

UNIVERSIDAD SAN PEDRO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**“AUSENCIA DE MECANISMOS INMEDIATOS DE
PROTECCIÓN PARA EL DEUDOR EN LA GARANTÍA
MOBILIARIA”**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTOR

JUAN CARLOS LOJA MONTEZA

ASESOR

Dr. MANUEL ULISES URCIA QUISPE

CHIMBOTE – PERÚ

2020

PALABRAS CLAVES: EN ESPAÑOL E INGLÉS Y LÍNEA DE INVESTIGACIÓN**PALABRAS CLAVES**

<u>TEMA:</u>	GARANTÍAS MOBILIARIAS
<u>ESPECIALIDAD:</u>	DERECHO CIVIL

KEYWORDS:

<u>TOPIC:</u>	SECURED TRANSACTIONS
SPECIALTY	CIVIL LAW

LINEA DE INVESTIGACIÓN:

ÁREA (AREA)	SUB ÁREA (SUB AREA)	DISCIPLINA (DISCIPLINE)
CIENCIAS SOCIALES	DERECHO	DERECHO

**“AUSENCIA DE MECANISMOS INMEDIATOS DE
PROTECCIÓN PARA EL DEUDOR EN LA GARANTÍA
MOBILIARIA”**

RESUMEN

Este proyecto de investigación tiene como propósito demostrar que la Ley de Garantía Mobiliaria Ley N° 28677 en su Artículo 47 inciso 3 y 5, y el Decreto Legislativo N° 1400 en los Artículos 19, 46, 48 que entrará en vigencia según la **octava disposición**; prescriben mecanismos excesivos de protección y recuperación del crédito, dejando al deudor garante y/o al garante del deudor sin mecanismos de defensa inmediatos de sus bienes al momento de la ejecución de la garantía mobiliaria.

En ese sentido se empleó el tipo y diseño de análisis documental de investigación descriptivo – no experimental, a efectos de aplicar un análisis profundo de los postulados jurídicos.

Los resultados obtenidos demuestran que en ambos marcos jurídicos no existe mecanismos inmediatos de defensa dentro de esta vía procedimental que permitan al deudor presentar observaciones en aquellos casos donde existan irregulares cometidos por el acreedor, restringiendo además los derechos a la defensa, contradicción, así mismo no existe mecanismos de pago inmediato en aquellos casos donde el deudor de buena fe quiere cumplir con el pago y el acreedor se resista recibirlo de manera injustificada o con la única intención del ejecutar el bien y sacarle mayor provecho.

ABSTRACT

The purpose of this research project is to demonstrate that the Law of Transferable Guarantee Law No. 28677 in its Article 47 subsection 3 and 5, and Legislative Decree No. 1400 in Articles 19, 46, 48 that will enter into force according to the eighth provision ; they prescribe excessive mechanisms of protection and recovery of the credit, leaving the guarantor debtor and / or the guarantor of the debtor without immediate defense mechanisms of their assets at the time of the execution of the security interest.

In that sense, the type and design of documentary analysis of descriptive research - not experimental, was used to apply a thorough analysis of legal postulates.

The results obtained show that in both legal frameworks there are no immediate defense mechanisms within this procedural way that allow the debtor to submit observations in those cases where there are irregularities committed by the creditor, also restricting the rights to defense, contradiction, likewise not There are immediate payment mechanisms in those cases where the debtor in good faith wants to comply with the payment and the creditor resists receiving it unjustifiably or with the sole intention of executing the good and making the most of it.

ÍNDICE

Tema	Pág.
Palabras claves: en español e inglés – línea de investigación.....	ii
Título.....	iii
Resumen.....	iv
Abstract.....	v
Índice.....	vi
Capítulo I.....	1
1.1) Introducción	1
1.2) Antecedentes y fundamentos científicos	2
1.2.1) Antecedentes.....	2
1.2.2) Fundamentación científica	9
1.3) Justificación práctica de la investigación	11
1.4) Problema	14
1.5) Conceptuación y operacionalización de las variables	14
1.5.1) Definición conceptual	14
1.5.2) Peracionalización de las variables	15
1.6) Hipótesis	16
1.7) Objetivos.....	16
1.7.1) Generales	16
1.7.2) Especifico	16
Capítulo II.....	17
2.1) Fuentes de la Garantía Mobiliaria	17
2.1.1) Epoca romana	17
2.1.2) La prenda en el Perú	18

2.1.3) La Ley de Garantía Mobiliaria en el Perú.....	19
Capítulo III.....	20
3.1) Garantía Mobiliaria.....	20
3.1.1) Definición:.....	20
3.2) Importancia.....	30
3.2.1) Desde el ámbito económico financiero:.....	30
3.2.2) Desde el ámbito jurídico.....	31
3.3) Características de la Ley de Garantía Mobiliaria.....	35
3.3.1) Típico.....	35
3.3.2) ACCESORIO.....	35
3.3.3) Derecho real.....	36
3.3.4) Bien mueble.....	37
3.3.5) Expreso.....	37
3.3.6) Oponible.....	38
3.3.7) Recae sobre bienes futuros.....	38
Capítulo IV.....	40
4.1) Aplicación de la Ley de Garantía Mobiliaria en el sistema financiero.....	40
4.1.1) Sistema financiero formal.....	40
4.1.2) Sistema económico informal.....	42
4.2) Razones socioeconómico que obligan al deudor.....	43
Capítulo V.....	45
5.1) Tratamiento del deudor en la Ley de Garantía Mobiliaria Ley N° 28677.....	45
5.1.1) Venta extrajudicial del Artículo N° 47 inciso 3.....	45
5.1.2) Comunicación al deudor.....	45
5.1.3) Representante común.....	47

5.1.4) Inexistencia del derecho a la defensa y a la contradicción del deudor	49
5.1.5) Regulación del Código Civil ante el comportamiento deshonesto del acreedor.	51
5.2) Tratamiento del deudor en el Decreto Legislativo N° 1400	53
5.2.1) Comunicación al deudor	54
5.2.2) LA publicidad registral y el aviso electrónico ¿serán lo mismo?	57
5.2.3) Defensa del deudor	58
Metodología.....	60
Capítulo VI.....	62
7.1) Resultados.....	62
7.1.1) Respecto de la existencia de deficiencias del Art. N° 47 inciso 3 y 5 de la Ley N° 28677 Ley de Garantía Mobiliaria.	62
7.1.2) Determinar la existencia de defectos legales en el Decreto Legislativo N° 1400 Artículos 19.2, 46, 48.1. que regula la ejecución de la Garantía Mobiliaria, contra el deudor garante y/o garante del deudor.....	64
7.1.3) Comprobar si existe indefensión total por parte del deudor ante un irregular procedimiento de ejecución extrajudicial dentro de los dos marcos normativos materia de análisis.....	67
Capítulo VII.....	69
8.1) Análisis y discusión.....	69
8.1.1) Respecto de la tutela del deudor	69
8.1.2) Respecto los mecanismos de notificación.....	70
8.1.3) Mecanismo de defensa para el deudor	70
Conclusiones.....	72
Recomendaciones	73

Referencias 74

Agradecimiento.....79

1) CAPÍTULO I

1.1) INTRODUCCIÓN

Conforme a los últimos tiempos se ha experimentado una notable evolución en el ámbito económico estableciéndose nuevos estándares en este mundo globalizado, que exige un dinamismo económico, siendo imperativo que los Estados estén a la altura de las exigencias en el tráfico de capitales, ya que no se trata de mantener economías cerradas tras fronteras geográficas sino de un circuito de capitales que se conectan entre países; quienes deben prestar las condiciones necesarias para que estos capitales puedan establecerse de manera confiable. En razón a ello nuestro país no es la excepción y se debe tener en cuenta que el tráfico de capitales se materializa en diferentes versiones siendo la más común el tráfico crediticio; ante esta realidad innegable, se sitúa como un tema de interés principal, que debe manejarse dentro de las políticas de Estado. Es imperativo tener en claro que los países están instaurados bajo un sistema económico, en ese sentido tiene como objetivos principales mantener una economía estable y de enfoque dinámico; es por ello que nuestro País debe prestar las condiciones necesarias para que los capitales se establezcan y se mantengan bajo el amparo de un marco jurídico que los respalde y es imprescindible ubicar, cuales son los actores principales que este tráfico involucra, así como identificar los elementos fundamentales en un adecuado marco normativo.

Entre sus principales elementos tenemos: **PRIMERO.** - Implica el otorgamiento de crédito, esto es la exposición del capital lo que conlleva un riesgo y no tener la plena certeza de que el deudor honrará su deuda; y la **SEGUNDA:** El bien que expone el deudor, que motivado por una necesidad económica afecta su bien a fin de obtener capital, pero con fe de que recuperara su bien al honrar su crédito. En ese sentido, esa seguridad no podrá afianzarse, **pues ni el acreedor ni el deudor son dueños del futuro financiero por lo tanto es imposible advertir las reales intenciones respecto del crédito y del bien otorgado en garantía.**

Sin embargo, la finalidad del Derecho es generar un alto grado seguridad jurídica (tráfico económico comercial), vista desde un punto equilibrado y con el fin supremo de justicia, brindando esa seguridad a ambas partes; por lo tanto, es

preciso aclarar que no siempre podemos ser prejuiciosos al momento de evaluar el comportamiento de la otra parte.

Es así que, independientemente de la información financiera que pueda obtener un potencial inversor (ACREEDOR) de su potencial deudor con quien va a contratar, no se tiene una real seguridad que cumplirá con su obligación siendo indispensable entonces la constitución de una garantía que asegure el cumplimiento de su obligación; pero sin dejar desamparado al deudor quien también arriesga su patrimonio, es necesario tener en cuenta que algunas situaciones el acreedor no solo buscará obtener renta del crédito que cede si no también puede optar por quedarse con el patrimonio de su deudor del cual sacaría una ganancia más lucrativa; enfocada desde ese punto vista, el autor considera que el marco jurídico de la LEY DE GARANTÍAS MOBILIARIAS LEY N° 28677 tiene un afán desenfrenado por proteger el capital del acreedor y desampara la posición del deudor quien en realidad expone su patrimonio, esta situación ha sido heredado al nuevo DECRETO LEGISLATIVO N° 1400 que regula el Régimen de garantía mobiliaria, que tiene como condicionamiento para su entrada en vigencia cumplir con la octava disposición complementaria; en ese sentido es importante enfocar nuestro sistema jurídico con el propósito de dotar a ambas partes una estabilidad jurídica igualitaria de proteger a los actores involucrados dentro de un acto constitutivo orientado a un crédito garantizado, para el desarrollo de la economía del país.

1.2) ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS CIENTÍFICOS

1.2.1) ANTEDECENTES

En atención a las expectativas de investigación del proyecto de tesis, el autor toma como punto de referencia otros trabajos de investigación a nivel latinoamericano, nacional y local, orientados a analizar las deficiencias jurídicas que representa la Ley de Garantía Mobiliaria Ley N° 28677 y el nuevo Decreto Legislativo N° 1400 que Regula el Régimen de Garantía Mobiliaria, referente a la inexistencia de mecanismo de protección del deudor, dentro de ellos tenemos:

1.2.1.1) A NIVEL LATINO AMÉRICA

- Revista de Derecho Privado E-ISSN: 1909-7794.

TEMA: “la protección de las partes en los mecanismos de ejecución extrajudicial de las garantías mobiliarias reales, a partir de la eliminación de la prohibición del pacto comisorio.”

CONCLUYE:

En busca de mantener el equilibrio de las partes se estableció a bien la eliminación de la figura del pacto comisorio, mejorando además el sistema de garantía mobiliaria con sistemas preponderante en los registros, valoración objetiva de los bienes y los procedimientos extrajudiciales expeditas, los mismos que representan pilares fundamentales que buscan generar estabilidad económica y atraer la inversión privada.

Así mismo, al analizar los mecanismos contractuales y extrajudiciales de la ejecución de la garantía mobiliaria, se evidencia una palpable protección a ambas partes e incluso cuando exista controversia entre los mismos, evitando generar perjuicio al deudor, acreedor o terceros; en caso exista desproporción entre el bien garantizado y el monto adeudado. Evidenciándose un enorme avance normativo y práctico materializándose el esfuerzo de simplificación, armonización, estandarización y unificación aprovechando el empleo de sistemas tecnológicos que permiten ampliar este tipo de operaciones y a su vez reducir costos que usualmente son generados por procedimientos burocráticos.

AUTOR: Néstor Santiago Arévalo Barrero

AÑO: 2017 - Colombia (Arévalo Barreto, 2017)

- TEMA: “el pacto comisorio en la ley de garantías mobiliarias y su contraposición a los artículos 28, 45 y 46 de la constitución política: un análisis de la constitucionalidad de la nueva legislación de garantías mobiliarias a la luz del derecho comparado latinoamericano”.

CONCLUYE:

Primero Punto: bajo el enfoque del análisis de la Ley de Garantías Mobiliarias Ley N° 9246 y desde su entrada en vigencia, ha tenido una actuación casi ausente dada su perspectiva, considerándose como un mecanismo impulsador de la economía costarricense prestando el soporte jurídico a las pequeñas y medianas empresas, mediante préstamos bancarios respaldados por una garantía mobiliaria. Llegándose a comprobar que la Ley de Garantía Mobiliaria en realidad brinda la posibilidad de aplicarse el pacto comisorio expreso; mecanismo que a través de su historia ha sido prohibido a lo largo de las legislaciones, manifestándose así el abuso del derecho. Generándose un conflicto entre la Carta Magna y la Ley de Garantía Mobiliaria Ley N° 9246, demostrándose una flagrante inconstitucionalidad, ya que permite a través del pacto comisorio la ejecución extrajudicial de la garantía mobiliaria.

Segundo Punto: el respaldo jurídico con el que cuenta esta institución, se manifiesta a través de su irreversibilidad al momento de llevarse su ejecución extrajudicial, aunque se recurra al órgano jurisdiccional en caso se opte por viabilizar alguna medida de protección o reclamo, representando un riesgo al debido proceso. A pesar de lo anterior, se ha visto cómo otros países latinoamericanos, en específico los casos de México, Guatemala y Colombia, han dado un uso adecuado de esta normativa, ya que dan su protección a la hora de la ejecución del bien, frenando la ejecución 73 extrajudicial, al no haber acuerdo entre las partes. Esto deja la decisión del proceso a la entidad Judicial correspondiente, situación contraria que existen casos como el peruano, que tiene una legislación similar a la costarricense y que es fuertemente criticado por la incompatibilidad entre ley especial y Constitución Política, sin importar esto, la ley especial aún está vigente.

Incidiendo en los casos de Guatemala, México y Colombia, en sus legislaciones se advierte grandes avances en materia de Garantías Mobiliarias, que permite su facilidad al acceso crediticio. Debiendo tomarse en cuenta estos aportes por parte de Costa Rica, he

implementarlos en su sistema jurídico, pero evitando incompatibilidades con la Constitución Política. (CASTILLO SOLANO, 2017, págs. 72,73).

AUTOR: Juan José Castillo Solano.

AÑO: 2017 - COSTA RICA. (CASTILLO SOLANO, 2017).

- Tema: "La Ejecución Privada De La Garantía Mobiliaria."

CONCLUYE

Según el procedimiento de ejecución voluntaria contenido en el artículo 65 de la Ley de Garantías Mobiliarias (Decreto 51-2007 Ley de Garantías Mobiliarias), protege en parte la libertad de las partes que contratar bajo sus términos, protegiendo los derechos fundamentales como el derecho a la defensa y el debido proceso de las partes, manteniendo el equilibrio cautelador de la norma una vez cumplido los plazos y audiencias. Facilitando la posibilidad al deudor de poder defenderse de su acreedor en caso abuse de su ejercicio de derecho, manteniendo la posibilidad de reclamar los daños y perjuicios en caso se ha víctima de un acto mal intencionado. protege además el principio de convencionalidad en caso exista algún acto deshonesto en el modo o forma que contraten, así como el procedimiento de ejecución y en la forma voluntaria que establece la ley, protegiéndose en caso sean causadas por el acreedor garantizado o por ignorancia de las partes. Así mismo se evidencia que el Decreto 51-2007 Ley de Garantías Mobiliarias demuestra deficiencias al momento de proteger los requisitos mínimos en el acto de convencionalidad sobre la forma voluntaria de la ejecución y por consiguiente evitar posibles inconstitucionalidades. (CASTAÑEDA MUÑOZ, 2018, págs. 86 ,85).

AUTOR: SERGIO RODOLFO CASTAÑEDA MUÑOZ

AÑO: 2018 – Guatemala de la Asunción. (CASTAÑEDA MUÑOZ, 2018).

1.2.1.2) A NIVEL NACIONAL

➤ ARTÍCULO: “Ejecución de la Garantía Mobiliaria”

CONCLUYE:

Conforme al procedimiento que se llevaba a cabo en la ejecución de la garantía prendaria se entendía como lento y costosa, desfavoreciendo la situación del acreedor. Hecho que cambia con la implementación de la Ley de garantía mobiliaria ley N° 28677, implementándose de manera plena la ejecución judicial y extrajudicial, incorporándose el pacto comisorio algo prohibido en la garantía prendaria; sin duda alguna es importante de la ejecución celeridad, económica y eficaz, pero debiendo garantizar la seguridad jurídica, sin beneficiar a cualquiera de las partes.

Adjudicación Del Bien Por El Acreedor: Pacto Comisorio. – Al respecto se debe decir que la adjudicación extrajudicial es viable en países que estén instaurados en la confianza, la buena fe en los negocios y la lealtad de la palabra empeñada son la regla. Por ello al incluir el pacto comisorio en nuestro país, por más regulaciones que se le implementen siempre existirá abusos en razón de una autotutela, apartado de los principios jurisdiccionales; atendiendo, además la finalidad que tiene la Ley de garantía mobiliaria es la de promover el crédito y así como la formalización del mismo, involucra a todos los actores usuarios de este mecanismo incluyendo a los informales quienes podrían sacar más provecho.

Venta Extrajudicial. - al margen del acuerdo comisorio, surge la otra posibilidad igual de ventajosa, ya que el acreedor en caso de ejecutar el bien, a través de la venta el bien significa una situación desventajosa más aún si existe un descontrol estatal, restringiéndose los derechos del deudor, situación que contempla la ley de garantía mobiliaria, a lo que implementa la representación, que recae en un tercero limitado de acción en caso exista alguna irregularidad cometida por el acreedor, convirtiéndolo en un simple tramitador; casos como estos resalta el inciso 3 del artículo 47 de la ley antes citada, es una situación clara de cómo se inmoviliza el accionar del

deudor en caso se le impute algún incumplimiento, que realmente no le es imputable, que mecanismos podrá tomar para hacer valer su verdad al margen de la vía jurisdiccional.

AUTOR: Mario Castillo Freyre (Castillo Freyre, EJECUCIÓN DE LA GARANTÍA MOBILIARIA, s.f.).

➤ **Revista:** “ENFOQUE DERECHO”.

TEMA: “El proceso de ejecución de la garantía mobiliaria y su afectación en los derechos del deudor”

CONCLUYE:

De acuerdo a la realidad anterior donde estaba vigente la garantía prendaria donde existía un desorden total debido a la diversidad de garantías prendaria, existe una gran diferencia en la ley de garantía mobiliaria, al incorporarse dos grandes registros como el registro mobiliario de contratos y el registro de bienes, ya significa un gran aporte, existe inexactitudes y/o excesos como la desmedida protección al acreedor al momento de la recuperación del crédito, máxime si actualmente se establece la vía extrajudicial, así como el pacto comisorio que desprotegen en gran medida al deudor debido a las contradicciones, vacíos e incompatibilidades en la realidad aplicada, urgiendo una revisión legislativa que permita perfeccionar un sistema de garantía que haga viable el crédito enmarcado dentro de lo justo y equilibrado para ambas partes, ya que actualmente en el afán de facilitar el crédito se desprotege al deudor y se coloca al acreedor en una situación favorable.

AUTOR: Liz Hayde Vicuña Miñano

AÑO: 2012 – TRUJILLO (Vicuña Miñano, 2012)

➤ **TEMA:** “la regulación de la ejecución extrajudicial de la garantía mobiliaria y la contravención al principio de exclusividad del poder judicial.”

CONCLUYE

Bajo el principio de exclusividad Judicial, los actos de ejecución extra judicial es una figura que vulnera este principio evidenciando un acto inconstitucional, debiendo por otro lado resaltar una de sus finalidades

que se permite en la Ley de Garantía Mobiliaria, es debido a su celeridad y economía, aunque su finalidad es evitar la vía jurisdiccional, no se podría tratar cualquier incertidumbre que pudiese suceder entre las partes. Ante ello se deja claro que la exclusividad del Poder Judicial se da por mandato constitucional para administrar de justicia en observancia de las normas, pero como se advierte en la Ley de Garantía Mobiliaria establece su actuación de manera secundaria para aquellos casos como incautación; consignación de la diferencia del monto del remate con el monto, etc. En caso exista algún vicio o defecto en el acto constitutivo que pueda ser nulo o anulable no existe mecanismo alguno que permita resolver tal eventualidad, así como abusos por parte de los involucrados en vinculo obligacional.

Por otra parte, se resalta sus ventajas permite la agilización de los tramites documentales como por ejemplo su la calificación registral y respectiva inscripción en los registros, también se ha logrado implementar nuevos registros como por el ejemplo el de contratos. Sin duda alguna en esta Ley se han creado más mecanismos de protección para el acreedor y por parte el deudor se le permite involucrar todo su patrimonio. (Alvarez Avalos, 2011).

AUTOR: Kattia Álvarez Avalos.

AÑO: 2011 Puno – Perú. (Alvarez Avalos, 2011).

- **TEMA:** “Marco regulatorio de los mecanismos jurídicos y régimen de la ejecución de las Garantía Mobiliarias vehiculares en el Perú”.

CONCLUYE

A raíz de la promulgación de la Ley de Garantía Mobiliaria Ley N° 28677 se contribuye a la unificación de los diversos registros que existía en la derogada garantía prendaria. Dentro de uno de los requisitos exigidos por la Ley de Garantía Mobiliaria es la obligatoria inscripción en los registros lo que generará el derecho de oponibilidad además de la figura de la garantía preconstituída se incorporan la ejecución extra judicial, así como el pacto comisorio.

Con respecto a la garantía vehicular, es la afectación de este bien a través de una acto unilateral o plurilateral de manifestación expresa a efectos de

asegurar el cumplimiento de la obligación, ya sea propia de un tercero, que generan oponibilidad y el derecho preferente frente a terceros a raíz de su obligatoria inscripción.

Dentro de las diversas posibilidades que ofrece la Ley de Garantías Mobiliarias es que éste permite realizar garantías pre constituidas es decir garantías sobre aquellos bienes que aún no han sido importados o fabricados, además de ello es permitido la garantía de bienes que están inmatriculados, pudiéndose realizar a través de las características del vehículo la marca el color etc.

Respecto al sistema de ejecución de garantía mobiliaria vehicular deviene en ineficiente esto por la abundante carga procesal, así como los altos costos de transacción procesos excesivamente dilatados lo que genera que el bien se llegue incluso a depreciarse, así como una inseguridad manifiesta para el acreedor y el deudor al momento de hacer respetar sus derechos. (LÓPEZ FERNÁNDEZ, 2017, págs. 157-161).

AUTOR: Patricia Verónica López Fernández.

AÑO: 2017 - Perú. (LÓPEZ FERNÁNDEZ, 2017).

1.2.1.3) A NIVEL LOCAL

Conforme a la línea de investigación no se ha encontrado trabajos análogos en la ciudad de Chimbote que guarden relación al presente proyecto de investigación, en ese sentido no es posible tomar como punto de referencia o contrastar con algún otro punto de análisis, que nos permita aportar una mejor ilustración didáctica para un mejor entendimiento de la necesidad que permitan contribuir al mejoramiento del estándar normativo que son materia de investigación.

1.2.2) FUNDAMENTACIÓN CIENTIFICA

A efectos de poder respaldar nuestro trabajo de investigación, tomaremos como referencia a los siguientes autores especialistas en la materia:

- **Mario Castillo Freyre**, abogado por la Pontificia Universidad Católica Del Perú, Magister en Derecho Civil, Doctor por la misma casa de estudios y **Verónica Rosas Berastain**, Abogado por la Pontificia Universidad Católica

del Perú, Magister en Derecho Civil y Master en Análisis Económico del Derecho y las Ciencias Políticas.

“Análisis de la Ley De La Garantía Mobiliaria” LIMA – PERÚ editorial Instituto Pacífico S.A.C. Jr. Castrovirreyna N° 224 – Breña. (Castillo Freyre & Rosas Berastain, Análisi de la Ley de la Grantía Mobiliaria, 2017).

- **Mario Castillo Freyre**, Magíster y Doctor en Derecho. abogado en ejercicio socio del Estudio que lleva su nombre; profesor principal en la Pontificia Universidad la Católica del Perú; miembro de Número de la Academia Peruana de Derecho y director de las colecciones <<Biblioteca de Arbitraje>> y <<Biblioteca de Derecho>> de su Estudio Y **Jhoel Chipana Catalán**, Abogado por la Pontificia Universidad Católica Del Perú, ejerce la profesión en el Estudio Mario Castillo Freyre y es secretario arbitral en procesos ad hoc. Es autor del libro <<Los Árbitros Y La Ley De Arbitraje Del Perú>>. 2015 *“LAS GARANTÍAS SOBRE BIENES MUEBLES, comentarios críticos a la Ley de Garantías Mobiliarias”*. *Gaceta Jurídica, editorial El Búho E.I.R.L. - LIMA – PERÚ*. (Castillo Freyre & Chipana Catalán, "LAS GARANTÍAS SOBRE BIENES MUEBLES,comentraios críticos a la Ley de Garantías Mobiliarias, 2015).
- **Rolando Castellares Aguilar**, egresado de la Universidad Mayor de San Marcos, con estudios de postgrado en Banca Y Finanzas, así como en Ciencias Administrativas Por La Universidad De Roma, Italia. 20 de setiembre 2018 “comentarios al nuevo Sistema De Garantía Mobiliaria” La Revista Jurídica Ley. - <https://laley.pe/art/6213/comentarios-al-nuevo-sistema-de-la-garantia-mobiliaria>. (Castellares Aguilar, 2018).
- **Liz Hayde Vicuña Miñano**, abogada por la Universidad Nacional de Trujillo. Magister en Derecho de la Escuela de Post Grado de la Universidad Nacional de Trujillo. 20 de octubre de 2012 *“El proceso de ejecución de la Garantía Mobiliaria en los derechos del deudor”*. (Vicuña Miñano, 2012).

- **Ley de Garantías Mobiliarias Ley N° 28677**, vigente desde el 31 de marzo de 2006. (Ley de Garantía Mobiliaria Ley N° 28677, 2006).
- **Decreto Legislativo N° 1400**, publicado el 10 de setiembre de 2018, con vigencia suspendida hasta la implementación de su sistema informático en la superintendencia de los registros públicos. (Decreto Legislativo N° 1400 que regula el Régimen de Garantía Mobiliaria, 2018).
- **Diagnóstico y Recomendaciones para el Sistema Financiero** (Fundación CEL) centro de análisis económicos para Leyes. (CEAL, 2009).
- **Ministerio de Economía Y Finanzas** (documento de trabajo), elaborado por una Comisión designada mediante Resolución Suprema N° 182 – 2001 – ef - 10 del 06 / 06 / 2001.
“Documento de trabajo “facilitando el acceso al crédito mediante, un sistema eficaz de Garantías Reales”, resolución N° 235 – 2001 – EF/10 13 / 07 / 2001 (El Peruano 16 / 07 / 2001)”. (Finanzas, 2001).

1.3) JUSTIFICACIÓN PRÁCTICA DE LA INVESTIGACIÓN

Debido a los cambios sociales que trae la globalización de los mercados, las leyes y la política, sea ha legislado un marco jurídico para regular el tráfico de capitales, que nuestro país no es ajeno y en aras de proteger el capital y el tráfico de crédito, se promulgó la Ley N° 28677 - Ley de Garantías Mobiliarias vigente desde el 31 de marzo de 2006, emitida con la finalidad de dinamizar el crédito sobre los bienes muebles y su ejecución ante el incumplimiento de las obligaciones previstos en su artículo N° 4, que en nuestra Constitución Política del Perú Artículo 58 prescribe una **“ECONOMÍA SOCIAL DE MERCADO”**, una constitución de marco neoliberal dirigida a la protección del libre mercado y la libre iniciativa de inversión privada, que parte de los objetivos del Estado es proteger el capital del acreedor(s), cedido mediante préstamo y/o crédito, en el sector privado como para del crecimiento la economía del País.

Bajo ese contexto este marco normativo de manera implícita ha quedado demostrado la protección legal al acreedor como parte más vulnerable al exponer su capital frente a un tercero, que existe el riesgo de perderlo, por lo que el Estado crea mecanismos excesivos de protección y de recuperación en el articulado de la Ley de Garantía Mobiliaria que establecen tres formas: i) **ADJUDICACIÓN DIRECTA**, ii) **VENTA EXTRAJUDICIAL** Y iii) **EJECUCIÓN JUDICIAL**.

El Autor justifica el presente trabajo de investigación, al advertir dentro de este marco normativo la existencia de mínimos mecanismos legales de defensa para el deudor y/o garante del deudor, al momento de proteger y/o recuperar su patrimonio cedido al acreedor, ante esta situación el **ACREEDOR**, un actor bajo la óptica de la mala fe puede aprovecharse y sacar ventaja, si éste se negase a aceptar el pago con la finalidad de adjudicarse el bien e incrementar indebidamente su patrimonio.

Haciendo un análisis en el marco normativo parte de la tesis de investigación, me permite determinar en sentido estricto, la existencia de un alto grado de desprotección al deudor en su capital cedido en préstamo, que en la mayoría de los casos, al otorgar en garantía los bienes, el acreedor condiciona duplicando el valor comercial del préstamo otorgado, que el deudor a efectos de acceder a un crédito, deja a su acreedor a su libre albedrío la valorización comercial o convencional de sus bienes, resaltado en este caso el alto índice de informalidad en la economía nacional, específicamente del mercado paralelo al sistema financiero formal, es necesario precisar que el sistema formal solicita diversos requisitos y formalidades, que resultan burocráticos para los deudores que por falta de una capacitación financiera se obligan a recurrir al mercado informal, y someterse a los abusos y excesos en las ejecuciones de las garantías mobiliarias ante el incumplimiento de pago o ante la negativa de aceptar el pago, puesto que la Superintendencia de Banca y Seguros fiscaliza a todas las instituciones financieras, hecho que obliga incluso a ser más cuidadoso al momento de realizar la constitución de las garantías; caso contraria a lo que sucede en el mercado paralelo, incidencia que debería tomarse en cuenta en legislar adecuadamente en favor de todos los actores involucrados dentro del mundo de los derechos reales de garantía y de empresas que participan en las transacciones tanto a nivel formal e informal.

Al tenor de lo expuesto es importante dejar claro, que el verdadero espíritu de la Ley está dirigida a la protección del crédito en desmedro del patrimonio del deudor otorgado en garantía al someter en ejecuciones extrajudiciales y judiciales ventajosas el bien otorgado en garantía con el único propósito de obtener más beneficio, ante estos supuestos, hoy es materia de análisis para el presente tema se ha tomado como referencia dos procesos judiciales que han sido materia de Litis y donde ha existido el cumplimiento de la obligación contractual del deudor, con la plena predisposición para la cancelación de la deuda pero el acreedor se negó aceptar la cancelación con la finalidad de incautar el bien y ejecutar la garantía mobiliaria.

En ese sentido la presente investigación tiene como finalidad proponer una reforma legal teniendo en cuenta el principio de igualdad ante la ley prevista en nuestra Constitución Política Art. 2 inciso N° 2 toda persona tiene derecho “*A la igualdad ante la Ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, **CONDICIÓN ECONÓMICA** o de cualquier otra índole*”, así mismo pretendemos demostrar que el marco legal establecido en la Ley de Garantía Mobiliaria Ley N° 28677, vulnera el Principio de igualdad ante la Ley en la praxis jurídica debiéndose modificar la norma que proteja tanto al acreedor y al deudor, que en la aplicación de la norma, nuestros jueces, notarios y funcionarios de la Superintendencia de Registro Públicos deberían invocar y aplicar este principio constitucional, que en la realidad como en muchos casos no se da, siguiendo con la política económica al millonario se le hace más millonario y al pobre más pobre, el autor reviste la importancia de la modificatoria de las leyes materias de investigación, en el principio constitucional de **JERARQUÍA DE NORMA** previsto en la Constitución Política Art. N° 51 “*La Constitución prevalece sobre toda norma legal...*”

El aporte social del autor precisa que, con un marco legal de protección al deudor de un acreedor inescrupuloso, se equilibrará tanto la defensa de los capitales tanto del acreedor como el patrimonio del deudor, garantizando un debido procedimiento desde la constitución del crédito y la posible ejecución de la garantía a nivel extrajudicial, cuya finalidad será la permanencia de las empresas en el principio contractual de la buena fe, como pilar de desarrollo de la economía en nuestro país.

1.4) PROBLEMA

¿Existen mecanismos de protección patrimonial inmediata para el deudor en la Ley de Garantía Mobiliar Ley N° 28677 Artículo N° 47 Inciso N° 3° Y 5 y el Decreto Legislativo N° 1400 artículos 19, 46, 48 en la ejecución de garantía mobiliaria?

1.5) CONCEPTUACIÓN Y OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES

1.5.1) DEFINICIÓN CONCEPTUAL

➤ GARANTÍA MOBILIARIA

La garantía mobiliaria es la afectación de un bien mueble mediante un acto jurídico, destinada a asegurar el cumplimiento de una obligación (artículo 3 incisos 3.1). (Ley de Garantía Mobiliar Ley N° 28677, 2006).

➤ AFECTACIÓN

Es el gravamen constituido sobre bienes muebles en virtud de un acto jurídico dentro del ámbito de aplicación de la presente Ley (Artículo N° 2 inciso 13). (Ley de Garantía Mobiliar Ley N° 28677, 2006).

➤ ACREEDOR

la persona en cuyo favor se constituye la garantía mobiliaria o quien hubiese adquirido, bajo cualquier título, la obligación garantizada (Artículo N° 1 inciso 13) (Ley de Garantía Mobiliar Ley N° 28677, 2006).

➤ DEUDOR

la persona obligada al cumplimiento de la obligación garantizada (Artículo N° 2 inciso 7). (Ley de Garantía Mobiliar Ley N° 28677, 2006).

➤ PAGO

Es uno de los medios o forma de extinguir una obligación. (Real Academia Española, 2019).

➤ BIEN

En sentido jurídico, todo aquello de carácter material o inmaterial susceptible de tener un valor. (Marcone Morello, Diccionario Jurídico Penal y Ciencias Auxiliares Tomo I, 1995, pág. 407).

1.5.2) PERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES	INDICADORES	INSTRUMENTO
desprotección del deudor en la Ley de G. M. Ley N°28677 con relación al D. L. N° 1400	Mecanismos escasos o deficientes de protección y de recuperación en un procedimiento de ejecución de la garantía.	Marco regulador de en los procedimientos de ejecución extrajudicial y/o judicial	Utilización del sistema jurisdiccional	Análisis documental
Mecanismos de protección en la Ley de G. M. Ley N° 28677 y el D. L. N° 1400 en el ámbito extrajudicial	La Ley G. M. N° 28677 y el D. L. N° 1400 marco reguladores dentro del ámbito informal.	Marco regulador de en los procedimientos de ejecución extrajudicial y/o judicial	Aplicación de sistemas interpretativos	Análisis documental

1.6) HIPÓTESIS

No existen mecanismos de protección inmediatos para el deudor, en la ejecución arbitraria de la garantía mobiliaria.

1.7) OBJETIVOS

1.7.1) GENERALES

- Analizar el Art. N° 47 inciso 3 y 5 de la Ley N° 28677 Ley de Garantía Mobiliaria, y el nuevo Decreto Legislativo artículos 19.2, 46, 48.1, que regulará el Régimen de Garantía Mobiliaria, respecto al tratamiento legal del acreedor garantizado y el deudor.

1.7.2) ESPECIFICO

- Analizar la existen de vacíos legales del Art. N° 47 inciso 3 y 5 de la Ley N° 28677 Ley de Garantía Mobiliaria, en la ejecución de la garantía mobiliaria, contra el deudor garante y/o garante del deudor.
- Analizar la existencia de estos vacíos legales en el Decreto Legislativo N° 1400 artículos 19.2, 46, 48.1. que regula la ejecución de la Garantía Mobiliaria, contra el deudor garante y/o garante del deudor.
- Comprobar si existe defensa inmediata a nivel extrajudicial y judicial para el deudor ante una irregular ejecución de la garantía mobiliaria dentro de los dos marcos normativos que son materia de análisis.

2) CAPITULO II

2.1) FUENTES DE LA GARANTÍA MOBILIARIA

2.1.1) EPOCA ROMANA

Desde tiempos inmemorables las sociedades antiguas han sido graduales actores de cómo el sistema crediticio ha ido evolucionando dentro de un sistema económico cargado de inherentes carencias jurídicas que requerían la creación de un marco jurídico que regulase estos comportamientos crediticios que ya eran de aplicación cotidiana. Sin embargo, esas necesidades de aplicar mecanismos reguladores dentro de una sociedad en desarrollo han surgido grandes culturas que hoy son sinónimo de ejemplo, así como base; si miramos un momento la historia podremos ver notables aportes de algunas sociedades desarrolladas como la griega o la Romana quienes en su época nos han dado luces y hoy son base principal de como en nuestro sistema económico financiero se ha desarrollado,

Dentro del sistema Romano existía una necesidad plausible de regular las operaciones crediticias regulado muchas veces por valores económicos que se veían en especies o bienes que eran medios más comunes para la transacción económica comercial y por consiguiente de aplicación en el ámbito crediticio. Dentro de su principal regulación se inserta en la famosa Ley de las XII Tablas fundamentada bajo el PRINCIPIO DE QUE TODA PERSONA DEBE SATISFACERSE EN ESPECIE Y FORMA CONTRATADA, en aquellos casos que si no se cumplía con esa formalidad existía el método “*manus injectio*”, (medio penal de venganza) es decir la posibilidad de rescate y civil de coacción, materializándose en una obligación puramente personal y donde el deudor no responde con sus bienes si no con su persona, esta acción fue cambiada con el devenir del tiempo aplicándose por primera vez el *pignus* (prenda), estableciéndose por la acción patrimonial, es decir frente aquellos casos donde el deudor incumplía con su obligación el acreedor podía tomar cualquier bien del deudor y tomarlo como *pignus* (prenda) y obligarlo a cumplir pudiendo incluso quedarse con la cosa y destruirlo pero no podía venderlo, esta medida fue cambiada ya que en la época de Justiniano se cambió el método empleándose el “*pignus in causa iudicati captum* (prenda adquirida en virtud de sentencia), es decir el medio de recuperación se cambió por un sistema judicializado por así decirlo, llegando incluso a entenderse como una prenda constreñida, de manera

que se parafraseaba que se cambió LA VOLUNTAD DEL DEUDOR Y SE SUSTITUYÓ POR EL IMPERIO DEL JUEZ de manera que se cambió el sistema de satisfacer la obligación en especie por dinero, producto de la venta de los bienes del deudor que no había cumplido; desde este punto podemos decir que este cambio fue la puerta de entrada por un sistema judicializado entrecomillas. (M. Etkin , págs. 1521 - 1522).

2.1.2) LA PRENDA EN EL PERÚ

En 1852 entró en vigencia el primer Código Civil peruano.

A entender de muchos estudiosos, el peruano fue, en rigor, el primer Código latinoamericano pensado en esta parte del mundo. El Código Civil de 1852, considerado, a su vez, por Alejandro Guzmán Brito, como la primera codificación autónoma de América, recogía ya en gran parte el bagaje jurídico tradicional.

En dicho cuerpo normativo, la prenda se halla regulada entre los artículos 1984 y 2008, los cuales se encuentra dentro del Título Preliminar <<De la prenda>>, de la sección cuarta: <<De los pactos y contratos que aseguran el cumplimiento de otras obligaciones>>, del Libro Tercero: <<De las Obligaciones y los Contratos>>.

El Código Civil de 1936 fue, en gran medida, resultado del Derecho comparado. La Comisión Reformadora se sirvió muchísimo de la legislación extranjera y de doctrina que venía del Derecho francés, alemán, suizo, brasileño, argentino. Español, italiano y venezolano.

Este cuerpo normativo significó para la prenda un cambio en cuanto a su ubicación sistemática. Así dicha figura fue regulada entre los artículos 981 a 1003 del título I: <<De la prenda>>, de la Sección Cuarta: <<De los derechos de garantías>>, Libro Cuarto: <<De los Derechos Reales>>.

El Código Civil de 1984 regulaba la figura jurídica de la prenda entre los artículos 1055 y 1090, los cuales se encontraban en cuatro Capítulos (<<Disposición general>>, <<Derecho y obligaciones>>, <<Prenda sobre créditos y Títulos valores>>, y <Extinción de la prenda que estaba ubicados en el Título I: <<Prenda>>, de la Sección Cuarta: <<Derechos Reales de Garantías>>, del Libro V: <<Derechos Reales. (Castillo Freyre & Chipana Catalán, LAS GARANTÍAS SOBRE BIENES MUEBLES "comentarios criticos a la Ley de Garantía Mobiliaria", 2015, págs. 15 - 20).

2.1.3) LA LEY DE GARANTÍA MOBILIARIA EN EL PERU

El 31 de julio del 2001 el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) publicó en el diario oficial *El peruano* el documento de trabajo “Facilitar el acceso al crédito mediante un sistema de garantías reales”, en el cual se formulan diversas recomendaciones a fin de implantar en el Perú un sistema de garantías reales que sea eficaz, que reduzca el riesgo de los acreedores en las operaciones financieras y, de esta forma, que se facilite el acceso al crédito, El 13 de mayo del 2003 se publicó en el diario oficial *El peruano* el Proyecto de Ley de la Garantía Mobiliaria.

Como fue expresado oportunamente, el referido Proyecto se convirtió en Ley el 1 de marzo de 2006 y rige desde el 30 de mayo 2006. La Ley de la Garantía Mobiliaria brinda un tratamiento a las garantías sobre bienes muebles. Para tal efecto se orienta a crear dos registros; a saber:

- Por un lado, el Registro mobiliario de Garantías, en el que se inscribirán los bienes mobiliarios por los que se otorgarán documentos negociables que podrán ser utilizados como garantía para acceder al crédito.
- Por, otro el Registro Mobiliario de Contratos, que serán utilizados los actos jurídicos que recaigan sobre bienes muebles no registrados; en tanto los actos inscribibles referidos a bienes ya existentes o por crearse. (Castillo Freyre & Rosas Berastain, Análisis de la Ley de la Garantía Mobiliaria, 2017, pág. 39).

Actualmente, en atención al perfeccionamiento de la Garantía Mobiliaria se ha publica recientemente el Decreto Legislativo N°1400 que aprueba el Régimen de Garantía Mobiliaria publicado el 10 de setiembre de 2018, quedando condicionada su vigencia a lo dispuesto en la octava Disposición complementaria.

3) CAPITULO III

3.1) GARANTÍA MOBILIARIA

3.1.1) DEFINICIÓN:

En apego estricto al ámbito jurídico, según lo investigado se toma lo conceptualizado sobre garantía mobiliaria, en la Ley de Garantías Mobiliarias Ley N° 28677, (en adelante Ley de Garantías) Artículo N° 3

“La garantía mobiliaria es la afectación de un bien mueble mediante un acto jurídico, destinada a asegurar el cumplimiento de una obligación...”

En rasgos generales el Dr. Mario Castillo Freyre sostiene que *“En ese marco, el sistema de garantías debería surgir, tal cual se puede apreciar, como un mecanismo que tenga por finalidad otorgar al acreedor elementos de seguridad”*. (Castillo Freyre & Rosas Berastain, 2017, pág. 2). Como se colige, la garantía mobiliaria en términos generales es un elemento de seguridad, vista bajo el entendido de que, la garantía se funda sobre la **BASE DE LA INCERTIDUMBRE EN EL CUMPLIMIENTO DE UNA OBLIGACIÓN**. Situación que siempre estuvo presente en los anteriores mecanismos de garantía como fue la prenda, actualmente en la hipoteca, anticresis, etc.

Así también concluye el Dr. Gonzales linares determinando que.

“la forma efectiva de garantizar los intereses del acreedor frente a los obligados del deudor, sin lugar a dudas, son las garantías reales. El acreedor debe tener la entera convicción de que el valor económico de los bienes del deudor, deben cubrir las obligaciones de éste, en previsión del incumplimiento de sus obligaciones. La garantía además está, en otorgar al acreedor los derechos de preferencia para el pago de la deuda y de su persecución del bien en donde se encuentre...” (González Linares, 2007, pág. 709).

Es decir la importancia en una obligación garantizada se da en virtud del real valor patrimonial del deudor el cual soporta todo el peso de la garantía además de los derechos inherentes que nacen del mismo, como es el derecho preferente para hacer efectivo su cobro, esto es un indicador además que la

posición en la que es puesta el acreedor de manera tácita sería una potencial víctima por parte de su deudor, como nos dice este autor la garantía tiene como principio generar en el acreedor la plena convicción; fundamentándose en el valor económico de los bienes del deudor.

Al incorporar el patrimonio del deudor como en el acto constitutivo, queda claro que, más que voluntad es el respaldo frente a su obligación; compromiso que conmina al deudor a su estricto cumplimiento, toda vez que optar por un compromiso de palabra o de confianza, no asegura que éste lo vaya a cumplir, de hecho al existir un crédito garantizado siempre representa un riesgo constante para el acreedor al surgir muchos factores que podrían perjudicarlo, es por ello que en atención a estos requerimientos la Ley de Garantía Mobiliaria despliega un variado mecanismo de protección para el capital y los intereses, pero también es un medio que permite facilitar el acceso al crédito, características que desde nuestro punto de vista se desprenden.

Si bien es cierto que este sistema de garantía trae una serie de novedades, no es muy ajeno a su antecesor la garantía prendaria que tenía como objeto también asegurar su acreencia, es así que, dentro de ambos preceptos legales existe claras diferencias que marcan su naturaleza, por ello es importante realizar un análisis previo como figuras integrantes dentro del sistema real de garantías reales, que se define a continuación:

3.1.1.1) LA PRENDA

La prenda, es una institución jurídica acogida dentro del sistema peruano orientado de cierto modo a facilitar el tráfico de capitales, así como el favorecimiento el acceso de una manera relativa al crédito, para ello es necesario definir qué se entiende por crédito prendario y en nuestro Código Civil en el Artículo 1055 se define que *“la prenda se constituye un bien mueble, mediante su entrega física o jurídica, para asegurar el cumplimiento de cualquier obligación”*.

Como es de verse la prenda al igual que la Ley de garantía mobiliaria, son mecanismos de protección, (es decir que desde esta perspectiva la situación del acreedor es el actor más respaldado), guardando dentro de su finalidad el acceso al tráfico crediticio y asegurar el cumplimiento de la

obligación, en caso incumpla el deudor; posición que comparte el Dr. Nerio González al afirmar que *“La garantía real mobiliaria (prenda), es el derecho real de garantía, de naturaleza accesorio, que tiene por finalidad garantizar el cumplimiento de una obligación derivada de la obtención de un préstamo o crédito de dinero, teniendo como objeto los bienes muebles en toda su clasificación..”* (González Linares, 2007, pág. 721), enfocándonos en esa calidad accesorio que, permite de forma relativa comprender que producto de un vínculo obligacional (mutuo dinerario, préstamo, etc.), surge esa accesorio que está orientada a proteger el capital, que en términos generales podría estar expuesto en manos de un tercero; a partir desde este punto es necesario dejar en claro que no se pretende realizar un análisis crítico de este tema si no, que a fin de ser más didácticos es imprescindible, exponer cuales eran las críticas a las que estaban sujetas, para algunos juristas surgen una serie de cuestionamientos que plantea de manera implícita dentro del artículo N° 1055 de nuestro Código Civil, al referirse sobre los tipos de entregas física y jurídica respecto del bien, delimitándose las dos formas por las cuales se materializa la afectación de un bien mueble; respecto de la entrega jurídica el Dr. Luis Pizarro Eranguren nos dice *“¿Qué significa entregar jurídicamente un bien? Aunque parezca paradójico, según el Código Civil peruano, “entregar jurídicamente un bien” significa “no entregarlo físicamente” por lo tanto, en este tipo de garantía no podemos concluir que la prenda supone desposesión.”* (PIZARRO ARANGUREN, pág. 141), es decir que no existe una desposesión física como tal si no que en realidad a través del derecho se crea la ficción jurídica que permite limitar de cierto modo los derechos que le asisten al propietario, como por ejemplo la libertad de disposición, ya que dentro del derecho prendario con entrega jurídica amparado en el derecho preferente, dos grandes principios el de oponibilidad y el de persecutoriedad en caso este incumpla (principios acogidos en la vigente Ley de Garantía Mobiliaria), por lo tanto para que exista la materialización del crédito y la aplicación de la garantía prendaria con entrega jurídica es necesario la identificación del bien así como su posterior registro, hecho que además se encuentra contemplado el artículo 1059 del Código Civil; esto significa que el

acreedor a través del crédito prendario con entrega jurídica recibe el poder fundado en derecho para hacer valer el mismo, ante su deudor que incumple con su obligación, permitiendo su recuperar su acreencia.

Caso contrario ocurre en el crédito prendario con entrega física, es necesario entregar el bien valga la redundancia, ya que por las cualidades inherentes del mismo no pueden estar sujetos a una identificación plena, real y acreditada esto quiere decir que **SON BIENES CARENTES DE SUSCEPTIBILIDAD REGISTRAL PERO DE GRAN VALOR MONETARIO EN EL MERCADO** como pueden ser las joyas, relojes finos Etc., esto hace que sea fácilmente comercializado generando la imposibilidad de ser ubicados en caso el deudor pretenda evadir su obligación y pueda sacar más provecho.

Aun que era debatible la postura con entrega física o jurídica del bien, la prenda sufrió un fuerte cuestionamiento al dejar en claro que la prenda fue creada para aplicar únicamente a los bienes muebles pero como podemos apreciar, en el derecho prendario, es planteado como un medio poco fiable, así como poco deficiente esto en razón a su limitado conceptualismo y volcándolo más a la situación jurídica y no física del bien como tal, por ejemplo, si revisamos en nuestro Código Civil en el Artículo 885 en el inciso 4 se establecía dentro de su bagaje a bienes muebles como inmuebles desnaturalizando su condición física por una condición jurídica, opinión que claramente expresa Doctor Avendaño (1965) afirmando *“¿Qué verdadera razón existe, nos preguntamos, para seguir clasificando los bienes como muebles e inmuebles? Esta clasificación es hoy inaplicable porque han aparecido multitud de bienes muebles nuevos, que no existían cuando rigió el Derecho Romano. Sí, por ejemplo, los aviones, que son muebles conforme al criterio tradicional, pero que sin embargo pueden estar sujetas al régimen inmobiliario porque pueden ser perfectamente identificables por razón de su matrícula y al mismo tiempo sin ser difícilmente ocultables”* (PIZARRO ARANGUREN, págs. 124,125). De cierto modo este tipo de cuestionamiento han sido mejorados en la vigente Ley de Garantía mobiliaria Ley N° 28677 estableciéndose de manera más acertada la calificación física y jurídica de los bienes respecto de su calificación

ubicando a los bienes muebles como tal, rigiéndose por sus características de identificación como por ejemplo la matrícula de una embarcación pesquera, permitiendo estar inserto dentro de su respectivo registro dotándole de una serie de derechos registrales como la publicidad, oponibilidad entre otros, esto nos deja claro que importante es darle el correcto tratamiento tanto por su condición físico que establecen su movilidad o inmovilidad así como el tratamiento jurídica acorde a sus características. Ahora bien a la luz del nuevo Decreto Legislativo N° 1400 que regulará el nuevo régimen de Garantía Mobiliaria, que derogará a la actual Ley vigente se puede considerar que de cierto modo se ha retrocedido pues en el nuevo Decreto Legislativo N°1400, en el Artículo 5 se vuelve a calificar a bienes muebles como inmuebles, ejemplo de ello es el **inciso 3, así como en su primera disposición complementaria donde se establece se incorpore el inciso 4 del artículo 885 del Código Civil, el cual queda redactado conforme al siguiente texto: “Artículo 885.- Bienes inmuebles Son inmuebles: 4.- Las naves y embarcaciones**, se vuelve a cambiar las condiciones físicas por las ficciones jurídicas dadas por los legisladores, tratando a las naves y embarcaciones como bienes inmuebles, ante tal situación más que una crítica es una interrogante del porque vuelve el legislador a retomar esta postura definida anteriormente en el artículo 885 ¿Que acaso estos bienes nos esta sujetas a características susceptibles de identificación así como de registro?, al parecer es una interrogante que por ahora estará pendiente de respuesta.

Pero dejando de lado las cuestiones doctrinales que soportaba el derecho crediticio es importante entender cuál era el tratamiento que recibía el deudor si en caso se encontraba con algún acreedor que abuse de su posición y pretenda sacar más provecho perjudicando a su deudor, cuál sería la vía legal que hubiera tomado; si observamos todo el articulado de lo que a la Prenda se refiere no existe un mecanismo exclusivo como medio de defensa para el deudor, si encaso existe resistencia por parte de su acreedor en no aceptar el pago haciéndolo ver como el que incumplió con su obligación; salvo otros artículos como por ejemplo el pago por consignación y todo lo establecido en el Libro VI de Obligaciones Sección Segunda Titulo II Capítulo Tercero, especificando como meros

mecanismos de defensa y de manera tardía para el patrimonio del deudor, sin contar con la eficacia que se necesita para encaminar y establecer mecanismo de defensa oportuna que impidan el abuso de la posición contractual del acreedor.

3.1.1.2) HIPOTECA

Como se entiende por hipoteca, en nuestro Código Civil en el artículo 1097 establece que “por la hipoteca se afecta un inmueble en garantía del cumplimiento de cualquier obligación, propia o de un tercero”. La garantía no determina la desposesión y otorga al acreedor los derechos de persecución, preferencia y venta judicial de bien hipotecado”.

Al respecto se podría definir como un derecho real de garantía producto de un vínculo obligacional que tiene como fin la afectación de bienes inmuebles, orientado a asegurar el cumplimiento de la obligación, por ello, de lo antes citado podemos decir que dentro del universo de los derechos reales de garantía (la prenda la hipoteca o a la Ley de garantías mobiliaria), se puede apreciar una definición estandarizada, es decir creada para el cumplimiento de una obligación, con la única diferencia, que cada una de estas instituciones jurídicas están orientadas hacia un determinado de tipo de bien, como es su movilidad o inmovilidad, identificación; Registrabilidad, etc. pero una de las características bien diferencias del resto de garantías reales de crédito, la hipoteca se podría decir que es un mecanismo dotado en su totalidad de formalidades y requisitos legales, de obligatorio cumplimiento y se puede apreciar inclusive en su forma de constitución contenida en el artículo 1098 del Código Civil que a la letra establece “*la hipoteca se constituye por escritura pública, salvo disposición diferente en la Ley*”, esto de por sí hace que el crédito hipotecaria sea considerado como un mecanismos de crédito más fiable económicamente hablando, para aquellas entidades financieras así como para aquellos usuarios que buscan obtener un capital crediticio.

Es importante resaltar una de las características que resalta la hipoteca y es que no DETERMINA LA DESPOSESIÓN del bien inmueble sometido a garantía, esto bajo nuestra perspectiva se darían por las características físicas y jurídicas:

- Física: desde el ámbito físico se puede dar su inmovilidad, hecho que impide ser ocultado o trasladado, asegurando su ubicación.
- Jurídico: dentro de este tipo de garantía se puede establecer por su naturaleza registrable, es decir la plena identificación, titularidad, oponibilidad, persecutoriedad, etc.

Pero además de ello los créditos hipotecarios gozan de cierto grado de transparencias, ya que los capitales cedidos provienen de entidades financieras que siempre están sometidos a fiscalizaciones gubernamentales.

Sin duda alguna el crédito hipotecario tiene un gran impacto en el mercado inmobiliario, pero no se escapa a los matices caprichosos establecidos por el legislador al momento de clasificar el universo de bienes, generando de cierto modo inconsistencias, como lo establecido en el Decreto Legislativo N° 1400 en su primera disposición complementaria primera donde se establece se incorpore *en el inciso 4 del artículo 885 del Código Civil, el cual queda redactado conforme al siguiente texto: “Artículo 885.- Bienes inmuebles Son inmuebles: 4.- Las naves y embarcaciones;* cómo podemos darnos cuenta se crea esta ficción y hace una redefinición jurídica y física respecto de estos bienes.

3.1.1.3) ANTICRESIS

La anticresis en nuestro Código Civil se define en su artículo 1091 “por la anticresis se entrega un inmueble en garantía de una deuda, concediendo al acreedor el derecho de explotarlo y percibir sus frutos.”, al margen de garantizar el crédito con el bien, se permite su explotación a fin de hacer efectivo el pago de los intereses o del capital, al respecto el Dr. Nerio nos dice:

“Concebimos la anticresis como el derecho real típico y accesorio, instituido para asegurar el crédito de dinero otorgado por el acreedor a favor del deudor – propietario, comprometiendo la entrega material del bien inmueble y determinado por el plazo pactado, sobre el que se concede al acreedor la facultad de ejercer su uso y goce, así como su explotación económica, el cual quedan compensados los intereses del préstamo.” (González Linares, 2007, pág. 771).

Uno de las características de la anticresis es que su aplicación se da en los bienes inmuebles, que demanda la entrega física del bien para su subsecuente explotación; el Dr. Mejorada establece que:

“La anticresis a diferencia de las demás garantías, el aseguramiento de un bien radica en un sistema para enfrentar un eventual incumpliendo, es decir ante un incumplimiento inesperado de la obligación garantizada se activa recién la garantía mediante una ejecución o venta para que se propicie el pago, aquí en la anticresis ella misma es una forma de pago, no se espera un incumplimiento pues el acreedor con el bien que le ha entregado se va cobrando, muchos sostienen que la anticresis no es el rigor de una garantía sino una forma de pago; esa es una exquisitez de carácter teórico pues, en realidad la garantía serán maneras o formas de pagar la obligación...” (Mejorada, 2018) .

El análisis del autor antes citado, determina una característica bien marcada, al diferenciarlo de las demás garantías, ya que sus efectos surten a partir del perfeccionamiento del acto constitutivo y no se postergan ante un eventual incumpliendo, respecto del otro punto considerado como un medio de pago, no lo sería ya que en el artículo 1096 de nuestro Código Civil se establece que. *serán aplicables a la anticresis las reglas establecidas para la prenda en lo que no se opongan a las consignadas en este título*; si bien es cierto que la anticresis no comparte de las mismas características sobre los tipos de bienes sobre los recae, respecto de la prenda (actualmente sustituida por la Ley de Garantía Mobiliaria), sería aplicable los medios de recuperación en caso la anticresis no sacie el cumplimiento de la obligación.

Sin duda alguna queda claro que la Ley de Garantía Mobiliaria cumple una función cauteladora. Así mismo es importante resaltar que esta Ley establece como un punto fundamental al acto constitutivo y revestido en un sentido estricto de convencionalidad, es decir la funcionalidad de este acto jurídico además de contar con sus requisitos exigidos dentro de un ámbito contractual, también se matiza con el principio de convencionalidad este acuerdo al que se someten las partes; en razón a ello es importante traer a colación el aporte de los Drs. Castillo Freyre y Chipana Catalán quienes nos dicen que *“En tal virtud, en el Perú la única fuente de constitución de la garantía mobiliaria es la manifestación de voluntad. Dicha voluntad se declara a través de un acto jurídico, el cual puede ser unilateral, bilateral o plurilateral”*. (Castillo Freyre & Chipana Catalán, LAS GARANTÍAS SOBRE BIENES MUEBLES "comentarios críticos a la Ley de Garantía Mobiliaria", 2015, pág. 136)(se le adiciono el subrayado); pero es importante entender que transparente fluye ese convencionalismo en ambos sujetos ya que si bien es cierto el acreedor exigiría una garantía que asegurara su capital y el deudor para acceder al préstamo respalda su obligación con su bien, sería comúnmente un acto vista desde un punto **OBJETIVO** como un acuerdo más en el ámbito socio económico además de ser un acto jurídico, pero si nos enfocamos desde un análisis **SUBJETIVO** cual sería el más vulnerable o si el acreedor o el deudor para ello es necesario analizar la posición del acreedor así como del deudor.

3.1.1.4) **SUBJETIVIDAD DEL ACREEDOR**

Si bien es aquella persona o entidad financiera a la que hay que buscar para solicitarle el acceso a un crédito, de manera tácita se resuelve una situación en la que automáticamente ubican en una posición ventajosa quienes pondrán sus condiciones de la forma, como y cuando su deudor pagará la obligación que contraiga; al respecto se entiende que *“El crédito o la deuda y su respectiva relación acreedor-deudor constituyen entonces una relación específica de poder que implica propiedades concretas de corte productivo y de control de la subjetividad, lo cual produce una forma de subjetividad particular, la del “hombre endeudado”* (Martínez Posada,

Vivirescas Molina, & Puentes Rodríguez, 2018). Se puede decir entonces que el acreedor ya tiene el poder que le permite condicionar a su deudor, como v.gr. imponerle el tipo de garantía que estará dispuesto a aceptar a cambio de cederle el crédito, tomándose el tiempo necesario de valorar e investigar la calidad jurídica en la que se encuentra el bien que estaría afecto en garantía; esta situación se empeora cuando se recurre a prestamistas informales que se encuentran al margen del control estatal existiendo una mayor riesgo de sufrir abusos.

3.1.1.5) **SUBJETIVIDAD DEL DEUDOR**

En posición del deudor, la obligación **NACE** producto de una **NECESIDAD ECONÓMICA**, que derivan de muchos factores como salud, negocio, etc., que exigen una liquidez inmediata, aún que parezca inobservable tiene una gran influencia, al no tener muchas alternativas de liquidez económica, lo lleva a aceptar condiciones que su acreedor le imponga, en pocas palabras no tiene muchas opciones si necesita el préstamo, esta es una situación que siempre sucederá, pues su acreedor siempre es consciente de la necesidad inaplazable de dinero y lo llevará a aceptar sus condiciones, si bien es cierto existe mecanismos jurídicos para poder prevenir que el acreedor abuse de su deudor debido a esa necesidad económica, no existe ningún respaldo para el deudor que en una postura desventajosa trate de optar por el mal menor. Generalmente los actos abusivos se encuentran el sector financiero informal, debido a la ausencia de control estatal y a la falta de un marco normativo que regule debida actuación respecto del acreedor.

En el proceso de cumplimiento de una obligación se tiene que tener ver con factores importantes como el tiempo y de las condiciones económicas en las que se desarrolle, bajo esa línea el Filósofo Hernández nos dice *“De inicio cabe resaltar que el crédito se juega irremediabilmente en el plano de lo incalculable y de la incertidumbre del tiempo. A pesar de todos los medios, las técnicas y las formaciones de que se vale, la deuda es un mecanismo que está sometido ineludiblemente a la contingencia radical del tiempo”* (Hernández Martínez, 2017). Esto se refleja en la actividad de una empresa

cuando se aventura a expandir su capital optando por la vía crediticia; esta decisión es tomada en función a sus proyecciones, así como deseo inconsciente de que todo saldrá como lo planeado, sin duda esa sostenibilidad económica se verá reflejado en el tiempo, de lo que dependerá que cumpla con su obligación.

De lo antes dicho, es importante detenernos a deliberar que tan efectivo es la convencionalidad, ese libre albedrío de buscar con quien contratar y si es que realmente se ajusta a las necesidades económica del sector privado que lo requiere, tal parece que esa voluntad está, tan limitada que impiden actuar con esa libertad de poder buscar la mejor opción que se ajusten a nuestros requerimientos, es decir, la trascendencia de estas cualidades que resaltan el acto convencional y la manifestación plena de la voluntad, regulados en nuestro código civil en el artículo 140, voluntad si bien es cierto se ejerce de manera libre **NO EXISTE ESA ESPONTANEIDAD SINO UNA NECESIDAD REVESTIDA DE LIBERTAD**, nadie busca endeudarse y luego perder su bien en garantía si no que depende de muchos factores que de cierto modo aran posible el cumplimiento de una obligación.

3.2) IMPORTANCIA

3.2.1) DESDE EL ÁMBITO ECONÓMICO FINANCIERO:

Ley de garantía mobiliaria dentro del sistema económico financiero del país, juega un papel importante, pues permite dinamizar el flujo del capital financiero, encaminado además una cultura crediticia responsable, que incentive el cumplimiento de las obligaciones adquiridas producto de aspiraciones de progreso o de alguna necesidad inaplazable; hecho que también manifiesta el Dr. Freyre y Verónica Rosas al sostener que *“una de las finalidades de quien busca obtener acceso al crédito puede ser destinar los recursos a una actividad empresarial (productiva) que, en caso de ser exitosa, le facilite los medios para asumir dicho crédito y además le permita obtener una ganancia”* (Castillo Freyre & Rosas Berastain, Análisi de la Ley de la

Grantía Mobiliaria, 2017, págs. 17-18), sin duda alguna, para que el tráfico crediticio surja, debe estar enfocada a una inversión productiva y responsable, que traerá como resultado el aumento de riqueza patrimonial, viéndose reflejado en la imagen o la reputación del historial crediticio que mantenga.

Situación contraria sucedía Antes de la promulgación de la Ley de Garantía Mobiliaria, debido que el Ministerio de Economía y Finanzas, estableció las deficiencias que representaba el sistema prendario, en atención a su aplicación jurídica en el sistema financiero, al no ser un promotor activo del flujo del crédito acción que trae como consecuencia una actividad económica inoperante, análisis que planteó el Documento de Trabajo que lleva como título *“Facilitando El Acceso Al Crédito Mediante Un Sistema Eficaz De Garantías Reales”* determinando que. *“La falta de acceso al crédito en el Perú se manifiesta de dos maneras: primero, pocas son las empresas que acceden al crédito y, segundo, de ellas la mayoría lo hace en condiciones muy onerosas. Esto limita el crecimiento de las empresas y detiene la generación de riqueza en el país. Peor aún, impide que las empresas peruanas compitan en igualdad de condiciones con empresas extranjeras que acceden a fuentes de financiamiento más baratas.”* (Finanzas, 2001, pág. 4).

Esto es un reflejo que el sistema de garantías reales bajo el marco jurídico prendario no prestaba las condiciones para acceder al crédito, en función a las condiciones que planteaban las entidades financieras, quienes debían blindar su acreencia en caso decida ceder su capital después de todo es dinero de sus ahorristas el que está en juego, y por otro lado quien quería acceder a ese crédito se sometía a intereses elevados. Al tenor de lo antes citado coincidimos que es de vital importancia tener un sistema de garantía Reales acorde a las necesidades económicas de un país que contribuirán en el desarrollo económico.

3.2.2) DESDE EL ÁMBITO JURÍDICO

3.2.2.1) AMPLIACIÓN DE BIENES

Uno de los aportes más importantes de la Ley de Garantía Mobiliaria,

es la posibilidad de diversificar los bienes muebles dando mayor amplitud e incorporando otros tipos de bienes que puedan ser sujetas a una garantía, y que no eran posibles en la garantía prendaria lo que significaría que muchas empresas por ejemplo que trabajan con bienes no susceptibles de afectación hoy lo puedan hacer permitiéndoles acceder a un crédito garantizado que significaría su progreso, afán que expresa el Dr. Lui P. Euguren.

“Creo que una gran tarea pendiente en la economía peruana en su conjunto, el lograr el acceso al crédito de buena parte de la población y el incremento de los niveles de bancarización. A nivel internacional el Perú tiene una ratio comparativo muy bajo respecto del número de personas y empresas que forman parte del circuito financiero de las transacciones del sistema bancario formal, por lo tanto, a un sector de la sociedad el crédito le es esquiva o muy onerosa.” (Avendaño Valdez, Delgado Scheelje, González de Sáenz, Pizarro Aranguren, & Campos Noriega, 2006, págs. 314-315).

Siendo además planteado en el documento de trabajo hecha por el Ministerio de Economía y Finanzas y cito. *“Son pocos los tipos de bienes que se otorgan en garantía en el Perú. Tal es el caso de los predios, los depósitos bancarios, los vehículos y, en menor medida, la maquinaria. Aquellas empresas cuyos activos más importantes están constituidos por otros tipos de bienes, como puede ser el caso de las cuentas por cobrar, inventarios, insumos, intangibles o cosechas, quedan fuera del sistema de garantías y, en consecuencia, tienen un acceso más limitado a financiamiento.”* (Finanzas, 2001, pág. 4). (se incorporó subrayado), es evidente como a través de este estudio se resalta que la garantía prendaria es un sistema anticuado y poco operante de manera que, no permite la accesibilidad del crédito generando un impacto económico dentro de las empresas con miras a su desarrollo financiero, que a su vez genera un impacto social, económico para el país, se dice SOCIAL debido que una empresa limitada de esa oportunidad se impide su crecimiento, impidiendo también generar más fuentes de trabajo y FINANCIERO por lo que

también se pierde la posibilidad de recaudar impuesto que aumenten las arcas del Estado y como consecuencia la limitación de la inversión pública.

De otro lado fundación CEAL (Centro de Análisis Económicos para Leyes), a través del estudio que hizo para el Perú llamado “Diagnóstico y Recomendaciones de Mejoras para el Sistema de Garantías Mobiliarias” establece que. *“El estándar económico para alcanzar el mayor beneficio nos dice que la constitución de la garantía debe ser amplia sobre todos los bienes, las operaciones, y las partes posibles, de forma de no limitar los créditos que puedan garantizarse.”* (Heywood W., Nuria de la Peña, Fernando Cantuarias, & Corey Loney, 2009, pág. 13). Es por ello tener en cuenta que, al ampliarse el universo de bienes se logran su futura incorporación al sistema de garantías mobiliarias permitiendo un sin número de beneficios para las medianas y pequeñas empresas teniéndose en cuenta que con el devenir tiempo existirá nuevas formas de bienes producto de la revolución tecnológica de la que hoy somos testigos. Posición que también comparte el Dr. Nerio Gonzáles al decirnos que.

“pues, los bienes muebles adquieren cada vez más importancia económica y financiera, v. gr., con la garantía de vehículos motorizados, maquinaria agrícola, maquinaria de construcción, joyería en general, tecnología de la información (hardware y software), etcétera.

La fluidez del intercambio de bienes muebles es posible por su transpirabilidad a grandes distancias y en considerables volúmenes, que le proporciona funcionalidad social, el satisfacer los intereses del colectivo. Todo esto ha permitido que jurídicamente se haya dado paso al manejo concentrado de los registros especiales que existen...” (Gonzáles Linares, 2007, pág. 736).

En consecuencia, es necesario advertir que, la gama de nuevos bienes muebles producto de la innovación científica y tecnológica debería ser un motivo análisis o estudio por parte de las instituciones del Estado, en miras de perfeccionar el marco normativo.

3.2.2.2) DERECHO PREFERENTE

Vista desde otro punto la Ley de Garantía Mobiliaria incide en aportar

más mecanismos de protección y de recuperación siendo de vital importancia, el poder jurídico de recuperación permitido a través de un poder persecutorio, que se encuentra establecido en el artículo 17 de la ley de Garantía Mobiliaria estableciendo que, “...*para que la garantía sea oponible frente a terceros debe estar inscrita en el Registro correspondiente...*”, es decir que como único condicionamiento que establece la Ley es la inscripción de la garantía en los Registros, lo que dependerá la efectividad de su derecho preferente así como el de oponibilidad frente a terceros.

El Dr. Nero Gonzales expresa que.

“De lo precedente advertimos que la constitución de la garantía real mobiliaria es ad solemnitatem en cuanto la garantía sea oponible a terceros. De esta afirmación no hay duda, porque solo la inscripción registral asigna el acto publicidad registral y vale erga omnes o frente a todos. Sin embargo, lo norma también da paso a que la garantía real mobiliaria pueda ser constituida por acto ad probationem, en cuanto requiere instrumentarse...”. (González Linares, 2007, pág. 732).

Esto por otro lado significa que al tenor de los autores antes citado, el acto constitutivo de no llegarse a inscribir en los registros respectivos, no significaría su ineficacia, por ello, para que surta su efecto cautelador y aseguren el cumplimiento de una obligación debe cumplirse con la registrabilidad de la garantía, finalidad que radica en su **OPONIBILIDAD** así como en su **PERSECUTORIEDAD** factores que de no existir no tendrían sentido aplicarlos como una vía para la recuperación del crédito, herramientas que también respaldan al acreedor frente a terceros que podrían coincidir con los mismos intereses manifestándose verdaderamente sus efectos, al momento que se requiera; por ello este requisito establecido en la Ley de garantía mobiliaria tiene como fin brindar seguridad jurídica.

3.2.2.3) SEGURIDAD JURÍDICA

Al tenor de la Ley de Garantí Mobiliaria y en su real dimensión, este marco normativo está dotado mecanismos de protección e inclusive se

podría decir que hasta excesivos; esto no es razón para desmerecer su finalidad, ya que realmente el espíritu de esta Ley es el proteger el tráfico crediticio, además de permitir el acceso al mismo.

Para que esto sea posible se instauran instituciones que son pilares del sistema real de garantía, como (v.gr. el DERECHO PREFERENTE, DERECHO DE Oponibilidad, se respeta el PRINCIPIO DE CONVENCIONALIDAD, REGISTRABILIDAD), etc. Además de los mecanismos de recuperación como (v.gr. la VENTA EXTRAJUDICIAL, LA VENTA JUDICIAL y EL PACTO COMISORIO O ADJUCICACIÓN DIRECTA); todas estas instituciones nacen producto de la afectación del bien, medio un acto jurídico que permite garantizar el crédito en caso de incumplimiento, generándose confianza dentro del sistema económico financiero, que respaldaran sus inversiones.

3.3) CARACTERÍSTICAS DE LA LEY DE GARANTÍA MOBILIARIA

La Ley de garantía mobiliaria dentro de sus dimensiones reales resaltan las siguientes características:

3.3.1) TÍPICO

Típico definida por la Real academia española “*contrato que cuenta con una regulación consustancial en la Ley*” (Real Academia Española, 2019), en atención ello y dentro del sistema real de garantía nace producto de un marco jurídica regulador como la Ley de Garantía Mobiliaria, finalidad que se encuentra contemplada dentro de su marco legal determinándose en el artículo 1 y cito “*la presente Ley tiene por objeto regular la garantía mobiliaria para asegurar obligaciones de naturaleza, presente o futura, determinadas o indeterminadas, sujetas o no a modalidad.*” de la Ley N° 28677, Ley de Garantía Mobiliaria.

3.3.2) ACCESORIO

Porque en sentido estricto la Garantía Mobiliaria no tiene existencia autónoma, Pues la esencia de la propia naturaleza depende de una obligación principal, el Dr. Nerio Gonzales nos dice que “*los derechos reales de garantía operan bajo*

la información del principio “accessio cedit principale” (lo accesorio sigue o cede a lo principal). Significa que los derechos reales de garantía no tienen independencia, sino, dependen y sirven a los fines de la obligación principal, siendo así, tiene como objeto esencial garantizar el cumplimiento de las obligaciones del propietario – deudor” (González Linares, 2007, pág. 702),

Ricardo J. Papaño, Claudio M. Kiper, Gregorio A. Dillon Y Jorge R. Casusse nos dice *“El principio de accesoriedad, requisito esencial en el derecho real de hipoteca, lo es también para constituir el derecho de prenda, porque atañe a la existencia misma de esta garantía”,* queda claro entonces que la accesoriedad en la garantía mobiliaria no condiciona a la obligación principal, pero se desnaturaliza al no poder materializarse, además de revestir de seguridad jurídica frente a aquellos actos de incumplimiento del que pueda ser víctima el acreedor.

3.3.3) DERECHO REAL

Existe una relación jurídica entre la persona y el bien investido por el derecho de propiedad, cualidades que en nuestro Código Civil en el artículo 923 establece esa capacidad, el poder jurídico que tiene el titular para disponer su bien, al respecto el Dr. Nerio dice.

“estamos enterados que los derechos reales de garantías recaen como gravámenes sobre el derecho de propiedad- quien no ostenta la calidad de propietario no puede gravar un bien--, el cual debe soportar el gravamen, como que es el más completo de los derechos reales – considerado como el príncipe de los derechos reales --, a través del cual se ejerce directamente la disponibilidad del bien; consiguientemente, hacer uso de los derechos reales de garantía importa el ejercicio del ius abutendi, sobre los bienes.” (González Linares, 2007, pág. 701).

En términos similares los Drs. Mario C. Freyre y Verónica R. Berastain determinan *“Las garantías reales, que son las que nos interesan, son aquellos que aseguran el cumplimiento de una obligación, mediante la coseción de un poder directo e inmediato sobre una cosa ajena. Si se cumpliese, el titular se encontraría facultado para promover la enajenación y hacerse pago con su*

precio de dicha obligación asegurada.” (Castillo Freyre & Rosas Berastain, Análisi de la Ley de la Garantía Mobiliaria, 2017, pág. 11), como bien establecen los autores antes citados, el poder jurídico que representa la propiedad permite concesionar ese poder de disposición respecto de su bien, al someterlo en garantía dejando expuesta la posibilidad de perder el derecho de propiedad en caso incumpla.

3.3.4) BIEN MUEBLE

De acuerdo al Decreto Legislativo N1400 que Regula el Régimen de Garantía Mobiliaria define en su artículo 2 inciso 2.2 y numeral 7 define que los bienes muebles. *“Son aquellos que por su incorporación o destino están colocados en un bien inmueble, pero que continúan teniendo su carácter de bien mueble al mantener su identidad y ser separables del inmueble sin que se generen daños en alguno de ellos”* (el subrayado fue adicionado). Como resalta el contenido de este numeral, existe bienes muebles propiamente como tal, pero que sufren una alteración jurídica, variándose esa característica de movilidad por la inmovilidad, pero que en esencia no dejan de ser movibles; como bien define en la última parte este numeral, el bien mueble es aquella que no sufre ninguna alteración o desnaturalización al momento de ser trasladados de un lugar a otro, pero además dotado de otras características como *“Aquel bien que dada su naturaleza puede ser trasladada de un sitio a otro, ya sea por su propia fuerza o bien de una fuerza externa...”* (Marcone Morello, Diccionario Jurídico Penal y Ciencias Auxiliares Tomo I, 1995, pág. 415), es decir que la otra cualidad que tienen los bienes muebles tienen la capacidad de moverse por su propia fuerza o por una fuerza externa, definición que se considera como la más ajustada a esta característica.

3.3.5) EXPRESO

Tiene que constar por escrito y podrá instrumentarse por cualquier medio fehaciente que deje constancia de la manifestación de voluntad de las partes intervinientes, hecho que se contempla en el artículo 17 de la Ley de Garantía Mobiliaria en su tercer párrafo *“El acto jurídico constitutivo constará por escrito y podrá instrumentarse por cualquier medio fehaciente que deje constancia de la voluntad de quien lo otorga, incluyendo el télex, telefax, intercambio electrónico de datos, correo electrónico y medios ópticos o similares...”* esta

característica es una de las más importantes, además de ser exigidos por Ley tienen otro propósito el cual también es exigido por Ley, como su registrabilidad, ya que al no poder materializarse la voluntad de las partes de manera expresa no sería posible su perfeccionamiento para los fines que corresponden en caso se dé la circunstancia de ejercer el derecho de recuperación a través de la ejecución de la garantía.

3.3.6) OPONIBLE

En definición jurídica de oponibilidad se entiende como la *Calidad del derecho o defensa que su titular puede hacer valer contra terceros.*” (Marcone Morello, Diccionario Jurídico Penal y Ciencias Auxiliar Tomo III, 1995, pág. 1618) , característica que forma parte del derecho preferente que otorga la Ley de Garantía Mobiliaria referido en su artículo 17, hecho que se debe resaltar en miras de generar seguridad jurídica, debido que el acreedor como actor activo dentro de un crédito garantizado le asiste el derecho de poder defender sus intereses frente a terceros en caso coincidan con terceros que producto de otra relación crediticia surjan conflicto de intereses.

3.3.7) RECAE SOBRE BIENES FUTUROS

Ley de garantía Mobiliaria y que lo establece en su artículo N° 4 inciso 12” sobre *bienes futuros* y 14 “*el derecho de obtener frutos o productos de cualquier bien*”, sosteniendo la posibilidad de flexibilizar el amplio universo sobre el cual permite someter en garantía, hecho también expresa por el Centro de Análisis económico. Así como de aquellos bienes reales existentes o corpóreos y que pueden estar sujetos de persecutoriedad, sino que también de aquellos bienes que a la hora de perfeccionar el acto convencional son inexistentes, y por lo tanto no pueden ser perseguidos pero que están condicionados a guardar su eficacia en el tiempo por tener la calidad de bienes futuros.

Es así que bajo este contexto y dadas sus cualidades inherentes de proteger el capital del acreedor y de generar estabilidad jurídica en el ámbito financiero, es importante entender la real dimensión con la que fue creada la Ley de Garantía Mobiliaria, y como es el caso tratar de contribuir a su

perfeccionamiento, a fin de que se logre equilibrar esta cartera de derechos excesivamente proteccionista con respecto al acreedor y que también se inclinen hacia el deudor a fin de lograr un equilibrio armonioso en aras de generar confianza y sobre todo viabilidad, después de todo también le asiste un real riesgo al deudor, pues permite afectar su patrimonio con lo que se deja constancia que el capital del acreedor no es ofrecida con una deliberalidad desmesurada, si no que existe un condicionamiento de por medio que afiancé el riesgo tomado, lo que lleva a apoyarse en el bien que deja su deudor, sobre todo si resaltamos que el crédito cedido se abala con un patrimonio que duplica el valor del préstamo, pues no sería aceptable para el acreedor dejar consignado un acreencia a un bien de igual valor, pero de ser el caso correría con el riesgo de que el bien con el transcurso del tiempo se devalúe o se deprecie quedando por debajo del crédito asumiendo la pérdida de su inversión.

4) CAPITULO IV

4.1) APLICACIÓN DE LA LEY DE GARANTÍA MOBILIARIA EN EL SISTEMA FINANCIERO

Dentro de la creación de la Ley de Garantía Mobiliaria producto de un análisis económico previo se comprendió que un país económicamente dinámico tiene más posibilidades de desarrollo, acompañado necesariamente bajo un marco jurídico regulador que preste las condiciones necesarias para su aplicación en el ámbito financiero. En razón a ello el crédito es una forma de dinamizar el capital, creándose Leyes orientadas facilitar el acceso a ese capital, así como mecanismos de recuperación; en ese sentido el sistema financiero dentro de un País con miras de desarrollo y con políticas que incentiven la formalidad financiera siempre existirá el paralelismo financiero que actúan dentro de la formalidad y la informalidad.

4.1.1) SISTEMA FINANCIERO FORMAL

En atención al ámbito socio - económico, existe una realidad financiera que no es ajena para quienes estamos más en contacto con la situación actual que hoy gozamos, sumado a ello el adormecimiento en las políticas económicas producto de los conflictos políticos del presente año que polarizan su actuación en el ámbito socio - económico, la migración descontrolada de extranjeros, entre otros factores que contribuyen al aumento del desempleo y traen como resultado el descenso de liquidez en los ciudadanos, generando recelo en las instituciones financieras que afectando en gran parte a nuestro país; este tipo de patologías que generan diversas necesidades económicas, llevan a nuestros conciudadanos a buscar auxilio en las precisamente a estas entidades financieras, quienes accederán a solucionar esa necesidad, pero sujetas de altos intereses acompañada de algún tipo de garantía. Es por ello que en nuestro País a través de la **SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGURO Y AFP (S.B.S.)**, que tiene como MISIÓN fundamental “*supervisar el buen funcionamiento de los sistemas financieros, de seguros y privado de pensiones preservando su estabilidad e integridad financiera y una adecuada conducta de mercado, a fin de proteger los intereses y derechos de los ciudadanos, y contribuir con el Sistema de Lucha contra el Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo y con la Inclusión Financiera,*

para colaborar con el bienestar y el desarrollo del país.”, entidad encargada de fiscalizar y de controlar a todas estas entidades financieras que son parte del sistema financiero formal, a fin de garantizar la transparencia de sus actividades económica en nuestro país; así como fiscalizar los intereses de sus ahorrista después de todo es el dinero de estos con los que estas entidades trabajan, en palabras de jurista Mario Castro Freyre sostiene que.

...dadas las condiciones de nuestro país, el sistema financiero debe seguir siendo la figura principal del mercado del crédito. Ello por dos razones fundamentales

Primero, porque la actividad económica desarrollada por el sistema financiero se encuentra minuciosamente controlada a través de la Superintendencia de Banca, Seguro y AFP, control que no existe con respecto de las personas naturales o personas jurídicas que puedan prestar dinero y que sean ajenos a ese sistema financiero.

En segundo lugar, porque en el sistema financiero existe transparencia en las operaciones, tanto en lo que concierne a las tasas de interés que se cobra a los clientes (tasas activas regidas por el libre mercado), como en los gastos que se facturan. (Castillo Freyre & Rosas Berastain, 2017, pág. 40).

Ante tal posición es necesario resaltar que la formalización de sistema financiero crea un ambiente de seguridad, permitiendo una relativa tranquilidad para aquellos que pueden acceder a sus servicios. En ese contexto, en el estudio de financiamiento informal en el Perú nos dice que *“Existe una diferenciación básica entre el crédito formal y el no formal. El formal está limitado por regulaciones financieras vigentes y las condiciones del mismo mercado (formal), que definen sus características operativas, así como los lineamientos generales en los que se deben enmarcar sus actividades”* (Alvarado, Portocarrero, & Trivelli, 2001, pág. 25). La importancia de la formalidad financiera dentro de la economía de un país es sinónimo de estabilidad social generando confianza entre los usuarios del servicio crediticio como las instituciones formales.

Las entidades formales están regidas principalmente por el tráfico de crédito al cual, le atañe un real peligro sobre su acreencia, situación que es necesario resaltar y como es lógico buscar pautas que aseguren su capital a través rigurosos requisitos que deben satisfacer ciertas condiciones. Al respecto existe otro factor importante que resaltar, es que un gran sector de bajos recursos que busca acceder al favor crediticio, simple mente no es tomado en cuenta debido a muchos factores que no son nada rentables para estas instituciones bancarias, como bien se explica en el estudio del financiamiento informal en el Perú determinando que *“a su vez, para las instituciones financieras formales también resulta costoso otorgar préstamos de pequeños montos, que son los que generalmente demandan los sectores de menores ingresos, ya que los costos de selección, seguimiento y recuperación representan generalmente una porción significativa de los costos fijos.* (Alvarado, Portocarrero, & Trivelli, 2001, pág. 23). Para tal efecto las entidades formales han hecho suyas las premisas principales expuestas dentro del análisis realizado por el Ministerio de Economía y Finanzas concluyendo que, *” ...debe reunir un deudor para acceder a financiamiento: (i) solvencia, es decir, demostrar capacidad de pago; y (ii) una garantía que asegure la recuperación del monto adeudado”* (Finanzas, 2001, pág. 14). Estas rigurosidades, como el control de la transparencia de sus activos, además de satisfacer diversos impuestos, entre otros que les obligan a ser exigentes al momento de evaluar algún requerimiento de crédito como la condición financiera que se encuentre. frente a esta realidad la mayoría que busca el favor crediticio casi siempre no cumple con uno de los dos requisitos o en su defecto hace que la dilatación del tiempo en el proceso de evaluación, les obliga a estos potenciales deudores, a desistir de este medio y buscar otro tipo de financiamiento.

4.1.2) SISTEMA ECONÓMICO INFORMAL

En paralelo con relación al sistema financiero formal, hay una realidad distinta, pues existe un ámbito informal donde estas entidades financieras revestidas de impunidad generan un considerable grado de inestabilidad a nuestro sistema económica y sobre todo siempre están sujetos a cuestionamiento en la transparencia y formalidad de sus actividades financieras, pues operar al margen

de la Ley y del control estatal; como por ejemplo la procedencia de su capital, donde se crea una plataforma ideal para que muchas personas que amasan su fortuna a través de hechos delictivos, sea una vía idónea para el blanqueo de dinero; además de esto existen personas usureras que se aprovechan de la necesidad de sus clientes sometiéndolos a través de contratos abusivos; ante tal hecho es preciso dejar en claro que no podemos verter un juicio de valor generalizado a todas las personas que se dedican al préstamo informal, pues también existen personas que emplean su capital de procedencia lícita obteniendo sus ganancias de manera justa, pero en lo que coinciden todos aquellos que pertenecen y operan en el ámbito informal, es que existe una flagrante evasión de impuestos, que afectan a las arcas de nuestro país.

4.2) RAZONES SOCIOECONÓMICO QUE OBLIGAN AL DEUDOR

Respecto de la realidad socioeconómica de la cual se dice que gozamos de una economía soluble que permite a nuestros conciudadanos tener una buena capacidad adquisitiva; aseveración que no se ajusta a nuestra realidad, pues tales mejoras solo llegan a un sector mínimo de nuestra sociedad, y que pasa con aquellos que no tiene acceso a este beneficio; ante una realidad innegable la mayoría personas opta por emprender un negocio (micro o pequeña empresa), pero dada las condiciones no se cuenta con un capital o no lo suficiente, viéndose en la necesidad de recurrir a las entidades financieras a fin de obtener el ansiado crédito; según el Dr. Mario Castillo Freyre considera que.

“una de las finalidades de quien busca obtener acceso al crédito puede ser destinar los recursos a una actividad empresarial (productiva) que, en caso de ser exitosa, le facilite los medios para sumir dicho crédito y, además le permite obtener ganancias. Bajo esta lógica, el crédito surge como un incentivo para la generación de riqueza, y su adecuada utilización genera la fuente de pago del capital inicialmente solicitado” (Castillo Freyre & Rosas Berastain, 2017, pág. 17).

Es decir, el sentido emprendedor que opta el deudor ante la oportunidad de acceder a un crédito, devendría también en una oportunidad de cambiar su situación; al aventurarse en el mundo empresarial, pero como toda aventura se

inicia con anhelos y deseos revestido de un exagerado optimismo sin poder advertir los factores externos de los cuales depende el éxito o el fracaso, sumado a ello una deficitaria educación financiera que eclipsan las formas y los métodos de una inversión responsable ya que después de todo cualquier inversión por pequeña que sea siempre genera un impacto en nuestro país.

Es así que, el acceso al crédito a través del sistema financiero informal solo se reduce a una característica principal el cual es la NECESIDAD EXAGERADA E INAPLAZABLE, lo que les conlleva a someterse a contratos abusivos y/o ventajosas, imponiéndoles altas tasas de intereses (usura) quedando expuestos a una serie de injusticias; a modo de ejemplo y de manera puntual existe un grupo a los que conocemos como los **CAMBISTAS** quienes además de dedicarse a la venta y compra de moneda extranjera, realizan prestamos de dinero solicitando siempre bienes que a fin de garantizar su acreencia,; en este punto donde realmente existe un mayor peligro para el deudor, pero no solo podemos asegurar que personas de bajo capital recurra a este tipo de alternativas sino que también personas de buena capacidad económica quienes necesitan la inmediatez de flujo de dinero; estos casos mayormente se dan en función del giro del negocio es decir en circunstancias adversas que exigirían esa liquidez de efectivo. De lo antes expuesto volveremos a tomar como referencia a nuestra ciudad de Chimbote donde existe el rubro de la pesca y se mueve una considerable cantidad de dinero que es relevante en la economía Chimbotana; precisando que la pesca en sí misma tiene una calidad de incierta pues existe la posibilidad que la extracción de este recurso no sea optima por muchas razones como el factor climatológico, operatividad de la embarcación, protección de la especie entre otros, frente a estos tipos de circunstancias desfavorables, harán que se prolonguen el cumplimiento de su obligación hecho que en alguna medida pone en riesgo su patrimonio afectado en garantía, momento que puede ser aprovechado por un acreedor oportunista, que solo espera el momento indicado

5) CAPITULO V

5.1) TRATAMIENTO DEL DEUDOR EN LA LEY DE GARANTÍA MOBILIARIA LEY N° 28677 LEY DE GARANTÍA MOBILIARIA

Se tiene los siguientes:

5.1.1) VENTA EXTRAJUDICIAL DEL ARTÍCULO N° 47 INCISO 3.

Dentro del ámbito financiero, el presente trabajo centra como tema de interés principal, el tratamiento jurídico del deudor dentro de la ejecución de la garantía, más allá de las políticas de protección al crédito, así como el de recuperación del mismo; es importante analizar cómo se desarrolla ese desenlace y sobre su efectividad que involucra la ejecución de la garantía. Al respecto se tiene lo siguiente:

5.1.2) COMUNICACIÓN AL DEUDOR

Conforme lo previsto en la Ley de Garantía Mobiliar Ley N° 28677; establece el tratamiento legal para el procedimiento de la ejecución de la garantía mobiliar enmarcada dentro del título III (capítulo único), concretamente en el artículo 47 numeral 3 y sito.

“Producto del incumplimiento del deudor, del cual dejará constancia el acreedor garantizado mediante carta notarial dirigida al deudor y al representante y, en su caso, al constituyente, al acreedor garantizado podrá proceder a la venta del bien mueble afecta en garantía mobiliar, después de transcurrido tres días hábiles de recibida la carta.”

Conforme el análisis de la presente investigación tenemos que después de seguidos los actos jurídicos formales para la constitución del contrato con garantía mobiliar tenemos la presencia del acreedor del deudor y ante el improbable pago o abuso del acreedor, se da el inicio de la ejecución de la garantía después del incumplimiento, que el acreedor amparado en el artículo 47 numeral 3, mediante carta notarial, notifica a su deudor el incumplimiento de la obligación; al respecto la ley no establece un estándar control mínimo, esto debido que al momento de correrle traslado al deudor la Ley no establece el

fondo de la carta notarial, es decir el contenido que tendría que tener, obviando una serie de condiciones o requisitos que se debieran cumplir, como por ejemplo, especificar el monto real que se adeuda, los intereses que se generaron, la fecha establecida como límite, el de mantenimiento o conservación del bien mueble, a esto, también debemos sumar el plazo de tres días que la ley establece. surgiendo una interrogante, *¿EL PLAZO QUE ESTABLECE LA LEY ES APLICABLE PARA PERMITIR CUESTIONAR ALGUNA IRREGULARIDAD QUE EL ACREEDOR PUDO COMETER O SOLO CUMPLE UNA FUNCIÓN INFORMATIVA?*, en ese sentido la ley no establece cual es la finalidad de ese término de plazo, si sería para cuestionar alguna irregularidad o simplemente para poner en conocimiento al deudor; si tomamos las dos primeras líneas del inciso 3 del artículo 47, permite colegir que la carta notarial solo cumple con la formalidad de poner en conocimiento al deudor del incumpliendo de las obligaciones establecidas en el acto constitutivo, inquietud que también comparte el Dra. Liz H. Vicuña “...vale decir, que aquella dirigida al deudor también se limitaría a comunicarle que ha incumplido. No parece que esa carta sea una intimación para cumplir ni que tenga que indicar el monto detallado de la obligación garantizada.” (Vicuña Miñano, 2012); al respecto también se suma los Drs. Mario c. Freire y Verónica Rosas al decirnos “así, las cosas, el inciso 3 en sí no ofrece una respuesta satisfactoria. El hecho de que el acreedor envié una carta notarial que diga que el deudor ha incumplido, no significa que, en efecto, dicho deudor haya incumplido.” (Castillo Freyre & Rosas Berastain, Análisi de la Ley de la Grantía Mobiliaria, 2017, pág. 169), de lo dicho anteriormente podemos identificar otro conjetura que la carta notarial solo es una misiva que sirve para poner en conocimiento de la posible falta del incumplimiento del pago y no otra finalidad que sería a exigir el cumplimiento del pago, si analizamos en concordancia el inciso 5 del artículo 47 donde se establece que bajo ninguna situación se suspenderá la venta del bien mueble, confirmándose en consecuencia la verdadera finalidad de la carta notarial solo serviría para informar al deudor sobre la ejecución de la garantía mobiliaria en las condiciones preestablecidas sin derecho a la defensa inmediata del bien otorgados en garantía.

5.1.3) REPRESENTANTE COMÚN

Según el análisis del artículo 2 donde se establece los términos legales en la Ley N° 28677, el autor precisa que no existe la definición del representante común, como si existe la definición de deudor, acreedor garantizado, depositario, etc., nos remitimos al artículo 47 inciso 1 define al representante común como a la persona que se otorga el poder específico e irrevocable para realizar y formalizar la transferencia de la garantía mobiliaria afecto en garantía, la exceptuándose que el acreedor sea el representante común, en este caso según los artículos materia de investigación el representante común es la persona que tiene la responsabilidad legal de ejecutar la garantía ante su improbable incumplimiento de pago dentro del procedimiento de ejecución es preciso analizar el rol que desempeña la representación dentro de la garantía mobiliaria; debido que en el artículo 47 inciso 1, se exige a través del acto constitutivo la actuación de un tercero, que no es otro que un representante, que realizará y formalizará la transferencia del bien mueble afectado en garantía mobiliaria, además es importante resaltar que dentro de este inciso deja expresamente prohibido al acreedor de revestirse con el poder de representación; entendiendo que se colocaría al acreedor en una posición ventajosa pudiendo poner en peligro el patrimonio del deudor; sin duda existe una medida de protección para el deudor pero que tan eficaz es, si solo prohíbe al acreedor eso deja la posibilidad de poder escoger a personas cercanas al entorno del acreedor, ya que nada prohíbe por ejemplo la intervención familiar de las partes, esto es resaltado también por los Drs. Mario Freyre Y Verónica Rosas al decirnos “*además, la Ley no establece restricción alguna que impida la comunidad de intereses entre el representante y el acreedor, pudiera ser perfectamente, un pariente cercano, consanguíneo o por afinidad, o incluso su cónyuge*” (Castillo Freyre & Rosas Berastain, Análisis de la Ley de la Garantía Mobiliaria, 2017, pág. 168), al aparecer, el simple hecho de prohibir al acreedor no es una garantía que transparenta el hecho de poder escoger un tercero imparcial que protege los intereses de ambas partes, si no por el contrario el acreedor por ser la parte que cuenta con el capital será quien ponga las condiciones e incluso la de escoger a un representante común que se ajuste a sus intereses, al respecto los Drs Mario Freyre Y Verónica Rosas nos dicen. “*además, recordemos, pese que al representante se supone elegido por ambas*

partes, probablemente se trate de un sujeto sugerido (o impuesto) por el acreedor y, por lo mismo, de su exclusiva confianza” (Castillo Freyre & Rosas Berastain, Análisi de la Ley de la Grantía Mobiliaria, 2017, pág. 169).

La representación en el ámbito civil cumple una función muy importante, pues permite materializar actos jurídicos que el titular de un derecho no pueda ejercerlo personalmente, pero que a través de un tercero revestido de un poder de ejercicio limitado puede perfeccionarlo, sin despojar el derecho que le asiste al titular.

Volcando esta figura al campo de las garantías mobiliarias, se puede apreciar el sometimiento deliberado al que está sujeto la representación, desvalorando su verdadera función.

En esa misma línea, es preciso resaltar que en el inciso 1 del artículo 47 se deja inoperativo la aplicación del Artículo 156 del Código Civil que a la letra prescribe. *“Para disponer de la, propiedad del representado o gravar sus bienes, se requiere que el encargado conste en forma indubitable y por escritura pública, bajo sanción de nulidad.”*

Es decir que además de resaltar la formalidad *“ad probationem y ad somemnitatem”* que exige este artículo, restringe de manera radical cualquier acción, en caso el deudor se viera obligado a defenderse de una eventual adjudicación o venta irregular de su bien,, esto en esencia deja claro que la actuación de la representación en la en la garantía mobiliaria paraliza su eficacia y simplemente solo sería un simple depositario sin poder alguno de acción o de contradicción en caso se cometa un acto irregular el acreedor.

Es necesario resaltar además el protagonismo que cumple el representante en el acto constitutivo de garantía, donde su función es tal, ya que, al momento de ser notificado notarialmente, no está supeditado a realizar algún tipo de cuestionamiento y por último ni siquiera de poner en conocimiento al deudor; al respecto los Dres. Castillo Freyre y Verónica Rosas hacen un importante juicio de análisis y determinan que, *“Así, pues, consideramos que debería modificarse el rol que cumple el representante común, de manera que se le asigne*

determinado margen de discrecionalidad, con el objetivo de que éste pueda analizar el supuesto de incumplimiento y, de acuerdo a su juicio, validarlo o no” (Castillo Freyre & Rosas Berastain, Análisis de la Ley de la Garantía Mobiliaria, 2017, pág. 169); ante ese nivel de inoperancia al que es sometido la representación puede darse un hecho irregular donde el representante estaría sometiendo de manera tácita a una suerte de cómplice, que le dan la posibilidad de estar sujeto a denuncias penales e incluso procesos civiles que derivan plazos y perjuicios para el deudor ante un ejercicio arbitrario e ilegal en la ejecución de la garantía mobiliaria .

5.1.4) INEXISTENCIA DEL DERECHO A LA DEFENSA Y A LA CONTRADICCIÓN del DEUDOR

De acuerdo al procedimiento que se establece en el inciso 5 del artículo 47 de la Ley de garantía mobiliaria una vez iniciado el procedimiento de ejecución no podrá suspenderse la venta del bien afectado en garantía mobiliaria, salvo el deudor acredite la cancelación de la deuda, y en caso exista controversia respecto del monto o de la extensión de alguno de los gravámenes debiendo recurrir al órgano jurisdiccional.

Es decir que bajo el amparo de este inciso se blinda al acreedor de tal manera que se vuelve incuestionable su actuación dentro del procedimiento de ejecución garantía mobiliaria dotándole de una aparente transparencia y restringiendo de pleno derecho el poder de cuestionamiento, aunque la norma contempla el uso de la vía judicial, este no sería oportuno pues afectan los intereses del deudor, debido que el procedimiento de ejecución se desarrolla en un lapso de tiempo perentorio y donde realmente se deben ejercer los derechos correspondientes en defensa de la propiedad del deudor en caso exista una acción deshonestas que viciaría la venta o la adjudicación de su bien tanto para el acreedor garantizado o para terceros que estos últimos alegarían la buena fe para defender la adjudicación de los bienes.

Bajo esa línea, también se restringe la posibilidad de poder reclamar algún acto injusto o abusivo cometido por el acreedor, como los montos reales del capital o quizás un balance de los intereses que podrían ser exagerados o gastos elevados

de conservación, manteniendo o de cualquier otra índole que afecte los intereses del deudor.

Ante tal situación existe un real peligro que pone en riesgo la estabilidad y la seguridad jurídica del deudor, debido que deja inoperantes derechos importantes como el derecho a la defensa, el derecho a la contradicción, el derecho a la prueba etc., con esto reitero no que no existe mecanismos legales inmediatos que el deudor al momento de la ejecución ante un ejercicio abusivo que accione el acreedor y su representante, debido que la ley frena la acción de defensa del deudor impidiendo detener la venta extrajudicial o la adjudicación del bien, bajo ese contexto los Drs Mario Freyre Y Verónica Rosas plantean dos interrogantes.

“¿Y si el deudor probara que no ha habido incumplimiento?, ¿podría llegar con sus pruebas y detener la venta o recuperar el bien, si éste ya hubiera sido vendido? La respuesta a ambas preguntas es negativa. Lo único que le quedaría sería recurrir ante el Poder Judicial para demandar al acreedor por daños y perjuicios” (Castillo Freyre & Rosas Berastain, Análisi de la Ley de la Garantía Mobiliaria, 2017, pág. 170).

Entonces los vacíos legales que presenta la ley de garantía mobiliaria al restringir el desarrollo del ejercicio a los derechos constitucionales, a la defensa, al debido procedimiento y al debido proceso, y a la igualdad ante la Ley, entre, que en la actualidad no permiten defender sus intereses y actuar de manera inmediata por la falta de protección legal a la parte más débil de la relación contractual entre el acreedor garantizado y el deudor, pues que para defender su patrimonio tendría que recurrir a los órganos jurisdiccionales o a instituciones arbitrales para defender tardíamente sus derechos, y con el perjuicio de haber perdido indebidamente su patrimonio.

Ahora bien, ¿qué pasaría si el acreedor no acepta el pago de su deudor con la única finalidad de vender el bien o adjudicárselo?, ¿cuál sería el procedimiento para que el deudor intente cumplir con su obligación?, esto enmarcado a un acreedor que busca obtener mucha más ganancia al quedarse con el bien o venderlo, que recibir el pago producto de su crédito, recordemos que existe bienes muebles que son fuente de ganancia interminable, como por ejemplo los

que figuran en el catálogo previsto en el artículo 4, de la ley N° 28677, como patentes, derechos de autor entre otros, hecho igualmente contemplados en el artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1400, como Resultados presentes o futuros de la actividad acuícola y de otras actividades productivas o extractivas, obras de arte, etc., que permite obtener rentas lucrativas, que la que obtendría de los intereses, comisiones pactadas producto de los contratos de mutuo o la modalidad establecida en ley.

Ante la falta del tutela y protección del hecho cual sería la vía legal que permitiera exigir el acreedor a aceptar el pago por parte del deudor para demostrar el cumplimiento de las obligaciones pactadas; si recurrimos a la ley de garantía mobiliaria no existe.

5.1.5) REGULACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL ANTE EL COMPORTAMIENTO DESHONESTO DEL ACREEDOR.

¿Es realmente cierto que solo el acreedor pudiera estar protegido bajo el amparo de la ley Código Civil? o en todo caso la que más beneficia al acreedor; sería una falacia pensar de esa manera ya que el espíritu de la Ley es dotar justicia y protección a la sociedad, pero lo que sí es realmente cierto es que nuestro ordenamiento adolece de muchas deficiencias, vacíos, leyes a protección de grupos de intereses etc; en ese sentido hay que tener un especial cuidado, respecto del engegucido afán que tiene el Estado por proteger el tráfico crediticio y crea una serie de mecanismos para proteger el capital de acreedor, sin embargo no se toma en cuenta los motivos que llevan al deudor a aspirar a un crédito; si bien es cierto que nuestro ordenamiento jurídico prevé dos supuestos en los que tanto el acreedor como el deudor no hagan un ejercicio abusivo de sus derechos, resulta anticonstitucional la no regulación de la defensa del deudor.

Como es de prever dentro de nuestro ordenamiento jurídico ya existen normas que permiten modular el comportamiento poco transparente del acreedor, siempre vista desde una perspectiva deshonesto; al respecto no hacemos un cuestionamiento general de todas aquellas personas que se dedican a este tipo de actividad comercial, si no de aquellos en específico que buscan aprovecharse de la necesidad de otras personas. Ante tal situación es preciso analizar el ámbito de

aplicación que establece nuestro Código Civil y tratar de establecer cuál es el verdadero campo de acción ante determinados casos donde se busca proteger al deudor, en nuestro Código Civil se encuentra contemplado en el Art. 1251 y en su primer párrafo permite al deudor mediante el **pago por consignación** librarse de su obligación, siempre y cuando se cumpla con ciertos requisitos, tal como se prescribe en su primer numeral, respecto del **primer** comportamiento es haber ofrecido a su acreedor el pago y el **segundo** supuesto es haber puesto el pago a disposición del acreedor de la forma pactada o según sea lo acordado, esto es, que se dé un comportamiento manifiesto mediante el cual exista la buena predisposición de querer cumplir con su obligación, pero además, la norma cautela respecto de la forma como el acreedor manifiesta su voluntad, no solo lo prevé que sea expresa como es el supuesto que establece el numeral N° 2 donde determina lo siguiente “...cuando se rehusé a entregar recibo o conductas análogas”, sino que también prevé que sea pueda dar manera tácita, cuando el acreedor muestre un comportamiento omiso tal como lo prescribe el numeral N°2 del presente artículo y cito “*Se entiende que hay negativa tácita en los casos de respuestas evasivas, de inconcurrencia al lugar pactado en el día y hora señalados para el cumplimiento..*”, así mismo por otro lado, la norma también establece exigencias en el pago, el cual debe cumplir el deudor, no solo basta que éste decida cumplir con el pago, pues sería descabellado pensar que el deudor tiene que cumplir con el pago de la forma como éste se le plazca, como sería el caso de que el deudor no respete el principio del pago o que realice un pago parcial, fuera del plazo, entre otras situaciones donde el acreedor tendría una causa justificada para que se niegue a recibir el pago, si no que éste se debe hacerse conforme las partes al momento de establecer el acto constitutivo lo establecen, y respeten lo acordado.

Asimismo, respecto del numeral N° 2 del Art. 1251 establece que si el acreedor concurra en los supuestos casos establecidos el Art. 1338 del mismo cuerpo normativo, el mismo que prescribe “ *El acreedor incurre en mora cuando sin motivo legítimo se niega a aceptar la prestación ofrecida o no cumple con practicar los actos necesarios para que se pueda ejecutar la obligación*”, cabe resaltar que esto es para aquellos casos donde no exista un motivo legítimo donde éste se niegue a recibir el pago, o que no haya practicado los actos necesarios, situación que puede generar muchas implicancias como en aquellos casos donde

se imputa al acreedor la mora, hecho que agrava la situación de éste, acarreado consecuencias no solo en su persona si no que pudo perjudicar al deudor de alguna manera por su comportamiento, por lo que la norma estable un cierto grado de sanciones como la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, establece los demás supuestos en los que el acreedor de manera expresa se niega a también estaría calificando como un acreedor en mora.

Entendido cual es el papel fundamental que cumple nuestro sistema jurídico siempre se encuentra en la búsqueda de equilibrar la situación para ambas partes; es evidente que se desprende de manera clara que el acreedor cuenta con más mecanismos de protección tanto en la Ley N° 28677 Ley de garantías mobiliarias y más aún el reciente Decreto Legislativo N°1400 Régimen que regula las garantías mobiliarias.

Es importante dejar en claro que debe existir una adecuada protección para aquellas personas se exponen su capital frente a un extraño, pero es preciso entender también que hay situaciones donde las personas motivados por la necesidad buscan acceder a un medio crediticio, lo que significa que están a la buena fe de su acreedor al exponer sus bienes.

Es así que estos hechos no solo deben ser evaluados desde el punto de vista jurídico o quizás económico, sino desde el ámbito social pues es necesario entender que tan justo es el acceder a un crédito y si realmente está protegido el deudor, ya sabemos que el capital mayormente se encuentra concentrado en manos de pequeños grupos de poder, quienes buscan blindar sus acreencias, lo que significa entonces que la parte más vulnerable serían los deudores quienes no gozan con un marco legal ajustado a su condición dadas la circunstancias.

5.2) TRATAMIENTO DEL DEUDOR EN EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1400

La creación de este nuevo Decreto Legislativo N° 1400, sigue bajo el enfoque de impulsar el desarrollo productivo y empresarial de las Micro, Pequeña Y Mediana Empresa (MYPME), así como los sectores de alto impacto económico nacional, mejorando el financiamiento otorgamiento de garantías.

Pero al margen de su enfoque, surgen las mismas vacíos en la Ley De garantía Mobiliaria Ley N°28677 y en este nuevo Decreto Legislativo presentan no es la excepción, respecto del tratamiento del deudor, si bien se crean nuevos mecanismos, pero no permiten ver avances notables en materia de su protección; si no por el contrario se estaría instaurando un sistema con matices de informalidad, como es el caso de las inscripciones de la garantía, el procedimiento de ejecución entre otros.

5.2.1) COMUNICACIÓN AL DEUDOR

Como se pudo apreciar en lo prescrito en la Ley de Garantías mobiliarias, en el Art. 47 inciso N° 3 el procedimiento de ejecución extrajudicial, se inicia por conducto notarial.

El nuevo Decreto Legislativo N° 1400, se establece un mecanismo innovador entre comillas, creándose un sistema informático plurifuncional que tiene como uno de sus finalidades principales la inserción de la garantía mobiliaria así como el de notificar al deudor del procedimiento de ejecución; esta plataforma virtual se le denomina Sistema Informático de Garantía Mobiliaria (SIGM), enmarcada dentro del artículo 12 y estableciéndose además en su artículo 19 la voluntariedad de hacer efectiva la inserción de la garantía mobiliaria, hecho que no deja sin efecto el acto constitutivo si no el derecho preferente tal como se indica en el inciso 19.1 y 19.2, resaltando además la similitud con el artículo 17 de la Ley de garantía mobiliaria en el párrafo segundo donde se exigía su inscripción para que surta los efectos de la garantía como el poder ejercer el derecho preferente, hecho que guarda armonía con nuestro Código Civil estableciendo el PRINCIPIO DE PUBLICIDAD, el cual tiene como finalidad hacer de conocimiento el derecho que le asiste al acreedor en caso un tercero coincidan en los mismos intereses (derecho preferente).

Pero al margen de la voluntariedad, urge preguntarnos si realmente es necesario crear otra plataforma virtual para poder hacer públicas las garantías mobiliarias, cuestionamientos que no se han hecho esperar al respecto el Dr. Castellares nos dice.

“Así, en lugar de hacer ajustes al actual régimen basado en la calificación e inscripción registral para fines de su publicidad, otorgando plena seguridad del derecho real de garantía oponible erga omnes, se opta por un nuevo sistema meramente informativo, que persigue solo publicitar el gravamen mediante avisos colgados en una plataforma electrónica, de acceso público, que igualmente otorga preferencia ante terceros”. (Castellares Aguilar, 2018)

Ahora con respecto al procedimiento de ejecución, el Decreto Legislativo, N°1400, al dar inicio el procedimiento de ejecución exige al acreedor la notificación a través del aviso electrónico, hecho que contempla en su Artículo N° 50 inciso 50.1 que prescribe *“El acreedor garantizado que inicie la ejecución del bien en garantía debe ingresar el aviso electrónico respectivo en el SIGM...”*; lo que surge más interrogante, ya que anteriormente se notificaba hasta el domicilio del deudor, para que tenga pleno conocimiento, ahora el simple hecho de subir a una plataforma virtual se cumplió con notificar, sin importar si el deudor tomo o no conocimiento de la información, amparándose en el principio de presunción, que toda persona tiene conocimiento del contenido publicado; debido que esta plataforma no actúa como un mensaje de correo electrónico o WhatsApp, que permita advertir al deudor de la notificación, lo cual hubiera sido muy apropiado crear una alerta para el deudor en caso este no haya cumplido en con pagar su deuda pudiendo impedir la venta de su bien; pero lejos de ello se exige implícitamente la permanente revisión de esta plataforma virtual.

Entonces, cual es la innovación que el nuevo Decreto Legislativo N°1400, aporta además de utilizar plataformas virtuales, nada dice y reitera la inobservancia de los derechos del deudor al seguir negándose la opción de cuestionar alguna irregularidad que haya cometido su acreedor, en caso la liquidación este desvirtuada o se basa en intereses y/o penalidades abusivas; reiterándose con lo que se establecía con la Ley de garantía mobiliarias al hacer inaplazable la venta extrajudicial del bien salvo pruebe que haya extinguido la obligación.

De otra parte, se resalta que en este nuevo Decreto Legislativo en el Artículo 50 inciso 50.1 y sus numerales 1 al 5 se exige con la formalidad del aviso electrónico debiendo describir los bienes en garantía que pretende ejecutar, además de indicar

el monto requerido para satisfacer la obligación garantizada y el modo de ejecución pactado, algo que no ocurría en la Ley de garantía mobiliaria.

Aunque este Decreto Legislativo en artículo 49 inciso 49.4 se establece sanciones en caso el acreedor tome posesión a pesar de que la obligación no está vencida, o no sea exigible o en su defecto este cancelada; además de implantarle una penalidad mínima de dos veces el valor del bien considerado al momento de la constitución de la garantía y de hacerle responsable penalmente o civil, no se podrá recuperar el bien, afectando los intereses del deudor.

Surgiendo otro cuestionamiento, pues en el artículo 21 inciso 21.4 establece que *“El aviso electrónico es independiente a la constitución de la garantía mobiliaria por lo que no convalida actos jurídicos o contratos. Tampoco califica su existencia, eficacia o validez. De igual manera, el aviso electrónico no confiere la veracidad de la información.”* (El sombreado fue adicionado), es decir que lejos de aumentar la seguridad jurídica, se pone en tela de juicio la fiabilidad de lo que se pueda publicar, que garantías de protección existe entonces, en palabras de la Dra. Pamela Huamaní nos dice:

*“esos avisos electrónicos son independientes de los contratos de constitución de las garantías (es decir, los contratos constitutivos constan en documento aparte) y respecto a este último, el registro no archiva el documento que lo contiene. Respecto a este extremo se debe tener en cuenta que el mismo decreto legislativo señala que la **Sunarp** no es responsable del contenido de los avisos electrónicos que se ingresen en dicha base de datos.”* (Huamaní Servellón, s.f.),

así mismo también nos dice:

“Conforme lo precisa el mismo Decreto Legislativo en su artículo 21.4 en su parte in fine “El aviso electrónico no confiere la veracidad de la información publicada”. A partir de dicha premisa además debe tener en cuenta que, con el nuevo régimen sobre garantías mobiliarias, respecto a lo que se publicita en el SIGM no existe legitimación.”

lejos de cumplir una función protectora de los intereses de las partes, crea un ambiente de inseguridad, al reiterarse que la SUNARP como administración no se

responsabiliza del contenido de los avisos electrónicos que se ingresen en la base de datos, situación que genera inestabilidad e inseguridad jurídica.

5.2.2) LA PUBLICIDAD REGISTRAL y EL AVISO ELECTRÓNICO ¿SERÁN LO MISMO?

Al tomar el concepto de publicidad registral es invocar al PRINCIPIO DE PUBLICIDAD REGISTRAL, el mismo que está contemplado en el Artículo N° 2012 del Código Civil y sito “*se presume, sin admitir prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones*”, y situación que también se contemplaba en la anterior ley que regía las garantías Mobiliarias Ley N° 28766 en su Artículo N° 38 “*La inscripción en el Registro correspondiente se presume conocida, sin admitirse prueba en contrario*”, como es de verse en ambos marcos normativos se deja constancia, que todos estamos plenamente informados de la situación jurídica de los bienes inscritos en los Registros Públicos y sobre todo la veracidad de la información jurídica que ahí se publica, por lo tanto no es posible admitir prueba en contrario; aunque cierto sector doctrinario considera que tal presunción no tiene un sustento lógico jurídico, pues dentro de nuestra País, la realidad social aún existen personas que desconocen este procedimiento indagatorio, debido que tenemos una pluralidad regional y pluralidad cultural que impide que este tipo de información sea accesible para todos nuestros conciudadanos.

Tal condición no es del todo cierta pues, ante los múltiples casos de estafa que se han suscitado, las personas comienzan a despertar sentimientos de desconfianza por lo que buscaran vías necesarias para informarse con quien están tratando sobre todo cual sería la situación jurídica de los bienes al que se pretende acceder.

Si bien es cierto al tratar este punto, que quizás no tiene mucho que ver con el tema que nos ocupa, queremos dar a entender que aún este medio de publicidad registral que cuenta con un férreo respaldo normativo, no está libre de cuestionamiento y sobre todo aún mantiene un cierto grado de desconfianza.

Al respecto, en comparación al Sistema Informático de Garantías

Mobiliarias (SIGM) que establece el nuevo Decreto Legislativo N°1400, se colige que no existe ninguna similitud, pues si bien el sistema informático de garantías mobiliaria es una plataforma virtual donde se puede publicar avisos, además de eso no cuenta con el sustento necesario para brindar garantías de lo que ahí se publique, así detallado en el Artículo N° 21 inciso N° 21.4; en ese contexto al no existir la fiabilidad no existe seguridad, por lo tanto la información contenida en el SIGM no es sustento de **CALIFICACIÓN REGISTRAL** (es decir no permite la evaluación integral de los títulos, contratos en cuyo mérito se solicita la inscripción) precepto normativo inserto en el Artículo N° 28 inciso N° 28.1 del Decreto Legislativo N° 1400, tal condición demuestra la simplicidad de su función generando inseguridad entre los usuarios de este medio.

5.2.3) DEFENSA DEL DEUDOR

Al igual que en la ley de garantía mobiliaria, en este Decreto Legislativo los derechos del deudor están sujetas a un tratamiento superficial con sin mecanismos de defensa; por ello se resalta el pleno ejercicio abusivo de los derechos del acreedor, como se puede colegir en el inciso N° 46.2 numeral 1 en aquellos casos donde el deudor intente cumplir con su obligación, el acreedor tiene la posibilidad de cuestionar el cumplimiento de la obligación lo cual en amparo a sus intereses es lo correcto; caso contrario pasa con el deudor, al no dársele la oportunidad de objetar alguna irregularidad que cometa su acreedor al momento de publicar el aviso electrónico, añadiéndose a esto la inexistencia del término de los tres días que se establecía en la ley de garantías mobiliaria N° 28677; si ponemos en contexto los derechos previstos en el marco de este Decreto Legislativo, no brinda un mecanismo que permita ejecutar el pago de manera inmediata en caso el acreedor no quisiera aceptar el pago, ante estos supuesto este decreto legislativo no permite mayor razonamiento, al no admitir hacer uso del derecho de defensa y por el contrario con una fe casi ciega acepta los requerimientos sin el menor acto de cuestionamiento, si ponemos esta situación en otro contexto normativo se puede apreciar en nuestro Código Civil en el Art. N° 1251, surge la conocida figura del pago por consignación apreciándose una calidad distinta, permitiendo la posibilidad de cumplir con la obligación aún en contra del acreedor, pero basados

dentro de los cánones establecidos dentro del acto constitutivo, es decir de forma y el modo pactado por las partes para su cumplimiento, de esta manera se equilibra la balanza para ambas partes, protegiendo no solo al acreedor si no al deudor, establecido el conducto regular y con un plazo razonable para poder realizar una defensa adecuada.

Ante tal situación, queda claro que dentro del marco legislativo llamado a regular la garantía mobiliaria, se mantiene este mismo vacío, que deja en evidencia la desprotección al deudor acoplándola además con el tiempo un factor que determina y restringe el ejercicio de los derechos del deudor. Hechos antes mencionado, como el plazo factor preponderante que juego incluso en su contra si decide recurrir al órgano jurisdiccional, aunque la ley, así como este nuevo Decreto Legislativo, compensa cualquier abuso así el deudor resarcir el daño ocasionado, esto no satisface el real daño ocasionado al deudor evidenciándose una palpable desprotección para el deudor.

6) METODOLOGÍA

➤ TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

- ✓ **TIPO:** investigación
- ✓ **DE DIVISIÓN:** descriptiva
- ✓ **DISEÑO:** No experimental:
 - ❖ **GENERAL:** Transeccionales o transversales.
 - ❖ **ESPECIFICO:** explicativos causales

➤ **POBLACIÓN – MUESTRA**

- ✓ No se realizó ningún estudio de tipo muestreo poblacional.

➤ **TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN**

<u>TÉCNICA</u>	<u>TIPO DE TÉCNICA</u>	<u>INSTRUMENTOS</u>
Análisis Documental	➤ Sistematización de fichas bibliográficas.	fichas de trabajo: <ul style="list-style-type: none"> ➤ Bibliográfico. ➤ Hemerográfico. ➤ De resumen. ➤ De comentario.
	➤ Documentales.	➤ expedientes

➤ **PROCEDIMIENTO DE INVESTIGACIÓN**

- ❖ Búsqueda.
 - ❖ Recopilación
 - ❖ Clasificación.
 - ❖ Registro.
 - ❖ Codificación.
- ✓ Análisis de contenido de tipo material jurídico, doctrinal, etc.

7) CAPITULO VI

7.1) RESULTADOS

7.1.1) RESPECTO DE LA EXISTENCIA DE DEFICIENCIAS DEL ART. N° 47 INCISO 3 Y 5 DE LA LEY N° 28677 LEY DE GARANTÍA MOBILIARIA.

Si existen deficiencias, evidenciándose los reales alcances de la notificación de la carta notarial tanto en su finalidad, así como en su forma, dejando en la inoperantes los artículos materia de análisis; al momento de cursar la carta notarial al deudor no se exige un estándar mínimo de requisitos como de fondo y de forma que transparenten este procedimiento al momento del vencimiento del plazo, dejando al acreedor la libertad para decidir sobre el contenido de la carta notarial, incluso el simplemente hecho de indicar el vencimiento del plazo, dando la posibilidad al acreedor no especificar la liquidación de la deuda en todos sus extremos, que pueden el capital, los intereses ya sean compensatorios o moratorios, gastos de conservación, gastos de custodia, etc., es decir un universo de detalles que son materia de análisis y corroboración por parte del deudor, además se establece que después de haber cursado la carta notarial y transcurrido los tres días se hará efectivo la ejecución de la garantía.

Esto deja muchas interrogantes sobre la finalidad del plazo de tres días, si es para hacer algún cuestionamiento o simplemente para poner en conocimiento al deudor. Bajo el contexto se reviste de veracidad al acreedor sin derecho a contradecir, restringiendo el derecho al deudor a la defensa de sus intereses, dentro de los alcances de esta misma vía procedimental, una acción legal inmediata que permita defender al deudor; es indudable el favorecimiento que otorga la ley de garantía mobiliaria al acreedor, descuidando los derechos del deudor, al respecto el Mario Freyre y Verónica Rosas cuestionan el procedimiento de la ejecución de la garantía precisamente en la venta extrajudicial, *“resaltando la inoperancia del representante, así como restringir al deudor de emplear mecanismos de protección frente aquellos actos donde exista una ejecución irregular en beneficio del acreedor* (Castillo Freyre & Rosas Berastain, Análisi de la Ley de la Grantía Mobiliaria, 2017, págs. 166 - 174), así mismo la Dra. Vicuña Miñano en el punto 3 de sus conclusiones *“resalta la excesiva protección que se le ha*

dado al acreedor, ya que además se incorporó el pacto comisorio algo que deja desprotegido al deudor”, así mismo coincide con la idea propuesta en el punto 4 “al proponer la modificación del marco jurídico de la Ley de Garantía Mobiliaria a efectos de poder equilibrar los derechos del acreedor y el deudor, aboliendo la indefensión del deudor en aras de mantener una desmesurada protección de los intereses del acreedor.” (Vicuña Miñano, 2012); Por lo que se concluye que se debe modificar la Ley de Garantía Mobiliaria en los siguientes artículos.

Ley de Garantía Mobiliarias Ley N° 28677 Art. N° 47 inciso 3 establece:

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

DEBIÉNDOSE MODIFICAR

- Producido el incumplimiento del deudor, dejará constancia el acreedor garantizado, mediante *carta notarial debiendo detallarse la obligación exigida, de manera precisa el capital, intereses compensatorios y/o moratorios, gasto de conservación, custodia entre otros, debidamente certificado por un perito especializado escogido por la partes al momento de pactar el acto constitutivo*, dirigida al deudor y al representante y, en su defecto al constituyente, el acreedor garantizado podrá proceder a la venta del bien mueble afectado en garantía mobiliaria, después de transcurrido tres días hábiles de recibida la carta notarial *sin que el deudor haya precisado observación alguna o en su defecto consigne el pago inmediato a través de cheque de gerencia, deposito en cuenta y todo medio de pago bancarizado establecido en la Ley de bancarización, el representante común deberá inscribir en el asiento registral del gravamen en la partida electrónica, las observaciones acotadas o el pago.*

Ley de Garantía Mobiliarias Ley N° 28677 Art. N° 47 inciso 5 establece:

- En ningún caso podrá suspenderse la venta del bien mueble afecto en garantía mobiliaria, salvo que el deudor cancele el íntegro de la deuda. Cualquier

controversia respecto del monto o de la extensión de alguno de los gravámenes, será resuelta por el Juez Especializado en lo Civil, en la vía sumarísima, conforme al Código Procesal Civil, sin suspenderse la venta del bien mueble afecto en garantía mobiliaria, bajo responsabilidad.

DEBIÉNDOSE MODIFICAR

- En ningún caso podrá suspenderse la venta del bien afectado en garantía mobiliaria, salvo que el deudor cancele el íntegro de la deuda o *exista certeza del pago plenamente corroborado por el representante común, conforme lo establecido en el inciso 3 del artículo 47 (referido al artículo que se propone su modificación legislativa)*; cualquier controversia respecto del modo o de la extensión de alguno de los gravámenes, será resuelta por el Juez Especializado en lo Civil, en la vía sumarísima, conforme al Código Civil, *únicamente podrá* suspender la venta del bien mueble afectado en garantía mobiliaria, *cuando exista certeza del pago* bajo responsabilidad *del representante*.

7.1.2) DETERMINAR LA EXISTENCIA DE DEFECTOS LEGALES EN EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1400 ARTÍCULOS 19.2, 46, 48.1. QUE REGULA LA EJECUCIÓN DE LA GARANTÍA MOBILIARIA, CONTRA EL DEUDOR GARANTE Y/O GARANTE DEL DEUDOR.

Si existen defectos el Decreto Legislativo N° 1400, que regulará el nuevo régimen de garantía, al iniciar el procedimiento de la ejecución de la garantía, el artículo N° 50 inciso 50.1 numeral 1 al 5 se establece los requisitos que se deben cumplir tanto en la forma y el fondo para poner en conocimiento al deudor, si bien existe mejoras, no supera las deficiencias que adolece la ley de garantía mobiliaria, debido que se deja sin efecto el uso obligatorio de la carta notarial y se inserta el uso de un soporte virtual, creándose el Sistema Informático de Garantía Mobiliaria (SIGM), que inicia la ejecución de la garantía, a través de la publicación del aviso electrónico en dicha plataforma, en términos generales, se sigue sin garantizar la transparencia de su contenido, ya que siempre estará sujeta a cuestionamiento por parte del deudor, sumándole además que no existe plazo alguno como si sucede en la ley de garantía mobiliaria al establecer un plazo de tres días para iniciar con la venta, pudiéndose iniciar la venta del bien de manera inmediata, sumándole

además que el contenido que se publique no cuenta con el respaldo de este nuevo Decreto Legislativo ya solo será estrictamente responsabilidad del acreedor, librándose de toda responsabilidad a la Superintendencia de Registros Públicos (SUNARP) entidad sobre el que recaerá la responsabilidad el manejo y funcionamiento del SIMG, prescrito así el artículo N° 21 inciso 21.1, 21.2 y en su inciso 21.4 el aviso electrónico no confiere la veracidad de la información publicada, es decir que no existe seguridad jurídica respecto de lo que se publique en el SIMG y sea ajustado a la realidad de la ejecución sin ocasionar algún perjuicio, evidenciando una seria deficiencia en cuanto a la tutela del deudor se refiere.

Si bien no existe un análisis jurídico profundo sobre este nuevo marco jurídico, existen cuestionamiento como la Asistentista registral Pamela Huamaní, al advertir que *“sobre la veracidad de la información que pueda publicarse en el sistema electrónico de garantía (SIGM), carentes de calificación registral, el privilegiado derecho preferente otorgado al acreedor al ser el único el que podrá realizar las publicaciones en el SIGM (Huamaní Servellón, s.f.), así mismo el Dr. Castellares Aguilar sostiene que “debería haberse mantenido el sistema registral y merarlo a fin de aumentar la seguridad jurídica”*(Castellares Aguilar, "Comentarios al nuevo Sistema de la Garantía Mobiliaria", 2018). Hecho que nos permite concluir que los artículos materia de análisis deben modificarse de la siguiente manera.

Respecto al nuevo Decreto Legislativo N° 1400 proponemos las siguientes modificaciones:

Decreto Legislativo N° 1400 Artículo 19 establece inciso 19.2:

- Se puede publicitar contratos, a través de la inscripción de éstos en el SIGM, lo cual les confiere prelación, publicidad y oponibilidad frente a terceros. En el SIGM se pueden inscribir entre otros contratos, los siguientes:

DEBIÉNDOSE MODIFICAR

- Se puede publicitar contratos, a través de la inscripción de éstos en el SIGM, lo cual les confiere prelación, publicidad y oponibilidad frente a terceros, *cartas notariales que manifiesten contradicción y/o cumplimiento de la obligación acompañando copia de cheque de gerencia certificado, deposito*

en cuenta y todo medio de pago establecido por la Ley de bancarización, en caso se inicie el procedimiento de ejecución se deberá publicar de manera detallada el monto de la obligación incluido los intereses y todo gasto generado producido dentro de la garantía mobiliaria, certificado por un perito especialista nombrado por ambas partes. En el SIGM se pueden inscribir entre otros contratos, los siguientes: (...).

Decreto Legislativo Artículo 46. Derechos del deudor garante

DEBIÉNDOSE ADICIONAR UN INCISO

- *En caso el deudor manifieste su voluntad de cancelar la obligación exigida y el acreedor se resista recibir el pago o realice actos dilatorios que impidan diligenciar la cancelación de la deuda. El deudor podrá publicar en la SIGM copia certificada del cheque de gerencia, depósito en cuenta o cualquier otro medio de pago establecido por la ley de bancarización. En caso el deudor sea el que cometa los actos dilatorios, el acreedor podrá a través del representante común ejecutar la garantía mobiliaria o acudir a través de la vía civil en vía sumarísima.*

Decreto Legislativo N° 1400 Artículo 48 inciso 48.1 establece:

- Procede la ejecución judicial o extrajudicial de la garantía mobiliaria cuando resulta exigible la obligación garantizada. La ejecución se realiza por el acreedor garantizado o el representante facultado, pudiendo realizarse mediante el uso de tecnologías de la información y plataformas informáticas virtuales.

DEBIÉNDOSE MODIFICAR

- Procede la ejecución judicial o extrajudicial de la garantía mobiliaria cuando resulta exigible la obligación garantizada. La ejecución se realiza por el acreedor garantizado o el representante facultado, pudiendo realizarse mediante el uso de tecnologías de la información y plataformas informáticas virtuales, *transcurrido un plazo de 3 días hábiles, sin que el deudor haya precisado observación alguna o en su defecto presente observaciones o*

consigne el pago inmediato a través de cheque de gerencia, deposito en cuenta y todo medio de pago bancarizado establecido en la Ley de bancarización, el representante común deberá publicar en el SIGM, las observaciones acotadas o el pago.

7.1.3) COMPROBAR SI EXISTE INDEFENSIÓN TOTAL POR PARTE DEL DEUDOR ANTE UN IRREGULAR PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL DENTRO DE LOS DOS MARCOS NORMATIVOS MATERIA DE ANÁLISIS.

Si existe indefensión por parte del deudor en el inicio del procedimiento de la ejecución, previsto tanto en la Ley de Garantía Mobiliaria N° 28677 y en el Nuevo Decreto Legislativo N° 1400, no existen mecanismos de protección que permitan al deudor ejercer sus derechos como el de contradicción, derecho de defensa, etc. Respecto de la ley de garantía mobiliaria al notificar al deudor el término del plazo de la obligación e iniciar el procedimiento de ejecución, la ley establece que después de tres días de haberse notificado se puede proceder con la venta o la adjudicación del bien; tiempo con el que la ley no especifica su finalidad, obviándose la posibilidad de crear mecanismos de protección ante alguna irregularidad. Así mismo la Ley establece que al momento iniciar la venta del bien no se podrá suspender por ningún motivo salvo el deudor cancele la deuda; frente a esta situación se pueden generar muchos supuestos tal como especifican los Drs. Mario Freyre Y Verónica Rosas “*y si el deudor probara que no ha habido incumplimiento?, ¿podría llegar con sus pruebas y detener la venta o recuperación del bien, si éste ya se hubiera sido vencido? La respuesta a ambas preguntas es negativas..*” (Castillo Freyre & Rosas Berastain, Análisis de la Ley de la Garantía Mobiliaria, 2017, pág. 169), también puede suceder que el acreedor se resista a recibir el pago, sin causa alguna, ante tal situación no existe ningún mecanismo inmediato dentro del procedimiento de ejecución que exija al acreedor a aceptar el pago.

Situación que sucede en el nuevo Decreto Legislativo N°1400, debido que después de haber publicado el aviso electrónico en el SIGM, no existe plazo

alguno, pudiéndose proceder con la venta inmediata del bien o en su defecto adjudicárselo, en este marco normativo se vuelve a obviar mecanismo que exija al acreedor en caso no acepte el pago sin motivo alguno, e intente quedarse o vender el bien de manera irregular. Mostrando una notable deficiencia.

8) CAPITULO VII

8.1) ANÁLISIS Y DISCUSIÓN

8.1.1) RESPECTO DE LA TUTELA DEL DEUDOR

Una de las finalidades que tiene la aplicación de la Ley de Garantía Mobiliaria N°28677 en nuestro sistema financiero es permitir el acceso al crédito de manera más rápida y segura a través de mecanismos de respaldo que tienen como finalidad de asegurar el cumplimiento de la obligación por parte del sujeto que haya obtenido al favor crediticio; situación que es importante saludar pues brinda al acreedor seguridad jurídica y financiera; sin embargo tal escenario no significa que se deban crear mecanismos excesivos de protección y de recuperación para el acreedor garantizado, tiranizando los derechos del deudor quien expone su patrimonio y corre con el riesgo de perderlo si no cumple con satisfacer su obligación crediticia, por factores externos ajenos al deudor, por ello debemos tener en cuenta que el contrato de crédito no es un mecanismo humanitario, creado para sacar de apuros económicos a las personas necesitadas de manera altruista, si no por el contrario es un mecanismo generador de riqueza, entonces bajo ese contexto porque no crear un ambiente socio jurídico igualitario para los sujetos inmersos en una garantía mobiliaria que respalde y cautele los derechos del acreedor garantizado y el deudor.

La desigualdad en un procedimiento de ejecución de garantía, bajo ese marco regulador actual no existe un mecanismo de protección que permita hacer frente los abusos que pudiera cometer el acreedor, como por ejemplo el derecho de contradicción en caso exista abusos y excesos al momento de establecer la liquidación del monto real de la deuda; ante tal situación se nos exige recurrir al Órgano Jurisdiccional en caso exista irregularidades en el procedimiento de ejecución y pedir simplemente el resarcimiento de daños y perjuicios causados que muchas veces no cumplen con su finalidad de resarcir, realmente el verdadero daño económico ocasionado. Sin duda el sistema de garantía mobiliaria dentro de nuestro ámbito jurídico presenta muchas deficiencias y falencias en el fondo, que necesitan un adecuado tratamiento legislativo a efectos de contribuir con su mejora y que permitan lograr ese equilibrio de contractual que hasta ahora hace

viable el acreedor, crear condiciones para cometer excesos abusando de su posición contra el deudor.

8.1.2) RESPECTO LOS MECANISMOS DE NOTIFICACIÓN

Como ya se puede predecir la forma de notificar al deudor sobre el fin del plazo del cumplimiento de su obligación, en la Ley de Garantía Mobiliaria N°28677 y será eventualmente dejada sin efecto por el nuevo Decreto Legislativo N°1400, donde se exigirá la publicación del inicio del procedimiento de ejecución a través de un sistema virtual denominado Sistema Informático de Garantía Mobiliaria (SIMG), es decir, a través de este sistema virtual se dejara constancia del procedimiento de la ejecución, con lo que obliga al deudor la permanente revisión de esta plataforma virtual ya que no se le hará efectivo en su domicilio, resaltando en el artículo 48 inciso 48.1 se permite la facultad de realizar además el uso de tecnologías de la información y plataformas informativos virtuales, facultad que queda vinculada a los intereses del acreedor; por otro lado este sistema informático es un medio que denota informalidad calificación contemplada en el artículo 21 inciso 21.4 donde se establece que este medio virtual no confiere veracidad de la información publicada, resaltando también que este aviso electrónico es independiente de la forma en que las partes acuerdan documentar el acto jurídico constitutivo de la garantía mobiliaria por el simple hecho de no convalidar actos jurídicos o contratos, tampoco califica su existencia, eficacia, o validez; cumpliendo entonces el aviso electrónico un papel de mera información, generando además un cierto ambiente de inestabilidad jurídica, debiéndose tener en cuenta su tratamiento legislativo.

8.1.3) MECANISMO DE DEFENSA PARA EL DEUDOR

Como se establece tanto en el artículo 47 inciso 5 de la Ley de Garantía Mobiliaria N° 28677, hereda en el artículo 52 del Decreto Legislativo N°1400, no se podrá suspender la venta extrajudicial del bien salvo el deudor haya acreditado el cumplimiento de la obligación garantizada; al tenor de estos incisos se evidencia la simplicidad en materia del derecho a la contradicción se refiere, si frente a estos casos que tipo de constancias serían útiles como medios de prueba del pago del total de la obligación contractual, salvo las contempladas dentro el acto

constitutivo, pero al margen de este acuerdo que otro mecanismo de pago existe para poder cancelar la obligación en caso el acreedor no acepta el pago por las motivaciones que considere pertinente, aduciendo que es inconforme o simplemente no lo acepta porque vendiendo el bien sacaría más ventaja económica, amparado en los muchos supuestos en los que se podría hacer ver al deudor como el que incumplió con su obligación; lo ideal sería que existiera un mecanismo como de pago a través de cheque de gerencia, deposito en cuenta y todo medio de pago bancarizado fehaciente establecido en la ley de la materia y que permitan su inscripción en los asientos registrales del gravamen en la partida electrónica o de ser el caso ingresarlo en el sistema informático de garantía mobiliaria (SIGM) incluso dentro del procedimiento de ejecución que permitiría de cierto detener la venta del bien, obligando al acreedor a especificar en caso éste no estuviera de acuerdo con el monto establecido y en su defecto corregir si no está conforme, inclusive de judicializarse el procedimiento de ejecución el Juez podrá evidenciar la buena fe del deudor que haya cumplido con su obligación, lo importante es proteger los intereses del acreedor y que éste pueda recuperar su capital así como los intereses, producto del acto constitutivo y que en igualdad ante la ley los deudores también puedan proteger su patrimonio producto de las indebidas ejecución de la garantía mobiliaria.

Por otro lado, también se aprecia la falta de control al momento de establecer la liquidación del monto real a pagar, brindándole la plena libertad para detallar los montos que él considera que se le debe, y por consiguiente se dan por verificar sin contradicción alguna; pero ¿acaso no se pudo prever algún mecanismo de control que transparente este procedimiento? Parece que siempre existen omisiones si se trata del deudor, lo ideal sería la intervención de un tercero en este caso el perito especializado de acuerdo a la actividad económica que se realice producto de la constitución de la garantía mobiliaria que garantice este procedimiento, en caso contrario si este supuesto no sería factible al menos brindar la posibilidad al deudor de poder contradecir en un plazo razonable, lo que permitirá demostrar que el acreedor no pueda incrementar los costos de ejecución indebidamente y establecer cifras exorbitantes.

9) CONCLUSIONES

- En la presente investigación el autor concluye que no existe una proporción simili o igualitaria en relación contractual deudor - acreedor, que éste último si se encuentran plenamente protegido por la ley de garantía mobiliaria ley N° 28677 así como en el nuevo Decreto Legislativo N° 1400 que regula el régimen de garantía mobiliaria.
- Se ha determinado la existencia de vacíos legales dentro de la Ley de garantía mobiliaria – Ley N° 28677, al no existir mecanismos inmediatos de protección que permitan al deudor defenderse en caso se encuentre en un procedimiento de ejecución amparadas en un abuso de derecho, así como mecanismos de pago eficaz que permitan al deudor cumplir con su obligación en caso su acreedor se resista a recibir el pago, por intereses mayores de incrementar su patrimonio.
- De acuerdo al nuevo Decreto Legislativo N° 1400, se concluye que persiste el vacío legal de la inexistencia de mecanismos de protección inmediato que permita al deudor, accionar ante un irregular procedimiento de ejecución, así como mecanismos de pago que permitan cumplir con su obligación, en caso su acreedor se resista recibir el pago por algún interés mayor, que el de recuperar su capital y sus intereses.
- Se ha determinado que el deudor, se encuentra restringido constitucionalmente su derecho a la defensa, al debido procedimiento, debido proceso, el derecho a la prueba, frente aquellos casos donde el deudor se encuentre en un procedimiento de una ejecución de garantía mobiliaria irregular, afectando su patrimonio y que hace imposible su defensa oportuna.

10) RECOMENDACIONES

- Proponer la elaboración de un proyecto de ley con los congresistas de nuestra región Ancash la modificatoria, implementándose los mecanismos de protección inmediatos para el deudor responsable.
- Proponer la creación de un registro de representante comunes o apoderados afectos que los deudores tengan certeza de la idoneidad y buena fe de sus actuaciones
- Disponer la difusión en las universidades, notarias, registros públicos, de las alertas del sistema informático de garantía mobiliaria, para educar a la ciudadanía en relación a las publicaciones virtuales en las ejecuciones de las garantías mobiliarias respecto del Decreto Legislativo N° 1400

11) REFERENCIAS

- LÓPEZ FERNÁNDEZ, P. V. (2017). <http://repositorio.uigv.edu.pe>. Obtenido de universidad INCA GARCILASO DE LA VEGA:
http://repositorio.uigv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.11818/1440/TESIS_PATRICIA%20OVER%C3%93NICA%20L%C3%93PEZ%20FERN%C3%81NDEZ.pdf?sequence=2
- M. Etkin , A. (s.f.). *Revista UNC*. Obtenido de Origen de la prenda en Roma:
<https://revistas.unc.edu.ar/index.php/REUNC/article/download/11002/11580>
- Martínez Posada, J. E., Vivirescas Molina, L. M., & Puentes Rodríguez, C. (2018). *La biopolítica de la deuda: relación acreedor-deudor*. Obtenido de Revista Latinoamericana de Bioética18(1), 87-103.:
<https://www.redalyc.org/jatsRepo/1270/127054340006/html/index.html>
- Alvarado, J., Portocarrero, F., & Trivelli, C. (2001). *Financiamiento informal en el Perú*. Lima: IEP ediciones. Obtenido de <http://lanic.utexas.edu/project/laoap/iep/ddtlibro1.pdf>
- Alvarez Avalos, K. (2011). *La regulación de la ejecución extrajudicial de la garantía mobiliaria y la contravención al principio de exclusividad del poder judicial*. Obtenido de REPOSITORIO INSTITUCIONAL DIGITAL DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO:
<http://repositorio.unap.edu.pe/handle/UNAP/802>
- Arévalo Barreto, N. S. (enero - junio de 2017). *La protección de las partes en los mecanismos de ejecución extrajudicial de las garantías mobiliarias reales, a partir de la eliminación de la prohibición del pacto comisorio*. Obtenido de Revista de Derecho Privado, (57):
<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=3600/360055996015>
- Avendaño Valdez, J., Delgado Scheelje, Á., González de Sáenz, E., Pizarro Aranguren, L., & Campos Noriega, M. (2006). *La Ley de la Garantía Mobiliaria : a propósito del nuevo régimen de garantías y sus implicancias en el ordenamiento jurídico peruano*. Obtenido de Revista IUS ET VERITAS (16(32), 314-327.):
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12397>
- CASTAÑEDA MUÑOZ, S. R. (09 de 2018). <http://recursosbiblio.url.edu.gt>. Obtenido de Castaneda-Sergio.pdf:
<http://recursosbiblio.url.edu.gt/tesiseortiz/2018/07/01/Castaneda-Sergio.pdf>
- Castellares Aguilar, R. (jueves 20 de setiembre de 2018). "Comentarios al nuevo Sistema de la Garantía Mobiliaria". *Le Ley El Ángulo Legal de la Noticia* , pág. principal.

- Castellares Aguilar, R. (20 de 08 de 2018). *Comentarios al nuevo Sistema de la Garantía Mobiliaria*. Obtenido de La Ley el ángulo de la noticia:
<https://laley.pe/art/6213/comentarios-al-nuevo-sistema-de-la-garantia-mobiliaria>.
- Castillo Freyre, M. (s.f.). *EJECUCIÓN DE LA GARANTÍA MOBILIARIA*. Obtenido de
https://www.castillofreyre.com/archivos/pdfs/articulos/ejecucion_de_la_garantia_mobiliaria.pdf
- Castillo Freyre, M., & Chipana Catalán, J. (2015). *"LAS GARANTÍAS SOBRE BIENES MUEBLES,comentraios críticos a la Ley de Garantías Mobiliarias*. Lima - Perú: Editorial Búho E.I.R.L. (Gaceta Jurídica).
- Castillo Freyre, M., & Chipana Catalán, J. (2015). *LAS GARANTÍAS SOBRE BIENES MUEBLES "comentarios criticos a la Ley de Garantía Mobiliaria"*. Lima - Perú: Editorial El Búho E.I.R.L. (Gaseta Jurídica).
- Castillo Freyre, M., & Rosas Berastain, V. (2017). *Análisi de la Ley de la Grantía Mobiliaria*. Lima - Perú: Instituto Pacífico SAC - Jr. Castrovirrey N° 224 - Breña.
- Castillo Freyre, M., & Rosas Berastain, V. (2017). *Análisis de la Ley de la Garantía Mobiliaria*. Lima: Instituto Pacífico S.A.C.
- CASTILLO SOLANO, J. J. (05 de 2017). *EL PACTO COMISORIO EN LA LEY DE GARANTÍAS MOBILIARIAS Y SU CONTRAPOSICIÓN A LOS ARTÍCULOS 28, 45 y 46 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA: UN ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA NUEVA LEGISLACIÓN DE GARANTÍAS MOBILIARIAS A LA LUZ DEL DERECHO COMPARADO LATINO*A. Obtenido de Juan-Jose-Castillo-Solano-Tesis-Completa.pdf:
<http://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2017/09/Juan-Jose-Castillo-Solano-Tesis-Completa.pdf>
- CEAL, F. (03 de 2009). *Perú: Diagnóstico y recomendaciones de mejoras para el sistema de garantías mobiliarias*. Obtenido de Mejoras al Marco de Garantías - Consejo Nacional de la Conpetitividad:
https://www.cnc.gob.pe/images/cnc/LAvance_12_13/archivos/Peru_Diagnostico_y_recomendaciones_de_mejoras_para_el_sistema_de_garantias_mobiliarias.pdf
- Decreto Legislativo N° 1400 que regula el Régimen de Garantía Mobiliaria. (10 de 09 de 2018). Diario Oficial El Peruano. Lima, Perú.

- Finanzas, M. d. (13 de 07 de 2001). *Facilitando el Acceso al Crédito mediante un*. Obtenido de Documento de Trabajo :
http://derechonotarialyregistrarlbm.weebly.com/uploads/7/3/2/8/7328378/facilitando_el_acceso_al_credito_mediante_un_sistema_eficaz_de_garantias_reales.pdf
- Finanzas, M. d. (2001). *Facilitando el acceso al crédito mediante, un sistema eficaz de garantías reales*. Lima: diario oficial El Peruano con fecha 25 de mayo 2001.
- González Linares, N. (2007). *Derecho Civil Patrimonial. Derecho Reales*. Lima: Palestra Editores S.A.C.
- Hernández Martínez, C. (27 de 10 de 2017). *La deuda como forma de gobierno y subjetivación en el neoliberalismo. Reflexiones sobre la culpa, el sacrificio y la desesperación en la religión capitalista*. Obtenido de Revista Valencia:
http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2007-25382018000100379
- Heywood W., F., Nuria de la Peña, Fernando Cantuarias, & Corey Loney. (2009). *Diagnóstico y recomendaciones de mejoras para el sistema (CEL)*. Washington: Fundación de Análisis económicos para la LEyes (www.CEAL.org).
- Huamaní Servellón, P. (s.f.). *Novedades del nuevo régimen de garantía mobiliaria y los principios registrales afectados*. Obtenido de legis.pe: <https://legis.pe/novedades-nuevo-regimen-garantia-mobiliaria-principios-registrales-afectados/>
- Ley de Garantía Mobiliaria Ley N° 28677. (01 de 03 de 2006). Diario Oficial el Peruano. Lima, Perú.
- Marcone Morello, J. (1995). *Diccionario Jurídico Penal y Ciencias Auxiliar Tomo III*. A.F.A. Editores S.A.
- Marcone Morello, J. (1995). *Diccionario Jurídico Penal y Ciencias Auxiliares tomo II*. A.F.A. Editores S.A.
- Marcone Morello, J. (1995). *Diccionario Jurídico Penal y Ciencias Auxiliares Tomo I*. A.F.A. Editores S.A.
- Mejorada, M. (16 de 05 de 2018). *La Anticresis por Martín Mejorada – Clase No 18*. (enfoquederecho, Entrevistador) Obtenido de <https://www.enfoquederecho.com/2018/05/16/la-anticresis-clase-no-18/>

PIZARRO ARANGUREN, L. (s.f.). *Aproximación al sistema de garantía en el Derecho peruano*.

Obtenido de REVISTA IUS ET VERITAS:

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15564/16014>

Real Academia Española. (2019). Obtenido de Diccionario del Español Jurídico :

<https://dej.rae.es/#>

Real Academia Española. (2019). Obtenido de Diccionario del Español Jurídico:

<https://dej.rae.es/#>

Real Academia Española. (2019). Obtenido de Diccionario del Español Jurídico:

<https://www.rae.es/la-institucion>

vargas, M. M., Mendoza Vargas, M., Alvarez Penelas, F., Diaz Tineo, F., & Sagredo Sagredo, M. (04 de 2008). *Diccionario Sinónimo y Antónimos avanzado*. Lima, Perú: Editorial Bruno.

Vicuña Miñano, L. H. (20 de 10 de 2012). *El proceso de ejecución de la garantía mobiliaria y su afectación en los derechos del deudor*. Obtenido de EnfoqueDerecho:

<https://www.enfoquederecho.com/2012/10/20/el-proceso-de-ejecucion-de-la-garantia-mobiliaria-y-su-afectacion-en-los-derechos-del-deudor/>

AGRADECIMIENTO

Agradezco a todos mis formadores, y en especial a mi asesor el Dr. Manuel Urbina Sanjinés persona de gran conocimiento, quien con su paciencia y dedicación ha hecho posible la conclusión de mi proyecto de investigación.

Agradezco a mis padres por la enorme confianza que han depositado en mí y en general a toda mi familia por el apoyo incondicional y agradezco sobre todo a Dios quien con su bendición ha permitido realizar este enorme trabajo.