

Garantías para asegurar el abono de la deuda en las operaciones comerciales

Mercedes Rull García

Abogada. Dpto. de Derecho Civil-Mercantil de HispaColex

En nuestra actividad diaria buscamos la protección y la seguridad en todos nuestros actos, y la actividad mercantil no puede ser una excepción. En este ámbito, como la mejor política es la prevención es conveniente dotarse de los medios jurídicos suficientes para poder hacer frente al riesgo de impago con ciertas garantías de éxito, y en el tráfico mercantil para reforzar el derecho de cobro, existen dos grandes categorías de garantías: las garantías personales y las garantías reales, consistentes la mayoría de ellas en transferir el riesgo a un tercero, de modo que si el cliente no paga, disponemos de un "seguro" para cobrar todo o una parte de la deuda.

Garantías Personales

Se denominan personales por ser una persona física o jurídica la que garantiza el cumplimiento de la operación. Principalmente son las siguientes:

Fianza. En la práctica, esta garantía se incluye mediante una cláusula adicional en el contrato que lleva por título "Fiador". Se trata de una garantía accesoria porque la persona, física o jurídica, que figura en este apartado, será quien deberá responder a las obligaciones del contrato en caso de incumplimiento del deudor principal, teniendo el pago efectuado por el fiador efectos liberatorios para el deudor, sin perjuicio de la acción de regreso del fiador frente al deudor.

Por ello se requiere su consentimiento,

es decir su firma, para que la garantía tenga validez.

Aunque la fianza tiene en un principio carácter subsidiario, en la práctica, en la cláusula referente al fiador se suele incluir un texto del tenor siguiente: "El fiador garantiza, con carácter solidario, el cumplimiento del presente contrato en todos sus términos con renuncia expresa a los beneficios de orden, excusión y división", lo que supone, de facto, que desde el momento que la deuda esté vencida puede ser reclamable tanto al deudor principal como al fiador.

Dentro de las fianzas debemos incluir el mal llamado "Aval bancario". Su principal ventaja es que el cumplimiento de la obligación no va a depender de la situación económica del obligado puesto que en caso de incumplimiento se puede ejecutar directamente sin necesidad de ejecución judicial del contrato. Para que sea más efectivo deberá incluirse la cláusula "a primer requerimiento", que se caracteriza porque el banco deberá hacer efectiva el importe de la deuda tan pronto como el beneficiario se lo reclame sin necesidad de alegar y probar el incumplimiento de la obligación garantizada.

Certificado de Seguro de Caución. Estos documentos de garantía solidaria emitidos por Entidades Aseguradoras de caución, son idénticos en sus obligaciones ante el beneficiario a los "avales bancarios".

Aval. Es la garantía cambiaria por excelencia. Esta garantía al igual que la obligación cambiaria que garantiza, está



constituida por una declaración de voluntad, formal, unilateral y no recepticia, que se incorpora al título, y circula con él, por lo que el tenedor del título puede contar para su pago, no sólo con el patrimonio del obligado principal, sino además con el patrimonio del avalista que no puede valerse de las excepciones que eventualmente corresponden al avalado con carácter personal, dada la naturaleza abstracta y formal del aval. Tiene un carácter formal desde el momento en que su constitución se formaliza en el mismo título con la expresión de la palabra por aval, debiendo indicarse la persona avalada, el nombre, el número de documento oficial de identidad, domicilio y firma del avalista.

Garantías Reales

Consisten en afectar determinados bienes al cumplimiento de una obligación con la finalidad de ejecutarse en caso de incumplimiento y con su producto resarcirse del pago. Las principales son:

Hipoteca Inmobiliaria. Aunque es una garantía que normalmente es utilizada por las entidades financieras, esto no significa que no pueda ser utilizada por una empresa en sus relaciones con otras empresas, de tal manera que frente a una deter-

minada deuda se ofreciese en garantía o exigiese como garantía una hipoteca sobre un inmueble.

Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento. Se regulan de forma conjunta y es difícil distinguirlas debido a que ambas figuras persiguen la finalidad común de hacer viable la garantía real para ciertos bienes muebles que por su valor, naturaleza o función que cumplen en el terreno del tráfico mercantil como factores de la misma, se adaptan con dificultad a los modelos clásicos de las garantías reales.

La hipoteca mobiliaria puede constituirse sobre los siguientes bienes:

1. Establecimientos mercantiles.
2. Automóviles y otros vehículos de motor, tranvías y vagones de ferrocarril de propiedad particular.
3. Aeronaves.
4. Maquinaria industrial.
5. Propiedad intelectual e industrial.

Y la prenda sin desplazamiento sobre los siguientes:

1. Las máquinas y demás bienes muebles identificables por características propias, como marca y número de fabricación, modelo y otras análogas.
2. Las mercancías y materias primas almacenadas.
3. Colecciones u objetos de valor artístico e histórico, como cuadros, esculturas, porcelanas o libros bien en su totalidad, o en parte.
4. Frutos y cosechas, animales y productos, así como máquinas y aperos de las explotaciones agrícolas, forestales y pecuarias.

Estas dos últimas formas de garantía no suelen dar buen resultado por lo que no son demasiado utilizadas debido a que en ambos casos se trata de bienes móviles y fácilmente deteriorables sobre todo si se trata de maquinaria.

