

Alerta Corporativa Financiera - Setiembre 2018

NUEVA LEY DE GARANTÍA MOBILIARIA

Mediante decreto legislativo No. 1400, se ha publicado una nueva Ley de Garantías Mobiliarias, cuyas disposiciones son aplicables y exigibles a partir del día hábil siguiente del funcionamiento de la base de datos del SIGM (Plataforma electrónica para inscribir y publicitar las Garantías Mobiliarias).

El desarrollo del SIGM será materia de contratación por parte de la SUNARP dentro de 90 días calendario a partir de la publicación del D.S. que reglamente el Decreto Legislativo (que deberá a su vez producirse dentro de los 120 días calendario a partir de la publicación del D.L.). El Funcionamiento de la base de datos del SIGM deberá comenzar dentro de los 270 días calendario de firmado el contrato indicado. En resumen, se espera que el SIGM esté en funcionamiento en un año y cuatro meses aproximadamente.

Ello no obstante, la octava disposición complementaria modificatoria dispone la incorporación de modificaciones y modificaciones a disposiciones del Código Civil, las que entran en vigencia a partir del 11 del presente. Conforme a estas:

- 1.- Las Naves y Embarcaciones pasan a ser bienes inmuebles;
- 2.- Los derechos patrimoniales de autor, derechos de patente, nombres comerciales, marcas y otros derechos de propiedad intelectual se consideran bienes muebles.
- 3.- Se señala como única excepción al pacto comisorio o derecho de retenedor de un bien de adquirir la propiedad del bien por falta de pago de la obligación, la adjudicación al acreedor pactado bajo el Decreto Legislativo que aprueba el Régimen de Garantía Mobiliaria.

La Disposición Complementaria Derogatoria Única, deroga la Ley 28677, Ley de Garantía Mobiliaria. El D.L no señala que ocurre en el período transitorio, esto es antes de que sean aplicables las disposiciones sobre garantía mobiliaria que el mismo contiene; ni que ocurre con las modificaciones de las garantías mobiliarias

existentes, que se otorguen entre la fecha y la fecha de entrada en funcionamiento del SIGM, pues conforme a la tercera disposición complementaria final, las nuevas inscripciones o ampliaciones de estas se efectuarán en el SIGM; por lo que es previsible que se dicten normas complementarias al respecto.

Concepto de Garantía Mobiliaria.-

Es el acto de afectación de un bien mueble en garantía de obligaciones propias o de terceros, determinadas o determinables, presentes o futuras, sujetas o no a modalidad, hasta por el monto del gravamen establecido. Esta puede recaer, salvo por lo que el artículo 5to. Excluye de manera expresa, sobre bienes muebles específicos, categorías genéricas de los mismos, derechos sobre ellos, bienes muebles determinados o determinables, tangibles o intangibles, presentes o futuros; registrados o no registrados; totalidad de los bienes muebles del deudor garante (termino que aplica tanto al deudor como al tercero constituyente de la garantía).

Entre los bienes muebles que se excluyen, se señalan:

- 1.- Los títulos valores o valores representados mediante anotaciones en cuenta en una ICLV, que se regulan por la Ley de la materia y normativa de la ICLV.
- 2.- Los warrants y los Certificados de Depósito con warrants emitidos por Almacenes Generales de Depósito y Depósitos Aduaneros Autorizados; y los bienes representados por estos. Que por ende continuarán rigiéndose por la Ley de Títulos Valores.
- 3.- Los bienes que forman parte de una hipoteca, que no pueden separarse de ella;
- 4.- Otros excluidos por Ley Expresa.

Modalidades de constitución de la Garantía Mobiliaria.-

- a.- Con posesión, entregando los bienes al acreedor o un tercero designado por este.
- b.- Sin posesión, donde el deudor garante o un tercero conserva el bien.
- c.- Con o sin Posesión, con contrato de control con una Entidad del Sistema

Financiero, o intermediario de valores mobiliarios, firmado por el deudor garante y el acreedor garantizado, por el cual se concede a la ESF o al Intermediario la facultad de cumplir las instrucciones del acreedor garantizado, sobre el manejo, limitación y/o disposición de los fondos depositados en las cuentas de depósito objeto de la garantía.

El D.L solo señala que en a.- y b.- los contratos pueden celebrarse por Escritura Pública; contrato privado con firmas legalizadas, firmas digitales o firmas manuscritas, según lo que las partes acuerden. No lo dice respecto del contrato de control, pero dado que la garantía mobiliaria queda constituida desde que se pacta dicho contrato, es previsible que se observarán las mismas formalidades.

Publicidad de la Garantía Mobiliaria.-

La Publicidad de la Garantía Mobiliaria determina su prelación y oponibilidad, salvo determinadas excepciones que el D.L. establece.

- 1.- Tratándose de bienes en los que se haya transferido la posesión al acreedor garantizado, o a tercero aceptado por el deudor garantizado, esta determina la publicidad, pudiendo no obstante registrarse en el SIGM.
- 2.- Tratándose de bienes en los que no haya habido transferencia de posesión, el aviso electrónico de constitución de garantía en el SIGM, dará la publicidad.
- 3.- La publicidad de la garantía sobre saldos en cuentas de depósito en una ESF, se da mediante el contrato de control. La existencia de la garantía mobiliaria sobre saldos en cuenta no afecta sin embargo el derecho de la ESF de compensar los fondos conforme a la Ley de Bancos, por obligaciones que se adeuden a la misma.

Actos inscribibles en el SIGM.-

Además de las garantías mobiliarias, son inscribibles otros contratos sobre bienes inmuebles, tales como arrendamientos, cesión de derechos cesión de créditos, fideicomisos en garantía, contratos preparatorios etc. y en general contratos por los que se afecten bienes muebles.

Los avisos electrónicos que se produzcan en el SIGM son meramente informativos, por lo que no convalidan los actos jurídicos o contratos a los que los mismos se refieren. Tampoco califican su existencia, eficacia o validez, ni

confieren veracidad a la información publicada.

Los avisos electrónicos que se ingresen en el SIGM serán efectivos por el tiempo que se determine en el mismo aviso y a falta de indicación, por cinco años.

Ejecución de la Garantía Mobiliaria.-

Se mantiene la posibilidad de ejecutar extrajudicial o judicialmente la garantía mobiliaria con arreglo al pacto que se establezca. El creador garantizado deberá ingresar el aviso electrónico respectivo en el SIGM; y la ejecución extrajudicial está a cargo del representante autorizado.

A falta de pacto la ejecución será judicial.

En ningún caso se puede suspender la venta, salvo que se acredite el pago de la obligación. El deudor garante puede seguir judicialmente las acciones resarcitorias que sean procedentes.

Adjudicación de los bienes gravados.-

Se mantiene la potestad de las partes de pactar la adjudicación del bien gravado al acreedor garantizado, debiendo para ello cumplirse con formalidades específicas y si el valor de los bienes es superior al de la deuda, deberá entregarse a través del representante el exceso dentro de los 10 días de comunicado al deudor garantizado la decisión en tal sentido. El incumplimiento determina la aplicación de una penalidad igual a cinco veces la diferencia, más gastos e intereses.