

CAPITULO IV

EL MUTUO BANCARIO

Los Bancos realizan una serie de operaciones activas derivadas del mutuo, y se estudian en forma separada en relación al objeto de los contratos o por sus distintas y especiales modalidades. El tema que analizaremos está referido únicamente a conceptos generales aplicables a toda operación activa.

SECCIÓN I

DE LA CONTRATACIÓN

1. Definición

El Mutuo Bancario es un contrato de crédito y como tal implica la transferencia de la propiedad de dinero a favor de un cliente, quien se obliga a devolverlo dentro de un plazo convenido y a pagar una remuneración.

2. Sujetos que intervienen

- a. El Banco o mutuante, que es quien califica el crédito y después de cumplidas las condiciones y garantías, procede al desembolso del dinero ofrecido. Entregado el mismo, el Banco carece de obligaciones a su cargo.
- b. El cliente o denominado mutuario, que puede ser una persona natural o una persona jurídica.

3. Obligaciones del mutuario

1. *Pagar los intereses.*- Al respecto debemos señalar que existen dos clases de intereses.
 - a. *Los intereses convencionales:* Son aquellos convenidos expresamente por las partes. Estos intereses pueden ser:
 - a. 1. *Intereses compensatorios.* - Que constituyen la contraprestación por el uso del dinero, tienen por finalidad el mantener el equilibrio patrimonial, evitando que una de las partes obtenga un enriquecimiento indebido al no pagar el importe del rendimiento del dinero. El interés se paga desde la fecha del otorgamiento del crédito hasta su cancelación.
 - a.2. *Intereses moratorios.* - Son aquellos que tienen por finalidad indemnizar la mora en el pago. Es una sanción por el deudor. El interés moratorio es independiente al interés compensatorio, y se aplica únicamente a partir del día

siguiente del vencimiento de la obligación y por todo el tiempo en que exista retardo en el pago.

- b. Los *intereses legales*: Son aquellos que se aplican cuando en el contrato no se ha fijado expresamente el cobro de intereses. De acuerdo con nuestro Código Civil, todo préstamo por regla general es remunerado, y sólo como excepción se establece la gratuidad del mutuo, cuando las partes expresamente así lo han acordado por escrito. En todo caso el deudor está obligado a pagar la tasa de Interés legal que es fijada por el Banco Central de Reserva.

Para evitar la usura, el Banco Central de Reserva fija la tasa máxima de los intereses convencionales y legales.

2. *Devolver el dinero prestado en la misma cantidad y moneda.* - El deudor cumple la obligación con la entrega de la misma cantidad pactada. y si fuera en moneda nacional no puede exigirse el pago en moneda distinta. Tratándose de obligaciones en moneda extranjera. nuestra legislación permite el pago en moneda nacional al tipo de cambio de venta, siendo nulo todo pacto en contrario.
3. *Pagar en el lugar convenido.*- El lugar en que debe realizarse el pago es sumamente importante. El Art. 1238 del C.C. indica que el pago debe efectuarse en el domicilio del deudor, salvo pacto en contrario.
4. *Pagar dentro del plazo pactado.*- El pago debe ser efectuado el día del vencimiento de la obligación, lo cual depende del plazo que se haya estipulado. Si no se hubiese estipulado el plazo. el Banco podría exigir el pago inmediatamente después de contraída la obligación.
5. *Asumir los gastos del pago.* - Los gastos del pago corren por cuenta del deudor; en ellos se consideran los que corresponden a la cobranza, tales como notificaciones, portes, comisiones, propuestos entre otros.

4. Clases de mutuo o préstamos

a. Por el instrumento o título que se utiliza

- a. *Préstamo cambial.* Se traduce en la suscripción por parte del deudor, de un pagaré o una letra de cambio a favor del Banco, cuyo importe se abona en la cuenta corriente del cliente.
- b. *Préstamo en cuenta corriente.* Se trata de un crédito o tinca de crédito rotatorio, que el Banco otorga para ser manejado a través de la cuenta corriente mediante el giro de cheques. En estos contratos se establece claramente la cuantía máxima del crédito rotativo y los mecanismos de pago.
- c. *El crédito al descubierto o sobregiro.* - Está relacionado a la modalidad anterior, con la diferencia en que el crédito en cuenta surge de un previo acuerdo entre el

Banco y su cliente, firmándose un contrato, en cambio el sobregiro implica una concesión de crédito eventual y extraordinario, otorgado a la sola decisión del Banco para evitar la devolución de un cheque de su cliente, girado sin los fondos suficientes. Los sobregiros son exigibles de inmediato.

b. *Por su objeto, los préstamos pueden ser:*

- a. *De dinero.* - Constituyendo el más alto volumen de las operaciones activas.
- b. *De firma.*- Referidos a todas aquellas operaciones que celebran los bancos a favor de sus clientes, que no implican un desembolso efectivo e inmediato de dinero y permiten a éstos obtenerlo de manos de terceros. Se pueden distinguir dos etapas en el proceso de los créditos de firma: una en la cual el Banco se obliga a responder por el cliente o por las obligaciones contraídas por éste, y en una segunda en donde el eventual incumplimiento por parte de su cliente llevan al Banco a hacer un desembolso efectivo de dinero.

Estas operaciones son denominadas contingencias y se utilizan diferentes tipos o modalidades de préstamos, como los avales en títulos valores, las cartas fianzas, las aceptaciones, las cartas de crédito, entre otras.

c. *Por su destino, pueden ser:*

- a. *Créditos de consumo.* - Destinados a atender las necesidades de tesorería de los comerciantes y las de consumo de los clientes particulares, otorgados normalmente a corto plazo.
- b. *Créditos a la producción.*- Destinados a la creación de riqueza por extracción, elaboración, transformación y comercialización de bienes y servicios.

d. *Por su evaluación y clasificación del deudor*

Para efectos de la aplicación de la Resolución N° 572-97 del 22 de agosto de 1997, la SBS ha establecido la siguiente clasificación de los créditos:

- a. **Créditos comerciales:** Aquellos créditos directos e indirectos otorgados a personas naturales o jurídicas, destinados al financiamiento de la producción y comercialización de bienes y servicios en sus diferentes fases.
- b. **Créditos a las microempresas (MES):** Son aquellos créditos directos e indirectos otorgados a personas naturales o jurídicas, destinados al financiamiento de actividades de producción comercio o prestaciones de servicios y que reúnan las siguientes características:
 - Tener un total de activos no mayor de US\$ 20 000,00, sin considerar bienes inmuebles.

- Un endeudamiento en el sistema financiero que no exceda de US\$ 20 000,00.

Cuando se trate de personas naturales, éstos deben tener como principal fuente de ingresos. la realización de actividades empresariales.

- e. **Créditos de consumo:** Son aquellos créditos que se otorgan a las personas naturales con la finalidad de atender el pago de bienes, servicios o gastos no relacionados con una actividad empresarial.
- d. **Créditos hipotecarios para vivienda:** Son aquellos créditos destinados a personas naturales para la adquisición, construcción, refacción, remodelación, ampliación, mejoramiento y subdivisión de vivienda propia, siempre que, en uno y otros casos, tales créditos se otorguen amparados con hipotecas debidamente inscritas.

SECCIÓN II

DE LAS GARANTÍAS

Las garantías constituyen un contrato accesorio, vinculado a uno principal de crédito, que tiende a asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de este último.

Todos los préstamos, cualquiera que sea su modalidad transfiere a favor del deudor la propiedad del dinero, confiando el Banco en el reembolso futuro del mismo, para lo cual se reviste de alguna de las siguientes garantías:

I. CRÉDITO PERSONAL

Llamado también crédito a sola firma. El crédito es otorgado con la garantía personal del deudor, quien asume la obligación al firmar un pagaré, una letra de cambio, otro título valor o cualquier otro documento.

II. CRÉDITO DE CODEUDOR

Llamado también crédito con garante. Es cuando el deudor principal es garantizado por otra persona (natural o jurídica), quien se obliga a pagar la deuda en caso de incumplimiento por parte del deudor principal.

Se le conoce como crédito con garantías personales, y que puede ser de dos clases:

1. *Fianza.*- El garante se convierte en fiador, mediante un contrato que representa una obligación de responder por las obligaciones del garantizado o deudor.

La fianza que conste de un título-valor confiere mérito ejecutivo contra su suscriptor, en los mismos términos que la ley de la materia señala respecto de los avalistas.

2. *Aval.*- Es una garantía personal que se formaliza con la firma del garante puesta en el anverso de un documento de crédito o título-valor. El avalista siempre es un deudor solidario; responde ilimitadamente por el monto de la deuda y sus intereses referidos en el título valor firmado; no está sujeto a condición alguna ni puede retractarse.

III. LA PRENDA

Es una garantía constituida por el propietario de un bien mueble, asegurando el cumplimiento de cualquier obligación, propia o de un tercero.

1. Características jurídicas

- a. *Es una obligación accesoria.*- Garantiza siempre una obligación principal, de tal forma que rigen los principios de que si ésta se extingue, se extingue también la prenda.
- b. *Es una obligación indivisible.*- Cada una de las cosas prendadas garantizan la totalidad de la deuda y que mientras una parte de ésta, no haya sido pagada, la garantía no puede ser cancelada ni reducida.
- e. *Debe recaer sobre bienes muebles.*- Se consideran como tal a los bienes corporales (los que pueden trasladarse de un lugar a otro sin perder su valor económico), y los bienes 1 incorporeales (créditos ordinarios, pólizas de seguros, valores mobiliarios, acciones, letras de cambio, warrants, certificados de embarque, patentes, derechos de autor, 1 entre otros).
- d. El bien dado en garantía debe entregarse física o jurídicamente al acreedor o al depositario que debe guardarlo.

2. Clases de prenda

- a. *Prenda con desplazamiento* - Cuando el bien dado en garantía es entregado físicamente al acreedor o a un tercero que debe guardarlo (depositario).
- b. *Prenda sin desplazamiento.*- Tiene como característica, que el bien dado en garantía queda en poder del deudor. Esta es la excepción a la regla y sólo es permitido cuando expresamente la Ley lo autoriza, tal es el caso de la prenda industrial, minera, agrícola, entre otras.

- e. *Prenda jurídica.*- Se entiende entregado jurídicamente el bien al acreedor, cuando queda en poder del deudor, pero procede únicamente respecto de bienes muebles inscritos, como es el caso de los vehículos, acciones u otros títulos registrables. A esta prenda se le conoce en otras legislaciones como *hipoteca mobiliaria*.

3. Otra clasificación

- a. *Prenda Mercantil.*- Es aquella que tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación comercial. Debe constar siempre por escrito.
- b. *Prenda Industrial.* - Toda persona natural o jurídica dedicada a la actividad industrial, podrá constituir prenda industrial sobre maquinarias, equipos, herramientas, medios de transporte y demás elementos de trabajo, así como las materias primas, semielaboradas, los envases y cualquier producto manufacturado o en proceso de manufactura, manteniendo su tenencia y uso.

El contrato de prenda industrial debe celebrarse por escritura pública o por documento privado con firmas legalizadas notarialmente. Es obligatoria su inscripción en el Registro de Bienes Muebles, Registro de Prenda Industrial de los Registros Públicos.

- c. *Prenda Agrícola.*- Otorgada por un agricultor o ganadero. quien da en garantía equipos, maquinaria, herramientas e instrumentos de labranza usados en la agricultura: ganado de toda especie y sus productos; los frutos de cualquier naturaleza, ya se hallen pendientes o separados de la planta; las maderas cortadas o por cortar.

El deudor conserva la posesión de los bienes dados en prenda, teniendo derecho a usarla.

El contrato de prenda agrícola constará por escritura pública o documento privado con firmas legalizadas notarialmente y se inscribirá en el Registro de Bienes Muebles, Registro de Prenda Agrícola de los Registros Públicos.

- d. *Prenda Minera.* - Pueden darse en prenda todos los bienes muebles destinados a la industria minera y los minerales extraídos y/o beneficiados de propiedad del deudor.

El contrato de prenda minera debe constar por escritura pública e inscribirse en el Registro Público de Minería.

- e. *Prenda de Transporte.* - Otorgada por una empresa de transporte legalmente constituida, sobre sus unidades de pasajeros o de carga. La prenda es sin desplazamiento. bajo la modalidad de prenda jurídica, y el contrato debe otorgarse por escritura pública e inscribirse en el Registro Público de Prenda de Transporte, a cargo del Ministerio de Transporte, Comunicaciones, Vivienda y Construcción, del lugar donde se encuentra matriculado el vehículo.

- f. *Prenda Naval.* - Constituida sobre maquinaria, equipos, motores, redes, herramientas y otros bienes muebles destinados a la actividad naviera o pesquera.
- g. Bonos de *Prenda.*- También conocidos como Warrant, mediante el cual un Almacén General reconoce haber recibido en depósito de su legítimo propietario, determinada mercadería, otorgando un Certificado de Depósito, con el que se acredita la recepción de los bienes.
- h. *Prenda Tácita.* - La Ley presume que cuando una persona que tiene en su poder un bien prendado, concede otro crédito al mismo deudor, se entiende que este segundo crédito se encuentra protegido por la misma garantía, bajo el régimen de la prenda tácita.

IV. PRENDA GLOBAL Y FLOTANTE

Se trata de una garantía de bienes muebles fungibles, cuyo contrato debe inscribirse en un registro especial. A esta garantía se le conoce también como prenda sin desplazamiento. Este nuevo tipo de garantía se distingue de la prenda común en que el deudor prendario conserva la tenencia del bien de su propiedad que ofrece en garantía, a efectos de poder continuar con su actividad empresarial, industrial o explotación comercial o económica en plenitud. En este contrato los derechos del acreedor prendario están protegidos no por la tenencia del bien, como sucede en la prenda común, sino por un mecanismo jurídico que consiste en la inscripción del contrato prendario en el registro especial que se lleva en la SBS.

1. Definiciones

La Ley N° 26702 define el Contrato de Prenda Global y Flotante, entendiéndose como aquel acuerdo de voluntades por el cual establece un gravamen sobre el bien mueble fungible afecto a la garantía, que permite al constituyente (deudor o tercero) disponer del bien para sustituirlo por otro y otros de valor equivalente en respaldo de operaciones objeto de seguro de crédito, de las facturas conformadas o de otras operaciones de crédito.

Por su parte el Reglamento aprobado por la SBS mediante Resolución No. 430-97 del 16 de Junio de 1997, parte de la definición del derecho que se genera como consecuencia de la celebración del contrato de prenda global y flotante, esto es, como un gravamen prendario sin desplazamiento que se constituye sobre bienes fungibles que pueden ser sustituidos por otros bienes de igual naturaleza, siempre que no afecten el valor de la prenda ni los derechos del acreedor prendario.

2. Naturaleza jurídica

- a. Es un contrato celebrado entre el titular del bien dado en prenda (deudor o tercero) y el acreedor. Este contrato tiene la virtud de crear a favor del acreedor un derecho

real, que goza de los atributos de preferencia y persecución que le reconoce el Código Civil.

- b. Es un contrato obligacional, pues basta que el deudor se obligue a constituir la garantía para que surta efectos y pueda ser exigible por el acreedor.
- e. Es un contrato formal, es decir, para su validez se requiere que conste en documento de fecha cierta con firmas legalizadas notarialmente o por escritura pública, cuando el valor del gravamen excede las 40 UIT
- d. Es accesorio, pues es un contrato que da origen a una garantía que respalda un crédito principal, lo cual significa que la validez del contrato de garantía está supeditada a las contingencias que pueda experimentar el contrato principal que sirve de base a las obligaciones u operaciones garantizadas.
- e. No es exigible el desplazamiento del bien prendado, del deudor o Constituyente hacia el acreedor. La razón de la no entrega de los bienes al acreedor obedece a que los bienes, sobre los cuales recae la afectación, sirve al deudor para que pueda continuar con su actividad empresarial y así obtener los ingresos necesarios para poder responder a los compromisos asumidos frente a la institución crediticia que le anticipó los fondos necesarios para producir su fuente.
- f. El objeto del contrato es la constitución de una garantía real que recae sobre bienes fungibles, entendiéndose por tales, aquellos que puedan ser sustituidos por otros de la misma calidad, especie, clase y valor, como por ejemplo las mercaderías de un comercio, las materias primas de un establecimiento industrial y los productos elaborados con ellas.

3. Operaciones que pueden ser garantizadas

La prenda global y flotante, señala el Reglamento, puede garantizar obligaciones derivadas de las operaciones de crédito que se celebran con empresas integrantes del sistema financiero (p. e. sobregiros, líneas de crédito, avances en cuenta corriente, créditos directos, etc.) incluyendo las derivadas del seguro de crédito y de la factura conformada, en este último caso, la prenda recae sobre los bienes precisados en la factura que representa bienes entregados y no pagados, quedando el deudor de los bienes transferidos, en depositario de los mismos.

4. Contenido del contrato

De acuerdo con la Resolución de la SBS No 160-98 del 5 de febrero de 1998, el contrato debe contener una serie de elementos de carácter especial, cuya ausencia afecta su validez. Tales requisitos son los siguientes:

- a. Incluir la denominación “Contrato de Prenda Global y Flotante”.

- b. Datos de identificación (denominación social, número de registro único de contribuyente, representante legal con poder inscrito en el Registro Mercantil) y domicilio del acreedor.
- e. Datos de identificación (nombre o razón social, libreta electoral o número de registro único de contribuyente, representante legal con poder inscrito en el Registro Público) y domicilio del deudor;
- d. Monto del crédito, tasa de interés pactado, lugar, forma y plazo de pago, que deben coincidir exactamente con los del contrato principal;
- e. Descripción del bien gravado, señalando sus particularidades tendientes a individualizar los bienes prendados, como clase, especie, calidad y valor de realización a la fecha de constitución de la garantía;
- f. Identificación y domicilio del depositario;
- g. Ubicación del lugar donde se encontrarán los bienes afectos a esta garantía;
- h. Indicación del procedimiento extrajudicial pactado para el caso de su ejecución extrajudicial ante el eventual incumplimiento de la obligación garantizada.

Al respecto, cabe hacer la aclaración que a falta de pacto, la realización de los bienes se llevará a cabo a través del procedimiento de ejecución de garantías previsto en el Código Procesal Civil.

5. Depositario de la prenda

En virtud de la celebración del Contrato de Prenda Global y Flotante, el constituyente (persona natural o representante de la persona jurídica constituyente) queda constituido en depositario de los bienes objeto de la prenda. asumiendo todas las obligaciones derivadas de su calidad de depositario. En consecuencia, se encuentra obligado a entregar los bienes afectados, bienes de igual naturaleza, o en su defecto, entregar su valor en dinero, a simple requerimiento del acreedor en caso de incumplimiento de las obligaciones garantizadas. En consecuencia, aparte de la responsabilidad civil en que incurre el constituyente que no cumple con tal obligación de entrega, será pasible de denuncia penal por apropiación ilícita, tipificada en el artículo 190 del Código Penal.

6. Inscripción del gravamen

El artículo 3 inciso 3 del Reglamento establece como requisito la validez de la prenda global y flotante, que dicho gravamen esté inscrito en el Registro Especial que se organizará en el Registro de Bienes Muebles del Sistema Nacional de los Registros Públicos (Res.SBS 160-98).

Dicha inscripción producirá todos los efectos que establece la ley frente a terceros, esto en virtud de la publicidad y el orden de la inscripción determinará la preferencia de los derechos que otorga el Registro.

La inscripción de la prenda se efectiviza a través de la inscripción del contrato del cual deriva, el que a su vez deberá revestir la formalidad exigible por la Ley, esto es, si el monto de la garantía es menor de 40 UIT , bastará que conste en documento privado con firma legalizada notarialmente o protocolizado notarialmente; si excede dicho monto, será necesario escritura pública.

7. Imputación del pago

La regla general en estos contratos es que el producto de la ejecución de la prenda destine en primer lugar a amortización del crédito, según el orden establecido por acuerdo de las partes al momento de la constitución de la garantía; a falta de dicho pacto, se sujeta a las normas comunes, esto es, primero se aplica a los intereses, luego a los gastos y por último al capital.

8. Principales obligaciones del constituyente

a. Deber de información y comunicación

El constituyente está en la obligación de informar y/o comunicar al acreedor, de la ocurrencia de cualquiera de los siguientes eventos:

- La existencia de otras prendas globales y flotantes celebradas sobre bienes fungibles de igual naturaleza;
- La sustitución de los bienes objeto de la prenda.
- El deterioro de los bienes preñados;
- La celebración de nuevas prendas globales sobre bienes de similar naturaleza;
- La variación de los bienes, del lugar donde permanecerán los bienes afectados en prenda.

b. Registro e inventario de los bienes

El deber de inventariar los bienes abarca los siguientes aspectos:

- Inventario de aquellos detallado, cuantitativo y cualitativo de los bienes gravados al momento del otorgamiento de la prenda global y flotante.
- Inventario de los bienes que serán destinados para sustituir aquellos que fueron objeto de la prenda global y flotante.

En cuanto al registros se trata de un libro contable especial en el cual se detallarán los bienes afectos de prenda global y flotante, por cada diferente acreedor.

c. *Mantenimiento de un stock mínimo*

Con esta exigencia se busca preservar la subsistencia de la prenda en resguardo del crédito garantizado, por causas, ya sea propias de la naturaleza y destino de los bienes o por eventos de naturaleza fortuita. En efecto, en caso de ocurrir cualquiera de los acontecimientos antes mencionados, el constituyente podrá perfectamente reponer con otros bienes de la 4 misma especie y calidad, bastando para dicho efecto su sustitución inmediata.

d. *Facultad de control del acreedor*

El constituyente deberá permitir que el acreedor pueda ejercer control sobre las actividades relacionadas con los bienes afectos a la garantía, claro está siempre que no altere el normal desarrollo del ciclo económico de la empresa deudora 1 y sólo a los efectos de asegurar la vigencia de la prenda.

9. *Insolvencia del constituyente*

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2310 de la Ley N^o 26702 y su concordante el numeral 8 del Reglamento, el acreedor prendario tiene preferencia absoluta sobre el valor 1 de la prenda global y flotante, excluyendo a los demás acreedores en caso que el constituyente ingrese a un proceso de insolvencia o concursal, es decir, dichas contingencias patrimoniales del deudor no afecten el derecho del acreedor prendario a subastar los bienes prendados y con el importe hacerse cobro de su acreencia. En tal caso, el acreedor. pignoraticio podrá solicitar al organismo competente encargado del proceso de reestructuración o quiebra, el reconocimiento de su acreencia en la parte que resultara mayor al pago que en su favor se haga con el producto de los bienes pignorados. esto es, del saldo aún por cobrar y que no fue cubierto con el importe del remate de los bienes objeto de la prenda global y flotante.

A la inversa, si de la aplicación del producto de dicha venta resultara un saldo a favor del constituyente (el monto del remate fue mayor al importe de la deuda garantizada) el acreedor está en la obligación de comunicar, o entregar dicho saldo a la autoridad competente.

10. *Registro especial*

Por mandato expreso de la Resolución No. 160-98 de la SBS, se ha dispuesto la creación de un Registro Especial de Prenda Global y Flotante que se constituirá en una Sección Especial del Registro de Bienes Muebles del Sistema Nacional de los Registros Públicos, donde se inscribirán obligatoriamente estos contratos.

V. LA HIPOTECA

Es una garantía constituida por el propietario de un inmueble, asegurando el cumplimiento de cualquier obligación, propia o de un tercero.

Esta garantía es real, accesoria, indivisible y registrable. que permite que el propietario no pierda la posesión del bien.

1. Requisitos para su validez

- a. Que la hipoteca se constituya sobre el bien de propiedad del otorgante.
- b. Que garantice el cumplimiento de una obligación presente o futura.
- c. Que la hipoteca sea por un monto determinado o determinable.
- d. Que se otorgue por escritura pública ante Notario.
- e. Que se inscriba en el Registro de la Propiedad Inmueble de los Registros Públicos.

2. Características principales

- a. Es un contrato accesorio, ya que garantiza siempre una obligación principal, de tal forma que rigen los principios de que si ésta se extingue, se extingue también la hipoteca.
- b. Es indivisible, ya que cada una de las cosas hipotecadas a una deuda y cada parte de ellas están obligadas al pago de toda la deuda, incluyendo capital, intereses y gastos.
- e. Debe recaer sobre inmuebles específicamente determinados y se extiende la garantía a todas sus partes, es decir. al suelo, construcciones, aires, entradas, servidumbres, e incluye el importe de las indemnizaciones de los seguros.

Otras características importantes son que puede garantizar créditos u obligaciones futuras o eventuales, y también puede constituirse bajo condición o plazo. Se prohíbe la constitución de hipoteca sobre bienes futuros.

3. Derechos que tiene el acreedor

- a. **Persecución:** El acreedor tiene derecho en caso de incumplimiento de la obligación, a hacer vender el bien hipotecado y pagarse con el producto de su venta, cualquiera que sea su propietario o poseedor.
- b. **Preferencia:** Las hipotecas tendrán preferencia por razón de antigüedad, conforme a la fecha de la escritura y el número de orden de presentación en el Registro. Esto significa que en caso de incumplimiento de la obligación y de venderse el Inmueble hipotecado, se pagará preferencialmente la deuda que tiene hipoteca inscrita de mejor rango.

- e. *Venta judicial*: El acreedor en caso de incumplimiento de la obligación garantizada podrá demandar vía proceso de ejecución de garantías que se le pague la deuda dentro del término de tres días, bajo apercibimiento de rematarse el bien hipotecado. En caso de incumplimiento el Juez ordenará el remate judicial del bien.

4. Clases de hipoteca

- a. *Hipoteca predial*: Es la constituida sobre terrenos y/o edificaciones, tanto urbanas como rurales.
- b. *Hipo teca popular* Constituida sobre terrenos y/o edificaciones ubicados en pueblos jóvenes.
- e. *Hipoteca legal*: Establecida por el Código Civil para proteger o garantizar algunas situaciones vinculadas con el inmueble, tales como, la establecida en favor del vendedor del inmueble, cuyo precio no se le ha cancelado o el caso del proveedor de los materiales empleados en la edificación y que no hayan sido cancelados y también el caso de los inmuebles adquiridos en una partición con la obligación de hacer amortizaciones en dinero a los otros copropietarios. Esta garantía se inscribe en los Registros Públicos de pleno derecho y de oficio, bajo responsabilidad del Registrador simultáneamente con los contratos de los cuales emanan.
- d. *Hipoteca naval*: Constituida sobre buques y embarcaciones. También es un acto solemne que requiere de escritura pública y de inscripción en el Registro Mercantil del departamento marítimo o fluvial en que esté matriculado el buque.
- e. *Hipoteca de aeronaves*: Se constituye sobre cualquier vehículo capaz de desplazarse en el espacio aéreo y que sea apto para transportar pasajeros o carga. Debe constituirse por escritura pública e inscribirse en los Registros Públicos de Aeronaves del Perú.
- f. *Hipoteca minera*: Constituida sobre derechos mineros inscritos en el Registro Público de minería.

5. Extinción de la hipoteca

La hipoteca se extingue en los siguientes casos:

- a. Cancelación de la obligación que se garantiza.
- b. Anulación, rescisión o resolución de dicha obligación.
- c. Renuncia escrita del acreedor.
- d. Destrucción total del inmueble.

- e. Consolidación producida por haberse convertido el propietario del bien en el acreedor de la deuda.

VI. ANTICRESIS

Por el contrato de anticresis se entrega en administración un inmueble en garantía de una deuda, concediéndose al Banco el derecho de explotarlo y percibir sus frutos (Art. 1091 del C.C.)

Es requisito obligatorio que el contrato se otorgue en escritura pública, bajo sanción de nulidad, expresando la renta del inmueble y el interés que se pacte.

La renta del inmueble se aplica al pago de los intereses y gastos, y el saldo al capital.

VII. GARANTÍAS PREFERIDAS

La SBS mediante Resolución No. 572-97 del 22 de agosto de 1997, ha establecido una nueva clasificación de las garantías, llamándolas garantías preferidas, Considerándose a las siguientes:

1. Depósitos en efectivo.
2. Primera hipoteca sobre inmuebles.
3. Primera prenda sobre los siguientes bienes: instrumentos representativos de la deuda pública externa, acciones o bonos e instrumentos financieros a corto plazo de gran liquidez; valores mobiliarios representativos de capital; joyas y metales preciosos con entrega física; maquinaria y equipos; conocimientos de embarque y cartas de porte emitidos por empresas transportadoras de reconocido prestigio; productos y/o mercaderías de primera clase y de fácil realización constituida mediante endoso de warrant, entre otros bienes.
4. Primera prenda agrícola o minera.
5. Primera prenda global y flotante.
6. Las operaciones de reporte con transferencia de bienes.
7. Fiducia en garantía.
8. Otros que la SBS determine.

VIII. VALUACION DE GARANTÍAS

Para la valuación de las garantías la SBS ha determinado el siguiente procedimiento:

1. Se basará en el valor de realización, el que deberá reflejar apropiadamente su valor de venta en el mercado.
2. Se entiende por valor de realización, el valor neto que la empresa espera recuperar como consecuencia de la eventual venta del bien.

Este valor debe considerar los castigos y cargos por concepto de impuestos en las ventas, comisiones, fletes, mermas, etc.

3. Los bienes dados en garantía serán valuados por profesional idóneo debidamente inscrito en el Registro de la SBS (REPET).
4. En el caso de hipotecas y prendas con entrega jurídica, deberá verificarse si éstas han sido debidamente inscritas en los registros correspondientes.
5. Cuando se trata de bienes inmuebles, la valuación deberá efectuarse mediante una tasación comercial que cuente con suficientes antecedentes de respaldo, referidos a los precios unitarios.
6. Cuando las garantías sean sobre títulos valores, instrumentos financieros en general, éstos serán prendados a favor del Banco.
7. Los bienes dados en prenda industrial, agraria o minera, sólo podrán ser trasladados con la autorización del Banco acreedor.

IX. EVALUACIÓN DE LAS OPERACIONES DE CRÉDITO

De conformidad con el Art. 222 de la Ley GSF se deberá tener presente que para su evaluación se tomarán en cuenta los flujos de caja del deudor, sus ingresos y capacidad de servicio de la deuda, situación financiera, patrimonio neto, proyectos futuros y otros factores relevantes para determinar la capacidad del servicio y pago de la deuda.

El criterio básico es la capacidad de pago del deudor, teniendo las garantías un carácter subsidiario.

En la evaluación de los créditos comerciales se deberá considerar además el entorno económico del deudor, las garantías preferidas, la calidad de la dirección de la empresa y las clasificaciones asignadas por las demás empresas del sistema financiero.

Al evaluar las garantías preferidas se deberán tener en cuenta los siguientes requisitos:

Que permitan una rápida conversión de la garantía en dinero, con el cual se pueda cancelar la obligación garantizada.

Cuente con documentación legal adecuada.

No presenten operaciones previas que pudieran disminuir su valor.

Que su valor se encuentre permanentemente actualizado.

En materia de garantías deberán considerarse además las siguientes normas:

1. Los títulos valores susceptibles de negociación por endoso, excepto el cheque, cuando se encuentren en poder del Banco; el endoso puesto en él se presume hecho en garantía, a menos que medie estipulación en contrario.
2. La sola entrega a un Banco, de bonos u otros valores mobiliarios, constituyen prenda sobre tales bienes, en garantía de las obligaciones de quien hiciera la entrega, salvo estipulación en contrario.
3. Respecto a la prenda de acciones, rigen las disposiciones establecidas en la Ley General de Sociedades.
4. Los bienes dados en prenda, warrant o hipoteca respaldan todas las deudas y obligaciones, directas e indirectas, existentes o futuras, asumidas para con ella por quien los afecte en garantías salvo que exista estipulación en contrario.
5. Los Bancos podrán solicitar la venta de los bienes que se les haya afectado en prenda o hipoteca en los siguientes casos:
 - a. Si el deudor dejare de pagar una o más cuotas en los plazos establecidos.
 - b. Si la garantía se hubiese depreciado o deteriorado que ponga en peligro la recuperación del crédito.
 - c. Si el deudor o el Banco son demandados respecto a la propiedad de los bienes dados en garantía.
 - d. Si el deudor realiza actos de disposición o constituye nuevos gravámenes sobre los bienes afectados en garantía.
 - e. Si por cualquier título el deudor cede la posesión de los bienes dados en garantía, sin recabar la conformidad previa del banco.