

LA HIPOTECA EN GARANTÍA DE OBLIGACIONES EVENTUALES. SU UTILIZACIÓN COMO GARANTÍA DEL CRÉDITO EN DESCUBIERTO DE LAS CUENTAS CORRIENTES BANCARIAS

SILVIA GILER

PONENCIA

La constitución de hipoteca en garantía de operaciones bancarias brinda seguridad y agilidad a los diversos contratos que suscriben los Bancos y las empresas, en especial aquellos que implican la utilización de un crédito.

El banco otorgante del crédito posee ante el eventual incumplimiento del deudor, la ejecución rápida y eficaz de la garantía hipotecaria constituida en amparo de dicha operación. Dicha posibilidad, sumada a las demás ventajas que por su naturaleza presenta la hipoteca como son: la afectación específica y determinada de un bien inmueble en resguardo de dicho crédito, la situación de privilegio frente a terceros acreedores y la oponibilidad *erga omnes* que conlleva la publicidad registral; otorgan al Banco confianza y certeza sobre el cumplimiento de la obligación a su favor.

Por otro lado, la empresa que solicita un crédito garantizando su obligación con una hipoteca, tiene mayores probabilidades de conseguirlo, ya que ofrece a la institución bancaria respaldo, solvencia y capacidad de repago.

Si bien el instituto de la garantía hipotecaria se aplica frecuentemente en los créditos bancarios; la práctica ha hecho cada vez más usual la constitución de hipotecas abiertas a todas las operaciones que se realizan en las cuentas corrientes bancarias que operan en descubierto. Constituyendo esta forma de garantía un medio útil para que las empresas pueden obtener el dinero que precisan para su financiación.

FUNDAMENTOS

El art. 3109 del Cód. Civil en su segunda parte, permite la constitución de hipoteca en garantía de créditos eventuales. En la doctrina nacional no existe consenso en cuanto a lo que se debe entender como crédito eventual, siendo definido por la mayoría

de los autores como aquel crédito futuro, cuya existencia no es segura ni necesaria sino contingente.

Un claro ejemplo de este tipo de créditos es el contrato de apertura en cuenta corriente en descubierto: constituyendo ésta una operación usualmente utilizada en el ámbito bancario.

En virtud de este contrato, la obligación del Banco consiste en poner a disposición del cuentacorrentista, una determinada suma de dinero y por un plazo de tiempo prefijado, teniendo el cliente la posibilidad de girar en descubierto contra el Banco, realizar retiros totales o parciales, y en tantas oportunidades como su capacidad de pago lo permita, durante la vigencia del contrato.

Las diversas operaciones que realiza el cliente se reflejan en su cuenta corriente. Es por las constantes fluctuaciones que se producen en la misma, que la garantía hipotecaria se constituye sobre el resultado final que arroje dicha cuenta al momento del cierre; o sea que la garantía recae sobre el crédito eventual que nace de dicha liquidación (art. 786 Cód. de Comercio).

Al asegurar los créditos en cuentas corrientes bancarias mediante la constitución de hipoteca, se cumplimenta el principio de especialidad requerido por los arts. 3109 y 3133, inc. 2º del Cód. Civil, cuando en la escritura de constitución de este derecho real se menciona como causa de la obligación al contrato de apertura del crédito y se consigna el monto máximo de la cobertura. Este *quántum* es el que determina la responsabilidad por la cual responde el inmueble hipotecado; representando el único límite esencial y posible dentro de la indeterminación del crédito necesaria en esta clase de hipotecas.

Así lo ha interpretado la doctrina judicial al resolver que: "Es preciso que la convención hipotecaria determine cuál es el contrato u operativa bancaria que garantiza, porque es preciso, por aplicación del principio de especialidad, que se lo designe como causa o título de la obligación eventual a la que la hipoteca accederá. Pero no se quiebra dicho principio si en lugar de designar un determinado tipo de operativa bancaria-financiera, se expresa, como en el caso, que se refiere a todas las obligaciones, deudas y compromisos de cualquier tipo y naturaleza que los hipotecantes contraigan con el ente financiero, porque sería hilar demasiado fino señalar concretamente cuáles pueden ser si *ab initio* la íntegra gama de tales contratos están delimitados por la propia Ley de Entidades Financieras y no pueden ser otros".¹

Por lo tanto, el objeto de individualidad que persigue el principio de especialidad se cumple consignando la numeración de la cuenta corriente e indicando expresamente las condiciones según las cuales el titular de la cuenta podrá girar sobre ella y los demás recaudos que permitan individualizar la procedencia, origen y monto de la futura deuda.

¹ C. 1ª Civ. y Com. La Plata, Sala 1ª, 15/10/81. "Interplast S.A. c/Salaberry, Carlos E.", ED, 99-506.

La justicia también entendió que: "El principio de especialidad rige con certeza cuando se trata tanto de la cosa hipotecada como del monto de la deuda, pero no existe igual precisión respecto al crédito asegurado con la hipoteca, el cual puede ser condicional o indeterminado en su valor o la obligación eventual, tal como lo admite el art. 3109 del Cód. Civil".²

El fallo anterior confirma que este requisito se encuentra cumplido cuando se establece el máximo de la cobertura y el origen de los créditos emergentes de la relación preexistente entre las partes, aún cuando la cuantía del mismo no se hubiese fijado en el acto constitutivo.

El art. 3108 del Cód. Civil al definir a este derecho real lo vincula a un crédito en cuya seguridad se constituye; determinando de esta forma la naturaleza accesoria de la hipoteca, la cual no puede existir sin la obligación principal.

Este principio no se quiebra al afianzar créditos eventuales, ya que aunque el derecho de garantía es necesariamente accesorio al crédito, puede acontecer que la existencia y el monto de la deuda no se encuentren determinados sino después de la constitución de la hipoteca.

También puede ocurrir que el crédito nunca llegue a originarse, siendo éste un atenuante a este principio ya que no puede concebirse la existencia de una hipoteca sin un crédito al que se la pueda relacionar. Consecuentemente, cuando se prevé el nacimiento de un crédito, ya existe interés para otorgarle un carácter de preferencia. Constituyendo así la hipoteca, la garantía de un crédito eventual.

En caso de concurso preventivo o quiebra, es conducente recordar la importancia que posee el privilegio del acreedor hipotecario. Contemplado en el art. 3934 del Cód. Civil, determina que los titulares de este privilegio son los acreedores hipotecarios sin importar la razón de ser o, mejor dicho, la relación que dio origen a la hipoteca.

Sobre este tema, podemos concluir que cualquier derecho puede ser amparado ya que no interesa la causa de la obligación, pues la garantía hipotecaria es la que determina la calidad privilegiada.

BIBLIOGRAFÍA

BELMES, Lidia E. y otros: "Hipoteca vinculada al crédito", Trabajo presentado en la IX Convención Notarial del Colegio de Escribanos de la Capital Federal, mayo de 1980.

CAMMAROTA, Antonio: *Tratado de Derecho Hipotecario*, Ediar, año 1942.

DE MAGALHAES, Mario: "Hipotecas constituidas en resguardo de contratos de apertura de créditos y de adelantos transitorios en cuentas corrientes bancarias", *ED*, 154-837.

² SCBuenos Aires, 18/9/79, "Accorsi, Rubén A. c/García Puente, Honorato F. y otra". *LL*, 1980-B-293.

GARRIDO CORDOBERA: *Privilegios especiales sobre inmuebles - Publicidad registral*.
Universidad, año 1986.

HIGHTON de NOLASCO, Elena I.: *Hipoteca: La especialidad en cuanto al crédito*, Ariel,
año 1981.

NUSSBAUM, Arthur: *Tratado de Derecho Hipotecario Alemán*, traducido de la segunda
edición alemana por W. Roces, Madrid, año 1929.

VIDELA ROJO, Luis M.: "A propósito de la especialidad de la hipoteca. Su aplicación
a las operaciones del trato bancario-financiero", *ED*, 87-865.

VILLEGAS, Carlos Gilberto: *Las garantías del crédito*, Rubinzal-Culzoni, año 1993.