

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR

SEDE ECUADOR

ÁREA DE DERECHO

MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

**DE LA VENTA CON RESERVA DE DOMINIO: ACCIONES CIVILES
DEL VENDEDOR ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL COMPRADOR**

DR. JAVIER FRANCISCO ALTAMIRANO SÁNCHEZ

2009

Al presentar esta tesis como uno de los requisitos previos para la obtención del grado de magíster de la Universidad Andina Simón Bolívar, autorizo al centro de información o a la biblioteca de la universidad para que haga de esta tesis un documento disponible para su lectura según las normas de la universidad.

Estoy de acuerdo en que se realice cualquier copia de esta tesis dentro de las regulaciones de la universidad, siempre y cuando esta reproducción no suponga una ganancia económica potencial.

Sin perjuicio de ejercer mi derecho de autor, autorizo a la Universidad Andina Simón Bolívar la publicación de esta tesis, o de parte de ella, por una sola vez dentro de los treinta meses después de su aprobación.

Dr. Javier Francisco Altamirano Sánchez

31 de marzo de 2010

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR

SEDE ECUADOR

ÁREA DE DERECHO

MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

**DE LA VENTA CON RESERVA DE DOMINIO: ACCIONES CIVILES
DEL VENDEDOR ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL COMPRADOR**

DR. JAVIER FRANCISCO ALTAMIRANO SÁNCHEZ

TUTORA: DRA. VANESA AGUIRRE GUZMÁN

AMBATO, 2009

ABSTRACT

El contrato de venta con reserva de dominio permite al vendedor reservarse el dominio de un bien mueble que entrega al comprador, quien empieza a ejercer el derecho de uso y goce, y cuando cancela la totalidad del precio recién se convierte en propietario.

Cuando el comprador se atrasa en el pago de las cuotas, el vendedor puede ejercer las acciones civiles que la ley le otorga y que son: la aprehensión o el remate. La aplicación de estas dos medidas es equivocada pues, a pesar de tener conceptos y alcances diferentes, muchas veces se les da el mismo trámite. Así, la aprehensión faculta al comprador, bajo ciertos presupuestos, recuperar el bien si cancela las cuotas atrasadas, mientras que el remate solo faculta el pago total de su la obligación. Esto es, justamente, lo que pretendemos aclarar, para lo cual hemos analizado, en cuatro capítulos, los aspectos relacionados a la venta con reserva de dominio que nos ayudarán a cumplir con los objetivos propuestos.

En el primer capítulo hacemos un análisis de aspectos generales relacionados al concepto, características; en el segundo abordamos los requisitos generales de un contrato, las obligaciones del vendedor y comprador, la importancia de la voluntad del vendedor y comprador; en el tercero analizamos las acciones civiles que tiene el vendedor como son la aprehensión o el remate; y, en el cuarto capítulo hacemos un análisis de algunos modelos de demandas y sus respectivos autos de calificación.

AGRADECIMIENTO:

A mi esposa María Verónica, mis padres Jaime y Clelia, quienes me apoyaron constantemente para terminar, con alegría y humildad, esta aventura de navegar en las aguas dulces del conocimiento. Mi agradecimiento, también, a mi amigo Daniel, quien fue la persona que me sugirió inscribirme en el programa de Especialización Superior en Derecho Procesal, y a mi amigo Fausto, quien me motivó a estudiar la Maestría, y continuar en esta plácida e inquietante travesía.

¡Qué extraño ser es el hombre! Apenas se le colocan unas cadenas en las muñecas, clama desesperado por liberarse; pero disfruta autoencadenándose a sus pasiones, miedos e ignorancia.

Jorge Ángel Livraga Rizzi

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	10
---------------------------	-----------

CAPÍTULO I

DE LA RESERVA DE DOMINO

1.1. CONCEPTO	13
1.2. CARACTERÍSTICAS	16
1.3. BREVE COMPARACIÓN CON OTRAS FIGURAS JURÍDICAS AFINES	19
1.3.1. CON LA PROMESA DE VENTA	20
1.3.2. CON EL PACTO COMISORIO	20
1.3.3. CON EL PACTO DE RETROVENTA	21
1.3.4. CON EL LEASING	22

CAPÍTULO II

EL CONTRATO DE VENTA CON RESERVA DE DOMINIO

2.1. REQUISITOS GENERALES DEL CONTRATO	25
2.1.1. CAPACIDAD DE LOS CONTRATANTES	26
2.1.2. CONSENTIMIENTO DE LOS CONTRATANTES	29
2.1.3. OBJETO LÍCITO	31
2.1.4. CAUSA LÍCITA	34

2.2. UTILIDAD DE LA CLÁUSULA DE RESERVA DE DOMINIO FRENTE A LAS OBLIGACIONES DEL VENDEDOR Y DEL COMPRADOR	35
2.2.1. LAS OBLIGACIONES DEL VENDEDOR	36
2.2.2. LAS OBLIGACIONES DEL COMPRADOR	42
2.3. LA IMPORTANCIA DE LA VOLUNTAD DEL VENDEDOR Y DEL COMPRADOR FRENTE A LA NORMA LEGAL QUE REGULA LA VENTA CON RESERVA DE DOMINIO	46
2.4. PROCEDIMIENTO ESPECIAL QUE PUEDE SEGUIR EL VENDEDOR ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL COMPRADOR	57

CAPÍTULO III

LAS ACCIONES CIVILES DEL VENDEDOR ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL COMPRADOR

3.1. PROCEDIMIENTO INICIAL	58
3.1.1. DE LA CALIFICACIÓN DE LA DEMANDA	61
3.1.1.1. CONCEPTO	61
3.1.1.2. OBJETO	65
3.1.1.3. IMPORTANCIA	66
3.1.1.4. EL JUEZ Y EL AUTO DE CALIFICACIÓN DE LA DEMANDA FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL VENDEDOR	67
3.2. LAS OPCIONES DEL VENDEDOR	70
3.2.1. LA APREHENSIÓN	71
3.2.1.1. CONCEPTO	71

3.2.1.2. OBJETO	74
3.2.1.3. ALCANCE DE LA MEDIDA: DEFINITIVA O PROVISIONAL	75
3.2.2. EL EMBARGO Y REMATE	79
3.2.2.1. CONCEPTO	79
3.2.2.2. OBJETO	83
3.2.2.3. POSICIÓN JURÍDICA DEL VENDEDOR FRENTE A ESTA MEDIDA ...	83
3.2.3. DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS ENTRE APREHENSIÓN Y EMBARGO	85
3.3. RECURSOS DEL COMPRADOR	86
3.3.1. FRENTE A LA APREHENSIÓN	87
3.3.2. FRENTE AL REMATE	88
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	94
BIBLIOGRAFÍA	98

**DE LA VENTA CON RESERVA DE DOMINIO:
ACCIONES CIVILES DEL VENDEDOR ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL
COMPRADOR**

INTRODUCCIÓN

Los temas jurídicos que deben enfrentar los operadores del derecho son varios, algunos de éstos de no muy fácil comprensión. Esto último, muchas veces, genera equivocación al momento de presentar una demanda, calificarla, o emitir el fallo. El tema de las acciones civiles por falta de pago en la venta con reserva de dominio es una de aquellas situaciones jurídicas que no está definida, lo cual se evidencia en que, ante una misma norma, existan diversos criterios, lo que justifica un estudio por intentar clarificarlo.

Actualmente muchos autores aceptan y afirman que la cláusula de reserva de dominio en el contrato de compraventa no le quita tal calidad o desnaturaliza,¹ pero hay quienes sostienen que la naturaleza jurídica de la cláusula de reserva se

¹ Véase Muñoz, Luis: *Derecho Mercantil*, tomo IV, México, Editorial Cárdenas, 1ª ed., 1.974, pág. 53: "(...) el contrato de compraventa con reserva de dominio es sin duda una venta verdadera (...)" Véase Montoya Manfredi, Ulises: *Derecho Comercial*, tomo II, Lima, s.e., 2ª ed., s.a., pág. 50: "La cláusula de reserva de dominio está aceptada en la práctica universal y resulta doctrinariamente inobjetable en aquellas legislaciones en las que la transferencia de la propiedad no se opera en mérito del contrato exclusivamente, sino que requiere también la tradición de la cosa." Véase Cano Martínez de Velasco, José Ignacio, *La Reserva de Dominio*, Barcelona, Editorial J.M. Bosch, 2.001, pág. 58: "Ciertamente, la reserva de dominio es una cláusula en cierto modo extraña a la compraventa, que en cierto sentido la modifica, aunque no la desnaturaliza." Véase Fernández, Raymundo L. y Gómez Leo, Oswaldo R., *Tratado Teórico-Práctico de Derecho Comercial*, tomo III-A, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1ª ed., 1.988, pág. 483: "Es decir, se trata de un contrato de compraventa puro y simple en cuanto a su perfeccionamiento, en el cual solamente el traspaso de la propiedad es diferido *ipso iure* hasta que el comprador haya pagado totalmente el precio (...)."

asemeja a la de un contrato de prenda o hipoteca². El análisis de estos aspectos son importantes para un adecuado entendimiento de las relaciones jurídicas que se derivan de este contrato; sin embargo, a través de la presente investigación no se pretende hacer un acercamiento a estos aspectos doctrinarios, lo que se pretende hacer es un estudio doctrinario de su parte práctica, sobre la fase de ejecución, tanto más que sobre esto se ha escrito pero –quizás- no lo suficiente.

La venta con reserva de dominio es tratada en el Código de Comercio como una sección más del título que habla de la compraventa, con un procedimiento especial por seguir, cuando existe incumplimiento de pago. Este procedimiento debiera de ser uniforme por parte de los jueces que examinan las causas; mas en la práctica no es así, puesto que muchas veces se da el mismo tratamiento a los artículos que señalan el procedimiento por seguir en la aprehensión -que faculta al comprador recuperar el bien si dentro de los quince días posteriores al vencimiento se pone al día en el pago de las cuotas u ofrece garantía suficiente a satisfacción del vendedor, esto siempre y cuando no se haya declarado anticipadamente vencida toda la obligación- con los artículos que señalan el procedimiento a seguir cuando el vendedor ha optado directamente el remate del bien, conforme con el trámite señalado para el remate de la prenda comercial.

² Véase Cano Martínez de Velasco, José Ignacio: *La Reserva de Dominio*,..., pág. 16: “La idea equivocada de que el vendedor con pacto de reserva de dominio era prevalente y prepotente respecto del comprador, humilde e incapaz económicamente de satisfacer el precio de un golpe al recibir la cosa, ha determinado la dirección de una opinión doctrinal acerca de la naturaleza de la reserva. Con el fin de reducir la omnipotencia del vendedor que sigue siendo dueño a pesar de ir recibiendo, poco a poco, partes sucesivas del precio, se ideó la teoría de la reserva de dominio como prenda. Según esta opinión, que se inicia en Alemania con Blomeyer y es introducida en España por Bercovitz, el vendedor con pacto de reserva de dominio no es, a pesar de ello, propiamente dueño de la cosa durante la vigencia de la reserva. El comprador es entre tanto el auténtico dueño de ella por aplicación de la teoría del título y el modo desde la consignación o entrega de la cosa, si bien la reserva implica una condición resolutoria del dominio del adquirente, quien lo pierde si no termina de pagar el precio.”

Esta investigación, por tanto, pretende conocer si esta falta de uniformidad de parte de los jueces tiene como antecedente la ausencia de claridad en la normativa legal existente que trata la venta con reserva de dominio, o se trata más bien de una equivocada interpretación a la referida ley, dejando a salvo la posibilidad de que puedan ser o se conjuguen las dos opciones.

En cuanto a los capítulos, en el primero se revisará algunos conceptos acerca de la reserva de dominio como también se revisará las características de esta figura jurídica, y se hará una breve comparación con otras figuras afines.

En el segundo capítulo se revisará con cierto detenimiento los requisitos del contrato de venta con reserva de dominio, la utilidad de la cláusula de reserva de dominio frente a las obligaciones que tienen tanto el vendedor como el comprador, la importancia que tiene la voluntad del vendedor y el comprador expresada en el contrato para así hacer una breve revisión del procedimiento especial que tiene el vendedor ante el incumplimiento del comprador.

En el tercer capítulo se analizará la calificación de la demanda y la visión del juez frente a las pretensiones del vendedor, se analizará las opciones que tiene el vendedor frente al incumplimiento del comprador: la aprehensión y el remate, como también se hará un breve estudio de diferencias y semejanzas entre estas dos medidas, para terminar analizando los recursos que tiene el comprador cuando ha caído en mora y ha sido demandado por el vendedor.

Por último, en el capítulo cuarto se analizará algunas demandas y su respectivo auto de calificación, donde se podrá constatar la confusión precedentemente señalada, lo cual permitirá hacer algunas conclusiones y recomendaciones.

CAPÍTULO I

DE LA RESERVA DE DOMINIO

1.1. CONCEPTO

La mayor parte de los tratadistas consultados para este trabajo no dan una definición de la reserva de dominio. Cuando analizan el contrato de venta con reserva de dominio lo hacen de una manera explicativa de lo que la ley dice en cada uno de sus países. El Código de Comercio ecuatoriano tampoco contiene una definición, sin embargo se encuentran algunos elementos que sumados a las notas de los tratadistas servirán para que intentemos dar una definición.

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

El español Mariano Alonso Pérez, en su obra sobre derecho mercantil denominada *El Riesgo en el Contrato de Compraventa*, dedica algunas páginas a la venta con reserva de dominio y sobre el tema se refiere en los siguientes términos:

Pero la práctica comercial ha introducido, especialmente en las ventas de bienes muebles a plazos, la cláusula añadida al contrato de compraventa por virtud de la cual, y para asegurarse el cobro del precio,

el vendedor se reserva la titularidad dominical sobre la cosa. Mientras no perciba la totalidad del precio, se limita a conferir la posesión inmediata al comprador, con las facultades de uso y disfrute al título posesorio. En consecuencia, el vendedor no conserva la posesión de la cosa, pero continúa siendo propietario de ella.³

Por su parte, el mexicano Luis Muñoz, en un extenso tratado sobre la misma materia, al referirse a la compraventa hace un breve comentario de la compraventa con reserva de dominio, que estimamos en todo caso bastante claro e ilustrativo, cuando señala:

La compraventa con reserva de dominio (...) encierra una modificación radical al deber del vendedor de transmitir la propiedad; en ella no pasa la propiedad al comprador, sino hasta cuando éste satisface totalmente el precio pactado; queda así esa obligación sujeta a una condición suspensiva, temporal, por el plazo señalado para el pago del precio, y que se extingue, al quedar éste satisfecho en su totalidad.⁴

Luis Montoya Manfredi, en el tomo II de su obra *Derecho Comercial*, como en el caso anterior no se refiere puntualmente a la venta con reserva de dominio; aun así, estimamos su contenido ilustrativo, por eso a continuación hacemos la siguiente cita:

El pacto en referencia funciona como accesorio a la venta, suspendiendo la transferencia de la propiedad de la cosa vendida hasta que el precio sea totalmente pagado, aunque la cosa hubiera sido

³ Alonso Pérez, Mariano: *El Riesgo en el Contrato de Compraventa*, Madrid, Editorial Montecorvo, 1.972, págs. 363 y 364.

⁴ Muñoz, Luis: *Derecho Mercantil*, tomo IV, ..., págs. 52 y 53.

entregada al comprador (...) Esta modalidad de la compra-venta (...) facilita a gran número de personas que no están en capacidad de pagar al contado la adquisición de bienes y, al mismo tiempo, garantizan al vendedor en cuanto éste no pierde la propiedad, impidiendo que el adquirente a plazos disponga de los bienes por los que no ha satisfecho el precio.⁵

El español José Ignacio Cano Martínez de Velasco en su obra *La Reserva de Dominio*, es quien hace un estudio exclusivo acerca del tema en referencia y da la siguiente definición:

La reserva de dominio es, en principio, una cláusula del contrato de compraventa y de otros contratos análogos (arrendamiento con opción de compra, leasing financiero, etc.) en virtud de la cual la propiedad de la cosa, aun perteneciendo al vendedor, no se transmite al comprador con la consignación sino posteriormente, en virtud, en su caso, del pago íntegro del precio aplazado.⁶

A partir de estos criterios que tienen varios puntos coincidentes como son: la reserva de dominio de la cosa vendida por el vendedor, y el hecho de que el comprador adquiere el dominio cuando paga todo el precio de la cosa, se podría decir que la reserva de dominio es una cláusula en el contrato de compraventa mercantil por la cual el vendedor de una cosa mueble se reserva su propiedad hasta que el comprador cancele la totalidad del precio. La reserva de dominio del bien mueble vendido por parte del vendedor, y la adquisición del dominio de dicho bien cuando sea pagado la totalidad del precio por parte del comprador, por tanto,

⁵ Montoya Manfredi, Ulises: *Derecho Comercial*, tomo II, ..., pág. 49.

⁶ Cano Martínez de Velasco, José Ignacio: *La Reserva de Dominio*, ..., pág. 32.

no le quita a este convenio la calidad de venta⁷, aunque el pago total del precio presuponga la existencia de un plazo en el cual deba hacérselo.

Ahora bien, es necesario anotar que algunos tratadistas hablan acerca de la reserva de dominio como una cláusula del contrato de compraventa, y otros prefieren tratarla como una modalidad del contrato de compraventa. Esto, que en apariencia parece no revestir mayor interés, en realidad es clave para entender más adelante las características de la venta con reserva de dominio, pues si bien ésta es tratada como una sección más del título que habla acerca de la compraventa en el Código de Comercio, tiene algunas características propias, diferentes a las del contrato de compraventa. Por eso, preferimos manifestar que, si bien en un inicio la reserva de dominio es una cláusula más del contrato de compraventa, por las características propias que tiene, deviene más bien en una modalidad del contrato de compraventa, como así lo sostiene Luis Montoya Manfredi.⁸

1.2. CARACTERÍSTICAS

Una vez que, en alguna medida, se ha podido dar un concepto de la reserva de dominio, y a partir de éste establecer que, si bien originalmente es una cláusula

⁷ Véase Cano Martínez de Velasco, José Ignacio: *La Reserva de Domino*,..., pág. 29: "Sin embargo, la venta con cláusula de reserva es una venta perfecta, con todos los elementos y de la que nacen las obligaciones propias de ella; aunque, la consumación del contrato esté sujeta a un plazo o condición suspensivos, que es el pago del precio, del que pende la transmisión de la propiedad (...) En esta línea, la doctrina advierte que el plazo o condición suspensivos recaen en la compraventa con reserva de dominio, no sobre el contrato, que es perfecto íntegro desde el principio, sino sobre su consumación, retrasando hasta el pago del precio la transferencia de dominio. Con más precisión, la condición o el plazo se han referido, no solamente a la transmisión de la propiedad, sino además al pago del precio, el cual queda también condicionado o aplazado."

⁸ Véase Montoya Manfredi, Ulises: *Derecho Comercial*, tomo II, ..., pág. 49.

más del contrato de compraventa, por sus características constituye más bien una modalidad del contrato de compraventa, podremos hablar de las características de la venta con reserva de dominio como son: el ser bilateral, oneroso, principal, solemne, real, consensual y nominado:

- a) BILATERAL. Comparecen a la celebración tanto el vendedor como el comprador, ambos con obligaciones recíprocas; el primero de entregar el bien mueble vendido, pero reservándose el dominio hasta que le sea cancelado la totalidad del precio, y el segundo de pagar todo el precio del bien y asumir el riesgo del mismo desde que lo recibió.
- b) ONEROSO. Este tipo de contratos evidentemente genera beneficios para ambas partes. El vendedor se beneficia del precio pagado por el comprador y éste, en cambio, se beneficia por el uso y goce del bien que ha comprado.
- c) PRINCIPAL. Tiene esta característica por cuanto no requiere de ningún otro tipo de contrato para subsistir.
- d) SOLEMNE. Este tipo de contratos por disposición legal expresa es solemne. El artículo 3 de la sección que trata la venta con reserva de dominio señala que: “Los contratos de venta con reserva de dominio surtirán efecto entre las partes y respecto de terceros, siempre que se cumplan con los siguientes requisitos, a los que se someterán los contratantes.” Estos requisitos son:
 - Que el contrato se extienda en tres ejemplares.
 - Que el contrato contenga los siguientes datos: nombre, apellido, profesión y domicilio del vendedor y comprador; descripción precisa de los objetos vendidos; lugar donde se los mantendrá durante la vigencia

del contrato; precio de venta; fecha de la misma; forma y condiciones de pago con la indicación de haberse emitido letras de cambio, pagarés a la orden u otro documento u obligación cualquiera que asegure el crédito, determinando si se ha constituido prenda comercial.

e) REAL. Al igual que la característica anterior, por disposición legal esta modalidad de contrato es real. El literal c del artículo 3 de la sección antes anotada señala que: “Dicho contrato suscribirán las partes y se lo inscribirá en el registro de la propiedad de la respectiva jurisdicción, en el libro que al efecto llevará dicho funcionario.” Los artículos 4, 5 y 6, por su parte, corroboran esta característica cuando señalan, entre otras cosas, que el registrador de la propiedad además de inscribir en el libro del registro el contrato, archivará el tercer ejemplar. Al respecto, es importante señalar que esta es una característica propia de la venta con reserva de dominio que la diferencia de la compraventa, pues para que sea perfecta la venta con reserva de dominio de un bien mueble es necesaria la tradición⁹ del

⁹ Véase Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, Santiago, Editorial Nascimento, 3ª ed., 1.995, págs. 54 y 55: “(...) el contrato es *real* cuando, para que sea perfecto, es necesaria la tradición de la cosa a que se refiere (...) En estos contratos *reales* el consentimiento no se manifiesta sino mediante la tradición de la cosa. Así como en los contratos *solemnes* no hay consentimiento mientras no se cumplen formalidades especiales que requieren, en los contratos *reales* se precisa la entrega de la cosa. El concepto de contrato *real*, se dice, descansa en la naturaleza de las cosas; teniendo el deudor la obligación de restituir la cosa materia del contrato, nace éste cuando la recibe el deudor. La mayoría de los contratos *reales* se perfecciona por la *entrega* de la cosa, a excepción del mutuo, en que hay *tradición* y transferencia del dominio, de acuerdo con el artículo 2,197, que expresa: “No se perfecciona el contrato de mutuo sino por la “tradición, y la tradición transfiere el dominio”. El comodato, la prenda, el depósito y la anticresis se perfeccionan por la *entrega*. Si no hay entrega, la ley estima que no ha habido consentimiento y que no hay contrato, aunque las partes estén de acuerdo (...) Hay contratos que participan de los *caracteres de solemnes y de reales*, porque, para su perfeccionamiento, exigen, además de algunas formalidades, la entrega de la cosa, que se hace generalmente por la inscripción en un registro. Así, la *hipoteca*, cuya solemnidad es la escritura pública, necesita la inscripción en el Conservatorio de Bienes Raíces; sin ambas, en concepto del señor Alessandri, no tiene valor alguno. La inscripción desempeña también el papel de tradición. El contrato sólo engendra derechos y obligaciones, siendo menester la tradición para dar origen al derecho real de hipoteca

mismo con la inscripción en el registro de la propiedad. Es importante hacer notar que la sección que trata la venta con reserva de dominio se refiere a “las ventas de cosas muebles (...) cuyo valor (...) exceda del precio de Quinientos Suces”. Esto nos coloca frente a la posibilidad de que la venta de bienes muebles como un esferográfico, un par de zapatos, un teléfono celular, podrían ser objeto de este tipo de contratos, y por ende necesitarían, a más de extenderse en tres ejemplares por escrito, inscribirse en el registro correspondiente. Nuestro estudio lo centramos en la venta de automotores (en la que es pertinente la inscripción); sin embargo, bienes como los antes descritos difícilmente se comercializarían a través de este tipo de contratos. Es necesario, por tanto, que se actualice la ley en ese sentido, y se hagan otras reformas que se señalan luego.

f) NOMINADO. La sección quinta, del título II, del libro segundo, del Código de Comercio, tiene –justamente- como título: “De la Venta con Reserva de Dominio”; es, pues, un contrato nominado, tanto más que en la práctica así se lo llama, y es el nombre que se utiliza al inicio del texto del contrato.

(...) La compra o venta de bienes raíces *no se encuentra en el mismo caso*, porque, aunque parezca ocioso decirlo, es solamente un contrato solemne. Según el artículo 1,801, para su perfeccionamiento sólo precisa de la escritura pública. A pesar de que la compraventa de bienes raíces, la servidumbre o el censo no se reputen perfectos mientras no se otorgue escritura pública, no se exige, además, la inscripción en el Registro Conservatorio de Bienes Raíces. Esta juega en la compraventa de bienes raíces el papel de tradición; es el modo de efectuar la entrega de la cosa vendida cuando ésta es un inmueble. Así lo dispone el inciso 2º del artículo 1,824 del Código Civil. Por consiguiente, si el vendedor de un inmueble cuya compraventa se ha efectuado por escritura pública no hace tradición, el contrato es válido, pues se ha cumplido con la única solemnidad que la ley requiere. Si la inscripción no se realiza, no hay tradición y su efecto es conferir derecho al comprador para exigir la entrega de la cosa o la rescisión del contrato con indemnización de perjuicios (...)

1.3. BREVE COMPARACIÓN CON OTRAS FIGURAS JURÍDICAS AFINES

Si bien como ya se manifestó en la introducción del presente trabajo, no se estudiará con detalle la cuestión doctrinaria alrededor de la venta con reserva de dominio sino su parte práctica, es decir, lo que tiene que ver con la fase de ejecución, esto es cuando el comprador ha caído en mora frente al vendedor, es menester en este capítulo hacer una breve comparación de la reserva de dominio con otras figuras afines para establecer nuestra posición jurídica al respecto.

Partiremos del concepto bosquejado en líneas anteriores que dice que la reserva de dominio es una cláusula en el contrato de compraventa mercantil por la cual el vendedor de una cosa mueble se reserva su propiedad hasta que el comprador cancele la totalidad del precio, agregando además que por las características propias antes señaladas la venta con reserva de dominio es una modalidad del contrato de compraventa. Es menester advertir que, sobre este tema, se ha encontrado abundante información en las obras: *La Reserva de Dominio* del español José Ignacio Cano Martínez de Velasco, y en la obra: *Derecho Económico de los Contratos* del colombiano José Alpiniano García-Muñoz, por lo que el análisis de este tema se lo hará en base a estos dos autores.

1.3.1. CON LA PROMESA DE VENTA

Tanto el contrato de venta con reserva de dominio como la promesa de venta se asemejan en el sentido de que no transmiten la propiedad de la cosa vendida al comprador. También podría asemejarse en el sentido que en la venta con reserva de dominio el comprador obtiene inmediatamente la posesión del bien, y en la

promesa de venta puede igualmente el promitente comprador gozar de dicho derecho. Sin embargo, existen claras distinciones entre las dos figuras pues:

La primera es un contrato perfecto, del que nacen sus obligaciones típicas cuales son la entrega de la cosa y el pago del precio, aunque su consumación pende del hecho de este pago. La promesa de venta no genera las obligaciones de la compraventa, sino sólo la de celebrar este contrato en su día y caso.¹⁰

1.3.2. CON EL PACTO COMISORIO

El artículo 1817 del Código Civil expresa que: “Por el pacto comisorio se estipula expresamente que no pagándose el precio al tiempo convenido, se resolverá el contrato de venta.” Es decir, se asemeja en cuanto se refiere a que ante el incumplimiento de pago por parte del comprador, el vendedor podrá solicitar la resolución del contrato. Como podrá apreciarse son más las diferencias que las semejanzas, pues la venta con reserva de dominio es una venta a plazos, en la que si bien hay un hecho concreto cual es el de la consignación de la posesión del bien mueble vendido por el vendedor, éste no tiene la intención de transferir su dominio hasta la cancelación total del precio.

1.3.3. CON EL PACTO DE RETROVENTA

¹⁰ Cano Martínez de Velasco, José Ignacio: *La Reserva de Dominio*,..., pág.38.

Para esta figura jurídica vamos a citar a José Ignacio Cano Martínez de Velasco quien sostiene:

Se distinguen perfectamente la venta con reserva y el pacto de retroventa. La reserva mantiene en suspenso la transmisión de la propiedad, mientras que la retroventa es un contrato inmediatamente consumado con la transferencia del dominio al comprador, que, no obstante, puede deshacer al arbitrio del vendedor.¹¹

El pacto de retroventa contiene dos características diferentes a la venta con reserva de dominio: es una condición estrictamente potestativa del vendedor, y conlleva una condición resolutoria del contrato que lo da por terminado no por incumplimiento del comprador sino por la mera voluntad del vendedor.

1.3.4.CON EL LEASING

Esta es quizás una de las figuras jurídicas que más se asemeja a la venta con reserva de dominio, y por eso vamos a brindarle un poco más de atención. Si bien nuestro Código de Comercio no define al arrendamiento mercantil o leasing, enumera varios elementos que nos permiten conocer sus características y requisitos; sin embargo nos parece interesante el criterio que el tratadista José Alpiniano García-Muñoz, en su obra *Derecho Económico de los Contratos*, hace al respecto cuando expresa:

¹¹ Cano Martínez de Velasco, José Ignacio: *La Reserva de Dominio*,..., pág. 39.

(...) el *leasing* o arrendamiento financiero es un contrato en que una de las partes llamada arrendadora adquiere un activo fijo con la finalidad de permitirle la tenencia a otra llamada arrendataria, a cambio de sumas de dinero que esta última deberá pagarle durante un tiempo determinado. Al vencimiento del tiempo pactado el arrendatario tendrá derecho a pagar una suma de dinero adicional y adquirir la propiedad del activo.¹²

El numeral uno del literal e) del artículo 1 de la sección que trata el leasing, enseña que uno de los derechos alternativos que tiene el arrendatario es el de comprar el bien; es decir, por disposición legal el dominio del bien dado en arriendo es del arrendador. Podría decirse, por tanto, que el arrendador se ha reservado el dominio del bien hasta que el arrendatario cancele la totalidad del precio. Frente a esto el mismo autor aclara que esta semejanza tiene sus reparos cuando expresa:

En tales casos, el “comprador sólo adquirirá la propiedad de la cosa con el pago de la última cuota del precio”. Hasta aquí todos deberíamos aceptar la asimilación. El problema se presenta debido a que en el arrendamiento financiero, el arrendatario financiero puede abstenerse de pagar esta última cuota sin que tipifique un incumplimiento contractual. Tratándose de una compraventa, el no pago de la última cuota tipifica un incumplimiento de las obligaciones contractuales del comprador, que faculta al vendedor, ya sea para exigir su pago en forma coactiva, ya sea para resolver el contrato; en uno y otro caso con indemnización de daños y perjuicios.¹³

¹² García-Muñoz, José Alpiniano: *Derecho Económico de los Contratos*, Bogotá, Ediciones Librería del Profesional, 1ª ed., 2.001, pág. 400.

¹³ García-Muñoz, José Alpiniano: *Derecho Económico de los Contratos*,..., pág. 406.

Esta exigencia de pago en nuestro estudio es justamente las acciones de aprehensión o de embargo, según elija el vendedor.

Por su parte José Ignacio Cano Martínez de Velasco, sobre este asunto hace un interesante análisis que va ayudar a definir las diferencias existentes:

Lo que ocurre además de especial en tal tipo de leasing es sencillamente que el arrendatario o cesionario tiene la opción de convertirse en propietario al final de la relación jurídica, mediante ejercitar una facultad encaminada a ese fin y pagar el precio residual por la adquisición del dominio. Si, en efecto, esta facultad de opción se ejercita por el usuario o cesionario en el sentido de terminar adquiriendo la propiedad de los bienes cedidos, entonces las rentas de arrendamiento se convierten en parte de un precio aplazado y el contrato deviene una venta a plazos con reserva de propiedad. No obstante, se han distinguido la venta con reserva y el leasing financiero. En efecto, tal tipo de venta persigue como fin último la adquisición del dominio por el comprador. Sin embargo, el leasing no pretende que el cesionario acabe siendo propietario, ya que más bien es esperable que devuelva al cedente los bienes utilizados cuando éstos han dejado ya de tener valor en uso.¹⁴

Por tanto, es menester puntualizar que si bien existen ciertas semejanzas entre el contrato de venta con reserva de dominio y otros tipos de contratos, existen claras diferencias que hacen de la venta con reserva de dominio un contrato único, con características propias tanto en la parte doctrinaria como en la parte práctica, esto es en la fase de ejecución, que es justamente el motivo de estudio del presente trabajo, y es lo que se vamos a ver más adelante.

¹⁴ Cano Martínez de Velasco, José Ignacio: *La Reserva de Dominio*,..., págs. 33 y 34.

CAPÍTULO II

EL CONTRATO DE VENTA CON RESERVA DE DOMINIO

2.1. REQUISITOS GENERALES DEL CONTRATO

Los requisitos generales del contrato de venta con reserva de dominio no difieren a los contemplados para un contrato de compraventa común. Esto en primer lugar porque, como ya se señaló anteriormente, el contrato de venta con reserva de dominio es una modalidad del contrato de compraventa con casi las mismas características; y, en segundo lugar, porque el contrato de compraventa se rige por los principios generales de todo negocio jurídico. Los requisitos del contrato de compraventa común no son –por tanto- mayormente diferentes a los del contrato de venta con reserva de dominio; la diferencia más bien radica en que este último tipo de contratos –por disposición legal- es necesariamente de naturaleza real, toda vez que necesita para su perfeccionamiento la inscripción del ejemplar correspondiente en el registro de la propiedad, o en su defecto en el registro mercantil, cuando el negocio haya sido creado específicamente para asuntos de dicha índole.

Nuestro Código Civil no enumera en una disposición específica cuáles son los requisitos que debe contener un contrato de compraventa, pero los reglamenta, en cambio, en varios de sus artículos. Para nuestro estudio optaremos por seguir la misma estructura que la mayor parte de tratadistas dan a este importante ámbito del derecho, toda vez que la metodología por ellos utilizada ayuda a una mejor y más ágil comprensión. Si bien la trascendencia de

este tema es de tal importancia que existen estudios profundos que lo abordan de una manera más compleja y minuciosa, no es el tema principal del presente trabajo, por lo que lo trataremos con cierto detenimiento pero sin entrar en detalles, indicando que también lo analizaremos en los dos siguientes puntos de este capítulo, sobre todo cuando hablemos de la importancia de la voluntad del comprador y del vendedor.

Los requisitos generales son los siguientes: capacidad y consentimiento de los contratantes, objeto y causa lícita.

2.1.1. CAPACIDAD DE LOS CONTRATANTES

El artículo 1734 del Código Civil dice que: “Son hábiles para el contrato de venta todas las personas que la ley no declara inhábiles para celebrarlo o para celebrar todo contrato.” El artículo 6 del Código de Comercio por su parte preceptúa: “Toda persona que, según las disposiciones del Código Civil, tiene capacidad para contratar, la tiene igualmente para ejercer el comercio.” El tenor de estas disposiciones legales frente al contrato de venta con reserva de dominio nos conduce a establecer que la capacidad de los contratantes (vendedor y comprador) se encuentra determinada en esa aptitud legal para contratar sin límite alguno, salvo las propias limitaciones/restricciones/salvedades ordenadas por la ley.

No nos detendremos a analizar las limitaciones de la capacidad para contratar que encontramos en el Código Civil, como son, por ejemplo, las establecidas en razón del vínculo matrimonial, del parentesco, de las atribuciones

administrativas que tiene un empleado público, del cargo público o privado que una persona ostenta; más bien, partiendo de la definición de Antonio Vodanovich H. que dice: “La *capacidad* es la aptitud de una persona para adquirir derechos y poderlos ejercer por sí misma.”¹⁵, analizaremos la capacidad en cuanto tiene que ver con aquella aptitud de adquirir derechos y poder ejercerlos.

Al respecto, Vodanovich puntualiza lo siguiente:

La capacidad de *goce o adquisitiva* es la aptitud de una persona para adquirir derechos, para ser titular de ellos, para poder ser sujeto de derechos. La persona que carece de esta capacidad, no puede adquirir él o los derechos a que se refiere el Código ni por sí misma ni por medio de representantes.

La *capacidad de ejercicio* es la aptitud legal de una persona para poder ejercer personalmente, por sí misma los derechos que le competen. No dice relación con la aptitud para incorporar derechos al patrimonio, atiende a la manera de hacer valer los derechos. La persona privada de la capacidad de ejercicio puede ser titular de derechos, incorporarlos a su patrimonio (...) pero para hacerlos valer requiere el ministerio de otra persona.¹⁶

En el mismo sentido se expresa Hernán Valencia Restrepo cuando indica:

¹⁵ Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., pág. 176.

¹⁶ Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., págs. 176 y 177.

La capacidad es la aptitud o idoneidad de una persona para ser titular de derechos y obligaciones, y para determinar por acto propio, sin la intervención de otra persona, la constitución, modificación o extinción de unos y otras. La primera aptitud se denomina capacidad de goce o de adquisición; y la segunda, de ejercicio, de actuación o negocial.

Luego, únicamente pueden celebrar negocios jurídicos válidos las personas plenamente capaces y éstas son las dotadas de capacidad de ejercicio.

La carencia de capacidad o la incapacidad sólo se relaciona con la capacidad de ejercicio y no con la capacidad de goce (...)¹⁷

Esta capacidad, por tanto, permite al vendedor y comprador celebrar un contrato de venta con reserva de dominio, y adquirir los derechos y obligaciones propios de este tipo de contratos, como también les faculta ejercerlos, de tal suerte que puedan –tanto el vendedor como el comprador- plasmar sus voluntades en el contrato sin restricción alguna, salvo las limitaciones impuestas por la ley.

Estos dos autores citados, doctrinariamente, clasifican a la capacidad en tres: absoluta, relativa y especial¹⁸. Los incapaces absolutos son aquellos que carecen de voluntad y por tanto sus actos no producen ningún valor jurídico; incapaces relativos, en cambio, son aquellos que teniendo voluntad necesitan, como medio de protección del legislador, necesitan de un procedimiento especial para que su voluntad produzca efectos jurídicos; y, son incapaces especiales

¹⁷ Valencia Restrepo, Hernán: *Las Tres Grandes Teorías Generales del Derecho*, Medellín, Señal Editora, 2ª ed., 2.000, pág. 324.

¹⁸ Véase Valencia Restrepo, Hernán: *Las Tres Grandes Teorías Generales del Derecho*,..., pág. 324.

Véase Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., pág. 181.

aquellos que por disposición legal no pueden ejecutar ciertos actos particulares. Estas incapacidades se encuentran regladas en el artículo 1463 del Código Civil.

La regla general de este requisito, por tanto, es que todas las personas son hábiles o capaces para contratar, excepto aquellas que la ley las declara inhábiles o incapaces.

2.1.2. CONSENTIMIENTO DE LOS CONTRATANTES

El requisito del consentimiento es para Antonio Vodanovich H. el más importante, por eso comenta lo siguiente: “(...) indiscutiblemente el elemento de mayor importancia, por cuanto desmenuzando un poco las cosas, podemos concluir que todo viene a caer en definitiva en el consentimiento.”¹⁹ Para nuestro estudio este requisito también es el más importante -como se verá más adelante-, puesto que es justamente el consentimiento del comprador y del vendedor lo que no es debidamente apreciado por el juez al momento de calificar la demanda de embargo: así, se ha dado el caso que el vendedor solicita en la demanda el embargo del bien mueble materia del contrato y el juez, al momento de calificarla, curiosamente no dispone esta medida sino la aprehensión, lo cual evidentemente va en contra de la facultad que tiene el vendedor de optar por cualquiera de estas dos medidas: el remate o la aprehensión, facultad que se encuentra amparada en la propia ley que rige este tipo de contratos, y que se encuentra robustecida en la doctrina.

¹⁹ Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., pág. 76.

El consentimiento es simplemente el eje central de los requisitos del contrato, a partir del cual los demás se desarrollan, pues de no existir este requisito, los otros no tendrían razón de ser; por esto, es que el mismo autor más adelante señala: “El consentimiento es el acuerdo de voluntades de dos o más personas con un objeto lícito.”²⁰, voluntad que tiene como fin crear un vínculo jurídico, y debe, además, exteriorizarse, esto es no solo quedarse en el deseo de consentir algo, sino que debe plasmarse en un hecho o acto concreto por el cual se entienda existir dicho consentimiento.

Al respecto el colombiano Hernán Valencia Restrepo hace un amplio e interesante análisis cuando señala:

En verdad, lo esencial del negocio jurídico es la voluntad, lo más esencial de la voluntad es su manifestación y ésta es la que perfecciona el negocio jurídico. Entonces, las solemnidades se reducen a la forma como debe expresarse la voluntad. La capacidad de ejercicio no es un elemento de validez del negocio jurídico sino un presupuesto de validez de la voluntad. El objeto no es más que el consentimiento de la voluntad negocial. Y la causa no es otra cosa que la traducción a términos objetivos de la voluntad misma.²¹

Como podrá apreciarse, el autor analiza además de la voluntad (nosotros hemos preferido llamarla consentimiento) los otros requisitos generales que debe contener un contrato. Sin embargo, al encontrarnos analizando el requisito del

²⁰ Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., pág. 76.

²¹ Valencia Restrepo, Hernán: *Las Tres Grandes Teorías Generales del Derecho*, ..., pág. 317.

consentimiento, es preciso hacer hincapié en cuanto dice que la manifestación de la voluntad es lo que perfecciona el negocio jurídico. Esta voluntad o consentimiento, como así lo dice Antonio Vodanovich H., debe ser seria y debe además exteriorizarse²²; caso contrario nos encontraríamos frente a un acto que no produce efectos jurídicos, y por ende, este acto, no podría ser imputado como consentimiento de una parte o persona que desea o está consciente de que su decisión le va a generar derechos y obligaciones.

El artículo 1740 del Código Civil pone en evidencia la importancia del consentimiento de los contratantes cuando expresa que: “La venta se reputa perfecta **desde que las partes han convenido** en la cosa y en el precio, (...)” (lo resaltado es nuestro). Esta convención implica, necesariamente, la existencia del consentimiento de las partes. Igualmente, este consentimiento se evidencia en el Código de Comercio, en el artículo 3 de la sección que trata la venta con reserva de dominio cuando dice: “Los contratos de venta con reserva de dominio surtirán efecto entre las partes y respecto de terceros, siempre que se cumplan con los siguientes requisitos, **a los que se someterán los contratantes** (...)” (lo resaltado es nuestro); es decir, el cumplimiento de los requisitos a los cuales se someten los contratantes se traduce en la exteriorización del consentimiento.

2.1.3. OBJETO LÍCITO

Este tercer requisito del contrato se refiere a las obligaciones asumidas por las partes que han celebrado un contrato. En el caso del vendedor: de entregar el

²² Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., pág. 76.

bien mueble vendido reservándose el dominio, o transfiriendo el dominio del mismo, hasta cuando el comprador cancele la totalidad del precio; y, en el caso del comprador: de recibir el bien pero constituyéndose en propietario cuando – como ya lo dijimos- haya cancelado todo el precio.

En la doctrina encontramos interesantes criterios que refuerzan lo recientemente expuesto, y aclaran, además, otros aspectos de este requisito. Así, Antonio Vodanovich H. puntualiza:

Pero la verdad es que el objeto del contrato no es sino la obligación misma, y como la obligación recae siempre sobre una materialidad, sobre un hecho, como tiene un objeto, en definitiva el objeto del contrato viene a estar constituido por el objeto de la obligación. En esto están de acuerdo los autores. Por ejemplo del contrato de compraventa, bilateral, nacen obligaciones para ambas partes: la de entregar la cosa para el vendedor y la de pagar el precio para el comprador; aquí, la obligación de vendedor tiene por objeto la cosa, y la del comprador, el precio.²³

Dicho esto, es importante recalcar la parte de la reciente cita textual que hace alusión a que el objeto del contrato, que es la obligación misma, recae siempre sobre una materialidad, para poder abordar –brevemente y desde el punto de vista del vendedor- no tanto la diferencia que existe entre *el objeto de un contrato con la cosa vendida* sino más bien el hecho de que éstos son parte de una misma cosa.

²³ Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., pág. 236

El primero: *el objeto del contrato*, como ya ha sido anotado, se refiere a la obligación que tiene el vendedor de transferir el dominio del bien vendido; y el segundo, *la cosa vendida*, en cambio tiene que ver con la obligación de realizar la entrega del bien mueble. En el caso concreto del contrato de venta con reserva de dominio, como es una venta a plazos, cuando hablamos de *el objeto del contrato* debemos entender que es la obligación que tiene el vendedor de transferir el dominio cuando el comprador haya cancelado la totalidad del precio; y, cuando hablamos de *la cosa vendida* entendemos que es la entrega del bien de parte del vendedor al comprador, quien inmediatamente empieza a aprovechar del derecho de uso y goce.

Hernán Valencia Restrepo se refiere en similar sentido, pero con un matiz un tanto diferente, al hacer una distinción entre la existencia de un objeto inmediato del mediato en un negocio jurídico.²⁴

El Código Civil no determina qué debemos entender por objeto lícito; pero en cambio, a partir del artículo 1480, señala los casos en que hay objeto ilícito en una venta. Existe, en consecuencia, objeto lícito en toda venta, salvo las excepciones legales expresamente establecidas.

En definitiva, este requisito se refiere a las obligaciones mutuas que tienen tanto vendedor como comprador, obligaciones que se encuentran enmarcadas y

²⁴ Véase Valencia Restrepo, Hernán: *Las Tres Grandes Teorías Generales del Derecho*,..., pág. 324: “El objeto inmediato del negocio jurídico es el conjunto de derechos y obligaciones, que de él se derivan, esto es, las relaciones jurídicas que el negocio constituye, modifica o extingue. Los derechos y obligaciones, a su turno, recaen en cosas corporales e incorporales, las cuales conforman el objeto mediato del negocio jurídico. Así, del contrato de venta nace para el vendedor la obligación esencial de dar, esto es, de transferir el dominio sobre la cosa vendida. Tal obligación es el objeto inmediato del contrato; pero, a su vez, la obligación de dar tiene por objeto una cosa, un inmueble pongamos por caso. El inmueble es el objeto mediato del contrato.”

que podrán ser cumplidas cuando los obligados hayan puesto en evidencia su consentimiento, y cuando sean hábiles para hacerlo.

2.1.4. CAUSA LÍCITA

El Código Civil señala en el artículo 1483 que no puede haber obligación sin una causa real y lícita, y no es necesario expresarla, pues la pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente. Más adelante señala: “Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público.” Esta es una de las pocas definiciones que podemos encontrar en el Código Civil, y orienta de manera clara cuándo existe causa lícita en un contrato, y cuándo no. Toda obligación contenida en un contrato, entonces, deberá tener una causa real²⁵ y lícita.

Causa lícita es, en cambio, “(...) la que no está prohibida por las leyes, ni es contraria a las buenas costumbres ni al orden público.”²⁶

No vamos a discutir respecto de la importancia o no de la existencia de este requisito, como lo han hecho varios tratadistas; sin embargo, estimamos necesario el cumplimiento de este requisito, sobre todo en cuanto tiene que ver a la causa lícita, pues una persona puede tener la capacidad, el consentimiento, la obligación de cumplir con sus compromisos contractuales, pero debe además debe estar

²⁵ Véase Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., pág. 255: “Hay causa real cuando existe verdadera y efectivamente, cuando hay un interés que induce a las partes a contratar; la causa no es real cuando no existe, cuando no existe un interés que sirve de fundamento al contrato.”

²⁶ Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., pág. 256.

encaminada a –por decir algo- no perjudicar a terceras personas, ni violar ninguna disposición legal.

2.2. UTILIDAD DE LA CLÁUSULA DE RESERVA DE DOMINIO FRENTE A LAS OBLIGACIONES DEL VENDEDOR Y DEL COMPRADOR

La reserva de dominio es una figura jurídica que permite al vendedor de un bien mueble reservarse el dominio hasta la cancelación total del mismo por parte del comprador, quien por su parte entra en posesión del bien comprado, usando, gozando y -además- haciéndose responsable del mismo.

La reserva para el vendedor y la posesión para el comprador es, en alguna medida, un punto de equilibrio entre la seguridad que busca el vendedor hasta que el comprador cancele la totalidad del precio del bien y recién en ese momento se convertirá en propietario del mismo; y, la posibilidad de que el comprador -que se encuentra usando, gozando y disponiendo del bien- cambie de domicilio sin avisar al vendedor, no utilice el bien adecuadamente o lo ponga en riesgo y/o no cancele su obligación. Esto es lo que observamos en las diferentes disposiciones legales que regulan la venta con reserva de dominio, en las cuales encontramos implícitas las obligaciones del vendedor, a diferencia de las del comprador que el legislador ha querido detallarlas explícitamente.

Es por esto que la utilidad de la cláusula de reserva de dominio se la puede entender y desarrollar, desde y dentro del marco legal de las obligaciones que tienen tanto el vendedor como el comprador.

2.2.1. OBLIGACIONES DEL VENDEDOR

Las primeras obligaciones que exige el Código Civil al vendedor son la de entregar o tradir la cosa vendida, y hacerlo saneada²⁷. Revisemos en primer lugar la obligación relativa a la entrega o tradición de la cosa. Esta entrega, necesariamente, conlleva la intención del vendedor de transferir el dominio de la cosa vendida al comprador, y va precedida de un título traslativo de dominio, que es la compraventa²⁸; es decir, la entrega material puede ser entendida como una circunstancia o efecto inherente a la tradición, entrega que es evidencia del consentimiento del vendedor.

José Bonivento Fernández, al analizar el artículo 1880 del Código Civil colombiano, que tiene una redacción igual a la del artículo 1764 del Código Civil ecuatoriano, que señala: “Las obligaciones del vendedor se reducen en general a dos: la entrega o tradición, y el saneamiento de la cosa vendida.”, hace un interesante análisis respecto de esta primera parte de la obligación del vendedor, y encuentra una posible incorrección gramatical en los alcances de la expresión *entrega de la cosa* con la de *tradición de la cosa*, que dice son diferentes; así pues sostiene:

Si se habla de entregar, sin agregar otro concepto, la obligación se cumple cristalizando materialmente ese hecho, es decir, colocando al comprador en la posibilidad física de la explotación útil de la cosa. Pero, si se pretende refundir con la tradición, la cuestión varía

²⁷ Véase Código Civil, Art. 1764.

²⁸ Véase Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., pág. 387.

sustancialmente, por cuanto este último fenómeno no se logra sino mediante la transferencia del dominio. No es la entrega, de esa manera, la obligación, sino aparece otra consecuencia: la disposición de objeto vendido, que, indiscutiblemente, plantea una obligación diferente.²⁹

Sin embargo, el mismo autor supera dicha incorrección gramatical y concluye manifestando:

Indiscutiblemente, se requiere no sólo la entrega material de la cosa, sino la transmisión de dominio, para el cumplimiento de esa obligación. No cabe, por tanto, discusión alguna sobre este aspecto. La imposición de la transmisión en la compraventa es evidente e incuestionable. No basta, pues, la entrega para satisfacer la obligación; debe el vendedor trair el bien objeto del contrato.³⁰

En todo caso, entrega material y tradición no son conceptos que se contraponen o contradicen; más bien se complementan.

En el Código de Comercio, el artículo 189 (que está inserto en la parte que trata de los contratos y obligaciones mercantiles en general, en concordancia con la disposición legal antes citada), señala: “Perfeccionado el contrato, el vendedor debe entregar las cosas vendidas en el plazo y lugar convenidos.” Es decir, una vez que se ha celebrado el contrato cumpliendo todas las formalidades que la ley

²⁹ Bonivento Fernández, José Alejandro: *Los Principales Contratos Civiles y su Paralelo con los Comerciales*, Bogotá, Ediciones Librería del Profesional, 10ª ed., 1.992, pág. 98.

³⁰ Bonivento Fernández, José Alejandro: *Los Principales Contratos Civiles y su Paralelo con los Comerciales*,..., pág. 99.

exige (en el caso de la venta con reserva de dominio, como así ya lo pudimos revisar, una vez que se haya verificado la inscripción en el registro mercantil) es obligación del vendedor entregar la cosa vendida.

No encontramos en el Código de Comercio ninguna disposición legal, en la sección que trata acerca de la venta con reserva de dominio, que en forma explícita regule esta obligación del vendedor de entregar la cosa mueble; esto sin embargo, no quiere decir que se haya omitido normar al respecto, lo que pasa es que estas obligaciones -como ya lo indicamos- están implícitas en el contrato. Así, el artículo 1, inciso segundo, de la sección que trata la figura jurídica en estudio, indica que el comprador asumirá el riesgo de la cosa vendida desde el momento en que la recibe de poder del vendedor; esto es, para que el bien vendido empiece a ser usado y gozado, y por tanto asumido el riesgo por el comprador, debe existir, necesariamente, un acto previo que es la entrega de la cosa por parte del vendedor, pues es él quien hasta antes de la entrega lo posee. Por su parte el artículo 3, letra b), entre uno de los requisitos que debe contener el contrato, señala el de especificar el lugar donde se mantendrá el bien vendido durante la vigencia del contrato. Si bien esta es una obligación del comprador, nos permite, en todo caso, entender que, para que este compromiso contractual se haga efectivo, el comprador debe haber recibido el bien o la cosa de parte del vendedor, esto es haberse realizado la entrega o tradición de la cosa.

Ahora bien, esta obligación del vendedor de entregar o tradir la cosa mueble al comprador, va revestida con el derecho o facultad de reservarse el dominio del bien hasta que se haya cancelado la totalidad de su precio, por lo que la entrega de la cosa al comprador implica la entrega del derecho de uso y goce,

pero no del dominio, que aún pertenece al vendedor. De esta manera el vendedor cumple con su obligación, pero a la vez –y como todavía no se le ha cancelado la totalidad del precio del bien- encuentra en la reserva de dominio una seguridad para el cumplimiento de la obligación del comprador de pagar el precio en forma aplazada, quien a pesar de no haber cancelado todo el precio del bien se encuentran en uso y goce del mismo.

En cuanto al saneamiento de la cosa vendida, el Código Civil establece dos obligaciones del vendedor: la primera, de amparar al comprador en el dominio y posesión pacífica de la cosa vendida -esto es el saneamiento por evicción-; y la segunda, responder de los defectos ocultos de la cosa vendida, llamados vicios redhibitorios.

El Código de Comercio, en el artículo 191, se limita a disponer que: “El vendedor está obligado a sanear las mercaderías vendidas y a responder de los vicios ocultos que contengan, conforme a las reglas establecidas por el Código de Comercio, en el Título ‘De la Compraventa’.”

Sobre la primera de estas obligaciones, señala el artículo 1778 del Código Civil: “Hay evicción de la cosa comprada, cuando el comprador es privado del todo o parte de ella por sentencia judicial.”

Por la acción de evicción, y en tratándose de venta con reserva de dominio, por tanto, el vendedor se obliga a garantizar que la posesión del comprador no sea interrumpida, ya sea en todo o en una parte de ella; es decir, el vendedor por lo menos garantiza al comprador la posesión tranquila y pacífica.³¹ El vendedor no

³¹ Véase Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., pág. 396.

garantiza al comprador, por esta acción, el dominio, pues éste no ha sido transferido, justamente por la reserva.

Para que haya evicción, como así lo podemos apreciar en los artículos 1778 y 1779 del Código Civil, y lo sostiene Antonio Vodanovich H., deben existir tres elementos o requisitos necesarios que son:

1. Que el comprador sea privado de todo en parte de la cosa;
2. Que la evicción provenga de un hecho anterior a la venta; y,
3. Que la privación de todo o parte de la cosa lo sea por sentencia judicial.

El saneamiento por evicción, por tanto, está dirigido a proteger los derechos del comprador, cuando terceras personas reclaman tener derechos que prevalecen por sobre los del comprador, por lo que el comprador puede y debe solicitar la intervención del vendedor para que comparezca a defenderla, caso contrario, si el comprador omitiere citarle, y fuere evicta la cosa, el vendedor no estará obligado al saneamiento, y si fuere citado y no compareciere a defender la cosa vendida será responsable de la evicción.

Sobre la segunda obligación de saneamiento, esta es el saneamiento por los vicios redhibitorios, dice el artículo 1797, del Código Civil, que es la que tiene el comprador para que se rescinda la venta o se rebaje proporcionalmente el precio por los vicios ocultos de la cosa vendida. Ya vimos que el Código de Comercio dispone que el vendedor debe responder por los vicios ocultos, conforme las reglas del Código Civil, por tanto para considerar la existencia de un vicio redhibitorio éste debe reunir tres requisitos, que se encuentran contemplados en el artículo 1798 del Código Civil:

1. Haber existido al tiempo de la venta;

2. No servir la cosa vendida, o servir imperfectamente; y,
3. Que sea ocultado por el vendedor.

Esta obligación del vendedor, por tanto, va encaminada a proteger la tenencia o posesión útil del bien comprado, derechos éstos del comprador que le dan opción a reclamo cuando el bien se encuentra enmarcado en los requisitos antes puntualizados. Así, si el vendedor conocía de los vicios pero no los avisó al comprador, o si los vicios eran tales que el vendedor haya debido conocerlos en razón de su profesión u oficio, no solo está obligado a la restitución o rebaja del precio, sino a la indemnización de perjuicios. Pero si el vendedor no conocía los vicios, ni eran tales que por su profesión u oficio debía conocerlos, deberá sólo la restitución o rebaja del precio.³²

En palabras de Antonio Vodanovich H.:

Hemos visto que el vendedor está obligado a proporcionar al comprador la posesión tranquila y pacífica de la cosa vendida. Pero además es evidente que si una persona compra una cosa, es para que ésta le preste una utilidad, la cual puede ser de diversa naturaleza: material, intelectual o moral. Es natural entonces que el vendedor también deba proporcionar al comprador la posesión útil de la cosa vendida. Y precisamente desaparece la utilidad de la cosa vendida cuando ella adolece de algún vicio oculto o redhibitorio.³³

³² Véase Código Civil, Art. 1801.

³³ Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., pág. 406.

La disposición del artículo 1, inciso segundo, de la sección que trata la venta con reserva de dominio, cuando dice que el comprador asumirá el riesgo de la cosa mueble desde el momento en que la reciba de poder del vendedor, nos obliga a pensar que la cosa fue saneada por el vendedor y verificado este hecho por el comprador, por lo que habría una presunción de derecho a favor del saneamiento de la cosa, cuando se señala que el comprador asume el riesgo; sin embargo, en caso de existir un vicio redhibitorio el comprador puede rescindir la venta o solicitar se rebaje el precio.

Por último, es necesario puntualizar que lo referente a la obligación de saneamiento por parte del vendedor, no perjudica en nada la reserva de dominio; es más, en caso de que efectivamente llegare a existir algún vicio, sea por evicción o sea redhibitorio, éste debe ser saneado dentro del contexto legal del derecho de posesión que goza el comprador, pues el derecho de dominio – justamente por la reserva- no ha sido transferido ya que sigue perteneciendo al vendedor.

2.2.2. OBLIGACIONES DEL COMPRADOR

El Código Civil en cuanto a las obligaciones del comprador dice que la principal obligación es la de pagar el precio³⁴, y –señala más adelante- que este precio deberá pagarse en el lugar y el tiempo estipulados, o en el lugar y tiempo

³⁴ Véase Código Civil, Art. 1811.

de la entrega.³⁵ Esto último, podríamos entender como aquellas obligaciones secundarias, a más de otras que a continuación citamos.

Fundamentalmente, el comprador se obliga (...) a pagar el precio convenido. Pero, alrededor de ésta, surgen otras, que se desprenden de la naturaleza misma del negocio jurídico, a pesar de no estar reguladas en el Código Civil, como son: la de recibir la cosa; la de pagar el alquiler cuando se constituye en mora de recibir la cosa; la de denunciar el pleito ante una pretensión de derecho de terceros; la de comparecer a defender la cosa cuando tiene derecho a hacerlo.³⁶

Por su parte Antonio Vodanovich H. respecto de las obligaciones del comprador expresa:

(...) la principal obligación del comprador es la de pagar el precio de la cosa comprada. Pero al hablarnos la ley de la principal obligación, significa que no es la única. En realidad, además de ésta, tiene la obligación de recibir la cosa comprada, la cual no es sino una consecuencia de la obligación del vendedor de entregarle la cosa vendida.³⁷

Conforme a lo expuesto por estos dos tratadistas, y por la misma expresión del Código Civil que señala existir una principal obligación para el comprador, es

³⁵ Véase Código Civil, Art. 1812.

³⁶ Bonivento Fernández, José Alejandro: *Los Principales Contratos Civiles y su Paralelo con los Comerciales*,..., pág. 140.

³⁷ Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, ..., págs. 410 y 411.

indiscutible que existen otras obligaciones. Sin embargo en este tema, el Código de Comercio enumera y detalla algunas de estas obligaciones, y otras propias del contrato de venta con reserva de dominio.

La primera que se puede apreciar es aquella que se refiere, justamente, a la obligación de recibir la cosa, cuando se lee en el artículo 1, inciso segundo, que el comprador asumirá el riesgo de la cosa desde el momento en que la recibió de poder del vendedor; es decir, asume el riesgo el comprador que encontrándose en posesión de la cosa la usa y goza, pero también la cuida, por cuanto el comprador al terminar de cancelar la última cuota adquiere el derecho de dominio, que hasta ese entonces se había reservado el vendedor.

Revisemos ahora algunas obligaciones propias del comprador que ha celebrado un contrato de venta con reserva de dominio.

El artículo 7 dispone que el comprador tiene la obligación de notificar al vendedor el cambio de su domicilio, a más tardar dentro de ocho días posteriores a dicho cambio, y que igualmente, debe hacer conocer cualquier medida preventiva o de ejecución que judicialmente se intentare sobre los objetos comprendidos en el contrato, a fin de que el vendedor afectado haga valer sus derechos.

Cabe entonces una pregunta: ¿Cuáles son los derechos o el derecho afectado del vendedor? Recordemos que el vendedor entrega la posesión al comprador, pero se reserva para sí el derecho de dominio, por tanto es éste el derecho afectado que va a defender el vendedor. Esta defensa, por cierto, tiene un trámite especial, sumarísimo, que nos permitimos transcribir:

Si las cosas comprendidas en el contrato fueren embargadas o secuestradas **bastará que el vendedor comparezca ante el juez de la causa presentando el certificado del Registrador de la Propiedad, para que dentro del mismo juicio o diligencia y sin más trámite³⁸, deje sin efecto las resoluciones que hubiere expedido y ordene que las cosas vuelvan al estado anterior.** (lo resaltado es nuestro).

Ahora bien, esta obligación presupone que el comprador no conocía que sus acreedores pretendían actuar judicialmente sobre el bien mueble objeto de la reserva de dominio, por lo que su actitud -respecto de este bien- resultaría ser de buena fe, por ello cumple con la obligación legal de notificar al vendedor a fin de que defienda su derecho de dominio, pero además también se encuentra en una situación de defender su derecho de posesión, pues por esta medida preventiva o de ejecución, se le estaría privando del uso y goce del bien comprado.

Sin embargo, la ley prevé la posibilidad de que el comprador no actúe de buena fe, por el contrario, contravenga disposiciones contractuales y legales, pues

³⁸ Véase en la resolución No. 052-2001-TP, emitida por el Tribunal Constitucional, en el caso signado con el No. 348-99-TC, se demanda la inconstitucionalidad del procedimiento contenido en el artículo 596, que habla de la prenda agrícola e industrial, y por sindéresis del artículo 573, inciso séptimo y artículo 5, sección II, reformada, artículo II (de la prenda especial de comercio), demanda que fue rechazada por cuanto dicho procedimiento no viola ninguna disposición constitucional. Es menester indicar que si bien el asunto se refiere el trámite establecido en la prenda, uno de las opciones que tiene el vendedor ante el incumplimiento del comprador es el del remate, justamente acorde a lo establecido en el artículo 596 del Código de Comercio, trámite que como lo señala el Tribunal en varios de sus considerandos es sumarísimo: “(...) *tanto más que se trata de un proceso ejecutivo y que el derecho del acreedor se encuentra determinado por los propios términos contractuales y la Ley,*” En el mismo sentido, respecto del trámite, en la Gaceta Judicial XCV, serie XVI, de fecha 23 de noviembre de 1.994, la Sala de lo Civil y Comercial cuando analiza la venta con reserva de dominio y señala: “(...) contiene un procedimiento suigeneris, según el cual el vendedor puede acudir al Juez presentando el contrato y el certificado otorgado por el Registrador y una vez que el Juez observare que dicho contrato cumple con los requisitos esenciales dispondrá que uno de los alguaciles aprehenda la cosa materia del contrato donde quiera que se encuentre y las entregue al vendedor.” Como podrá apreciarse el trámite de la venta con reserva de dominio es ágil y ejecutivo; su aplicación no acepta demora.

solo con autorización expresa y por escrito del vendedor³⁹ podrá verificar contrato de venta, permuta, arriendo o prenda sobre el bien adquirido con reserva de dominio, sin haber pagado todo el precio. En caso de no existir esta autorización, dichos contratos serán nulos, y no darán derecho alguno a terceros.

Además de lo señalado, el artículo 8, inciso segundo, ante tal actitud muestra la rigurosidad con la que el legislador quiso sancionar al comprador que incumple el contrato y viola la ley, pues dice que el comprador que violare estas disposiciones señaladas en el artículo 8, inciso primero, quedará sujeto a la pena de dos meses a tres años de prisión. Más adelante señala que, sin perjuicio de esta pena el vendedor podrá exigir de terceros la entrega de la cosa vendida de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 14 de los innumerados, esto es presentando al juez el contrato y certificado otorgado por el Registrador, a fin de que disponga que uno de los alguaciles aprehenda la cosa materia del contrato y las entregue al vendedor.

2.3. LA IMPORTANCIA DE LA VOLUNTAD DEL VENDEDOR Y DEL COMPRADOR FRENTE A LA NORMA LEGAL QUE REGULA LA VENTA CON RESERVA DE DOMINIO

Esta modalidad de la compraventa mercantil, la venta con reserva de dominio, como hemos visto, permite al vendedor de la cosa mueble reservarse el dominio sin transmitirle este derecho, y más bien transmitir al comprador la tenencia, a fin de que al terminar de pagar la última cuota, recién se constituya en

³⁹ Véase Código de Comercio. R.O. 68, 30-IX-83. Inciso primero, Art. 8.

propietario. Mientras se encuentra cancelando las cuotas prefijadas, el comprador a más de usar y gozar de la cosa, también se hace responsable de la misma. Esta es la voluntad del vendedor y del comprador.

Es de extrema importancia, por tanto, que se encuentre claramente detallado el consentimiento de los contratantes para identificar sus obligaciones, y las consecuencias que pueden generarse por el incumplimiento de las mismas. Ya hemos visto que las consecuencias del incumplimiento del comprador pueden ocasionar que el vendedor ejerza incluso acciones penales en su contra.

El conocimiento de la voluntad del vendedor y del comprador también es importante para evitar posibles confusiones entre la identidad del contrato de venta con reserva de dominio con la de otros contratos, con los que si bien –como ya lo revisamos- pueden existir ciertas similitudes, en realidad hay más diferencias pues tiene características y requisitos propios.

Sin embargo, el aspecto en el que ahora nos vamos a detener tiene que ver con la voluntad del vendedor y del comprador frente a las disposiciones legales que estipulan las opciones que tiene el vendedor cuando el comprador de la cosa mueble ha incumplido sus obligaciones, específicamente su obligación de pagar el precio en la forma establecida y acordada en el contrato.

Las opciones que la ley otorga al vendedor frente al incumplimiento del comprador son dos: la aprehensión y el remate de la cosa. Puede, por tanto, el vendedor, a su arbitrio, decidir si demanda al comprador la aprehensión o el remate. Esta voluntad del vendedor debe, necesariamente, estar plasmada en el contrato para evitar confusiones en cuanto a saber si se debe dar el trámite de aprehensión o el embargo. A continuación analizaremos estas dos acciones.

a) LA APREHENSIÓN

Por la manera como están redactadas estas medidas civiles de aprehensión y remate, podría entenderse que la regla general es que, ante el incumplimiento del comprador, la primera opción que tiene el vendedor es demandar la aprehensión; y, como segunda opción demandar el remate. Nosotros no pensamos así, pues si bien el texto de la ley establece como primera opción “la aprehensión”, y luego dice que solo si se lo prefiere se podrá optar por “el remate”, esta redacción no implica jerarquización de estas dos medidas; es simplemente una división que el legislador ha realizado, y que era necesaria a fin de establecer diferencias entre ambas medidas.

Revisemos lo que el primer inciso, del artículo 9, de la sección que trata la venta con reserva de dominio dice: “Si el comprador no pagare la cuota o cuotas establecidas en el contrato, o si vencido el plazo no cancelare lo que estuviere adeudando, la cosa vendida volverá a poder del vendedor, siguiendo el procedimiento señalado en el artículo 14 antes indicado.” Este procedimiento permite al vendedor obtener del juez una orden judicial para que uno de los alguaciles “aprehenda las cosas materiales del contrato donde quiera que se encuentren y las entregue al vendedor.”⁴⁰

Esta disposición (del artículo 9) nos obliga a detenernos un momento en el vencimiento del plazo señalado en el primer inciso con el vencimiento que se menciona en el tercer inciso, y hacer algunos comentarios.

⁴⁰ Véase el Código Orgánico de la Función Judicial, que por la disposición del artículo 313 tácitamente se encuentra derogada esta facultad que tenía el alguacil de aprehender el bien, siendo los depositarios judiciales designados por el juez los funcionarios que deben intervenir en estas medidas legales, conjuntamente con uno de los agentes del orden público, o sea, un policía, acorde a lo dispuesto en el artículo 926 del Código de Procedimiento Civil.

Respecto del primer inciso la disposición faculta al vendedor demandar al comprador en los siguientes casos:

- Por el no pago de una o más cuotas establecidas en el contrato (esto es puede haber pagado las cuotas pero no las siguientes).
- Por no haber pagado desde un inicio ninguna de la cuotas establecidas.
- Por haber pagado una o más cuotas establecidas pero estar vencido el plazo del pago de la última, sin que –obviamente- haya sido cancelada.

En cuanto al tercer inciso éste textualmente dice:

Sin embargo del vencimiento estipulado en el contrato, según el plazo fijado, el comprador podrá recuperar los objetos adquiridos si dentro de los quince días posteriores a dicho vencimiento se pone al día en el pago de las cuotas, u ofrece garantía suficiente a satisfacción del vendedor.

El vencimiento que se habla en el primer inciso tiene que ver, inicialmente con el vencimiento propio de cada cuota, que debe estar expresamente establecido en el contrato, a fin de definir si es necesario el vencimiento de una o más cuotas establecidas en el contrato para que la cosa vendida pase a poder del vendedor. Sin embargo, la existencia de un título ejecutivo como una de los requisitos que debe contener el contrato de venta con reserva de domino, en concordancia con la segunda idea expresada en el primer inciso en análisis que dice: “o si vencido el plazo no cancelare lo que estuviere adeudando”, faculta al vendedor declarar vencida anticipadamente toda la obligación.

En cambio, el vencimiento que se habla en el tercer inciso tiene que ver con la facultad del vendedor, que así mismo debe estar expresamente establecida en el contrato, para declarar vencida anticipadamente la totalidad de la obligación; es decir, puede el comprador haber pagado una o más cuotas, pero encontrarse atrasada o estar vencida la siguiente o siguientes, y creer firmemente el vendedor que el comprador ya no va a poder pagar las cuotas vencidas y las que aún faltan por vencer, pues se halla en imposibilidad de hacerlo, por lo que estima prudente declarar vencida anticipadamente toda la obligación.

Concomitantemente a lo recientemente expuesto, señalamos que la disposición del tercer inciso -que faculta al comprador recuperar los objetos adquiridos si dentro de los quince días posteriores a dicho vencimiento se pone al día en el pago de las cuotas u ofrece garantía suficiente- se encuentra regulada en el sentido que el comprador debe pagar la totalidad de la obligación, y no solo las cuotas atrasadas o vencidas, esto claro está si se estipuló expresamente el vencimiento anticipado total de la obligación, pues en caso de que el vendedor no haya estipulado este vencimiento anticipado, se entenderá pagarse solo las cuotas atrasadas. De ser del caso, y si así lo prefiere el comprador, podrá ofrecer garantía pero a satisfacción del vendedor, garantía que deberá tener cubrir el monto de toda la obligación.

Este criterio lo vemos reforzado en el inciso primero, del artículo 10, cuando manifiesta que el vendedor podrá preferir el remate de la cosa vendida; es decir, la intención del vendedor es la de recuperar la totalidad del precio de la cosa mueble vendida, por eso ha declarado anticipadamente vencida la totalidad de la obligación, y esta la razón para sostener que cuando se dice “se pone al día en el

pago de las cuotas”, la ley se refiere a pagar toda la obligación, esto es las cuotas atrasadas o vencidas más las cuotas que anticipadamente se han declarado vencidas. Caso contrario, el vendedor no hubiese expresado esta facultad, permitiendo al comprador, dentro de los quince días posteriores al vencimiento estipulado en el contrato, ponerse al día en el pago de las mismas y recuperar la cosa vendida. Esto es lo que se conoce como la aprehensión con reversión.

El autor ecuatoriano Dr. Miguel Vernaza Quevedo comenta lo siguiente:

Efectivamente, de haberse estipulado entre las partes, que de vencerse una o más cuotas, se tenga por vencida la totalidad de la deuda, y siendo que dicha cláusula es perfectamente lícita, el Comprador para ejercer el derecho de recuperar la cosa dentro de los quince días a partir de la citación de la demanda, habrá de consignar la totalidad del precio a más de los gastos respectivos.

Esta situación no atenta de manera alguna a dicho derecho de recuperación ya que lo único que varía con respecto a la situación en que no se hubiere pactado caducidad de plazo, es que al tenor de lo dispuesto en el tercer inciso del noveno innumerado de la Ley, ponerse al día, significaría pagar la totalidad del precio que ha sido declarado anticipadamente vencido, y no únicamente lo efectivamente vencido, ya que así lo pactaron las partes.⁴¹

⁴¹ Vernaza Quevedo, Miguel: *El Contrato de Compraventa con Reserva de Dominio en el Derecho Ecuatoriano*, Quito, Ediciones Corporación de Estudios y Publicaciones, 1.986, pág. 191.

Ahora bien, también es importante comentar desde cuándo se contabilizan los quince días posteriores al vencimiento del plazo, para que el comprador se ponga al día en el pago de las cuotas, u ofrezca garantía suficiente.

En primera instancia la declaración del vencimiento total de la obligación, que debe estar expresamente estipulada en el contrato, empieza a tener vida jurídica con el escrito de demanda, esto es el vendedor debe haber hecho constar esta voluntad en su demanda, pues de esta manera y no de otra se hace efectivo ese derecho o voluntad del vendedor. Sin embargo, esto pondría en total indefensión al comprador, por cuanto desde la fecha de la elaboración de la demanda, y su posterior presentación, hasta que se ejecute o no la aprehensión de la cosa vendida puede transcurrir quince o más días. Se entenderá, entonces, que estos quince días se debe contar en la forma como lo vienen realizando los jueces que conocen estos procesos, esto es, a partir de la fecha que se ha citado con la demanda y su respectivo auto de calificación al comprador.

No nos vamos a detener analizar el segundo inciso, de todas maneras anotamos que estas cuotas pagadas por el comprador al vendedor a título de indemnización, que no podrá exceder de la tercera parte del precio fijado en el contrato, se enmarca en el concepto de que el vendedor, como dueño de la cosa, cuando celebró el contrato lo hizo pensando que el comprador iba a cancelar la totalidad del precio, razón por la cual dejó de vender este bien a otra persona que si hubiese cancelado todo el precio, regulándose de esta manera la indemnización ante este incumplimiento del comprador.

b) EL REMATE

Esta acción que es planteada por el legislador como una opción alternativa a la aprehensión (por eso dice el texto legal que si el vendedor lo prefiere podrá pedir el remate, y nosotros agregamos: en vez de la aprehensión) y que tiene el vendedor cuando el comprador ha incumplido el pago de sus cuotas, parece no ser debidamente entendida por los operadores de justicia, quienes dan el mismo tratamiento a la acción de aprehensión con la acción de remate, a pesar de ser totalmente diferentes. Incluso ya hemos visto que dentro de la aprehensión existen dos posibilidades: que el vendedor demande las cuotas establecidas en el contrato y que se encuentren atrasadas, o que declare anticipadamente vencida toda la obligación y demande el pago íntegro de la misma.

El inciso primero, del artículo 10, sobre el tema en mención dispone:

Si el vendedor lo prefiere podrá pedir al Juez que disponga el remate de los objetos vendidos con reserva de dominio de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 596 del Código de Comercio y las disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Civil, pudiendo además proceder conforme al trámite establecido para el remate de la prenda comercial. (lo resaltado es nuestro).

Para abordar el estudio de este inciso partimos del hecho que la intención del vendedor es la de recuperar la totalidad del precio, por lo que debe haber declarado anticipadamente vencida toda la obligación, caso contrario no hubiese manifestado su voluntad a través de esta declaración, y demandaría el pago de las cuotas atrasadas siguiendo el procedimiento de la aprehensión con reversión.

Por tanto, y para entender de mejor manera este planteamiento, se debe advertir que esta regulación tiene una coincidencia con el tercer inciso del artículo 9, por el cual ya vimos que el vendedor podrá optar por declarar anticipadamente vencida toda la obligación y exigir el pago de la misma a través del procedimiento de la aprehensión, o esperar el ofrecimiento de una garantía por parte del comprador, o, a su vez, demandar directamente el remate del bien vendido.

Es decir, y ante el incumplimiento de pago del comprador, si en forma clara y expresa el vendedor ha hecho evidente su voluntad, esto es su consentimiento de preferir el procedimiento del remate por el de aprehensión, el juez que conozca este pedido, debe aceptarlo, obviamente velando porque la demanda cumpla con los requisitos generales de ley (artículos 67 y 68 del Código de Procedimiento Civil).

Ya revisamos que el consentimiento de las partes contratantes debe ser serio y debe exteriorizarse, además que el contrato debe tener un objeto y causa lícita. Si esta voluntad del vendedor es seria y coincide con la del comprador, y además estas voluntades se han exteriorizado en el contrato, quiere decir que estamos frente a un acto que produce efectos jurídicos.

En resumen, si el comprador ante su incumplimiento de pago ha consentido, en los términos señalados, que el vendedor prefiera demandar el remate, no existe causa alguna para que un juez no acepte tal pedido.

Sin embargo, en la práctica se ve con mucha frecuencia que el vendedor declara anticipadamente vencida la obligación y demanda el remate, y el juez al momento de calificar la demanda la acepta de esa manera, pero curiosamente concede al comprador la posibilidad de recuperar el bien si dentro de los quince

días se pone al día en el pago de las cuotas, u ofrece garantía suficiente. Es decir, confunde la aprehensión con el remate, lo cual genera incertidumbre no solo en el vendedor sino en el comprador, quien en algún momento posiblemente gozará de esta equivocación, pero no escapará a su entendimiento que en algún instante esa equivocación, u otras que pueden darse en los operadores de justicia, puede soslayar sus derechos.

El estudio de este tema, en todo caso, lo vamos ampliar en los próximos capítulos.

Ahora bien el remate, porque así está dispuesto, puede seguirse según el trámite de la prenda agrícola e industrial (artículo 596) o según el trámite establecido de la prenda comercial (artículo 573). La diferencia sustancial entre ambos trámites se da en que el procedimiento dispuesto para la prenda agrícola e industrial exige al juez notificar al deudor la orden de embargo. En cambio el inciso séptimo del artículo 573, del Código de Comercio, que habla de la prenda comercial, no exige la notificación al deudor. El indicado artículo textualmente dice: “Vencido el plazo de la prenda, el acreedor, sin necesidad de notificación alguna al deudor, pedirá al juez la venta en subasta pública del objeto materia de la prenda, y él la decretará (...).”

El artículo 596 por su parte dice:

Si no se paga el crédito a su vencimiento, el acreedor puede pedir al juez el remate de los objetos empeñados. Acompañará a su solicitud el respectivo contrato y un certificado del Registrador de la Propiedad que acredite que aún no ha sido cancelado.

Cumplidos estos requisitos, el juez ordenará e embargo de la prenda y su venta en pública subasta conforme el Art. 573 (...)

Se notificará al deudor la orden de embargo. **El procedimiento no podrá suspenderse, si el deudor no consigna en pago el valor de la deuda, intereses y costas.**⁴² (lo resaltado es nuestro).

Este último inciso, sobre todo la parte que ha sido resaltada, ratifica aún más nuestra tesis de que al demandarse el remate se demanda la cancelación total de la obligación, y no solo el pago de las cuotas atrasadas.

Sobre la base de lo anotado, y a pesar de encontrarse establecido por mandato legal la facultad del vendedor de optar por el trámite de la prenda agrícola e industrial con notificación al deudor de la orden de embargo, o el trámite de la prenda comercial sin notificación al deudor, estimamos que los jueces deberán optar por el primero, a fin de evitar dejar en indefensión al comprador. De esta manera se estaría cumpliendo el derecho a la defensa como principio de la administración de justicia.

Por último, respecto del inciso segundo, del artículo 10, es menester indicar que –en concordancia con el trámite del remate analizado- necesariamente el producto del remate debe aplicarse al pago de las cuotas vencidas, cubriéndose además los gastos de remate, debiendo entregar al comprador el saldo si hubiere. Es importante hacer notar que esta disposición legal faculta al vendedor iniciar una

⁴² Véase en la resolución No. 052-2001-TP, emitida por el Tribunal Constitucional, en el caso signado con el No. 348-99-TC: “Que, siempre queda abierta la posibilidad que el deudor pueda: a) demostrar que la obligación está extinguida y b) realizar el pago efectivo e impedir el remate de la prenda, por lo cual, se considera que el deudor no se encuentra en estado de indefensión (...)”.

nueva acción legal contra el comprador, cuando el producto del remate no ha alcanzado a cubrir todo el crédito, e inclusive los gastos judiciales.

2.4. PROCEDIMIENTO ESPECIAL QUE PUEDE SEGUIR EL VENDEDOR ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL COMPRADOR

Una vez que hemos analizado, por una parte, la utilidad de la cláusula de reserva de dominio frente a las obligaciones del vendedor y del comprador, advirtiendo ahora que más que una cláusula es una modalidad del contrato de compraventa; y, por otra parte, la importancia de la voluntad del vendedor y del comprador frente a la normativa que regula la venta con reserva de dominio, podemos decir que el vendedor ante el incumplimiento de pago del comprador tiene dos acciones civiles a seguir, y que son:

1. La aprehensión.
2. El remate.

Ahora bien este procedimiento, aunque ya lo analizamos en este capítulo, nos corresponde ampliarlo y detallarlo a continuación, y así poder verificar si la equivocada aplicación de los operadores de justicia radica en una falta de claridad de la norma, o más bien es una equivocada aplicación o interpretación de la misma.

CAPÍTULO III
LAS ACCIONES CIVILES DEL VENDEDOR
ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL COMPRADOR

3.1. PROCEDIMIENTO INICIAL

Ya advertimos que el estudio en cuanto al incumplimiento de las obligaciones del comprador se referirá a la “falta de pago”, a pesar de que existen otras obligaciones incumplidas que son motivo para que el vendedor pueda iniciar una acción civil en contra del comprador, como la de vender, permutar o arrendar el bien sin autorización del vendedor. Esta limitación al estudio, sin embargo, no es tanto por ciertas diferencias que pueden evidenciarse en el trámite que debe darse cuando la demanda tenga como fundamento la falta de pago, u otra causa como las recientemente señaladas; tiene más bien como antecedente el que en la práctica la gran mayoría de demandas se proponen por falta de pago del comprador. Por tanto, cuando hablemos acerca del incumplimiento del comprador deberá entenderse incumplimiento por “falta de pago”.

Dicho esto, para que el vendedor pueda ejercer sus acciones civiles ante el incumplimiento del comprador, es necesario que se encuentre definida su voluntad, a efectos de poder plantear con claridad en la demanda si va a optar por la aprehensión o por el remate. Esto es justamente lo que –entre otras cosas– tiene que analizar el juez que conozca la causa, a fin de que el proceso configure

una garantía⁴³ de imparcialidad entre la aspiración individual del vendedor y la posición que llegue a tener el comprador que ha sido demandado.

Ahora bien, para que el juez pueda obrar de esta manera es indispensable que el acto de postulación que antecede, o mejor dicho, que lo moviliza como un operador del derecho, sea, como ya lo indicamos, claro, pues en una gran medida este acto permitirá garantizar la indicada imparcialidad.

Ese acto, que produce efectos jurídicos, es la presentación de la demanda donde va inserta la voluntad del vendedor, además de los requisitos que establece la ley. El artículo 66 del Código de Procedimiento Civil dispone que: “La demanda es el acto en que el demandante deduce su acción o formula la solicitud o reclamación que ha de ser materia principal del fallo.”

Francisco Carnelutti, en un extenso e interesante trabajo sobre derecho procesal civil, al abordar el tema de las cargas y obligaciones que tienen las partes en el proceso, se expresa respecto de la demanda en los siguientes términos:

La primera e indispensable contribución que las partes aportan al proceso es la de la demanda: el proceso tiene necesidad de ella, ante todo para que lleven el litigio ante el oficio. Se ha dicho ya que, a este respecto, a fin de utilizar mejor el interés en litigio, la demanda constituye el objeto de una carga procesal (...)⁴⁴

⁴³ Véase Couture, Eduardo J., *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 3ª ed., 1.958, pág. 146.

⁴⁴ Carnelutti, Francisco, *Sistema de Derecho Procesal Civil*, tomo II, México, Cárdenas Editor, 1ª ed., 1.998, pág. 625.

Por su parte, el colombiano Alfonso Rivera Martínez en cuanto a la demanda se refiere de la siguiente manera:

(...) podemos definir a la acción como el derecho subjetivo procesal que se confiere a las personas para promover un juicio ante el órgano jurisdiccional, obtener una sentencia de éste sobre una pretensión litigiosa y, lograr, en su caso, la ejecución forzosa de dicha resolución.

Este derecho de promover un juicio o proceso comprende tanto el acto de iniciación del proceso (la acusación o consignación en el derecho procesal penal, o la demanda en las demás disciplinas procesales), los actos que correspondan a la parte actora para probar los hechos y demostrar el fundamento jurídico de su pretensión, así como para impulsar el proceso hasta obtener la sentencia y eventualmente su ejecución (...)⁴⁵

Para terminar este primer acercamiento al estudio de las acciones civiles del vendedor ante el incumplimiento del comprador, estimamos pertinente haberlo hecho a partir de estas primeras ideas y conceptos generales vertidos por los tratadistas indicados, para así abordar los siguientes temas: calificación de la demanda, las opciones del vendedor (aprehensión y remate), la posición jurídica del comprador, que son consecuencia o se originan a partir de la presentación de la demanda, que para el presente estudio la hemos titulado como “procedimiento inicial”.

⁴⁵ Rivera Martínez, Alfonso, *Manual Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil*, tomo I, Bogotá, Editorial Leyer, 11ª ed., s.a., págs. 182 y 183.

3.1.1. DE LA CALIFICACIÓN DE LA DEMANDA

3.1.1.1. CONCEPTO

No hemos podido encontrar mucha información en cuanto a la calificación de la demanda; citaremos lo que hemos encontrado, pero sobre todo vamos a sostener nuestro análisis a partir de los estudios que se han hecho alrededor de la demanda que, además, nos van a permitir desarrollar los siguientes tres puntos de esta primera parte del presente capítulo.

Alfonso Rivera Martínez no da una definición, lo que hace es explicar la manera como debe actuar el juez ante la presentación de la demanda.

El juez admite la demanda que reúne los requisitos legales, y le da el trámite que legalmente le corresponda aunque el demandante haya iniciado una vía procesal inadecuada.

Lo que no cabe es la admisión parcial (...)

(...) Por regla general, en el auto admisorio de la demanda se ordena su traslado al demandado.

1) El traslado se surte mediante la notificación personal del auto admisorio de la demanda al demandado (...), y la entrega de copia de la demanda y de sus anexos (...).⁴⁶

⁴⁶ Rivera Martínez, Alfonso, *Manual teórico-práctico de derecho procesal civil*, tomo I, ..., págs. 199 y 200.

De esta explicación resaltamos dos aspectos: el primero que dice que el juez admite la demanda cuando ésta reúne los requisitos legales, y el segundo que el auto admisorio de la demanda debe notificarse al demandado.

Al respecto, nuestro Código de Procedimiento Civil parte desde una perspectiva de incumplimiento de los requisitos de la demanda; esto probablemente por cuanto en el artículo 67 ya se establece los requisitos, y si están ya establecidos en la ley, quizás el legislador prefirió no definir al auto de calificación de la demanda, sino más bien señalar cuando no procede esta calificación. El artículo 69 señala:

Presentada la demanda, el juez examinará si reúne los requisitos legales.

Si la demanda no reúne los requisitos que se determinan en los artículos precedentes, ordenará que el actor la complete o aclare en el término de tres días; y si no lo hiciere, se abstendrá de tramitarla (...).

En cuanto tiene que ver a la notificación del auto admisorio, existe una diferencia entre la manera como se enuncia este acto inicial del juez en la legislación colombiana⁴⁷ a la manera como se lo hace en la legislación ecuatoriana⁴⁸. Se trata del mismo acto, solo que en el Código de Procedimiento Civil colombiano se habla de notificación, y en el Código de Procedimiento Civil

⁴⁷ Véase en el Código de Procedimiento Civil colombiano el artículo 315, que dispone al secretario efectuar la notificación informando sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que se debe notificar, previniendo al demandado de comparecer al juzgado.

⁴⁸ Véase en el Código de Procedimiento Civil ecuatoriano el artículo 73, que dice de la citación ser el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos.

ecuatoriano se habla de citación. En todo caso, y como podrá apreciarse, existe una diferencia en la manera como se enuncia este acto inicial que ejecuta el juez que no vamos a profundizar, pues lo que nos interesa sobre el acto jurídico de la citación, o notificación en el caso colombiano, es el hecho de que –en el momento procesal oportuno- se debe hacer conocer el contenido de la demanda al demandado.

Más adelante, el mismo autor, comenta que las providencias pueden ser sentencias o autos, y que éstos, a su vez, se dividen en interlocutorios: si resuelven algún incidente o aspecto sustancial, o autos de sustanciación: si se limitan a disponer cualquier otro trámite de los que la ley establece para dar curso a la actuación⁴⁹.

En la obra *Compendio de Derecho Procesal* de Hernando Devis Echandía, al hablar de los actos decisorios del juez, encontramos un texto similar al del colombiano Alfonso Rivera Martínez, pero mostrado con mayor claridad, cuando enseña que los actos decisorios del juez están contenidos en las providencias que dicta y se clasifican en dos grandes categorías: autos y sentencias. Sobre las primeras, que son objeto de este tema, señala:

Son interlocutorios los autos que contienen alguna decisión sobre el contenido del asunto litigioso o que se investiga y que no corresponde a la sentencia, o que resuelven alguna cuestión procesal que puede afectar los derechos de las partes o la validez de procedimiento, es decir, que no se limitan al mero impulso procesal o gobierno del proceso.

⁴⁹ Rivera Martínez, Alfonso, *Manual Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil*, tomo I,..., pág. 360.

Son ejemplos los autos que resuelven un incidente, o admiten o rechazan la demanda, (...) o decretan embargos (...)⁵⁰

Sobre la base de lo anotado, podríamos decir que la calificación de la demanda es la primera decisión del juez respecto del escrito que contiene la voluntad del demandante y que debe reunir ciertos requisitos legales, a fin de aceptarlo, mandarlo ampliar o negarlo.

3.1.1.2. OBJETO

Recordemos que el juez, una vez presentada la demanda, debe examinar si es clara y si reúne los requisitos legales. Recordemos, también, que el artículo 1 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 150 del Código Orgánico de la Función Judicial, dice que la jurisdicción, o **poder de administrar justicia**, consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, potestad que **corresponde a los jueces**. Recordemos, además, que el artículo 57 del código adjetivo civil, por su parte, define al juicio como una contienda legal **sometida a la resolución de los jueces**.

Es decir, y amparados en lo recientemente enunciado, el objeto de la calificación de la demanda (dentro de ese poder de administrar justicia) es el de entender con claridad meridiana la voluntad del demandante, o del vendedor para nuestro trabajo (en tratándose de la venta con reserva de dominio), a fin de que

⁵⁰ Devis Echandía, Hernando, *Compendio de Derecho Procesal*, tomo I, Bogotá, Editorial ABC, 1.985, pág. 456.

esa potestad pública de administrar justicia del juez recoja la real intención del vendedor y le dé el alcance justo sobre la base de la normativa legal existente.

Como vimos anteriormente, las acciones civiles que tiene el vendedor frente al incumplimiento del comprador son dos: la aprehensión y el remate, cada una con un trámite diferente, tanto más si el vendedor ha hecho uso de su derecho de declarar vencida anticipadamente toda la obligación, lo cual tiene consecuencias jurídicas diferentes en caso de no haber hecho tal uso. Este alcance judicial, por tanto, tiene que advertir si en la voluntad del vendedor existe la intención de demandar la aprehensión o el remate, y si se declaró vencida anticipadamente la obligación.

En otras palabras, el objeto de la calificación de la demanda, es el que el juez señale el camino por donde deberán recorrer tanto el vendedor o demandante, como el comprador o demandado, y propiciar que estos contendientes no distraigan su accionar hacia una conducta desleal al proceso. Para esto el juez puede y debe examinar la demanda (que es el primer tramo del camino recorrido por el vendedor), como la posición que va a tener el comprador luego de ser citado.

3.1.1.3. IMPORTANCIA

La calificación de la demanda, dentro de la potestad de administrar justicia, se manifiesta como un acto decisorio del juez, que busca garantizar –lo que antes ya señalamos- la aspiración individual del vendedor y la posición del comprador demandado.

De conformidad con lo expuesto, la importancia de la calificación de la demanda se la puede entender, y configurar, desde esta situación de garantía; es decir, la voluntad del vendedor que esté claramente definida y enmarcada en la ley será necesariamente aceptada por el juez, así mismo, cuando el comprador llegue a ser parte del proceso expresará su voluntad, que deberá ser analizada por el juez, o, de ser del caso, rechazar cualquiera de las dos voluntades.

Además, es importante señalar que, siendo la calificación de la demanda un acto de fundamental importancia para determinar si este acto de postulación reúne los requisitos exigidos en la ley procesal, no se le suele dar la trascendencia del caso, hasta el punto que se encarga muchas veces esta tarea a otros funcionarios judiciales, que aceptan a trámite demandas que carecen de requisitos mínimos, existiendo el riesgo de que el aparato jurisdiccional tramite demandas que pueden ser manifiestamente ineptas o carentes de fundamento.

En estas circunstancias, la importancia de la calificación de la demanda viene a convertirse en un factor de seguridad para el vendedor y el comprador, toda vez que estos contendientes legales pretenden del juez ser escuchados y que se acepte sus peticiones: en el caso del vendedor se acepte su demanda, y en el caso del comprador una vez citado sea escuchado respecto de la aprehensión del bien, pues si el vendedor declaró anticipadamente vencida la obligación y optó por el remate, muy poco o nada puede hacer el comprador. Esto, en todo caso, lo vamos analizar más adelante.

3.1.1.4. EL JUEZ Y EL AUTO DE CALIFICACIÓN DE LA DEMANDA FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL VENDEADOR

El incumplimiento del comprador obliga al vendedor iniciar las acciones civiles en su contra, debiendo para tal efecto plasmar en el escrito de demanda su voluntad, esto es, poner de manifiesto sus pretensiones, que son dos: la primera aprehender el bien dado en venta cuyo dominio sigue perteneciendo al vendedor, y la segunda rematarlo. Esto es lo que se puede colegir de la norma legal que faculta al vendedor, ante el incumplimiento del comprador, recuperar la cosa vendida siguiendo el procedimiento de la aprehensión, o si el vendedor lo prefiere pedir al juez el remate, según el procedimiento de la prenda agrícola e industrial, o comercial.

El juez con sus decisiones va a dirigir correctamente el desarrollo del proceso. Así, de ser aceptada la demanda el vendedor sabrá si su voluntad se encuentra acorde a las disposiciones legales sobre la materia, y obviamente a lo convenido en el contrato, y en caso de no ser aceptada sabrá que debe corregirla, esto es enmarcarla dentro del contexto legal y contractual. El comprador, por su parte, igualmente podrá verificar si su voluntad, que fue plasmada en el contrato y apegada a derecho, ha sido respetada por el vendedor y debidamente apreciada por el juez.

En palabras de Hernando Devis Echandía el juez debe dictaminar sus providencias en base al principio de congruencia. Citemos textualmente lo que dice:

Se entiende por congruencia o consonancia el principio normativo que **delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones**

formuladas por las partes, en la civil, (...) para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones (...) (lo resaltado es nuestro).

(...) No se trata de un principio aplicable sólo a las sentencias, sino a toda resolución judicial que deba responder a una instancia de parte, y así lo encontramos en la apelación de autos interlocutorios, (...) la admisión de la demanda (...)

La consonancia es, pues, un principio general normativo que delimita las facultades resolutorias del juez.⁵¹

Nos parece interesante, pero también ilustrativo, el criterio que esgrime Enrico Redenti, en su obra *Derecho procesal civil*, cuando analiza el papel que tiene el juez como un sujeto del proceso:

El oficio fundamental, es naturalmente, el *oficio juzgador*, al cual corresponde deliberar todas las providencias finales con que puede cerrarse o concluirse en concreto todo proceso, así como las que declaran la extinción y aun muchas (y de ordinario las más importantes) de las providencias instrumentales, según las indicaciones que para estas últimas da de cuando en cuando la ley misma en las disciplinas de los diversos procedimientos. Naturalmente, el oficio juzgador, si tiene que proveer, preciso es que participe también, siempre según las indicaciones de la ley, en las actividades preparatorias de las

⁵¹ Devis Echandía, Hernando, *Compendio de Derecho Procesal*, tomo I, ..., págs. 475 y 476.

providencias, con funciones, poderes y por tanto actividades de dirección, (...) ⁵²

Entendemos que la alusión de Enrico Redenti respecto de las indicaciones que “da de cuando en cuando la ley”, en nuestro Código de Procedimiento Civil son aquellas que dispone al juez examinar si la demanda reúne los requisitos que exige la ley, examen que se manifiesta a través del auto de calificación de la demanda.

Ahora bien, las pretensiones del vendedor tienen originalmente un límite: el conocimiento del respeto que debe a la ley y a los compromisos adquiridos, y expresados, en el contrato de venta con reserva de dominio; pero posterior a este límite o como consecuencia del mismo, una vez que se ha hecho evidente la pretensión del vendedor, nace otra limitación que debe fijarla el juez, pues es él y nadie más quien, en razón de su potestad y condiciones intelectuales, tiene la capacidad de decidir respecto de los asuntos que llegan a su conocimiento.

3.2. LAS OPCIONES DEL VENDEDOR

Al haber analizado las obligaciones y voluntad del vendedor y comprador, el auto de calificación de la demanda, ya hemos abordado -en una alguna medida- las opciones que tiene el vendedor cuando el comprador ha incumplido su obligación y que son la aprehensión y el remate. El lector, por tanto, a estas

⁵² Redenti, Enrico, *Derecho Procesal Civil*, tomo I, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1.957, pág. 131.

alturas ya tiene una idea del planteamiento y objetivo central de la presente tesis. A partir de este momento vamos a complementar lo manifestado, pero agregando otras ideas que nos permitirán profundizar el estudio.

3.2.1. LA APREHENSIÓN

3.2.1.1. CONCEPTO

No encontramos en la legislación ecuatoriana ningún artículo que nos oriente en este sentido; es decir, en cuanto a encontrar de manera concreta un concepto de esta medida, cuál es su objeto y alcance, como tampoco encontramos en lo que tiene que ver al remate, temas que los vamos a revisar más adelante. El asunto, por cierto, es mucho más complejo de lo que inicialmente parece, pues inclusive en la doctrina no encontramos uniformidad respecto de las medidas cautelares, tanto en la forma como en el fondo, siendo necesario que se investigue más al respecto, a fin de dar mayores luces en temas que pueden parecer estar agotados, pero que en verdad no lo están, como lo reconocen los propios tratadistas.⁵³

De todos modos, nos dirigiremos en base a lo dispuesto en los Códigos de Comercio y Procedimiento Civil, y en algunos criterios expresados por diferentes autores, para tratar este y los siguientes temas, advirtiendo que el término “aprehensión” no es utilizado por la mayor parte de tratadistas, sino más bien el de

⁵³ Véase Redenti, Enrico, *Derecho Procesal Civil*, tomo II, ..., pág. 261. “Pero toda esta materia está aún en el estado fluído, y espera ser profundizada con más detenidos estudios.”

“secuestro”, término éste que coincide con el usado en el Código de Procedimiento Civil. Podría, incluso, pensarse que el secuestro es una medida diferente a la de la aprehensión, pero nosotros no lo vemos así. Se trata más bien que la aprehensión es el acto material de tomar la cosa, y el secuestro es la medida cautelar decretada por el juez a través de la cual le saca del comercio al bien. Sin embargo, en nuestro trabajo identificaremos a la aprehensión como medida cautelar, a fin de manejar la misma redacción que usó el legislador en el Código de Comercio. También es necesario advertir que la aprehensión y el embargo como están concebidos dentro de la sección que trata la venta con reserva de dominio, tienen ciertas características propias que las veremos a continuación.

Empezamos por los criterios dados por los tratadistas. Alfonso Rivera Martínez dice lo siguiente: “El secuestro judicial es un acto procesal por el que el juez (o en su nombre, el secuestre removido) entrega un bien a un secuestratario, quien adquiere la obligación de cuidarlo y guardarlo y finalmente restituirlo en especie, cuando así se lo ordene.”⁵⁴

Por su parte Enrico Redenti, en un extenso análisis sobre los procedimientos cautelares, manifiesta que existen dos tipos de secuestros: el judicial y el conservativo. Respecto del primero dice:

(...) proveer a la *custodia de cosas ciertas y determinadas* (...), a fin de que no se deterioren, pierdan, alteren, etc., en espera de providencias

⁵⁴ Rivera Martínez, Alfonso, *Manual Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil*, tomo II, ..., pág. 895.

definitivas acerca de su *asignación o atribución* (en propiedad total o parcial, en uso, goce, posesión, etc.) a uno más bien que a otro, o acerca de su *distribución* (división) entre varios derecho habientes (...)⁵⁵

En cambio, sobre el secuestro conservativo, dice: “El juez, a instancia del acreedor que tenga fundado temor de perder la garantía de propio crédito, puede autorizar el secuestro conservativo de bienes muebles o inmuebles del deudor o de las sumas y cosas a él debidas, dentro de los límites en que la ley permite su embargo”.⁵⁶

Existe pues una diferencia entre estos tipos de secuestros, que es resuelta por el mismo autor cuando expresa:

(...) el judicial sirve para asegurar que venga a ser fructuosa (si y cuando pueda tener lugar por parte de un derechohabiente) una futura ejecución forzada para entrega o libramiento, una división o una exhibición; el conservativo sirve para asegurar que llegue a ser fructuosa (si y cuando pueda tener lugar por parte del acreedor, después de que haya obtenido el título ejecutivo), una futura ejecución para expropiación sobre los bienes del deudor.⁵⁷

Podríamos decir que la aprehensión es una medida tomada por el juez que, ante el pedido de parte interesada, dispone que el bien objeto del contrato sea

⁵⁵ Redenti, Enrico, *Derecho Procesal Civil*, tomo II, ..., pág. 246.

⁵⁶ Redenti, Enrico, *Derecho Procesal Civil*, tomo II, ..., pág. 248.

⁵⁷ Redenti, Enrico, *Derecho Procesal Civil*, tomo II, ..., pág. 249.

entregado a un depositario, que se hace responsable del mismo, hasta que se esclarezca un derecho controvertido.⁵⁸

3.2.1.2. OBJETO

En términos generales la aprehensión es una medida preventiva (así lo señala el artículo 897 del Código de Procedimiento Civil). José Chiovenda las llama “medidas provisionales de seguridad”. La razón de ser provisional dice este autor responde a la necesidad *efectiva y actual* de remover el *temor* de un daño jurídico: si este daño era en realidad inminente y jurídico, ha de resultar de la declaración definitiva. Dice, así mismo: “En la medida provisional es, pues, necesario distinguir su justificación *actual*, esto es, frente a las apariencias del momento y su justificación última.”⁵⁹

Enrico Redenti se refiere en los siguiente términos: “Sabiamente se preocupa la ley por el peligro, en muchos casos manifiesto e innegable, de que las providencias de tutela jurisdiccional (sanción) civil que ella conmina o prevé, lleguen a aplicación demasiado tarde, porque la vía para llegar a ella es demasiado larga y no sin tropiezos.”⁶⁰

El objeto de esta medida de la aprehensión, por tanto, es el de ser una medida que busca, por un lado, disminuir o eliminar una angustia de quien crea ser perjudicado por el ocultamiento o distracción de un bien, y, por otro lado,

⁵⁸ Ver Cita 40.

⁵⁹ Chiovenda, José, *Principios de Derecho Procesal Civil*, tomo I, México D.F., Cárdenas Editor, 2ª ed., 2.001, pág. 280.

⁶⁰ Redenti, Enrico, *Derecho Procesal Civil*, tomo II, ..., pág. 243.

asegurar la presencia en el litigio del poseedor de dicho bien, y el arreglo oportuno y eficaz de la pretensión que es conocida por el juez.

3.2.1.3. ALCANCE DE LA MEDIDA: DEFINITIVA O PROVISIONAL

En líneas anteriores hicimos una advertencia en el sentido que la aprehensión y el embargo dentro del trámite de la venta con reserva de dominio tienen ciertas características propias, diferentes a las que podemos encontrar en el Código de Procedimiento Civil, para otro tipo de juicios. Esta advertencia la tomaremos como premisa para desarrollar y entender el planteamiento del presente tema.

Ante la falta de cumplimiento del comprador de sus obligaciones contractuales establecidas en el contrato de venta con reserva de dominio, la ley prevé dos procedimientos que el vendedor puede optar o escoger, y que los hemos señalados por varias veces: la aprehensión y el remate. Abordaremos el tema en referencia.

La manera como el legislador ha redactado lo que tiene que ver con la aprehensión, nos hace pensar, sin duda alguna, que ésta medida, al contrario de lo que estipula el código adjetivo civil de ser provisional, tiene características de ser definitiva.

Decimos esto, toda vez que de la lectura del artículo 9, inciso primero, de la sección que trata la venta con reserva de dominio, se puede colegir que la regla general es que si el comprador no paga las cuotas establecidas en el contrato, o una vez vencido el plazo no cancele lo que estuviere adeudando, **“la cosa**

vendida volverá a poder del vendedor, siguiendo el procedimiento señalado en el Art. 14 antes indicado.”

Es decir, la intención del legislador es que ante la falta de pago del comprador, y una vez que el vendedor ha hecho conocer este hecho al juez, éste ordene que el bien sea aprehendido y pase inmediatamente a poder del vendedor para que, conforme a su derecho de dominio que posee sobre el bien, disponga del mismo acorde lo que estipula la ley.

El inciso segundo fortalece aún más lo manifestado cuando –en la parte que nos interesa- dice que podrá pactarse que en caso de incumplimiento del pago total del precio, las cuotas que hayan sido pagadas quedarán en beneficio del vendedor a título de indemnización pero ésta en ningún caso podrá exceder de la tercera parte del precio fijado en el contrato, incluida la cuota de contado; y, si las cantidades abonadas excedieren de la tercera parte, el vendedor devolverá dicho exceso al comprador. Todo esto ocurre una vez que la cosa vendida ha vuelto a poder del vendedor.

La excepción a esta regla general la encontramos establecida en el inciso tercero, que permite (en los términos que detallamos al hablar de la importancia de la voluntad del vendedor) recuperar al comprador el bien “si dentro de los quince días posteriores a dicho vencimiento se pone al día en el pago de las cuotas, u ofrece garantía suficiente a satisfacción del vendedor.” En este caso, sostenemos que la medida deja de ser definitiva para convertirse, por disposición legal expresa, en provisional o preventiva. Hacemos notar que señalamos que la medida definitiva se convierte en provisional. No es por la redacción del tercer inciso que esta medida pueda decirse sea provisional; no, la intención del

legislador (al menos eso es lo que se puede apreciar del contexto total de este tema) es que esta medida es en verdad definitiva pero adquiere características de provisional, cuando el legislador le permite al comprador recuperar el bien aprehendido, si cumple los requisitos del tercer inciso del artículo 9.

Recordemos que en el capítulo segundo, dijimos que la intención del vendedor es recuperar todo el precio, y para ello es necesario que aprehenda el bien, de esta manera si el comprador desea recuperar el bien debe cancelar toda la obligación, o, caso contrario, el vendedor podrá llegar hasta el remate del bien para satisfacer su pretensión.

Abundando aún más en este planteamiento, y a fin de desvanecer cualquier duda que pueda quedar al respecto, revisemos lo que señala el artículo 899 del Código de Procedimiento Civil: para que se ordene el secuestro es necesario que, en primer lugar, se justifique, con pruebas instrumentales, la existencia de un crédito; y, en segundo lugar, se debe probar que los bienes del deudor se hallan en tal mal estado que no alcanzarán a cubrir la deuda, o que pueden desaparecer u ocultarse, o que el deudor trata de enajenarlos.

No olvidemos que el literal b, del artículo 3, de la sección que trata la venta con reserva de dominio en el Código de Comercio, dispone la emisión de títulos ejecutivos para asegurar el crédito que se ha otorgado a consecuencia de la venta con reserva de dominio; es decir, el crédito es consecuencia inmediata de la venta con reserva de dominio, forman parte de un mismo cuerpo, pero son diferentes, uno es el contrato otro el crédito, a pesar que el uno necesita del otro para existir jurídicamente, esto es para generar derechos y obligaciones. La norma del Código de Procedimiento Civil permite la existencia solo del crédito, sin

necesidad de un contrato. A más de esto se evidencia características propias de esta medida de aprehensión en la venta con reserva de dominio, cuando observamos que en el procedimiento civil, el secuestro tiene por objeto en bienes pertenecientes al deudor, y que se hallen en mal estado, o que puedan desaparecer o ser ocultados; en cambio, en el tema en estudio, la aprehensión se da respecto de un bien que pertenece al vendedor o acreedor, mas no al deudor o comprador.

Existen, pues, claras diferencias de esta medida en cuanto a su entendimiento y aplicación en el Código de Procedimiento Civil (que es considerada cautelar o provisional), y el entendimiento y aplicación que se le da en la sección que trata la venta con reserva de dominio, en el Código de Comercio (que es una medida definitiva, y por excepción deviene en provisional).

Ahora bien, es necesario indicar que la aplicación textual del trámite señalado en el artículo 14, de la sección que trata la venta con reserva de dominio, esto es que el juez dispondrá que un alguacil⁶¹ aprehenda las cosas del contrato y las entregue al vendedor, implica entender que allí termina el proceso.

Sin embargo, a pesar que puede terminar el proceso con la entrega de la cosa material por parte del alguacil al vendedor, pues así lo dispone la última disposición legal citada, y en tal caso no sería necesario posterior a la aprehensión rematar el bien, pues la ley no obliga al vendedor actuar de esta manera, hay algunas situaciones que merecen ser revisadas. Así pues, puede ocurrir que el comprador haya cancelado la mayor parte de sus cuotas, pero a pesar de aquello, esté en mora del pago de otras cuotas y no de muestras de poder o querer

⁶¹ Véase Cita 40.

pagarlas. El vendedor, si ha optado por la aprehensión, va a recuperar el bien, pero entonces cabe una pregunta: ¿Qué pasa con las cuotas pagadas por el comprador? El segundo inciso del artículo 9 (que ya lo revisamos) señala que, en caso de incumplimiento en la cancelación total del precio, las cuotas parciales pagadas queden en beneficio del vendedor a título de indemnización, la que no podrá exceder de la tercera parte del precio fijado en el contrato; y, si las cantidades abonadas excedieren de la tercera parte, el vendedor deberá devolverlas al comprador.

La cuestión es que si no hay ese pacto, estipulado en el contrato, resulta que el vendedor ha recuperado el bien, y a más de eso tiene en su poder las cuotas pagadas. Esto ocasionaría un grave desequilibrio entre el vendedor y el comprador, lo cual pensamos es remediado con la facultad (decimos facultad puesto que la ley no le obliga al vendedor, pero tampoco le prohíbe, ir hasta el remate de la cosa) que tiene el vendedor de continuar con el trámite; esto es, luego de haber aprehendido el bien, solicitar el remate, pues en este proceso el comprador podrá justificar las cuotas pagadas que serán imputadas a su obligación.

3.2.2. EL EMBARGO Y REMATE

La segunda opción que tiene el vendedor frente al incumplimiento del comprador es el remate. Sin embargo, hemos denominado a este tema como “El embargo y remate”, por cuanto en la normativa ecuatoriana, y en la doctrina, se analiza como medida al embargo, y no al remate, acto éste que vendría a

constituir la última fase en la ejecución del proceso civil que ha iniciado el vendedor en contra del comprador. Por esto es que para poder entender el remate (en la forma como está planteado en la sección que trata la venta con reserva de dominio) vamos a partir de la definición de embargo.

3.2.2.1. CONCEPTO DE EMBARGO

Citamos a los tratadistas en el mismo orden que lo hicimos al analizar la aprehensión. Alfonso Rivera Martínez señala: “El embargo es una medida a través de la cual, por mandato judicial, se pone un bien fuera del comercio por el tiempo que sea necesario para la eficacia del proceso y del derecho pretendido.”⁶²

Enrico Redenti al hablar de los procedimientos de expropiación forzada, comenta sobre el embargo lo siguiente:

El proceso tiene a hacer llegar *ope iudicis* [por obra del juez] a los acreedores (de dinero) la satisfacción (percepción de lo debido) que no habían obtenido *sua sponte* del deudor. Se trata siempre de actuar así una sanción (directa e indirecta) a cargo de este último; pero aquí la ley procesal considera el fenómeno sobre todo *bajo el aspecto del resultado satisfactivo*. Sólo determinados acreedores (provistos de título ejecutivo, que hayan cumplido las necesarias formalidades preliminares, etc.) pueden promover el proceso.⁶³

⁶² Rivera Martínez, Alfonso, *Manual Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil*, tomo II, ..., pág. 893.

⁶³ Redenti, Enrico, *Derecho Procesal Civil*, tomo II, ..., págs. 349 y 350.

Más adelante el autor complementa esta idea cuando, al referirse al embargo y la masa activa, expresa:

El *efecto fundamental* del embargo es, en verdad, según sabemos, el de avisar o distraer del patrimonio del deudor los bienes embargados (y precisamente por eso hay que individualizarlos), para crear con ellos una *masa separada y distinta*, sometida para los fines de la ejecución a un régimen jurídico enteramente particular.⁶⁴

En base a los criterios anotados, diremos que embargo es una medida por la cual el juez dispone que un bien sea separado de la posesión de su tenedor, y además sea separado de la masa de sus bienes, a fin de ser expropiado a favor de un acreedor.

Al igual que en la aprehensión, encontramos algunas diferencias entre la manera como es normado el embargo en el Código de Procedimiento Civil, a la forma como lo hace el Código de Comercio, en tratándose de la venta con reserva de dominio, como lo vamos a ver.

EL artículo 439 del Código de Procedimiento Civil establece en qué casos procede el embargo, enseña la manera de realizarlo, y dispone al juez declarar canceladas las providencias preventivas una vez hecho el remate. Este embargo es, entonces, otra medida preventiva que dictamina el juez, pero de ejecución posterior a la aprehensión, pues es requisito previo del embargo el secuestro del bien; y, así mismo, es requisito previo del remate el embargo del bien.

⁶⁴ Redenti, Enrico, *Derecho Procesal Civil*, tomo II, ..., pág. 357.

Aprehensión, embargo y remate (en ese orden), es el camino que el derecho civil ha señalado al acreedor y que debe seguir para ver satisfecha su pretensión.

Sin embargo, en el tema en análisis, el remate tiene otra connotación diferente a la recientemente revisada, en primer lugar no es una medida preventiva, todo lo contrario es definitiva, y en segundo lugar (al menos en cuanto tiene que ver a la venta con reserva de dominio) es una figura jurídica independiente, que nace y subsiste por sí misma, sin necesidad que se cumpla aquellos requisitos previos que antes hablamos para el embargo civil. Es menester indicar que el juez al momento de dictar el auto de calificación de la demanda aceptándola, esto es aceptando el remate, por cuestiones de procedimiento dispone que se practique el embargo, para que pueda efectuarse el remate posteriormente. Esto, sin embargo, pensamos no le quita la característica de ser una figura independiente, pues al contrario de lo que sucede en el procedimiento civil donde la parte interesada debe en primer lugar solicitar el secuestro, luego el embargo y por último el remate, en el caso que nos amerita la ley reglamenta que el vendedor puede directamente solicitar el remate.

En otras palabras imaginemos al remate que se ejecuta en la reserva de dominio en una circunferencia, y dentro de ésta se practica el embargo. En el derecho civil, en cambio, imaginaríamos al secuestro en una circunferencia, al embargo en otra circunferencia, y al remate en una tercera circunferencia.

En todo caso, y de persistir alguna duda, por la disposición del artículo 10, de la sección que trata la venta con reserva de dominio en el Código de Comercio, el vendedor, a su libre criterio, puede preferir y solicitar directamente el remate de los bienes vendidos con reserva de dominio en vez de la aprehensión, siguiendo el

trámite de la prenda agrícola e industrial, o comercial, y las disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Civil.

Por cierto, ha de entenderse que estas normas pertinentes son, por ejemplo, la del artículo 455, que dispone una vez hecho el embargo se procederá inmediatamente a un avalúo pericial, con la concurrencia del depositario, y una vez practicado el avalúo el juez señalará día para remate (artículo 456).

3.2.2.2. OBJETO

El objeto de la medida del embargo y remate, como la hemos denominado después de haber dado las explicaciones del caso, es la misma, o al menos muy similar, a la aprehensión. La diferencia entre ambas medidas radica en la forma como se ejecutan, esto es en el trámite, lo cual vamos a ver en forma detallada más adelante.

3.2.2.3. POSICIÓN JURÍDICA DEL VENDEDOR FRENTE A ESTA MEDIDA

Cuando analizamos la utilidad de la cláusula de reserva de dominio frente a las obligaciones del vendedor y del comprador, implícitamente estudiamos cuál es la posición jurídica del vendedor frente a la reserva de propiedad. En este punto, ampliaremos las ideas propuestas.

Ya señalamos que la obligación del vendedor de entregar o tradir la cosa mueble al comprador, va envuelta con la facultad de reservarse el dominio del bien hasta que se haya cancelado la totalidad de su precio. La entrega de la cosa al

comprador, por tanto, implica la entrega del derecho de uso y goce, pero no del dominio, que aún pertenece al vendedor.

Cuando el vendedor ha optado por solicitar al juez la medida de remate, no lo hace en los términos que dispone el Código de Procedimiento Civil, esto es como medida provisional sobre un bien que es de propiedad del deudor, sino que lo hace sobre la base de que el bien controvertido es de su propiedad; así, si bien el uso y goce es del comprador, el vendedor no ha perdido su derecho de dominio.

José Ignacio Cano Martínez de Velasco al respecto hace un análisis (con el cual coincidimos):

El vendedor sigue siendo dueño durante la reserva, pero sin la capacidad dispositiva del derecho de propiedad. Esta pérdida de una facultad tan importante del dominio, unida a la de la posesión y el uso de la cosa, que ha sido previamente entregada, hacen de la propiedad del vendedor un derecho relativo y limitado.⁶⁵

En este mismo sentido, el autor español refuerza lo anotado, cuando defiende la tesis planteada de las críticas que se han dado al respecto, y sostiene:

Por otra parte, no parece haber serias objeciones a que el vendedor aun siendo todavía dueño pueda decidir que la cosa se venda en pública subasta para autosatisfacerse con el precio del remate. Salvo –claro está- por ser precisamente menos dueño, al haber perdido con la venta

⁶⁵ Cano Martínez de Velasco, José Ignacio: *La Reserva de Dominio*, Barcelona, Editorial J.M. Bosch, 2.001, pág. 108.

con reserva la facultad de decisión, no pueda ni siquiera adoptar la indicada disposición. Además, si el vendedor es desde la consignación menos dueño, por tener en suspenso la facultad de disponer, podría entenderse que ejecuta cosa relativamente ajena (no tan suya). Pero, esta construcción es artificiosa o falsa, porque el auténtico propietario durante la reserva, si bien con un dominio reducido, limitado, en suma relativo, es el vendedor.⁶⁶

Esto, dicho sea de paso, todavía sigue generando alguna polémica en algunos tratadistas que señalan que es ilógico que el dueño de un bien esté obligado a rematarlo, puesto que el remate cabe en bienes que no le pertenecen, o en su defecto pertenecen al deudor. Sin embargo, nosotros no vamos a detenernos en estas críticas a la venta con reserva de dominio, pues pensamos que el criterio de José Cano Martínez de Velasco es bastante esclarecedor, además que la propia ley ecuatoriana (con o sin intención) tiene resuelto estas inquietudes cuando expresamente ha dispuesto que el vendedor que ha preferido optar por el remate, debe hacerlo al amparo de lo previsto en el artículo 596 del Código de Comercio. Es decir, por mandato legal, el vendedor dueño del bien puede rematar el bien objeto de la reserva de dominio.

3.2.3. DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS ENTRE APREHENSIÓN Y REMATE

⁶⁶ Cano Martínez de Velasco, José Ignacio: *La Reserva de Dominio*,..., pág. 110.

Señalamos varias diferencias y semejanzas que hemos podido encontrar entre estas dos medidas que a continuación señalamos.

DIFERENCIAS

- Una vez que aclaramos que el secuestro es en verdad “la medida”, y la aprehensión es la realización material de ella, pero en el presente trabajo llamamos a la aprehensión “medida” por mantener la misma redacción que utiliza el Código de Comercio, diremos que la aprehensión es una medida que puede terminar con la sola entrega de la cosa material al vendedor, pero también puede ser una medida de fase inicial que necesita de otras medidas, como son el embargo y remate, para satisfacer la pretensión del vendedor. El remate, en cambio, es una medida independiente que nace y subsiste por sí misma.
- El procedimiento para la aprehensión necesita que con posterioridad se cumpla el embargo y luego el remate. El remate tiene un procedimiento más ágil, pues es independiente, y dentro del mismo trámite se practica el embargo.⁶⁷
- La aprehensión es una medida que permite al comprador, sin cancelar todo el precio y bajo ciertos presupuestos establecidos en la ley, recuperar el bien objeto de la reserva de dominio (La aprehensión con reversión). El remate no admite recuperación del bien sino con la cancelación total del precio.

SEMEJANZAS

- Tanto la aprehensión como el remate son medidas definitivas.

⁶⁷ Véase Página 82.

- Ambas medidas buscan garantizar seguridad en el vendedor que ante la falta de pago del comprador, o porque cree tener razones suficientes, ha concluido que el comprador va a ocultar el bien objeto de la reserva, lo va a distraer.
- Ambas medidas deben ser dispuestas en el auto de calificación de la demanda.

3.3. RECURSOS DEL COMPRADOR

Los recursos que tiene el comprador frente a las acciones civiles que puede ejercer el vendedor en su contra tienen dos aristas: la una frente a la aprehensión, y la otra frente al remate.

3.3.1. FRENTE A LA APREHENSIÓN

En cuanto tiene que ver a la aprehensión el comprador puede pactar, en el contrato, que ante su incumplimiento se le devuelva el exceso de la tercera parte que hubiere pagado al vendedor. Esto por cuanto se entiende que el vendedor tiene en su poder el bien (pues ya lo ha aprehendido), y además –por así disponer la ley- a título de indemnización se quedará con el valor de las cuotas canceladas, pero que no excedan de la tercera parte del precio fijado.

El comprador también puede recuperar los bienes adquiridos si dentro de los quince días posteriores al vencimiento estipulado en el contrato, se pone al día en el pago de las cuotas, u ofrece garantía suficiente a satisfacción del vendedor.

Recordemos que uno es el vencimiento que se habla en el primer inciso, del artículo 9, que tiene que ver con el vencimiento propio de cada cuota, que debe estar expresamente establecido en el contrato; y, otro es el vencimiento que se habla en el tercer inciso que tiene que ver con la facultad del vendedor para declarar vencida anticipadamente la totalidad de la obligación.

Por tanto, si el vendedor no ha hecho uso de la facultad de declarar vencida anticipadamente toda la obligación, cabe que el comprador recupere el bien si dentro de los quince días se ha puesto al día en el pago de las cuotas. En este caso, el comprador también podrá ofrecer garantía en los términos indicados. En cambio, si el vendedor ha hecho uso de la facultad de declarar vencida anticipadamente toda la obligación, no cabe tal recuperación de los bienes adquiridos por el solo hecho de ponerse al día en el pago de las cuotas atrasadas, pues deberá cancelar todo el precio o la obligación, esto es las cuotas atrasadas y las que por la declaración del vencimiento anticipado también se encuentran vencidas.

3.3.2. FRENTE AL REMATE

Las posibilidades de oposición que tiene el comprador frente al vendedor en el remate son pocas, por cuanto al disponer el legislador en el artículo 10, de la sección que trata la venta con reserva de dominio, que el remate se lo practicará de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 596 del Código de Comercio (que señala que el procedimiento no pondrá suspenderse si el deudor no consigna en

pago el valor de la deuda, intereses y costas, esto es, el pago total del precio), limita al comprador en cuanto a actuación.

Evidentemente que existen otros recursos que tiene el comprador tanto para la aprehensión como para el remate, y son aquellos que tienen que ver con el respeto al debido proceso. Nosotros, sin embargo, no hemos querido referirnos a ellos, sino exclusivamente en cuanto tiene que ver a los recursos propios de este tipo de trámites.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS DE ALGUNOS MODELOS DE DEMANDA EN ESTA MATERIA Y SU RESPECTIVO AUTO DE CALIFICACIÓN

PRIMER CASO. En la demanda signada con el número 809-2008⁶⁸, propuesta por la compañía Crediambato S.A., ante el Juzgado Cuarto de lo Civil de Ambato, el actor o vendedor “(...) fundamentado en el décimo cuarto de los artículos innominados que consta en el Art. Primero del Decreto Supremo No. 548 CH publicado en el Registro Oficial No. 68, del 30 de Octubre de 1.963 (...)” solicita la aprehensión del bien adquirido. Más adelante, el vendedor expresa que deja a salvo el derecho de solicitar el remate del bien o a su vez el regreso del mismo a su poder, según lo dispuesto en los Arts. 9 y 10 del decreto antes indicado. Finalmente, en el acápite cinco de la demanda, expresa declarar vencido el plazo, y por tanto demanda toda la obligación.

Como podemos observar, hay una clara confusión en cuanto al pedido del vendedor, pues al solicitar la aprehensión se entiende lo hace para que el bien vuelva a su poder. Sin embargo, después de indicar que se reserva el derecho de solicitar el remate agrega que también solicita que el bien regrese a su poder (esto último es consecuencia inmediata de la aprehensión y del remate); y, para esto cita el artículo 9 y 10, que contradice su última aseveración de haber declarado vencida toda la obligación.

⁶⁸ Ver Anexo 1.

El Juez Cuarto de lo Civil, en auto de fecha 14 de enero de 2009, las 15h35, expresa que la demanda es clara, por lo que se la admite a trámite de juicio de aprehensión. Es decir, admite a trámite la solicitud de aprehensión, admite el remate acorde al artículo 9 y 10, admite la declaración anticipada de plazo vencido, y por último dispone que “el deudor puede recuperar el bien en el término de quince días a partir de la citación.” La demanda, por tanto, no es clara, como tampoco lo es el auto de calificación.

Esta es una muestra de la indebida aplicación de las normas que regulan la venta con reserva de dominio, como indebida es la aplicación en los siguientes casos.

SEGUNDO CASO. En la demanda signada con el número 1038-2008⁶⁹, propuesta por la compañía Ecuatoriana de Motores, ante la misma judicatura, el vendedor solicita la aprehensión del bien con fundamento en los artículos 10 y 14 de la sección que trata la venta con reserva de dominio, y del artículo 596 del Código de Comercio, previo haber declarado de plazo vencido la totalidad del crédito.

El vendedor confunde los conceptos cuando fundamenta su pedido de aprehensión, por un lado, en base al artículo 10 (que se refiere al remate), y por otro lado, en base al artículo 14, que enseña el trámite a seguir cuando se ha solicitado la aprehensión, y por último, en base al artículo 596 del Código de Comercio que enseña el trámite a seguir cuando se ha solicitado el remate.

El juez que conoce la causa admite a trámite el juicio de aprehensión, mediante auto de calificación de la demanda de fecha 9 de diciembre de 2008, las

⁶⁹ Ver Anexo 2.

11h53, por lo que ordena se cumpla la medida solicitada, y por último dispone “que el deudor puede recuperar el bien en el término de quince días a partir de la citación.”

El juez, nuevamente (porque se trata del mismo que conoció el anterior caso) se equivoca en su auto de calificación de la demanda, toda vez que la demanda no es clara al solicitar la medida de aprehensión pero su funda su pedido, en parte, en la disposición legal que rige al remate.

TERCER CASO. En la demanda signada con el número 84-2009⁷⁰, propuesta por el Banco del Pichincha, ante el Juzgado Quinto de lo Civil de Ambato, el vendedor, en primer lugar, declara vencida la totalidad de la obligación, y al amparo del Decreto Supremo No. 548-CH, sin especificar el pertinente artículo, solicita la aprehensión, entrega inmediata y posterior remate. Estimamos que esta pretensión está acorde al contexto legal, pues si bien no especifica la norma que regula la aprehensión, luego de declarar vencida la totalidad de la obligación, solicita en primer lugar la aprehensión, en segundo la entrega inmediata del bien adquirido, y por último el remate, entendiendo que esta última medida solicitada no se lo hizo al amparo del artículo 10, sino como una consecución de la aprehensión.

La Jueza Quinta de lo Civil, en su auto de fecha 2 de febrero de 2009, las 09h52, dice que la demanda es clara y completa (como efectivamente lo es), por ello dispone la aprehensión. Hasta aquí estamos de acuerdo con el auto de calificación de la demanda. Sin embargo, luego dispone que los deudores puedan recuperar el bien en el término de quince días a partir de la citación. Con esta

⁷⁰ Ver Anexo 3.

disposición, el auto de calificación de la demanda se vuelve inejecutable, por cuanto –como ya ha quedado evidenciado- la medida que permite al deudor recuperar el bien dentro de quince días de citado, no se compadece con el trámite para el remate.

CUARTO CASO. En la demanda signada con el número 492-2005⁷¹, propuesta por GMAC S.A., ante el Juzgado Segundo de lo Civil de Ambato, el vendedor una vez que declara vencida toda la obligación, demanda el embargo y remate, amparado en los artículos 10 y 14. El artículo 10 habla acerca del remate, y el artículo 14 dispone el trámite a seguir cuando se ha solicitado la aprehensión. Este error de confundir las dos medidas, como vemos, es muy común.

Por su parte, el juez que conoce la causa en su auto de calificación de la demanda de fecha 12 de septiembre de 2005, las 15h40, dice que la demanda es clara y completa por lo que “la admite a trámite contemplado en el Art. 596 del Código de Comercio.- En consecuencia, previo el remate en pública subasta, se dispone el embargo del vehículo (...).”

Así mismo, el juez debió disponer que el vendedor o actor aclare su demanda, lo cual no lo hizo. En todo caso, asumimos que el juez (inicialmente) entendió haberse demandado el remate, por eso, a pesar de no haber el actor citado el artículo 596, el juez sí lo hace en su auto. Posteriormente el demandado se pone al día en el pago de las cuotas atrasadas, y curiosamente, el juez, en providencia de fecha 7 de noviembre de 2005, las 09h44⁷², dice que el deudor se encuentra al día en el de sus obligaciones pendientes, por lo que declara

⁷¹ Ver Anexo 4.

⁷² Ver Anexo 5.

cancelado el embargo “de conformidad con el Art. 9 de la Ley con Reserva de Dominio (...)” y dispone la devolución del automotor.

Existe una clara contradicción de conceptos, pues en el auto de calificación acepta el trámite a remate, pero posteriormente mediante providencia, al aceptar el pago de las cuotas atrasadas, aplica la aprehensión con reversión.

Existen, pues, varias equivocaciones en las pretensiones propuestas en las diferentes demandas que hemos recogido como modelos a ser analizados, se confunde la aprehensión con el remate; como existen equivocaciones en los respectivos autos de calificación, que a pesar de no ser claras las demandas –ya vimos, por ejemplo, como con fundamento en la norma del remate se solicita la aprehensión- se las acepta a trámite, cuando lo correcto es que se debió haber dispuesto se aclare si se el vendedor solicita la aprehensión o el remate. Sin embargo en el último caso vimos como la demanda está bien planteada, pero es el juez quien si bien acierta al aceptar al trámite de aprehensión, se equivoca cuando dispone la recuperación del bien, dentro de los quince día, a pesar de haber sido declarado anticipadamente vencida toda la obligación.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Como podemos darnos cuenta, las propuestas que se derivan de la venta con reserva de dominio son varias y –porque no decirlo- un tanto complejas; pasan desde la necesidad de clarificar temas conceptuales, como los que se refieren, por ejemplo, establecer si la aprehensión es una medida preventiva o definitiva, definir el concepto de remate, que tiene características propias que le hacen diferente a la medida que habla el Código de Procedimiento Civil, pasan, también, por temas de procedimiento, como, por ejemplo, identificar cuando es que opera la aprehensión con reversión y cuando no, para lo cual es menester observar si el vendedor ha declarado vencida anticipadamente toda la obligación, como es que se ejecuta el remate (no olvidemos que se ejecuta conforme al trámite de la prenda agrícola e industrial).

Para todo esto es necesario estudiar y entender las obligaciones del vendedor y del comprador, como estudiar y entender la importancia de la voluntad del vendedor y del comprador, puesto que si bien existe un marco legal al que las partes deben someterse, también existe un marco contractual al cual deben respetar y cumplir. El juez deberá analizar estos parámetros legales y contractuales para que sus actuaciones, concretamente la que realiza a través del auto de calificación de la demanda, sea como una brújula en un barco que enseña a sus tripulantes el camino certero a seguir.

En cuanto al marco legal, hemos podido verificar que la aprehensión es una cosa, y el remate otra diferente. Si bien tienen un mismo objeto que es el de brindar seguridad al vendedor que puede ser perjudicado por el comprador, son

diferentes tanto en su parte conceptual como en su parte práctica o de ejecución. La aprehensión, siempre y cuando el vendedor no haya declarado vencida anticipadamente toda la obligación, permite al comprador ponerse al día en el pago de las cuotas atrasadas y recuperar el bien adquirido. El remate, en cambio, permite al comprador recuperar el bien adquirido solo con el pago total del precio.

Cabe entonces una pregunta: ¿Por qué razón si un vendedor al haber optado por el remate, y el juez al momento de dictar el auto de calificación de la demanda la acepta, dispone que el comprador o deudor, bajo los presupuestos establecidos en el artículo 9 de la sección que trata la venta con reserva dominio, puede recuperar el bien si se ponen al día en el pago de las cuotas vencidas, en el término de quince días a partir de la citación?

La respuesta la encontramos en una equivocada aplicación o interpretación de la normativa que regula la venta con reserva de dominio, a pesar que, es de reconocer, existe cierta falta de claridad en los diferentes articulados. No obstante, esta falta de claridad puede ser subsanada con una lectura y comprensión total de esta institución jurídica, es decir, para aplicar correctamente las acciones civiles que tiene el vendedor frente al comprador, hay que entender a las medidas de la aprehensión y del remate en todo su contexto, pues si se las aplica de manera aislada –que es la forma como lo han hecho algunos operadores del derecho- no solo que se las confunde una con otra, sino que no se les da a ninguna de las dos el verdadero alcance que tienen. Así puede evidenciarse de los ejemplos que se han traído a colación, al menos en la ciudad de Ambato, donde ejercemos nuestra profesión.

Sobre la base de lo recientemente expuesto, podemos concluir que los problemas que surgen alrededor de la venta con reserva de dominio, concretamente de las acciones civiles que tiene el vendedor frente al incumplimiento del comprador, encuentran respuesta, o, dicho de otro modo, tienen solución, en los siguientes aspectos que procedemos a indicar.

En primer lugar, buscar un mejoramiento continuo del juez, esto es, buscar la tan anhelada excelencia judicial, a través de la capacitación permanente, que es y debe ser interés del juez. Esta capacitación le ayudará a identificar con claridad las diferencias conceptuales existentes entre las figuras estudiadas como son: la aprehensión y el remate; como también ayudará a entender, en debida forma, las pretensiones del vendedor, y, en el momento procesal oportuno, los recursos del comprador, de tal suerte que la calificación de la demanda no adolezca de limitación alguna. Sin embargo, no sólo es el juez quien debe buscar este mejoramiento continuo, sino también el abogado, pues con los ejemplos que hemos revisado en el cuarto capítulo, ha quedado evidenciado que estos operadores del derecho tampoco distinguen las diferencias conceptuales que hemos anotado, lo que ha hecho que sus demandas sean contradictorias, sin embargo de lo cual han sido indebidamente aceptadas a trámite.

En segundo lugar, y si bien pensamos que la norma que regula la venta con reserva de dominio es clara (al menos lo suficiente para que los operadores del derecho la apliquen correctamente, siempre y cuando hagan un estudio profundo del tema), esto no impide el que pueda ser mejorada. En el inciso tercero, del artículo 9, de la sección que trata la venta con reserva de dominio, se debería especificar el hecho de que el comprador podrá recuperar los objetos adquiridos si

dentro de los quince días posteriores a dicho vencimiento se pone al día en el pago de las cuotas, u ofrece garantía suficiente a satisfacción del vendedor, *siempre y cuando el vendedor no haya declarada vencida anticipadamente la obligación*. La disposición del artículo 10, en concordancia con el artículo 596 del Código de Comercio (recordemos que este último dice que puede suspenderse el procedimiento solo el pago total de la deuda), pone de manifiesto la declaración del vendedor del vencimiento anticipado de la obligación, de todos modos no está por demás agregar un texto similar como el que planteamos en el artículo 9. Pensamos que también podría agregarse al inicio del artículo 10 una frase que diga: *Sin necesidad de agotar la aprehensión*, para continuar con el texto actual: *si el vendedor lo prefiere podrá pedir al Juez que disponga el remate de los objetos vendidos con reserva de dominio (...)*. Ya vimos que los jueces ante el pedido del vendedor de demandar el remate, por confusión, por desconocimiento, o por la razón que fuere, no aplican la disposición del artículo 10, que es la regla el remate, aceptan a trámite el pedido, pero bajo el procedimiento de la aprehensión, lo cual es totalmente contradictorio. También sería importante que se reforme la ley, limitando esta modalidad de compraventa a cierto tipo de bienes muebles como los automotores y otros, de similar precio, por las razones anotadas en este trabajo.

Por cierto, y para concluir, hemos de indicar que una gran parte de la doctrina nos ha demostrado el poco interés que se le ha dado a este tema (muchas veces se le dedica una o dos páginas), y otra parte, minoritaria, nos ha enseñado que las investigaciones realizadas se lo ha hecho desde un punto de vista más bien doctrinario, y no tanto en cuanto a su parte práctica. Sin embargo,

creemos haber hecho nuestro mejor esfuerzo para alcanzar los objetivos propuestos, y esperamos haber aportado –en alguna medida- a esclarecer los temas planteados.

BIBLIOGRAFÍA

Arce Gargollo, Javier, *Contratos Mercantiles Atípicos*, México, Porrúa, 9ª ed., 2.002.

Alsina, Hugo, *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*, t. II, Buenos Aires, Ediar, 2ª ed., 1.957.

Alsina, Hugo: *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*, t. V, Buenos Aires, Ediar, 2ª ed., 1.962.

Bonivento Fernández, José Alejandro: *Los Principales Contratos Civiles y su Paralelo con los Comerciales*, Bogotá, Ediciones Librería del Profesional, 10ª ed., 1.992.

Cano Martínez de Velasco, José Ignacio, *La Reserva de Dominio*, Barcelona, Editorial J.M. Bosch, 2.001.

Cano Rico, José Ramón, *Manuel Práctico de Contratación Mercantil*, t. I, España, Tecnos, 5ª ed., 2.002.

Carnelutti, Francisco, *Sistema de Derecho Procesal Civil*, t. II, México, Cárdenas Editor, 1ª ed., 1.998.

Castañeda, Jorge Eugenio, *La Compra-Venta y las Obligaciones que Produce*, Lima, Imprenta de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 1.968.

Cevallos Vásquez, Víctor, *Manual de Derecho Mercantil*, Quito, Editorial Jurídica del Ecuador, 1ª ed., 1.994.

Chiovenda, José, *Principios de Derecho Procesal Civil*, tomo I, México D.F., Cárdenas Editor, 2ª ed., 2.001.

Couture, Eduardo J., *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 3ª ed., 1.958.

Devis Echandía, Hernando, *Compendio de Derecho Procesal*, tomo I, Bogotá, Editorial ABC, 1.985.

Díaz Bravo, Arturo, *Contratos Mercantiles*, México D.F., s.e., 1.983.

Escobar Vélez, Edgar Guillermo, *La Compraventa Civil y Comercial*, Colombia, Editora Jurídica de Colombia, 1ª ed., 1.991.

Fernández, Raymundo L. y Gómez Leo, Oswaldo R., *Tratado Teórico-Práctico de Derecho Comercial*, t. III-A, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1ª ed., 1.988.

García-Muñoz, José Alpiniano, *Derecho Económico de los Contratos*, Bogotá, Ediciones Librería del Profesional, 1ª ed., 2.001.

Jiménez Sánchez, Guillermo J., comp., *Derecho Mercantil*, Barcelona, Editorial Ariel, 2ª ed., 1.995.

Montoya Manfredi, Ulises: *Derecho Comercial*, tomo II, Lima, s.e., 2ª ed., s.a.
Muñoz, Luís, *Derecho Mercantil*, t. IV, México, Editorial Cárdenas, 1ª ed., 1.974.

Narváez García, José Ignacio, *Obligaciones y Contratos Mercantiles*, Bogotá, Editorial Temis, 1.990.

Olavarría Avila, Julio, *Los Códigos de Comercio Latinoamericanos*, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1.961.

Pérez, Mariano Alonso, *El Riesgo en el Contrato de Compraventa*, Madrid, Montecorvo, 1.972.

Quevedo Coronado, F. Ignacio, *Derecho Mercantil*, México D.F., Pearson, 2ª ed., 2.004.

Ramírez Romero, Carlos, *Curso de Legislación Mercantil*, Loja, s.e., 4ª ed., 2.006.

Redenti, Enrico, *Derecho Procesal Civil*, tomo I, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1.957.

Rivera Martínez, Alfonso, *Manual Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil*, tomo I, Bogotá, Editorial Leyer, 11ª ed., s.a.

Uría, Rodrigo, *Derecho Mercantil*, Madrid, Ediciones Jurídicas Marcial Pons, 28ª ed., 2.002.

Valencia Restrepo, Hernán, *Teoría General de la Compraventa*, Bogotá, Editorial Temis, 1.983.

Valencia Restrepo, Hernán, *Las tres Grandes Teorías Generales del Derecho*, Medellín, Señal Editora, 2ª ed., 2.000.

Vernaza Quevedo, Miguel: *El Contrato de Compraventa con Reserva de Dominio en el Derecho Ecuatoriano*, Quito, Ediciones Corporación de Estudios y Publicaciones, 1.986.

Vodanovich H., Antonio: *Curso de Derecho Civil*, tomo IV, Santiago, Editorial Nascimento, 3ª ed., 1.995.

Viteri L., Joaquín, *Nueva Concepción del Derecho Mercantil*, s.c., s.e., s.f.

