

# 19º JORNADA NOTARIAL CORDOBESA

CIUDAD DE CÓRDOBA, 16 AL 18 DE AGOSTO DE 2017

## Tema I: Estipulación a favor de terceros

**Coordinador:** Augusto Luis Piccón (Córdoba)

**Subcoordinador:** Guillermo J. Casanegra (Córdoba)

**Comisión redactora:** María Lucía Lafranconi (Córdoba), María del Rosario Mérida (Córdoba), Ana Noelia Suárez (Córdoba)

**Relator:** Rogelio Andrés Cabanillas (Córdoba)

## CONCLUSIONES

1. La estipulación a favor de terceros tiene su propia naturaleza jurídica, que es única, novedosa y distinta de otros institutos jurídicos, razón por la cual no es correcto tratar de explicarla desde otras figuras, ya que contiene caracteres propios.

2. El tercero beneficiario de la estipulación es un tercero en el sentido técnico del término, tanto en lo formal porque no participa de la declaración de voluntad común, como en lo sustancial porque esa convención no alcanza para repercutir en su patrimonio, necesita de la aceptación para ello. Hablamos de un tercero particular por la facultad que tiene de aceptar.

3. A diferencia de la situación del estipulante y del promitente cuyos derechos y obligaciones nacen desde el momento de la celebración del contrato, el tercero beneficiario tiene un derecho en expectativa hasta la aceptación.

## / INFORMACIONES /

4. La estipulación a favor de tercero puede ser tanto un contrato en sí como una cláusula en un contrato.

5. Dentro de este apartado también se discutió el carácter personalísimo o no de la aceptación. El CCyC contempla expresamente la situación de los herederos del beneficiario pero nada dice de sus acreedores.

La postura mayoritaria consideró que los acreedores no se encuentran facultados para aceptar por el tercero beneficiario mediante una acción subrogatoria (sin descartar una posible acción por fraude o simulación); mientras que la postura minoritaria se expresó en sentido contrario que pueden hacerlo.

6. La postura mayoritaria expresa que en principio la cláusula “compra para” tiene la naturaleza jurídica de una estipulación a favor de terceros, salvo que de otros elementos del instrumento surja lo contrario.

Un sector minoritario dice que la calificación debe ser realizada en cada caso en concreto, no pudiendo generalizarse.

7. Cuando tenga lugar una estipulación a favor de tercero, ya sea como contrato en sí o como cláusula, se recomienda que el notario como instrumentador, y para evitar conflictos de interpretación, lo califique de manera expresa, no siendo suficiente la expresión “compra para”.

8. La ley no exige exteriorizar la relación interna que vincula al estipulante con el beneficiario, o la causa del negocio indirecto. El notario deberá evaluar y asesorar en el caso concreto sobre la conveniencia de hacerlo o no.

9. Por la trascendencia de este negocio es necesario que, más allá de la publicidad cartular, se publicite registralmente la estipulación y sus vicisitudes para que la realidad registral coincida con la extrarregistral.

*De lege ferenda:* si bien actualmente el Registro General de la Provincia toma razón de la estipulación a favor de terceros por rogación expresa del notario, se recomienda el dictado de normativa técnico registral a tales fines y la regulación de todo lo relacionado con la misma (ej. revocación, aceptación, renuncia, etc.).

10. La revocación puede ser tácita o expresa. La tácita se da con cualquier acto otorgado por el estipulante, que permita inferir con certidumbre la voluntad revocatoria. Se recomienda hacerlo siempre en forma expresa para evitar situaciones de interpretación conflictiva. La expresa debe ser instrumentada en escritura pública o instrumento privado, de acuerdo a la forma utilizada para la estipulación.

La revocación puede ser unilateral o bilateral, según comparezca solamente el estipulante, o también el promitente prestando conformidad, lo que es necesario cuando este tenga algún interés en que la estipulación sea mantenida.

11. El estipulante puede revocar la estipulación aún cuando haya manifestado la utilización de dinero del beneficiario en el negocio con el promitente. Teniendo dicha manifestación relevancia sólo para las relaciones internas entre estipulante y beneficiario.

Se recomienda por lo complejo del instituto, la novedad del texto del Código y la falta de jurisprudencia que el asesoramiento notarial en este caso sea especialmente cuidadoso para dar acabado cumplimiento a la función preventiva del derecho.

## **Tema II: El principio de especialidad en los derechos reales de garantía**

**Coordinadora:** Patricia A. M. Ricci de Iturres

**Subcoordinador:** Gustavo Alejandro Boccolini

**Secretarios:** Federico Jorge Panero y Agustín Andrich

**Comisión redactora:** Ariana Ghirard Aramburu, Silvia M. Mendaña, Sebastián Bermúdez

**Relatora:** María Pía Iturres

### **CONCLUSIONES**

El art. 2189 en la redacción original del Código Civil y Comercial, con el título “Especialidad en cuanto al crédito”, introdujo la regulación de los créditos indeterminados como objeto de garantía de los derechos reales en el sistema legal de nuestro país, generando interpretaciones controversiales, por las imprecisiones de su texto.

La Ley 27.271 sustituyó dicho artículo, estableciendo una pluralidad de regímenes, otorgando un tratamiento diferenciado entre los créditos determinados y los indeterminados. Esta nueva regulación recoge el creciente reclamo de nuestra doctrina y jurisprudencia de aceptar la regulación de las denominadas hipotecas abiertas, con objetivos claros de mejorar el mercado crediticio, disminuyendo costos, otorgando agilidad al tráfico jurídico, tutelando el derecho constitucional a la vivienda y brindando por consiguiente seguridad a las partes.

#### **Primero**

En el Código Civil y Comercial de la Nación, la convencionalidad, la accesoriedad y la especialidad en cuanto al crédito, tanto en la hipoteca como en los restantes derechos reales de garantía, continúan siendo caracteres esenciales para su existencia y validez.

## / INFORMACIONES/

### **Segundo**

En el sistema de derechos reales de garantía tenemos hoy en nuestro país dos regímenes:

a) Derechos reales en garantía de créditos determinados; y b) derechos reales en garantía de créditos indeterminados.

### **Tercero**

En ambos regímenes se debe cumplir con los indicados caracteres esenciales:

a) Para los derechos reales de garantía respecto de créditos determinados, con la expresión en el acto constitutivo de sus elementos esenciales, sujeto, objeto y causa; b) para los derechos reales de garantía respecto de créditos indeterminados, estableciendo el monto máximo del gravamen por todo concepto, el plazo al que se sujeta, que no puede exceder de diez años, y la determinación de la relación jurídica subyacente entre acreedor y deudor/constituyente, que provocará el nacimiento de la o las obligaciones cubiertas por el derecho real de garantía.

### **Cuarto**

El monto del gravamen es un requisito esencial en los derechos reales de garantía, y el mismo se establece en forma definitiva en las garantías reales respecto de los créditos indeterminados, con un monto máximo; y en forma provisional en las garantías reales respecto de los créditos determinados.

### **Quinto**

La hipoteca constituida en moneda extranjera es plenamente válida al cumplir con el principio de especialidad y con las normas de nuestro derecho nacional interpretadas en forma armónica.

### **Sexto**

El establecido plazo máximo de duración de los diez años -en el art. 2189- se refiere exclusivamente a los derechos reales de garantía para créditos indeterminados.

### **Séptimo**

La integración que prescribe el art. 2190 CCyC se aplica para ambos regímenes de garantías y obedece al principio de conservación de los contratos (art. 1066 CCyC).

### **Octavo**

El incumplimiento del principio de especialidad origina una nulidad absoluta, por violar normas de carácter estatutario del régimen de los derechos reales de garantía.

### **Noveno**

Los créditos UVAs satisfacen el principio de especialidad en cuanto al crédito, al individualizarse al sujeto, objeto y causa. Constituyen obligaciones de valor conforme el art. 772 del CCyC.

### **Décimo**

La denominada “hipoteca abierta” encuentra actualmente recepción legislativa en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación al regular en el art. 2189 los derechos reales de garantía respecto de créditos indeterminados.

No obstante ello, las hipotecas constituidas únicamente en garantía de “todas las obligaciones contraídas por el deudor” u otras enunciaciones generales similares, continúan siendo nulas por violación de los caracteres de accesoriedad y especialidad en cuanto al crédito.

### **Décimoprimer**

Se recomienda, en la tarea de asesoramiento previo y al momento de la redacción del instrumento notarial pertinente, tener especial cuidado y precisión en la enunciación de los caracteres esenciales, conforme lo expuesto precedentemente.

### **Décimosegundo**

Conforme la segunda parte del artículo 7 CCyC, el plazo de caducidad de 35 años establecido por el nuevo art. 2210 CCyC se aplica exclusivamente para las hipotecas constituidas con posterioridad a la vigencia de la Ley nacional 27.271,

## / INFORMACIONES/

por una interpretación sistemática y armónica de los principios generales del derecho.

### **Décimotercero**

*De lege ferenda*, se propone que toda legislación en materia de créditos hipotecarios que otorgue el sistema financiero y que permita y facilite el acceso a la vivienda familiar, debe contemplar una adecuada protección para las personas humanas que intentan obtener este derecho fundamental.