



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**TEMA:**

**Aplicabilidad de la Prestación Irrisoria de los Contratos Mercantiles.**

**AUTOR:**

**Ochoa Veliz, Berenice Abigail**

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de**

**ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPUBLICA DEL  
ECUADOR**

**TUTOR:**

**Ab. Álvarez Torres, Andrea Alejandra**

**Guayaquil, Ecuador**

**15 de septiembre del 2022**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS  
CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Ochoa Veliz, Berenice Abigail**, como requerimiento para la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.

TUTORA

f. 

Álvarez Torres, Andrea Alejandra, Mgs.

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. \_\_\_\_\_

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022.



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS  
CARRERA DERECHO

### DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Ochoa Veliz, Berenice Abigail**

#### DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **Aplicabilidad de las Prestaciones Irrisorias de los Contratos Mercantiles** previo a la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

**Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022**

**LA AUTORA**

f.   
Ochoa Veliz, Berenice Abigail



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS  
CARRERA DE DERECHO

### AUTORIZACIÓN

Yo, **Ochoa Veliz, Berenice Abigail**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Aplicabilidad de la Prestación Irrisoria de los Contratos Mercantiles** cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

LA AUTORA

f.   
Ochoa Veliz, Berenice Abigail



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS

CARRERA DE DERECHO

REPORTE URKUND

URKUND

Documento [TESIS COMPLETA.PDF.docx](#) (D143795173)  
Presentado 2022-09-08 16:52 (-05:00)  
Presentado por berenice.ochoa@cu.ucsg.edu.ec  
Recibido maritza.reynoso.ucsg@analysis.orkund.com  
Mensaje TESIS ESTUDIANTE OCHOA VELIZ BERENICE ABIGAIL [Mostrar el mensaje completo](#)  
1% de estas 18 páginas, se componen de texto presente en 2 fuentes.

Lista de fuentes Bloques

Categoría	Enlace/nombre de archivo
<input type="checkbox"/>	UNIVERSIDAD TÉCNICA DEL NORTE / D117461392
<input type="checkbox"/>	UNIVERSIDAD DE CUENCA / D112043684
<input type="checkbox"/>	Fuentes alternativas
<input type="checkbox"/>	Fuentes no usadas

55

↑ < >

0 Advertencias.

Reiniciar

TUTORA

f.

LA AUTORA

f.

## AGRADECIMIENTO

Fueron años, días y malanoches de dedicación y esfuerzo, es por ello que agradezco primero a Dios, quien fue mi guía y sabiduría en los momentos más arduos de mi carrera.

Agradezco a mi madre Judith, por todo el esfuerzo y el apoyo dedicado hacia a mí, sin ella, no hubiese podido alcanzar cada meta aspirada, demostrándome que, si uno se propone algo, lo logra.

A mi padre Oscar, por estar pendiente de mi día a día.

A mi chiquito, Mi Matti, por hacerme compañía en todo este proceso de mi carrera.

A mis primas, Cinthia, Karla y Karen, por recordarme que puedo seguir adelante, que por muy difícil que sea, yo puedo, de igual manera a mis tíos, tías y familia en general.

A mi mejor amiga Lorena, por ser más que una compañera de clases, una hermana, en los buenos y malos momentos.

A mis amigos, por incentivarne y apoyarme en todo momento diciendo “si puedes”.

Este trabajo de investigación representa años de entrega y ahínco por lo que jamás me alcanzará las palabras para agradecer a cada persona que aportó a este gran logro.

## DEDICATORIA

Dedico esta tesis a mi madre.

Gracias Dios, por permitir que una mujer como lo es ella, sea mi pilar fundamental,  
sin ella, no sé, qué hubiese hecho.

Gracias por enseñarme lo que es el trabajo duro, la constancia y sobre todo los  
valores.

Gracias por tu ejemplo.

Gracias por ser mi supermamá.

*“La disciplina es la parte más importante del éxito”*

*Truman Capote*



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN**

f. \_\_\_\_\_

**(NOMBRES Y APELLIDOS)**

OPONENTE

f. \_\_\_\_\_

**Dr. LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS**

DECANO

f. \_\_\_\_\_ -

**Ab. MARITZA REYNOSO GAUTE, Mgs.**

COORDINADOR DEL ÁREA





UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**Facultad:** Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas

**Carrera:** Derecho

**Periodo:** UTE A- 2022

**Fecha:** 15 de septiembre de 2022

#### ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado *APLICABILIDAD DE LAS PRESTACIONES IRRISORIAS DE LOS CONTRATOS MERCANTILES* elaborado por la/el estudiante *BERENICE ABIGAIL OCHOA VÉLIZ* certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **10 (DIEZ)**, lo cual lo califica como *APTA PARA LA SUSTENTACIÓN*

f. Andrea Alejandra Torres

Álvarez Torres, Andrea Alejandra, Mgs.

Docente Tutor

## INDICE

RESUMEN.....	XII
ABSTRACT.....	XIII
INTRODUCCIÓN .....	2
CAPÍTULO I.....	3
1 Comercio o actividad mercantil.....	3
2 Contrato Mercantil.....	4
3 Principios que rigen la actividad o Contrato Mercantil .....	4
4 Comerciantes y No Comerciantes.....	5
4.1 Comerciantes .....	5
4.2 No Comerciantes .....	6
5 Prestaciones Irrisorias .....	6
5.1 Definición.....	6
5.2 Elementos del Contrato mercantil .....	7
5.2.1 Precio.....	7
5.2.2 Contrato conmutativo o prestaciones correlativas .....	8
5.3 Desequilibrio contractual .....	8
5.3.1 Inclusión de cláusulas abusivas.....	8
5.4 Terminación de contrato.....	9
5.4.1 Nulidad de Contrato .....	9
5.4.2 Nulidad absoluta.....	9
5.4.3 Nulidad relativa.....	9
5.4.4 Resolución de contrato.....	9
5.5 Justicia contractual .....	10
5.5.1 Órgano jurisdiccional .....	10
5.5.2 Justicia arbitral. ....	10
CAPITULO II .....	11
1. ANTECEDENTES .....	11
¿ES EFICAZ EL PROCESO JUDICIAL PARA DETERMINAR SI EN LOS CONTRATOS MERCANTILES EXISTEN PRESTACIONES IRRISORIAS?.....	11
2. Prestación Irrisoria en Contratos Mercantiles.....	11
2.1 Resolución de la Prestación Irrisorio .....	13
2.1.1 Nulidad Absoluta .....	13
2.2 Resolución del Contrato .....	15

2.3	Adaptabilidad del contrato .....	15
3.	Arbitraje o Proceso Judicial en la Prestación Irrisoria.....	16
	CONCLUSIONES .....	19
	RECOMENDACIONES .....	20
	BIBLIOGRAFÍA .....	21

## RESUMEN

El objetivo de este trabajo de investigación es analizar si es eficaz el proceso judicial respecto a las prestaciones irrisorias en los contratos mercantiles. Esta figura jurídica, surge en el año 2019, como la afectación de los contratos mercantiles, por ser inequivalente o desequilibrada de la contraprestación del otro contratante, ya sea en la totalidad del contrato o en una de sus cláusulas. Existen 3 mecanismo para resolver la prestación Irrisoria: la Nulidad, Resolución y Adaptabilidad del Contrato. Ahora, en vista de que un juicio ordinario es muy extensivo y complejo, se fundamentará que la vía arbitral, que es un procedimiento que satisface la economía, la celeridad y la neutralidad, y que es extrajudicial, justificará si sería una solución idónea para la resolución de la controversia, teniendo en cuenta que quien resuelve es un tercero imparcial y especializado en la materia. El arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de conflictos más eficaz, por su flexibilidad y dinamismo de los cuales los tribunales jurisdiccionales aún adolecen y más, cuando en el ámbito comercial, el retardo de la resolución afecta a los contratantes sus actividades y operaciones mercantiles que estos desempeñan.

**Palabras Claves:** Contratos Mercantiles, Prestación Irrisoria, Proceso Judicial, Arbitraje, Nulidad, Resolución y Adaptabilidad de Contrato.

## **ABSTRACT**

The aim of this research task is to analyze if the court proceeding is effective with respect to the derisory benefit in commercial agreements. This legal figure, arises in the year 2019, as the affectation of commercial agreements, for being inequivalent or unbalanced of the compensation of the other counterparty, either in the totality of the agreement or in one of its clauses. There are three mechanisms to resolve the Derisory benefit: Nullity, Resolution and Adaptability agreement. Now, in view of the fact that an ordinary trial is very extensive and complex, it will be based on the fact that the arbitral procedure, which is a procedure that satisfies the economy, speed and neutrality, and which is extrajudicial, justify whether it would be an appropriate solution for the resolution of the dispute, bearing in mind that the person who decides the dispute is an impartial and specialized third party. Arbitration is a more effective alternative dispute resolution mechanism, because of its flexibility and dynamism, of which the jurisdictional courts still suffer it and more, when in the commercial field, the delay of the resolution affects the parties' commercial activities and operations.

**Keywords:** Commercial Agreements, Derisory Benefit, Court Proceeding, Arbitration, Nullity, Resolution and Adaptability of agreement.

## INTRODUCCIÓN

En cuanto por prestación irrisoria, se entiende a aquella que es ínfima, inequivalente o desequilibrada conforme a la contraprestación del otro contrayente. Esta figura jurídica surge en la reforma del nuevo Código de Comercio del Ecuador en el año 2019, 113 años después de haber estado en vigencia, lo encontramos en el nuevo libro cuarto, de las Obligaciones y Contratos Mercantiles, Título Primero de las Disposiciones Generales,

Se tiene la intención de abordar ciertos asuntos generales del ámbito mercantil, como: quien es y no es comerciantes; a que llamamos actos de comercio; que principios rigen la actividad o contrato mercantil; cuales son los elementos de un contrato mercantil; diferencia entre Nulidad y Resolución; Análisis de la figura jurídica de la prestación irrisoria, frente a los contratos mercantiles cuya potestad sería eficiente intervenir en un proceso judicial o proponer que se resuelva en un proceso arbitral, es por ello que se analizará brevemente sobre la justicia ordinaria y la justicia arbitral. Se expondrá un pequeño ejemplo demostrando los pros y los contras del mismo.

Se cuestionará si es eficaz el Proceso Judicial para determinar si en los contratos mercantiles existen prestaciones irrisorias, asimismo a petición de que parte legitimada podrá solicitar resolver el contrato, el órgano jurisdiccional podrá adaptar el contrato o la cláusula en cuestión, podrá ajustarlos a criterios comerciales razonables de lealtad negocial; del mismo modo, será competente llegar a un proceso judicial, o en caso contrario, simplemente comparecer a la justicia arbitral.

## CAPÍTULO I

En fecha 29 de mayo de 2019, se publicó mediante registro oficial No. 497 la reforma del nuevo Código de Comercio, luego de 113 años de haber estado en vigencia. El nuevo código, reconoce las obligaciones de los comerciantes y los no comerciantes, regula sus operaciones mercantiles, de igual manera, a los actos y contratos de comercio. Por consiguiente, esta nueva ratificación, se presenta para regular las nuevas necesidades comerciales, es por ello que surge esta nueva figura jurídica denominada Prestación Irrisoria. Irrisorio, significa de acuerdo a la RAE, aquello que provoca risa y burla, esto es, minimizar o exagerar precios, por lo tanto, para poder comprender que son las prestaciones irrisorias, se explicará los siguiente.

### **1 Comercio o actividad mercantil**

Se define al comercio o actividad mercantil, como aquel acto jurídico regulado por el derecho mercantil, que es el intercambio de bienes o servicios cuyo propósito es el lucro y los actos de intermediación en el cambio, es decir la intervención de un tercero, entre el autor de un bien o servicio con el consumidor final.

El comercio se determina como el intercambio de bienes o servicios, que se puede llevar a cabo a través de un acto jurídico regulado por el derecho mercantil, es decir que es aquel acto jurídico calificado como mercantil por la ley.

Por ejemplo, “la compraventa y arrendamiento de bienes muebles; compraventa de títulos de valor de sociedades mercantiles; contratos que recaen sobre título de créditos emitidos por el Estado u otros títulos de crédito corrientes en el mercado; la comisión mercantil; operación de mediación mercantil; operaciones de bancos; cheques, letras de cambio y remesas; contratos celebrados entre comerciantes, si no son de naturaleza esencialmente civil.” (Dávalos, 2010, pág. 50)

Para poder reconocer una actividad mercantil, se debe de tener “actos con propósito de lucro, que consiste en la obtención de una utilidad o ganancia por medio de la especulación”. Así mismos “actos de intermediación en el cambio, que quiere decir la interposición de un tercero, entre el productor de un bien o servicio y el consumidor final para facilitar el intercambio entre estos dos”. (Dávalos, 2010, pág. 53 y 54)

El comercio, “es el acto jurídico realizado por persona física o, sea comerciante o no, que produzca efectos en el campo del derecho mercantil, por ello, quedan sujetas a las leyes mercantiles todas las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo, hagan

alguna operación de comercio, aunque no sean en derecho comerciantes”. (Quevedo, 2004, pág. 4)

## 2 Contrato Mercantil

El contrato mercantil es aquella herramienta, en el cual dos o más personas, sean comerciantes o no, de forma voluntaria y de mutuo acuerdo, disponen un interés particular con obligaciones y derechos, como un negocio de índole jurídico – mercantil, y para ser reconocido como tal debe versar sobre un acto de comercio.

Para el autor Arturo Díaz Bravo el contrato mercantil es aquel contrato celebrado entre dos o más voluntades de índole mercantil en el que una de las partes tiene la presencia de un comerciante, cuya finalidad es la industria, el comercio o el carácter mercantil del objeto para el cual se inscribió, es decir es un comercio bilateral legal, cuya intención es un negocio comercial. (Díaz, 2017)

## 3 Principios que rigen la actividad o Contrato Mercantil

Para empezar, los principios que rigen la actividad mercantil, son aquellas reglas que regulan para que una actividad mercantil, sea justa, igualitaria, equitativa y sin vicios. Estos principios de acuerdo al Código de Comercio en su art. 3, son:

- **Libertad de actividad comercial:** Significa tener autodeterminación en el objeto lícito, en la esencia económica, tener un objeto real en la prestación para evitar compañías fantasmas o la defraudación tributaria entre los comerciantes.
- **Transparencia:** Equivale a que sea claro y público para cualquier persona pueda acceder a la información del acto de comercio a realizar. Garantizando claridad absoluta sobre los fundamentos que tiene la administración en su actuación. Se enfoca en dos puntos: En la negociación y en la información sin vicios.
- **Buena fe:** Va de la mano con la transparencia puesto que se vincula la buena voluntad en las intenciones y deseos de negociar, operando sin vicios, cumpliendo con los deberes y el ejercicio de los derechos para que así exista armonía en la actividad comercial.
- **Licitud de la actividad comercial:** Es aquella que, en conjunto con la buena fe, toda actividad mercantil, debe obedecer y cumplir con los parámetros que indica la ley, es decir que para que todo acto jurídico tenga validez, debe contar con un objeto lícito como elemento esencial.



- **Responsabilidad social y ambiental:** Constituye a tener un modelo de gestión con responsabilidad de interés colectivo, que promueve el uso sostenible de las materias primas y los recursos naturales. Busca reducir, disminuir o evitar el daño del impacto ambiental producto de ciertas actividades comerciales.
- **Comercio justo:** Consiste en el respeto entre proveedor y consumidor, puesto que la contraprestación debe ser justa en ambas partes, por ello se dice que el mercado justo es un mercado solidario entre productor y consumidor.
- **Equidad de género:** Representa que la actividad mercantil no debe haber discriminación por el sexo, no importar que sea hombre o mujer para realizar actividades mercantiles
- **Solidaridad:** Son aquellas obligaciones pluripersonales en las que cada deudor puede disponer a pagar la totalidad de la deuda y cada acreedor está capacitado para demandar el pago en su totalidad.
- **Identidad cultural:** Corresponde a la costumbre cultural de cada país.
- **Respeto a los derechos del consumidor:** Constituye a los pactos de comercio, respetando al consumidor final. No son taxativos, observan el acto mercantil, su habitualidad, para concluir si es comercio o no.

#### 4 Comerciantes y No Comerciantes

Brevemente los comerciantes son aquellos que hacen de él, su ocupación ordinaria, es decir en el día a día, realizan actos de intercambio, entre bienes y servicios con fines de lucro. Los no comerciantes, es todo lo contrario puesto que no hacen de este su ocupación ordinaria, simplemente son actos de manera no frecuente.

##### 4.1 Comerciantes

“Se reputan en derecho comerciantes: las personas que, teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria; como personas jurídicas siempre y cuando se trate de “sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles o las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio”. (Dávalos, 2010, pág. 84).

Tanto las personas físicas como jurídicas pueden ser comerciantes, ya que es el intermediario en la contraprestación, lo cual significa que es el quien realiza el negocio en el que conmutan bienes o servicios con fines lucrativos. El comerciante es un intercesor porque

los bienes o servicios que canjea los utiliza para su uso o consumo personal y más bien los emplea en el cambio; el intercambio sucesivo es lo que hace de uno un mediador entre productor y el consumidor. (Dávalos, 2010, pág. 84 y 85)

#### **4.2 No Comerciantes**

“Las personas que, con o sin instalación fija, realicen alguna operación de comercio, aunque no son en derecho comerciantes, quedan, sin embargo, sujetas por ella a las leyes mercantiles. Basta con que una persona realice un acto de comercio accidentalmente para que le sean aplicadas las reglas del derecho mercantil. La jurisprudencia no ha establecido qué se entiende por “accidentalmente” pero se puede inferir que se a la realización de actos de comercio de manera casual y no de manera regular” (Dávalos, 2010, pág. 82).

### **5 Prestaciones Irrisorias**

#### **5.1 Definición**

Se refiere a todo aquello que incita a la burla o provoca risa. Lo irrisorio aparece cuando existe una total desproporción entre el objeto y el valor de la cosa que, a simple vista, el precio se muestra ridículo y hace imposible hablar de un contrato de compraventa.

En lo expuesto en el Art. 217 del Código de Comercio del Ecuador. - Se entiende por prestación irrisoria, aquella que es ínfima, inequivalente o desequilibrada en relación a la contraprestación del otro contratante.

Para determinar si se trata de una prestación irrisoria, ya sea que constituya la totalidad del contrato o una o más de sus cláusulas, se deberá tener en consideración, entre otros, los siguientes factores:

a) Que la otra parte se haya aprovechado injustificadamente de la dependencia, aflicción económica o necesidades apremiantes de la otra parte, o de su falta de previsión, ignorancia, inexperiencia o falta de habilidad en la negociación; y,

b) La naturaleza y finalidad del contrato. Cuando la prestación de una de las partes sea irrisoria en su monto, en consideración a la contraprestación de la otra parte, no habrá contrato conmutativo o de prestaciones correlativas, y en consecuencia el contrato o cláusula será absolutamente nulo. A petición de la parte legitimada para resolver el contrato, el órgano jurisdiccional podrá adaptar el contrato o la cláusula en cuestión, a fin de ajustarlos a criterios comerciales razonables de lealtad negociable. (Código de Comercio, 2019)

## 5.2 Elementos del Contrato mercantil

Para empezar, tanto el código de comercio como en el código civil, presentan los mismos requisitos de validez y existencia de un contrato. Estos son la capacidad, el consentimiento, el objeto lícito y la causa lícita.

- **Capacidad:** En materia mercantil, se refiere a la capacidad de ejercicio, es decir, alude a la aptitud de una persona para ejercer derechos, y cumplir deberes y obligaciones por sí misma, en otras palabras, es la aptitud jurídica para llevar a cabo una negociación contractual.
- Toda persona afectada en su intelecto (incapacidad natural) o menores de edad (incapacidad legal) no podrán ejercer actos de comercio por sí mismos, por tanto, no pueden ser comerciantes. De igual modo, ocurre con los menores emancipados respecto de bienes muebles.
- **Consentimiento:** Es la manifestación de voluntad entre dos o más personas para reconocer derechos y obligaciones, siendo como tal un componente común en los contratos. En el código civil, en su artículo 1518, establece que los contratos se perfeccionan con el simple consentimiento, salvo cuando la ley dispone determinada formalidad como requisito sustancial para que tenga validez.
- **Objeto lícito:** Constituye a los actos que no sean contrarios a la Ley. Se refiere a todo lo que no transgrede al Derecho Público Ecuatoriano. En otras palabras, se estipula sobre todo lo que no traspasa a la moral, a la Ley, a las buenas costumbres o al orden público. “El objeto que contraviene la ley es ilegal; el que contraviene las buenas costumbres es inmoral.
- **Causa lícita:** Indica el motivo u objeto del contrato, porque justifica las obligaciones y derechos de las partes, ya que no puede haber una obligación sin causa. El Código Civil manifiesta la existencia de una causa lícita pero no exige que sea enunciada.

### 5.2.1 Precio

Se considera como el punto en el que el valor monetario del producto para el comprador, es igual al valor realizable de la transacción al vendedor. El precio para el comprador es el valor que da a cambio del beneficio que recibe.

Según el Diccionario Jurídico Elemental, el precio es el valor de una cosa en dinero, la cantidad que se pide por ella. Valor de cambio. Prestación esencial del comprador en la compraventa. Contraprestación de una obligación. Premio o prez que se obtenía en las justas. Importancia, estimación. Crédito. Cantidad de dinero que incluye los tres elementos principales de la producción: la materia prima, el trabajo y la remuneración o ganancia que se asigna el capital. (Cabanellas, Diccionario Jurídico Elemental, 1993)

En definitiva, es el valor aplicado a un bien o servicio por la utilidad percibida por el usuario y el esfuerzo que tiene que hacer, en términos de dinero, para adquirirlo.

### **5.2.2 Contrato conmutativo o prestaciones correlativas**

Significa la equivalencia de las prestaciones recíprocas, es decir todos aquellos en los que cada una de las partes tiene en cuenta la adquisición de una equivalente prestación, pecuniariamente apreciable y claramente definido desde el momento de celebrar el contrato.

Un contrato conmutativo es aquel contrato que genera iguales obligaciones y cargas contractuales equivalentes o recíprocas entre las partes. En doctrina se considera que sólo los contratos bilaterales y onerosos pueden ser contratos conmutativos.

Se sostiene que estos contratos resultan más justos para las partes, existiendo obligaciones recíprocas o equivalentes y, por ende, un intercambio justo.

### **5.3 Desequilibrio contractual**

Parte de la contrariedad del equilibrio económico, en el que los vicios de la voluntad, tales como el error, la violencia, la ignorancia y el dolo, tienen que ver con el equilibrio entre las prestaciones. De ahí parte los problemas contractuales con el injusto aprovechamiento durante la obligación, abusando y lucrándose con daño ajeno. Sin embargo, la ley ha previsto remedios que protegen, de una forma u otra, al contratante que se encuentra en una situación particular de vulnerabilidad.

El desequilibrio contractual ha sido definido como el poder que impone una voluntad unilateral a la contraparte que no se halla de hecho en estado de discutir y, por el contrario, se halla constreñido a aceptar las condiciones contractuales desventajosas (Stiglitz, El desequilibrio contractual. Una visión comparatista, 2012, p. 16)

#### **5.3.1 Inclusión de cláusulas abusivas**

Son consideradas cláusulas abusivas aquellas estipulaciones no negociadas de manera individual y a las practicas no consentidas expresamente, que va en contra de la buena fe, causando un perjuicio al consumidor y proveedor un desequilibrio de los derechos y obligaciones de las partes que se originen del contrato. El carácter abusivo de una cláusula se considerará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato.

Es por ello, que el desequilibrio es el efecto de un abuso en el ejercicio de un poder desequilibrante. Se manifiesta por la inserción de cláusulas contractuales que aprovechan a una

de las partes o agravan las obligaciones y cargas de la otra. Esas cláusulas alteran la economía del contrato causando un desequilibrio significativo entre los derechos y obligaciones de las partes.

#### **5.4 Terminación de contrato**

Se refiere a que no se siga ejecutando, no obstante, lo pasado no pierde efecto, dado que, si alguna obligación pasada no se cumplió, una vez finalizado el contrato, la parte acreedora podrá exigir a la parte deudora, el cumplimiento de la obligación pendiente.

##### **5.4.1 Nulidad de Contrato**

El contrato es nulo, cuando:

Existe carencia absoluta o inexistencia de cualquiera de los elementos esenciales: capacidad, consentimiento, objeto ilícito y causa ilícita.

De acuerdo al art. 291 del Código de Comercio nos dice que, La nulidad absoluta o relativa de alguna de sus cláusulas, ya sea de un acto o negocio jurídico, no acarrea precisamente la nulidad de todo negocio o acto. Sin embargo, lo acarreará cuando aparezca que las partes no lo habrían celebrado sin la estipulación o parte viciada de nulidad. (Código de Comercio, 2019)

##### **5.4.2 Nulidad absoluta**

Es aquella que se ocasiona por un objeto o causa ilícita, por la omisión de algún requisito sustancial, así mismo cuando en los actos y contratos participan personas absolutamente incapaces. No puede ser saneada por la voluntad de las partes, sin embargo, puede ser declarada de oficio por el juez. Reúne tres características, que son: No admite convalidación, ni prescripción y la puede hacer valer cualquier interesado en que se declare la nulidad.

##### **5.4.3 Nulidad relativa.**

Opera cuando puede ser saneada por la voluntad de las partes. Se produce por cualquier otra especie de vicio y da derecho a la rescisión del contrato. Esta nulidad sólo puede ser presentada por el perjudicado

##### **5.4.4 Resolución de contrato**

Es el que deja sin efecto a un contrato, ya sea por voluntad de las partes o por decisión judicial a petición de uno de los contrayentes. La diferencia entre la terminación del contrato con la resolución, es que este posee efectos retroactivos, y acaba todo efecto futuro del contrato.

## **5.5 Justicia contractual**

Alude a una justicia proporcional, ya que su labor es dar a cada uno lo que más se aproxime a lo que le pertenece, es una relación entre el producto de aquel y la contraprestación de este.

Cabe decir que, en materia contractual, de acuerdo al código Napoleónico, debe entenderse a la justicia contractual como a las normas elementales de equidad, cuyas derivaciones se encuentran en las leyes romanas. Estas reglas de equidad o justicia se aprecian desde la construcción del contrato hasta su ejecución.

### **5.5.1 Órgano jurisdiccional**

Para empezar, es una función estatal, que consiste en desempeñar el órgano estatal a través de ciertos actos que van proyectos hacia un acto final, que es la sentencia, con la aplicación de una ley a un caso concreto controvertido para resolver.

En otras palabras, es una función soberana del Estado realizada a través de una serie de actos proyectados o encaminados a uno final de aplicación de una ley general a un caso concreto de disputa para solucionarlo o para enmendar.

### **5.5.2 Justicia arbitral.**

Es un mecanismo jurídico alternativo para la solución de conflictos entre particulares que designan a una persona llamada árbitro para su resolución.

La existencia de un sistema de justicia arbitral coopera en:

1. La flexibilidad y celeridad del arbitraje, frente a la lentitud de la justicia ordinaria.
2. El árbitro favorece la intermediación procesal, significa que el órgano jurisdiccional tenga un contacto directo con las partes y con los terceros que intervienen en el proceso.
3. Y, por último, facilita a que ciertos asuntos de complejidad jurídica, sean resueltos por personas con mayor especialización.

## **CAPITULO II**

### **1. ANTECEDENTES**

En el presente análisis de este segundo capítulo, tendrá como antecedente al anterior código mercantil, que luego de 113 años de estar en vigencia, tuvo su reforma en el año 2019, implementando nuevas reglas, ya que anteriormente no se regulaban las actividades mercantiles, ni los actos de comercio en general, no había títulos de valores ni de crédito; las obligaciones y contratos mercantiles eran regidos por el Código Civil, como su norma supletoria.

Con esta nueva reforma, dejan de lado a los martilladores, quienes eran profesionales, que organizaban, dirigían y ejecutaban ventas de bienes muebles, inmueble o de todo objeto lícito en el comercio al mejor postor, ventas que no estaban prohibidas por la ley. Estos martilladores eran asignados por un juez mercantil. Por lo tanto, con este nuevo Código de Comercio, se reconoce nuevos tipos de contratos, tales como la colaboración empresarial, el carotaje, los contratos de suministros, de sistemas de distribución, así mismo las operaciones de logísticas y las prestaciones de servicios mercantiles. Además, se permite que, en casos de conflictos, se pueda resolver por vía administrativa, para así evitar esperar fallos por vía judicial.

En otras palabras, con este nuevo código se reconoce el comercio en masas, la libertad de contratación, protege los derechos del comerciante y el no comerciante, implementa el uso de medios electrónicos y proporciona mayor valor a la costumbre mercantil, por tal razón el tema de las prestaciones Irrisorias es importante, su fin es proteger el equilibrio contractual, mas aún cuando aun no hay información suficiente que lo implemente. Dado esto, explicaremos lo siguiente.

### **¿ES EFICAZ EL PROCESO JUDICIAL PARA DETERMINAR SI EN LOS CONTRATOS MERCANTILES EXISTEN PRESTACIONES IRRISORIAS?**

#### **2. Prestación Irrisoria en Contratos Mercantiles**

El comerciante, en esencia, es un líder con una intuición social destacada, dotado de un cerebro desarrollado y bien adecuado, que proporciona cierta ventaja competitiva, con una inteligencia manifestada en dos facultades: la primera aquella habilidad que tiene para manipular el entorno y la segunda la capacidad de comunicarse de manera simbólica. Es menester destacar que, en el ámbito comercial, el precio puede ser el resultado de aquellos hechos empíricos.

Ahora bien, en temas de contratos, existe una problemática en el cual hay un doble régimen para los contratos. En la legislación ecuatoriana, se encuentra el Código de Comercio y el Código Civil (como norma supletoria). Si bien es cierto que el régimen civil es sublimemente general (todo acto entre privados), en el régimen mercantil no, es especial por su materia (comerciantes y actos de comercio).

En el artículo 4 del Código Civil establece: En el juzgamiento sobre materias arregladas por leyes orgánicas o especiales, no se aplicarán las disposiciones de este Código, sino a falta de esas leyes. En otras palabras, la ley especial prevalece sobre la general y en este caso, todo acto mercantil predomina la aplicación del Código de Comercio sobre el Código de Civil. En lo referente a la mercantilidad, el Código de Comercio, en su art. 216 dispone que, a los actos mercantiles, les son aplicables principios y reglas generales del Derecho Civil, en mención a las obligaciones y contratos, siempre y cuando estas reglas no se contrapongan a lo que establece el Código de Comercio.

En el artículo 219, del Código de Comercio, expresa que el contrato es mercantil desde el momento que se celebre con un comerciante o empresario y se refiera a actos de comercio, determinando así que bastará que una de las partes sea comerciante o empresario y ejecute actos de comercio. De igual manera será para aquellos comerciantes que operan en su entorno privado, cuando celebran negocios que no guardan relación con sus actividades periódicas mercantiles. En el supuesto caso de que la parte sea no comercial (no comerciante), se podría estar cuestionando su mercantilidad, sin embargo, en el art. 264 del Código de comercio indica que aquel contrato que se celebre entre un comerciante y quien no lo es, las dudas se interpretarán a favor de este último. Prima facie las dudas se interpretarán a favor del no comerciante.

Es conveniente hablar que, en el derecho contractual, surge el equilibrio contractual con el principio de libertad negocial, que permite a los particulares crear sus propios instrumentos jurídicos, que guiarán su relación negocial dando como resultado la igualdad en las prestaciones, es decir que toda prestación tiene que ser equivalente entre sí, ya sea en la cosa y en el precio. El Catedrático Leandro Martins Zanitelli narra que: la reciprocidad de un contrato se convierte no solo en una mutualidad de costos y beneficios, sino también en la proporcionalidad, en la igualdad o similitud de proporción, que obtiene cada uno de los adjudicantes. (Martins, A reciprocidade nos contratos: uma análise expressivista, 2011)



José Félix Chamie, piensa que el principio de libertad contractual junto con la buena fe contractual, corrige cierta desproporción en la celebración del contrato, puesto que evita cualquier abuso contractual en la que puede llegar a beneficiar de manera injustificada una de las partes. El equilibrio puede quebrantarse en casos de aprovechamiento por una de las partes de ciertos estados de debilidad de la otra, para así obtener ventaja patrimonial injustificada y a su vez cuando el valor de la cosa perturbada es totalmente desproporcional. (Chamie, El principio general de reductio ad aequitatem por desequilibrio contractual, 2012)

Tal es el caso de la figura Jurídica de la Prestación Irrisoria del Código de Comercio art. 217. Aquella prestación que es inequivalente o desequilibrada en relación con la del otro contratante y, para considerar si es una Prestación Irrisoria, se tendrá en cuenta que la otra parte se haya aprovechado injustificadamente por su dependencia, por el nivel de apego que se obtiene por la cosa; por la aflicción económica, por estado de necesidad; por las necesidades apremiantes, por la urgencia de obtener dicho objeto. Así mismo por la falta de previsión, ignorancia, inexperiencia, por falta de habilidad en la negociación y por la naturaleza y finalidad del contrato.

Cuando la prestación de una de las partes sea irrisoria en el monto, en comparación de la otra parte, no habrá prestación correlativa y como resultado el contrato o cláusula será absolutamente nulo. De igual manera, a solicitud de la parte legitimada para resolver el contrato, el órgano jurisdiccional podrá adaptar el contrato o la cláusula en cuestión, con el fin de ajustarlos a criterios razonables de lealtad negocial.

## **2.1 Resolución de la Prestación Irrisoria**

El Derecho se ha encargado de buscar soluciones para poder restablecer la base negocial inicial por el cual las partes quisieron vincularse entre sí, dando la opción a la parte perjudicada, requerir la modificación o adaptabilidad de los términos del contrato para corregir tal desproporción, puesto que, si proceden a dejarlo sin efecto, tendrían un mayor perjuicio, o solicitando la anulación o terminación del contrato. Siendo así, para proteger el equilibrio contractual, se da tres alternativas incompatibles entre sí. La nulidad absoluta, la resolución del contrato y la adaptabilidad.

### **2.1.1 Nulidad Absoluta**

Para George Lutezco, la nulidad absoluta, es aquella sanción inherente a todo acto jurídico celebrado sin observar las reglas establecidas por la ley, para asegurar la defensa del interés general, o para garantizar un interés privado. Surge con el nacimiento del acto, cuando

el mismo va en contra de una norma que afilia al orden público, si el motivo o condición contrarían disposiciones de orden público o buenas costumbres.

Nuestro Código de Comercio define la nulidad absoluta y relativa en su art. 291 que nos indica lo siguiente:

La nulidad absoluta o relativa de alguna de sus cláusulas de un acto o negocio jurídico, no acarrea necesariamente la nulidad de todo el negocio o acto. Sin embargo, lo acarreará cuando aparezca que las partes no lo habrían celebrado sin la estipulación o parte viciada de nulidad. (Código de Comercio, 2019)

La nulidad absoluta es un régimen de excepción, ya que se efectúa en ciertas causales establecidas en la ley. El Código Civil establece en el art. 1698 que, en el hipotético caso, este tipo de Nulidad cabe. Primero, cuando el objeto, la causa o ambos del negocio jurídico, es ilícito; segundo, cuando se suprimen las solemnidades establecidas en la ley; y tercero, cuando la actividad es realizada por un incapaz absoluto. En el último inciso refiere que cualquier otro tipo de vicio no considerado en el artículo, produce la nulidad relativa.

Respecto a la figura de la prestación irrisoria expuesta en el Código de Comercio, se determina que, prestación que no sea conmutativa, el contrato o la cláusula será totalmente nulo. Quien lo alega puede ser una de las partes, un tercero con interés legítimo e incluso el Juez declarando de oficio. Se cuestiona el por qué el legislador decidió optar por este tipo de consecuencia, teniendo en cuenta que no existe objeto o causa ilícita, porque, el objeto del contrato en la figura de la prestación Irrisoria, serían las prestaciones pactadas entre las partes. La Nulidad absoluta se produce cuando existen intereses generales, en la prestación Irrisoria. La nulidad relativa, es entre intereses particulares, ya que el interés y el perjuicio sólo vincula a las partes contratantes. No interviene el interés de un tercero o del juez.

La Nulidad Absoluta, posee:

- Objeto o causa ilícita,
- La falta de solemnidad sustancial impuesta por la ley.
- Que una de las partes sea un incapaz absoluto y,
- Que vaya en contra del orden público y de las buenas costumbres.

No se debe confundir que la nulidad relativa mencionada en el mismo art. del Código de Comercio, se comporta muy distinta en comparación con la nulidad absoluta, porque sus consecuencias jurídicas son diferentes, tales como:

- No es admisible declararla de oficio
- Lo invoca sólo las partes intervinientes
- El acto afectado por esta, puede remediar el daño a través de la confirmación, ratificación y prescripción.

Una buena alternativa para resolver los problemas jurídicos que acarrea las prestaciones irrisorias dentro de los contratos mercantiles, puede ser la nulidad relativa, porque las partes tienen la potestad de decidir, modificar o adaptar el contrato, a diferencia de la nulidad absoluta que es imposible realizar cambios.

## **2.2 Resolución del Contrato**

La resolución es una manera de dejar sin efecto un contrato, que se caracteriza por el incumplimiento de una condición u obligación por una de las partes que intervienen.

Su fin principal es la retroactividad de las prestaciones en el momento de su celebración, lo que comprometería a las partes a restituir lo recibido. Quién regula la resolución del contrato, lo hace el Código Civil, bajo el nombre de condición resolutoria tácita, cuya figura jurídica califica para regular a la prestación Irrisoria. La característica principal de la condición resolutoria tácita, es la verificación del incumplimiento de una de las obligaciones por parte de uno de los contratantes.

El último inciso del art. 217 del Código de Comercio sobre las Prestación Irrisoria, se lo interpreta de dos maneras. Primero como aquel incumplimiento contractual por no encontrar una conmutatividad en las prestaciones de los contratos; y la segunda, como aquella confusión de terminologías entre la nulidad y la resolución.

Por tanto, la resolución es una de las alternativas para solucionar las controversias ocasionadas por dichas prestaciones ínfimas en los contratos mercantiles, a través de la potestad otorgada al Órgano Jurisdiccional, siempre que la parte legitimada lo haya solicitado.

## **2.3 Adaptabilidad del contrato**

La adaptabilidad es la posibilidad de modificar el contrato, solicitando al juez el reajuste de las prestaciones, para así evitar las consecuencias de la ineficacia del contrato. En la prestación Irrisoria del Código de Comercio, en su último inciso del art. 217 al permitir al juez “adaptar el contrato o la cláusula en cuestión”, sería incoherente, sobre todo con la nulidad absoluta, ya que imposibilita el reajuste de las prestaciones por parte de una de los contratantes como un tipo de saneamiento. En casos que exista cierta ventaja excesiva o prestación irrisoria,

las partes podrán tener la intención de restaurar el equilibrio inicial conservando el contrato con un enfoque distinto. Además, Patricia López expresa que la adaptabilidad alcanza su finalidad cuando se toma en cuenta el contenido que debió tener el contrato desde una primera instancia acorde a una o ambas partes.

Cabe destacar que, una vez requerida la acción de adaptabilidad por una de los contrayentes, se estaría renunciado a la acción de nulidad, donde se dejaría sin efecto, toda acción previa hecha en tal sentido y se da paso a que, teniendo la voluntad y la predisposición, lograr equilibrar la prestación y es allí cuando la justicia arbitral podría intervenir y no la justicia ordinaria.

### **3. Arbitraje o Proceso Judicial en la Prestación Irrisoria**

En la Ley de Arbitraje y Mediación en su artículo 7 sobre el convenio arbitral menciona que el laudo arbitral expedido, debe ser acatado por las partes y prohíbe someter el caso a justicia ordinaria. También, en su artículo 32 inciso tercero, indica que los laudos tienen efectos de cosa juzgada y de sentencia ejecutoriada. (Ley de Arbitraje y Mediación, 2015)

El arbitraje a diferencia de la función judicial es que, les permite elegir a un profesional en materias específicas, es decir a un especialista en la materia objeto de la disputa y, la designación del árbitro estará a cargo de las partes, mientras que, en la justicia ordinaria, el juez es un funcionario estatal, designado por el órgano judicial.

En materia comercial es importante destacar que el arbitraje corresponde a una forma de solucionar conflictos de forma privada, con la mínima participación judicial, empleando las funciones de un árbitro quien decide cual es el fondo del asunto.

La celeridad del proceso en la justicia arbitral, de acuerdo al art. 25 de la Ley de Arbitraje y Mediación del Ecuador, “tendrá el término máximo de ciento cincuenta días para expedir el laudo”, demostrando así su eficacia, puesto que en la justicia ordinaria, su duración podría ser de un año en adelante para la resolución del conflicto, evidenciando que en materia comercial, se adaptaría el contrato o la cláusula en cuestión, a fin de cumplir con la equidad comercial, en el cual ambas partes terminan ganando. Y no perdiendo tiempo, ni recursos.

Por ejemplo, un caso hipotético en el que normalmente un reloj Rolex está valorado en \$5000 dólares, un reloj normal oscila entre los \$20 dólares. Puede existir el caso de una mujer de 18 años, cuyo conocimiento del valor del rolex es nulo, no sabe que es un Rolex. Procede a llegar otra persona y le comenta, me gustaría comprarte ese Rolex, te lo compro por el valor de

\$50 dólares, puesto que es un reloj de fantasía. Como la señorita no sabe, es ingenua y crédula por el nivel de convencimiento de esta persona, acepta venderle por \$50 dólares. Le entrega el Rolex y el otro le da los \$50 dólares. Realizan un contrato, pactan y queda constancia de la compraventa, demostrando la propiedad del Rolex. Se lleva el Rolex, tiempo después surge un problema. El hermano de la señorita quien vendió el Rolex, le dice: por qué le vendiste ese Rolex en \$50 dólares, no tenías que haberlo vendido, su costo es mucho más, está valorado en más de \$4000 dólares, y ella responde no sabía, incluso hasta firmé contrato. Citan al comprador con el fin de devolverlo, este le responde: lo siento el contrato es ley para las partes, yo no tengo que devolverle nada, usted libre y voluntariamente acordó recibir 50 de dólares por este Rolex y por tanto no hay nada que hacer.

Entonces, el art. 217 del Código de Comercio, parte de la premisa que la chica que vendió el Rolex, lo puede llevar el contrato a la justicia y pedir que se modifique el precio que está en el contrato o pedir la restitución de la prestación, en este caso la restitución del reloj. pero, ¿sería factible llevarlo a la justicia ordinaria sólo para la resolución de este conflicto? ¿es factible esperar más de un año, incluso dos para que la justicia ordinaria resuelva? Cuando de manera arbitral, se lo podría resolver en un tiempo de 150 días, sin perjuicio de los demás. porque ella alega y demostrará que la engañaron al querer establecer como precio un Rolex en \$50 dólares cuando es público y notorio que un Rolex cuesta en realidad 5000. logrando tener como opción, lograr ver cómo revertir los efectos establecidos, en la adaptabilidad del contrato. la pregunta es, esto ocurre en la práctica? no existe jurisprudencia como tal, dado que la figura jurídica de la prestación irrisoria surge recién en el año 2019.

con el ejemplo expuesto anteriormente, se finaliza que la adaptabilidad de la cláusula o contrato mercantil en la prestación irrisoria, es un modo de afianzar la reparación del daño, por lo que se renuncia al derecho de anular el contrato y busca descartar el desequilibrio excesivo de la prestación, puesto que el fin y la intención de la norma, no es claro, llegaría ser atentatorio al derecho constitucional a la seguridad jurídica, de esta manera, se toma en consideración la justicia arbitral por su celeridad, acogiendo criterios más acordes a la práctica contractual y evitando entrar a la justicia ordinaria.

Como hemos visto, queda claro que el proceso judicial en relación a las prestaciones irrisorias de los contratos mercantiles, no es una vía factible dado que su proceso sería complejo y lento, dependiente del sistema judicial. En cambio, el arbitraje como mecanismo alternativo de solución de conflictos, cuyos efectos son los mismos de una sentencia judicial, permite

resolver las controversias causadas por este tipo de prestaciones inequivalentes en comparación a la contraprestación de la otra parte.

Para finalizar, el marco jurídico ha sido analizado con el Código de Comercio anterior y el vigente, doctrina y legislación comparada.

## CONCLUSIONES

- A modo de cierre, en el año 2019 aparece la figura jurídica de la prestación Irrisoria en el Código de Comercio, como aquella prestación desproporcional en comparación a la contraprestación del otro contrayente. Se presenta en los contratos mercantiles como el aprovechamiento injustificado de una de las partes hacia la otra, ya sea por su ignorancia, inexperiencia, por su falta de previsión e incluso por inhabilidad negocial. Para la resolución de esta figura jurídica, existen 3 mecanismos. La nulidad, la resolución y adaptabilidad del Contrato, lo cual son mecanismos incompatibles entre sí.
- Se observa que el legislador, en el instante que implementó la prestación irrisoria en el art. 217 del Código de Comercio, no se percató que la norma no cuenta con una base jurídica sustancial, más bien toma al Código Civil como norma supletoria en caso de ausencia. Se expresa que, para la resolución de la prestación Irrisoria, quien resuelve es el juez por vía ordinaria, puesto que el juez en base a la lealtad negocial, a la justicia contractual y al equilibrio contractual, tomará en cuenta su resolución.
- Por consiguiente, queda expuesto que el proceso judicial en relación a las prestaciones irrisorias de los contratos mercantiles, no es un método factico para resolver ya que su proceso depende de múltiples etapas del sistema judicial para su resolución. A diferencia del arbitraje, que es un método alternativo de solución de conflictos, cuyos efectos son los mismos de una sentencia judicial, solo que quien resuelve es un tercero neutral conocedor de la materia, frente a las partes y no pasa por todas las etapas que un juicio ordinario posee.
- La Prestación Irrisoria pertenece al contrato mercantil, cuyo objetivo es prevalecer el interés de las partes, el arbitraje sería un método eficaz tiene celeridad, eficacia, flexibilidad, se ahorra tiempo y recursos para su resolución. Porque si se habla en materia mercantil, no se necesita esperar uno o dos años, para poder resolver la controversia, la cosa se devalúa, las partes saldrían perjudicadas. Por qué esperar tanto, cuando la justicia arbitral tiene hasta 150 días para dar solución.

## RECOMENDACIONES

- El legislador debe estudiar más a fondo sobre esta figura jurídica de la prestación irrisoria, ya que no hay suficiente base legal que lo sustente. Es una figura nueva, no existe jurisprudencia como tal, en base a que el Juez podrá resolver una controversia como esta.
- Implementar más artículos, más definiciones que expliquen mejor acerca de que es la Prestación Irrisoria, cual es la vía más factible para su resolución y como ayudarían a las partes a resolver el problema, si existe un inconveniente de este tipo.
- Incitar que la Prestación Irrisoria, sea resuelta de manera arbitral y no por un órgano jurisdiccional, ya que como dicho anteriormente, en el ámbito mercantil, el comercio no puede esperar, se devalúa, pierden las partes. Cuál sería el fin de resolver por la vía ordinaria, esperando desde un año en adelante, si por la justicia arbitral, la resolución es más rápida.
- No hay jurisprudencia, no hay doctrina que encamine al juez a tomar una decisión para determinar el monto; cuál sería el parámetro para establecer la prestación, si es a base de la sana crítica, con ayuda del Código Civil, con el uso del informe del perito. Que mecanismos usar para que la prestación Irrisoria vuelva a su estado normal. Como el juez establecerá la situación de equilibrio y quien lo determina. Si tomará de ejemplo la costumbre mercantil.



## BIBLIOGRAFÍA

- Abeliuk, R. (2001). Las Obligaciones. *Cuarta*, 123, 124. Chile: Juridica de Chile .
- Azócar, P. A. (2006). Estudios de Arbitraje. 841 - 847. Chile. Obtenido de <file:///C:/Users/abiga/OneDrive/Documentos/USA/Xplorer/arbitraje.pdf>
- Cabanellas, G. (1993). Diccionario Jurídico Elemental. Heliasta S.R.L.
- Cabanellas, G. (1993). Diccionario Jurídico Elemental. *Undécima* . Heliasta S.R.L.
- Chamie, J. (2008). Equilibrio Contractual y cooperacion entre las partes: el deber de revisión del contrato .
- Chamie, J. (2012). El principio general de reductio ad aequitatem por desequilibrio contractual. Bogotá, Colombia.
- Codigo Civil . (2019). Quito.
- Código de Comercio. (2019). Quito.
- Dávalos, S. (2010). *Manual de Introducción al derecho mercantil*. Mexico: Nostra.
- Díaz, A. (2017). Contratos Mercantiles. *Decimoprimer edición*. IURE editores .
- Diaz, P. (2015). El principio del equilibrio contractual en el código civil chileno y su particular importancia como fundamento de algunas instituciones del moderno derecho de las obligaciones en la dogmática nacional”. *Revista chilena de Derecho Privado*(25). Chile.
- Diccionario de la real academia española. (s.f.). Obtenido de <https://www.rae.es/>
- Giraldo, C. (2017). La Justicia en el Derecho Privado Contractual: una realidad en Construcción. Colombia. Obtenido de <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://www.redalyc.org/pdf/3600/360055996001.pdf>
- Gómez, C. (febrero de 2000). Teoría General del Proceso y sus conceptos generales.
- Ibarra, J. M. (1997). Instituciones del derecho civil, Tomo VI. Mexico: Porrúa.
- Larrea, A. (2021). Ecuador ahora tiene Reglamento a la Ley de Arbitraje y Mediación. Obtenido de <https://www.tzvs.ec/noticias/negociacion-solucion-de-conflictos-y-litigios/ecuador->

reglamento-arbitraje-mediacion/#:~:text=El-Reglamento-establece-que-cuando,ha-  
aceptado-someterse-a-arbitraje.

Ley de Arbitraje y Mediación. (2015). Quito .

Ley de Compañías,. (2018). 2018. Quito, Ecuador.

Ley Organiza de Regulación y control del poder de Mercado . (2011). Quito, Ecuador.

Leyva, J. (2009). Interpretación de los Contratos .

Lopez, P. (2018). La adaptación del contrato como medio de tutela precontractual en el Código Civil chileno. *Revista de Derecho*, 31. Chile.

Martins, L. (2011). A reciprocidade nos contratos: uma análise expressivista. 182. *Law Review*.

Martins, L. (2011). A reciprocidade nos contratos: uma análise expressivista”. *DIREITO GV Law Review*,. 7(1).

Ordoñez, M. (21 de junio de 2019). Régimen General de las Obligaciones y Contratos Mercantiles.

Ordoñez, M. (2022). Semejanzas entre la Lesión Enorme y Prestación Irrisoria. Quito.

Osuna Gonzales y Asociados, S. C. (2017). Arbitraje comercial: que es y para que sirve. Obtenido de [https://www.osunalegal.com/articulos/el\\_arbitraje\\_comercial\\_que\\_es](https://www.osunalegal.com/articulos/el_arbitraje_comercial_que_es)

Quevedo, I. (2004). *Derecho Mercantil*. Mexico: Pearson.

Romero, A. (1999). Nociones generales sobre la Justicia Arbitral. 26, 406 y 407. Chile. Obtenido de <file:///C:/Users/abiga/Downloads/Dialnet-NocionesGeneralesSobreLaJusticiaArbitral-2650131.pdf>

Saavedra, O. (diciembre de 2020). La incompatibilidad de las acciones frente a la prestación irrisoria según el código de comercio ecuatoriano. Quito, Ecuador.

Santofimio, J. (abril de 2018). El carácter conmutativo y por regla general sinalgamático del contrato estatal y sus efectos respecto de la previsibilidad del riesgo y del mantenimiento de suequilibrio económico. Bogotá.

Stiglitz, R. S. (2012). El desequilibrio contractual. Una visión comparatista. Bogotá, Colombia.

Stiglitz, R. S. (2012). El desequilibrio contractual. Una visión comparatista. 16. Bogota, Colombia.

Tenera, F. (2007). El concepto de Justicia Contractual .

UNADE, U. (15 de diciembre de 2020). Resolución de conflictos internacionales mediante arbitraje comercial. España. Obtenido de <https://unade.edu.mx/arbitraje-comercial/>

Vial, V. (2003). Teoría General del Acto Jurídico. Chile: Jurídica de Chile.



Presidencia  
de la República  
del Ecuador



Plan Nacional  
de Ciencia, Tecnología,  
Innovación y Saberes



SENESCYT  
Secretaría Nacional de Educación Superior,  
Ciencia, Tecnología e Innovación

## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Ochoa Veliz, Berenice Abigail**, con C.C: # 0929617793 autor/a del trabajo de titulación: **Aplicabilidad de la Prestación Irrisoria de los Contratos Mercantiles** previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 15 de septiembre de 2022

f. 

**Ochoa Veliz, Berenice Abigail**

**C.C: 0929617793**



## REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

### FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

<b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>	Aplicabilidad de la Prestación Irrisoria de los Contratos Mercantiles.		
<b>AUTOR(ES)</b>	Berenice Abigail, Ochoa Veliz		
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES)</b>	Ab. Andrea Alejandra Álvarez Torres		
<b>INSTITUCIÓN:</b>	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
<b>FACULTAD:</b>	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
<b>CARRERA:</b>	Carrera de Derecho		
<b>TITULO OBTENIDO:</b>	Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>	<b>15 de septiembre del 2022</b>	<b>No. DE PÁGINAS:</b>	<b>23</b>
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	Derecho Mercantil, Derecho Civil, Arbitraje		
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	Contratos Mercantiles, Prestación Irrisoria, Proceso Judicial, Arbitraje, Nulidad, Resolución y Adaptabilidad de Contrato.		
<b>RESUMEN:</b>	<p>El objetivo de este trabajo de investigación es analizar si es eficaz el proceso judicial respecto a las prestaciones irrisorias en los contratos mercantiles. Esta figura jurídica, surge en el año 2019, como la afectación de los contratos mercantiles, por ser inequivalente o desequilibrada de la contraprestación del otro contrayente, ya sea en la totalidad del contrato o en una de sus cláusulas. Existen 3 mecanismos para resolver la prestación Irrisoria: la Nulidad, Resolución y Adaptabilidad del Contrato. Ahora, en vista de que un juicio ordinario es muy extensivo y complejo, se fundamentará que la vía arbitral, que es un procedimiento que satisface la economía, la celeridad y la neutralidad, y que es extrajudicial, justificará si sería una solución idónea para la resolución de la controversia, teniendo en cuenta que quien resuelve es un tercero imparcial y especializado en la materia. El arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de conflictos más eficaz, por su flexibilidad y dinamismo de los cuales los tribunales jurisdiccionales aún adolecen y más, cuando en el ámbito comercial, el retardo de la resolución afecta a los contrayentes sus actividades y operaciones mercantiles que estos desempeñan.</p>		
<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
<b>CONTACTO CON AUTOR:</b>	<b>Teléfono:</b> +593 982123202	<b>E-mail:</b> abigaov@outlook.com	
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):</b>	<b>Nombre: Reynoso Gaute, Maritza Ginette</b>		
	<b>Teléfono:</b> +593-4-2222024		
	<b>E-mail:</b> maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec		
<b>SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA</b>			
<b>Nº. DE REGISTRO (en base a datos):</b>			
<b>Nº. DE CLASIFICACIÓN:</b>			
<b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>			