

## **XXXII JORNADA NOTARIAL ARGENTINA**

**Título: “Hipoteca abierta: la excepción que confirma la regla.”**

**Tema IV: Novedades en el tratamiento de los derechos reales en el nuevo Código Civil y Comercial: derecho de superficie, conjuntos inmobiliarios, propiedad horizontal, hipoteca abierta y cementerios privados.**

**Sumario:** 1. Introducción.- 2 Ubicación Metodológica.- 3- Características de los derechos reales.- 3.1.Principio de Convencionalidad.- 3.2. Principio de Accesoriedad.- 3.3 Principio de Especialidad.- 3.3.1 Principio de especialidad subjetiva o crediticia.- 3.3.1.1. Créditos garantizables (créditos determinados) – Regla- 3.3.1.2 Flexibilización del principio de especialidad (créditos interterminados).- 3.3.1.2.1. Garantías indeterminadas, abiertas o de máximo.- 3.3.1.2.2 Especialidad con relación al crédito.- 3.3.1.2.3.Monto.- 3.3.1.2.3.a) Máximo.- 3.3.1.2.3.b) Crédito y garantía en moneda extranjera.- 3.3.1.2.4 Plazo de las garantías abiertas.- 4 Formas de Interpretación.- 4.1 Antecedentes.- 4.2 Derecho comparado.- 4.3. Opiniones restrictivas.- 4.4 Nuestra opinión.- 4.5 Analogía con otro instituto: La Fianza.- 5 Conclusiones

**COORDINADOR: Marcelo De Hoz.**

**AUTOR: Not. Augusto P. MARIÑO GALASSO.**

Mail: amarino@gfmgescribanos.com.ar

Tel: 4795-3070/4796-0450

## 1. - INTRODUCCION

La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, **sus finalidades**, **las leyes análogas**, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con TODO el ordenamiento, dispone el artículo 2 del CCCN. Las negritas, itálicas el subrayado y las mayúsculas nos pertenecen.

Lo que queremos indicar que una vez que un proyecto se ha sancionado, se aparta de las intenciones del proyectista, y dicha norma pasa a integrar el derecho positivo que se enmarca dentro de un contexto social y cultural al cual también hay que atender. Las leyes son la consecuencia de la cultura y no a la inversa.

La finalidad de la norma no es la intención con la cual el legislador ha trabajado internamente en la comisión de su materia, “la tarea no se limita a la intención histórica u originalista, sino que se permite una consideración de las finalidades objetivas del texto en el momento de su aplicación<sup>1</sup>”.

El método de interpretación exegético o literal ha quedado en desuso desde fines del siglo XIX, por ello dentro de los fundamentos del CCCN podemos encontrar que la interpretación de la norma es acorde al “ordenamiento jurídico”, facultando al juez a recurrir a las fuentes disponibles en **todo el sistema**, será así entonces que si encontramos disposiciones contradictorias el operador jurídico no podrá interpretarlas de forma “literal” sino que deberá agotar todos sus esfuerzos, buscando dentro del sistema, por ejemplo sea en leyes análogas que contengan institutos similares para poder arribar a una interpretación lógica, coherente y sistémica con todo el ordenamiento, tal como la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido, que la regla debe ser mantener la validez de una disposición legislativa, si ésta puede ser interpretada cuando menos en dos sentidos posibles<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Fundamentos del CCCN, 4.2 reglas de interpretación

<sup>2</sup> Fallos 288:325,290:83,292:190,301:962,324:3345,4404:325:645, entre otros

Con estas breves palabras que más se asemejan a un curso de filosofía del derecho damos introducción a nuestro debate que plantaremos en el presente trabajo, si la hipoteca abierta constituye la regla o la excepción, pedimos al lector recordar la presente introducción.

## **2.- UBICACIÓN METODOLOGICA.**

Los llamados derechos reales de garantía, entre los cuales está la hipoteca, se encuentran ubicados en el Libro IV, de los derechos reales, en el tomo XIII se regulan específicamente los derechos reales de garantía, Capítulo I, trata las disposiciones generales a estos derechos (artículos 2184 al 2204).- Y en los tres capítulos siguientes, tratan a cada uno de estos derechos en forma especializada, en el Capítulo II se trata a la Hipoteca (artículos 2205 al 2211), en el Capítulo III a la Anticresis (artículos 2212 al 2218) y el Capítulo IV a la Prenda, que se subdivide en tres secciones, Sección 1: Disposiciones generales (artículos 2219 al 2223), Sección 2: Prenda de las cosas (artículos 2224 al 2231) y en la Sección 3: Prenda de créditos (artículos 2232 al 2237).-

El Código Civil y Comercial de la Nación, de esta forma genera una sistematización de los derechos reales de garantía, estableciendo una primera parte con disposiciones generales aplicables para la hipoteca, la anticresis y la prenda y luego tratar específicamente cada uno de ellos, estableciendo una mejor metodología que la anterior en el Código velezano, ya que resume los 153 artículos que traía dicho código, con reiteraciones innecesarias y duplicidad de conceptos en 20 artículos estableciendo una “teoría general” para luego en tan solo 32 artículos regular los tres derechos reales de garantía: la hipoteca, la anticresis y la prenda.-

### 3.- CARACTERISTICAS DE LOS DERECHOS REALES DE GARANTIA.-

Los derechos reales de garantía participan de tres características o principios esenciales, sin los cuales podríamos tacharlos de nulos o inexistentes.- Estos son: la convencionalidad, la accesoriedad y la especialidad.-

Los elementos que conforman la estructura de los derechos reales de garantía son: el **sujeto** (acreedor titular del derecho real de garantía), la **causa fuente** que da origen al mismo (esta es la convención celebrada entre el acreedor y el propietario del bien, que puede o no ser el deudor), la **suma de dinero** (que expresa la responsabilidad del derecho real de garantía) y el **objeto** sobre el cual se ejecutara la garantía, para generar la venta forzada y poder cobrar en forma preferente y privilegia ese crédito frente a otros acreedores.

#### 3.1 PRINCIPIO DE CONVENCIONALIDAD

El artículo 2185 establece: “Los derechos reales de garantía solo pueden ser constituidos por contratos, celebrado por los legitimados y con las formas que la ley indica para cada tipo”

El artículo 2185 condensa lo que establecían los artículos 3115 (de hipoteca), 3204 (de prenda) y 3240 (de anticresis) del Código de Vélez.

A su vez podemos encontrar su fuente en el artículo 2088 del Proyecto de Unificación del año 1998.-

Este artículo establece que la **única** fuente de creación para los derechos reales de garantías es la voluntad de las partes. Esta voluntad debe estar celebrada por quienes están legitimados con relación a la cosa o al bien, es decir deben ser el titular del derecho real de dominio, condominio, propiedad horizontal, conjuntos inmobiliarios o de superficie. Esta expresión de voluntad debe ser hecha bajo las formas previstas por la ley, para el caso de la hipoteca es la escritura pública conforme a los artículos 1017 inc. A y 2208.-

Lo que indica este artículo es que no están permitidas las hipotecas judiciales o legales, así como se suprimió la anticresis tácita del artículo 3261 del Código

Civil y la prenda tácita de los artículos 3218 y 3219 del Código de Vélez .- Esto es así, porque Vélez ya había suprimido las hipotecas legales o judiciales del derecho español, ya que generaban mucha inseguridad jurídica, porque recaían sobre una generalidad de bienes del deudor, por montos indeterminados y sin publicidad suficiente, a veces impuestas por ley, como las hipotecas legales (como el de las mujeres casadas en seguridad de sus dotes) y otras para asegurar una posible sentencia judicial favorable, estas últimas han sido los antecedentes normativos de los actuales embargos preventivos .- Esta clase de hipotecas también existían en el derecho español hasta mediados del siglo XIX y fue por la misma razón de inseguridad, que surgió la Ley Hipotecaria española, todo lo que podemos encontrar en la exposición de motivos de dicha ley<sup>3</sup>, que se sancionó en 1861 para evitar esta clase de hipotecas y las consiguientes inseguridades que traían aparejadas en el tráfico inmobiliario, para lo cual a su vez se crearon los registros inmobiliarios.-

La causa fuente que le da origen a estos derechos reales no puede ser otra que la convención de las partes a través de la autonomía de la voluntad. No hay que confundir la convención que sirve de causa fuente al derecho real de garantía con la convención que genera el derecho personal al cual accede la garantía.-

El artículo 3135 del CC contenía una acorta demostración del principio de convencionalidad, como muestra de la importancia de este principio vamos a analizar su supresión y en qué artículos fue reubicado ratificando este principio, fundamental de los derechos reales de garantía.

El artículo 3135 del CC con relación a las hipotecas establecía:

“La constitución de la hipoteca no perjudica a terceros, sino cuando se ha hecho pública por su inscripción en los registros tenidos a ese efecto...”

Esta primera parte hoy se conjuga con la ley 17.801, ya que el código velezano traía una importante cantidad de artículos de orden registral, la hipoteca fue el único derecho real en la época de Vélez que se inscribía hasta la reforma de la

---

<sup>3</sup> Sancionada el 8 de febrero de 1861, por Isabel II de España

17.711. Asimismo la publicidad a que hace mención la primera parte del 3135 del CC la encontramos hoy en los mencionados artículos 1892 del CCCN en lo referente a los registros de cosas muebles, aplicables a la prenda y la anticresis y en el artículo 1893 CCCN en lo referente a la publicidad y a la oponibilidad, en materia inmobiliaria, aplicable a la hipoteca y a la anticresis.-

Y el artículo seguía: “.... Pero los contratantes, sus herederos y los que han intervenido en el acto, como el escribano y los testigos, **no pueden prevalerse del defecto de inscripción** y respecto a ellos, la hipoteca constituida en escritura pública, se considera registrada....”.- Hoy esta segunda parte mencionada fue reemplazada por el artículo 1893 CCCN in fine, cuando establece: “ no pueden prevalerse de la falta de publicidad quienes participaron en los actos, ni aquellos que conocían o debían conocer la existencia del título del derecho real”.-

Y el 3135 CC continuaba: “....Al constituirse la hipoteca, el propietario puede, con consentimiento del acreedor, reservarse el derecho de constituir ulteriormente otra de grado preferente, expresando el monto a que ésta podrá alcanzar”.- Esta última parte hace alusión a lo que se conoce como compartimiento de rango, la cual fue suprimida y no fue reemplazada por ningún artículo a excepción de la vigencia del artículo 19 de la ley 17.801 (ley registral).- Lo que parte de la doctrina creyó que podía asimilarse a la hipoteca del propietario del derecho alemán, ya que constituiría una reserva de rango por un monto fijo o de máxima, lo que constituía la única hipoteca abierta admitida por nuestro sistema

Ahora bien, cabe hacernos el siguiente cuestionamiento: ¿un gravamen no podría compartir rango con otro?, atento a la inexistencia de un equivalente de la última parte del 3135 CC.-

Obviamente creemos que la respuesta es negativa, atento a que el artículo 19 de la ley 17.801 (no derogada) sigue plenamente vigente y más aun por el principio de **convencionalidad** , las partes pueden pactar todo lo que hace a su derecho de garantía y su ejecutabilidad, sin afectar elementos estructurales del mismo.-

Podemos concluir de este modo que la supresión del artículo 3135 CC, que fue reordenada a través de un sistema más orgánico y ordenado del articulado del Código Civil y Comercial de la Nación, no hace más que acentuar este principio de convencionalidad, a tal punto que la no registración de un derecho real de garantía hace que para las partes el derecho real exista como tal, conforme lo dispone el art. 1893 in fine CCCN.-

### **3.2 PRINCIPIO DE ACCESORIEDAD**

El artículo 2186 dispone: “Los derechos reales de garantía son **accesorios** del crédito que aseguran, son intransmisibles sin el crédito y se extinguen con el principal, excepto los supuestos legalmente previstos.

La extinción de la garantía por cualquier causa, incluida la renuncia, no afecta la existencia del crédito”.-

Este artículo condensa lo establecido en los siguientes artículos del código velezano con relación a la hipoteca: 3131 inc. 2, 3187, 3286, 3238, y con relación a la anticresis: 3245, 3248, 3251, 3257 y 3261.-

La fuente de la presente norma fue el artículo 2090 del Proyecto de Unificación del año 1998.-

El derecho real de garantía es un derecho ACCESORIO del derecho personal que garantiza.- Sin la existencia del derecho personal no existe derecho real, de allí que toma las características de las obligaciones accesorias reguladas en los artículos 856 y 857 CCCN, aunque no constituye una obligación accesoria sino un *derecho real accesorio*.-

La extinción, nulidad o ineficacia del crédito personal extinguen los derechos accesorios, excepto disposición legal en contrario, dispone el artículo 857 CCCN

Es decir que si un derecho personal se extingue, o se declara su nulidad, o su ineficacia el derecho real de garantía queda extinguido por vía de consecuencia.-

Las disposiciones legales en contra a que hace alusión el artículo 857 y 2186 son por ejemplo la novación, que constituye un modo extintivo de las obligaciones.- Por lo tanto si novo un crédito personal, asegurado con un derecho real de garantía, en principio también se extinguiría la garantía, salvo el pacto en contra *legalmente previsto en el artículo 940 CCCN.*-

Asimismo CREDITO-DERECHO REAL DE GARANTIA, integran un todo indisoluble, en la medida que no se puede ceder el derecho real sin el crédito, sin perjuicio que puede extinguirse la garantía por vía de la renuncia o por vía de la nulidad, y esta extinción no afecta al crédito principal.- Este todo indisoluble es tan fuerte que el derecho real de garantía autónomo NO EXISTE, sin un crédito al cual acceda (que veremos más adelante el crédito puede ser concomitante a la convención que da origen al derecho real de garantía o debe existir al momento de la ejecución). El principio de accesoriedad se vincula con la causa del derecho real de garantía, nuestro sistema es un sistema causalista por lo que no existe abstracción de causa para la creación de estos derechos reales de garantía y su inscripción en los registros<sup>4</sup>

### **3.3 PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD**

El principio de especialidad en los derechos reales de garantía se debe subdividir en especialidad subjetiva, que tiene que ver con relación al crédito (y sus elementos constitutivos, sujetos, objeto y causa) y el importe de la responsabilidad con la cual se va a responder (monto de garantía) en virtud de dicho crédito y la especialidad objetiva, tiene relación con el bien o la cosa gravada, que en caso de incumplimiento del crédito al cual accede, acreedor

---

<sup>4</sup> Art. 4 de la ley 17.801

tendrá el derecho a obtener la venta forzada de la cosa y así liquidar y cobrar su crédito.-

### **3.3.1 PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD SUBJETIVA o CREDITICIA**

#### **3.3.1.1 CREDITOS GARANTIZABLES (CREDITOS DETERMINADOS)- REGLA-**

En principio se pueden garantizar cualquier crédito, que no vaya contra la moral y las buenas costumbres, el orden público (art 12 CCCN) o lesivo de derechos ajenos, la dignidad humana. Tampoco puede ser un hecho imposible o prohibido por ley, conforme al art. 279 CCCN.-

Los créditos garantizables pueden ser puros y simples, a plazo, condición o eventual, de dar, hacer o no hacer.-

Es decir los créditos garantizables deben constituir obligaciones válidas u obligaciones que pueden tornarse exigibles, como el caso de los créditos eventuales o condicionales, conforme a las características de las obligaciones (artículos 724 y ss. CCCN)

El artículo 2187 CCCN dispone: “Se puede garantizar cualquier crédito, puro y simple, a plazo, condicional o eventual, de dar, hacer o no hacer. Al constituirse la garantía, el crédito **debe** individualizarse adecuadamente a través de los sujetos, objeto y su causa, con las excepciones admitidas por la ley”

Los antecedentes normativos los encontramos en los artículos 3109 y 3153 CC y la fuente es el artículo 2090 y 2903 del Proyecto de Unificación del año 1998.-

La norma en análisis nos brinda no solo la clase de créditos que pueden garantizarse sino que establece el principio de especialidad, cuando determina que se **deben** expresar los sujetos de la obligación, su objeto, es decir la prestación debida y su causa, como condición para su existencia, ya que los principios que estamos analizando son principios de validez de los derechos reales de garantía.

La especialidad en cuanto al crédito indica que **deben** individualizarse desde el acto constitutivo los elementos de la obligación al cual accede la garantía real, en post de la seguridad jurídica, ya que es importante que el resto de la comunidad sepa cuál es el monto por el cual está garantizando un crédito determinada propiedad, cuales son las obligaciones garantizadas, cuáles son sus intereses, sus penalidades, etc., por esta razón en defecto de cualquiera de ellos acarrearía la nulidad del acto, ya que la norma indica en forma imperativa que los elementos **deben individualizarse**, sin perjuicio que los defectos de la especialidad pueden subsanarse siempre que del acto constitutivo surja los elementos o la forma de enunciar los mismos y así poder individualizarlos, conforme lo establece el artículo 2190 CCCN.-

### **¿Cuál es la extensión del crédito garantizable?**

Si el crédito ha sido correctamente individualizado en el acto constitutivo, el artículo 2193 CCCN establece que “la garantía cubre el capital adeudado y los intereses posteriores a su constitución, como así también los daños y costas posteriores que provoca el incumplimiento.” Se pueden incluir intereses, daños y costas anteriores a la constitución de la garantía solo en el caso que se hayan expresamente previsto y pactado en la convención.-

Con relación a los intereses se entiende que abarca a toda clases de intereses, a los compensatorios, los moratorios y los punitivos, sin perjuicio que la jurisprudencia ha dicho *que el principio de especialidad también exige que en el acto de la hipoteca se determinen por separado y de manera precisa las cuotas de capital y las cuotas de interés, con sus respectivos importes*<sup>5</sup>

El artículo 2193 CCCN hay que analizarlo en conjunto con los artículos 2582 CCCN y 2583 CCCN de los privilegios, en la medida que estemos en presencia de una ejecución singular.-

El 2583 inc. B CCCN establece: “Los privilegios especiales se extienden exclusivamente al capital del crédito, excepto en los siguientes casos: ....b) los

---

<sup>5</sup> CNCiv, Sala A, 27/9/04, LL, 2004-F-393

intereses correspondientes a los dos años anteriores a la ejecución y los que corran durante el juicio, correspondientes a los créditos mencionados en el inciso e) del art. 2582; c) las costas correspondientes a los créditos enumerados en los incisos b y e del artículo 2582.

El artículo 2582 CCCN dice: “Tienen privilegio especial sobre los bienes que en cada caso se indica: ...e) los créditos garantizados con hipoteca, anticresis, prenda con o sin desplazamiento....”

Es decir que la extensión de la garantía en cuanto al crédito con relación a lo establecido en el artículo 2193 CCCN no es igual a los privilegios que cuenta su titular, ya que los intereses que gozan de este privilegio son los que se cuentan dos años anteriores a la ejecución, entiendo por tal a la interposición de la demanda y los que corren durante el juicio, siempre que se trate de procesos singulares. Esto es así, ya que el legislador ha puesto un límite a la pretensión del acreedor del derecho real de garantía que deja transcurrir el tiempo sin hacer efectivo su crédito, caso contrario se estaría perjudicando al resto de los acreedores por la propia conducta del acreedor inactivo.-El excedente de los intereses, más allá de estos plazos, son quirografarios.-

En los procesos de ejecución colectiva, los privilegios se aplican la ley de concursos y quiebras.- En el proceso concursal, se aplica la misma solución que en el proceso de ejecución singular, ya que el mismo no acarrea la suspensión del curso de los intereses (art. 19 ley 24.522)

En cambio si se decreta la quiebra, el fallido se encuentra en imposibilidad de pago, y la quiebra suspende el pago de los intereses moratorios, no así de los compensatorios en caso que existan fondos suficientes (art. 129 ley 24.522)

### 3.3.1.2 FLEXIBILIZACION DEL PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD (CREDITOS INDETERMINADOS)

El artículo 2189 CCCN establece: “El monto de la garantía o gravamen debe estimarse en dinero. La especialidad queda cumplida con la expresión del monto máximo del gravamen.

El crédito **puede** estar individualizado en todos sus elementos desde el origen o **puede** nacer posteriormente; mas en todos los casos, el gravamen constituye el máximo de la garantía real por todo concepto, de modo que cualquier suma excedente es quirografaria, sea por capital, intereses, costas, multas u otros conceptos.

El acto constitutivo debe prever el plazo al que la garantía se sujeta, que no puede exceder de diez años, contados desde este acto. Vencido el plazo, la garantía subsiste en seguridad de los créditos nacidos durante su vigencia”.

Este artículo es la verdadera novedad al sistema de derechos reales de garantía, ya que no existe antecedente alguno en el código velezano, sin perjuicio que se expresan con mejores recaudos lo establecido en los artículos 3109, 3131 y 3152 CC.

Su fuente es el artículo 2093 del Proyecto de Unificación del año 1998.-

La primer crítica que se le suele hacer al presente artículo es que está mal denominado su título, ya que se lo denomina “especialidad en cuanto al crédito”, y en verdad regula la especialidad en cuanto a la garantía, en torno a su monto, mezclando los conceptos de monto de garantía con los elementos constitutivos del crédito que se vislumbran en el segundo párrafo y que ya fueran enunciados en el artículo 2187 CCCN.

El artículo 2189 CCCN viene a regular las denominadas garantías de indeterminadas, abiertas, o de máximo tan largamente discutidas en doctrina y en jurisprudencia.

### **3.3.1.2.1 GARANTIAS INDETERMINADAS, ABIERTAS o de MAXIMO**

Estas garantías son aquellas que en la que puede existir indeterminación inicial del crédito al cual accede la garantía, no solo en relación a su fuente, sino también a su objeto y por ende a su monto, flexibilizando así los principios de especialidad y de accesoriedad, sin perjuicio que estos principios deben existir al momento de la ejecución de la misma, es decir dejan de constituir requisitos de validez al momento del acto constitutivo y pasan a ser requisitos esenciales para la ejecución del derecho real de garantía.

Explica Highton<sup>6</sup> que la hipoteca abierta propiamente dicha, es la constituida en garantía de todas o alguna de las operaciones que se hayan celebrado o se realicen en el futuro entre el deudor y acreedor. Obviamente este concepto es extensible a la anticresis y a la prenda. La garantía abierta es la que cubre una masa de créditos indeterminados, presentes o futuros, a favor de un acreedor determinado, hasta un monto máximo y durante un plazo cierto.- Así durante este plazo pueden ir naciendo y extinguiéndose créditos, pero la garantía subsiste durante el plazo acordado, importando una verdadera reserva de rango registral.-

Se suele usar esta clase de derechos reales de hipoteca abierta para garantizar:

Cuentas corrientes (bancarias y comerciales)

Cuentas de gestión

Créditos documentados en operaciones de comercio exterior

Contratos de suministros de mercaderías y productos.-

---

<sup>6</sup> Highton, Hipoteca: la especialidad en cuanto al crédito, p. 171

La jurisprudencia fue abriéndose paso, por ejemplo la Suprema Corte de Mendoza las ha denegado sistemáticamente <sup>7</sup> sosteniendo la tesis restrictiva en relación a su existencia.-

En cambio la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires en el caso Accorsi, admitió su validez<sup>8</sup>

Asimismo la mayoría de las salas de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo civil admiten la validez de estas hipotecas que garantizan saldos eventuales de una cuenta de gestión, por un tope máximo que responderá el inmueble<sup>9</sup>

### 3.3.1.2.2 ESPECIALIDAD CON RELACION AL CREDITO

El análisis de este artículo a partir de su segundo párrafo parecería flexibilizar el principio de especialidad con relación a la identificación de los elementos del derecho creditorio requerido en el artículo 2187 CCCN, ya que nos dice que el crédito puede estar individualizado desde el origen del acto constitutivo del derecho real de garantía, o inclusive que el mismo puede nacer con posterioridad.- Es decir la posible nulidad con la que se podía atacar el acto por falta de los requisitos de validez del principio de especialidad en cuanto al crédito establecidos en el artículo 2187 CCCN parecería fulminarse con este artículo, que establece que los requisitos con relación a la especialidad del crédito **pueden** nacer con el acto constitutivo o con posterioridad, mientras que el otro artículo nos marcaba un **deber** y de allí la posible nulidad.

Por lo tanto para las hipotecas de máximo, indeterminadas o abiertas, la especialidad con relación al crédito podrá nacer de elementos extra escriturarios, o extra constitutivos del gravamen y los mismos no son necesarios que existan al momento de la constitución del gravamen, basta con que el crédito exista y sea exigible al momento de la ejecución de la garantía.-

---

<sup>7</sup> Caso Cfoyre, SCMza, 23/5/83, ED, 107-95; SCMza, Sala I, 29/5/98, Pirelli Neumaticos SA, JA, 2000-IV-422; SCMza, Sala I, 27/11/95, JA, 1996-IV-339

<sup>8</sup> SCBA, 18/9/79, LL, 1980-B-293; SCBA, 7/6/88, LL, 1989-D-576

<sup>9</sup> CNCiv, sala A, 30/9/03, DJ.2004-1-42; id Sala H, 14/8/03, 2004-A-443, íd Sala I, 18/3/03, LL, 2003-E-434

La flexibilización del principio de especialidad a través de la fijación de un monto máximo, no es más que la excepción a esta regla, esto es porque también falla el principio de accesoriedad, es decir en las hipotecas de máximo, funcionan al momento de su constitución como las hipotecas de causa abstracta del derecho alemán, ya que no tienen en ese momento constitutivo la presencia del derecho personal que le otorga accesoriedad. Al funcionar como una especie de causa abstracta se torna necesario dotar al principio de especialidad en forma objetiva, es decir que se cumplirá con este principio mencionando el monto máximo y el tiempo de su validez, solamente por el cual la propiedad responderá, sin indicar en el momento constitutivo los elementos caracterizantes de la obligación: sujeto, objeto y causa. Es por esta razón que al no existir la causa en su faz constitutiva es necesario poner un tope que funcionara como el techo a toda responsabilidad, para así evitar el uso abusivo de esta figura, lo que no implica de modo alguno que el principio de especialidad se traslade al principio de accesoriedad.

### **3.3.1.2.3 MONTO**

#### **3.3.1.2.3. a) MAXIMO**

El artículo 2189 CCCN establece que *la especialidad queda cumplida con la expresión del monto máximo del gravamen*. Es decir la especialidad a la que hace alusión no es al crédito sino al monto de la garantía, ratificando así el gravamen de máximo en su segundo párrafo al establecer que *el gravamen constituye el máximo de la garantía real por todo concepto, de modo que cualquier suma excedente es quirografaria, sea por capital, intereses, costas, multas u otros conceptos*.

A su vez la exposición de motivos con relación a las disposiciones comunes de los derechos reales de garantía dice expresa y textualmente: **“La más importante diferencia con el Código se refiere al monto del gravamen que debe incluir el monto garantizado por todo concepto o sea, capital, intereses y costas”**.- Creemos que la introducción del mencionado fundamento es para aludir a la hipoteca de monto máximo, ya que ésta ha sido

la novedad al sistema, y esa es la “más importante diferencia” con relación a Velez.

Parecería que este artículo 2189 CCCN rompe la coherencia del sistema anterior, hoy expresado por los artículos 2187 y 2193 CCCN en conjunto con los artículos de privilegio 2582 y 2583 CCCN.

El problema es que por fuera del monto máximo, todos los créditos (intereses, costas, etc. ) son quirografarios y deviene en ilusorio el artículo 2193, por lo que esta aparente contradicción entre estos artículos nos obliga a **interpretar el sistema, como veremos más adelante.**

### **3.3.1.2.3. b) CREDITO y GARANTIA EN MONEDA EXTRANJERA**

La primera parte del 2189 CCCN establece que: “El monto de la garantía o gravamen debe estimarse en dinero”

¿Cuál es el alcance de la palabra “dinero”? ¿Es aplicable a moneda nacional de curso legal exclusivamente o también a moneda extranjera?

Recordemos que los derechos reales de garantía son derechos accesorios de un crédito exigible, es decir debemos analizar si el crédito está expresado en moneda extranjera y su validez, para luego poder determinar la validez de la garantía en moneda extranjera.-

Para comenzar dicho análisis debemos remitirnos a las obligaciones de dar dinero, reguladas a partir del artículo 765 y ss. CCCN. En primer lugar dicho artículo considera obligación de dinero en la cual el deudor debe cierta cantidad de **moneda**, determinada o determinable, al momento de la constitución de la obligación.-

Es decir dentro de las obligaciones de dinero se encuentran las obligaciones de dar moneda extranjera.- Sin perjuicio que la norma luego las considera como obligaciones de dar cantidad de cosas.- Aunque entendemos que esta remisión

es al solo efecto interpretativo al momento de la ejecución de la misma. Más aun, la remisión a esta clasificación de obligaciones es inexistente en el actual Código Civil y Comercial de la Nación, razón por la cual debemos generar un esquema interpretativo y de alguna manera reabrir viejos debates jurídicos donde se discutía si el dinero era cosa, los cuales han quedado zanjados largamente<sup>10</sup>

El mencionado artículo continua diciendo: “Si por el acto por el que se ha constituido la obligación, se estipulo dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación debe considerarse como de dar cantidades de cosas y *el deudor puede liberarse dando el equivalente en moneda de curso legal*”

El debate radica en saber si este derecho de sustitución que tiene el deudor es de orden público o una facultad renunciable.

Gran parte de la doctrina<sup>11</sup> y hoy la jurisprudencia,<sup>12</sup> se pronuncia a favor de la renuncia a este derecho en base a los siguientes argumentos:

El artículo 765 CCCN y el derecho de sustitución por parte del deudor de pagar en moneda de curso legal constituye una norma supletoria, ya que todas las normas en materia de obligaciones y contratos tiene este carácter, de acuerdo a lo normado por los artículos 958 CCCN donde se establece el principio de la libertad de contratación, 960 CCCN en donde se establece que los jueces no tienen facultades para modificar las estipulaciones que las partes hayan pactado y al artículo 962 CCCN, donde específicamente en materia contractual se establece la supletoriedad de las normas en relación a la autonomía de la voluntad.-

El principio de la autonomía contractual constituye una garantía constitucional, en virtud de la libertad para ejercer el comercio e industria y trabajar y la facultad de usar y disponer de la propiedad, artículos 14, 17 y 19 de la CN

---

<sup>10</sup> ALTERINI, Jorge H, “Obligaciones en moneda extranjera y la hipoteca”, La Ley, 1987-E-873; BORDA, Alejandro, “La compraventa en Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación de 2012”, AR/DOC/6241/2012

<sup>11</sup> Entre ellos Pizarro; Ramon, Barreira, Delfino Eduardo; Bomchil, Maximo; Cane, Ferando Luis y Crespo, Maria Florencia

<sup>12</sup> Cam Nac de Apelaciones, Sala F, 25/08/2015, F, MR C/ A, C.A y otros S/consignacion, entre muchos otros que salieron con posterioridad

La norma expresamente dice que “puede” cancelar en moneda de curso legal, es decir no tiene carácter imperativo, sino que es facultativo del deudor de ejercer su derecho de sustitución, no afecta al orden público y por lo tanto es renunciable conforme al artículo 944 CCCN, el que establece que toda persona puede renunciar a sus derechos en la medida que dicha renuncia no esté prohibida y solo afecte a intereses particulares.-

Por lo tanto podemos concluir que la ultima parte del articulo 765 CCCN donde se establece el derecho de sustitución de pagar una obligación de moneda extranjera con moneda de curso legal es renunciable.

Asimismo el articulo 766 CCCN establece expresamente que el deudor debe entregar la cantidad correspondiente de especie designada, ratificando el principio de identidad del pago del articulo 868 CCCN.-

Los propios fundamentos del legislador no hace más que acentuar la validez de esta clase de obligaciones, cuando expresa: “Hemos respetado los principios del derecho monetario argentino, así como los grandes lineamientos de la doctrina y jurisprudencia. En particular, se mantiene el sistema nominalista, así como la *equiparación entre la moneda nacional y la moneda extranjera*.- Se trata de la derivación necesaria, en palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (López, Antonio Manuel c/Explotación Pesquera de la Patagonia SA”, Fallos: 315:1209) de “un proceso de estabilización de la economía”

En este caso, es necesaria una definición de carácter normativo que establezca con claridad y precisión el alcance de la obligación. Por eso, se dice que es de dar dinero si el deudor debe cierta cantidad de moneda, determinada o determinable, al momento de la constitución de la obligación. Si, por el acto que se ha constituido la obligación, se hubiera estipulado dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación debe considerarse de dar sumas de dinero.- Se dispone que el deudor debe entregar la cantidad correspondiente de la especie designada, tanto si la moneda tiene curso legal en la República como si no lo tiene”.

A mayor abundamiento de argumentos, la moneda extranjera no está prohibida, que sería el único caso en que los contratos no tendrían validez, ya

que su objeto estaría prohibido, lo que llevaría a la nulidad del acto por deficiencia de su objeto. Es decir al no estar prohibida la moneda extranjera, se encuentra dentro del comercio, caso contrario los contratos serian también nulos por tener objetos fuera del comercio.

El propio Código Civil y Comercial de la Nación, establece la validez de contratos en moneda extranjera, ya que no establece que deben ser hechos en moneda de curso legal, por ejemplo el mutuo (artículo 1525 y ss. CCCN), el contrato de préstamo bancario (art. 1408 CCCN), depósito bancario (art. 1390 CCCN) en todos estos contratos el deudor debe devolver la misma moneda en la que pacto sus obligaciones, ratificando el principio de identidad de pago, no sería viable así establecer que ciertas obligaciones cumplan con este principio y otras ciertas no, pues no mantendría la coherencia lógica amen que generaría una vulneración al principio de igualdad.- **Insistimos el sistema debe interpretarse con coherencia.**

Además reabrir viejos debates si el dinero es solamente es la moneda de curso legal, y las monedas extranjeras son consideradas cosas, implicaría entonces que contratos como el mutuo, la compraventa en moneda extranjera, se desnaturalicen, ya que serian permutas.- Ya lo dijo Jorge Alterini, en un brillante trabajo en la década de los años 80, el dinero es una cosa<sup>13</sup>

Por ende las obligaciones en moneda extranjera son plenamente validas, el deudor puede renunciar a su facultad de pagar en moneda de curso legal, y para ayudar al intérprete a que conozca que es lo que las partes quisieron pactar, ya que el código no ayuda, ante la remisión inexistente a las obligaciones de dar cosas.

Es recomendable que las partes pacten la forma liquidar la prestación debida, que ante la imposibilidad del cumplimiento forzado, se transforme así la obligación de dar suma de dinero extranjera en una indemnización (conforme

---

<sup>13</sup> Op. citado

al artículo 730 inc. a y c CCCN) Así son recomendables la inserción de las siguientes cláusulas<sup>14</sup>:

### **1) Clausula de solvencia de la parte deudora.**

**“El tomador declara que posee los dólares suficientes para afrontar los pagos de las obligaciones que asume”**

Los efectos que genera la inserción de este tipo de cláusulas es que el acreedor refuerza su derecho a obtener la prestación en la moneda pactada, evitando defensas del deudor tales como el caso fortuito, o fundadas en eventos exteriores a la voluntad de las partes.

A su vez el deudor al postularse en forma solvente y tener el dinero que declara, se puede considerar una confesión extrajudicial y por teoría de los actos propios, si posee el dinero que declara tener para cancelar, entonces no puede alegar que las restricciones cambiarias le impiden el acceso al mercado de dólares o de la moneda extranjera pactada.

### **2) Clausula de moneda extranjera como condición esencial de pago.**

**“El pago debe hacerse en dólares billetes estadounidenses como condición esencial del presente contrato”**

La condición es tomada como la causa fin y de acuerdo al art. 248 CCCN, cuando la causa ha sido motivada, es decir se han exteriorizado los motivos que han llevado al acto en forma expresa y han sido aceptados tales fines son determinantes del otorgamiento de la voluntad y en caso de frustrarse tal fin, se puede pedir la resolución del contrato, conforme al art. 1090 CCCN por incorporación de la teoría de la frustración del fin de los contratos.

### **3) Clausula de asunción de riesgo cambiario**

---

<sup>14</sup> Esper, Marino, “Análisis de cláusulas contractuales con el precio en moneda extranjera”, Revista del Notariado nro 917, página 50

**“El tomador/deudor toma expresamente a su cargo el eventual riesgo cambiario que esta operación implica”**

El riesgo cambiario puede ser que sucedan hechos externos al contrato, que puede ser como una eventualidad, producida por el mercado o por decisiones de gobierno, en virtud de lo cual se modifica la paridad entre la moneda extranjera y la moneda nacional. De esta forma se traslada a la parte deudora el riesgo que se modifique tal paridad, caso contrario ese riesgo es soportado por ambas partes.-

#### **4) Clausula de renuncia a invocar la teoría de la imprevisión.**

Resulta controvertido la renuncia a este tipo de clausulas, ya que podrían afectar al orden público.

Quienes están a favor sostienen que la renuncia a invocar el caso fortuito es válida, por ende es válido renunciar a la teoría de la imprevisión, ya que esta teoría no constituye una vinculación contractual sino una forma de reajustar el contrato.-

#### **5) Clausula de pago con títulos público o pesos para adquirir títulos públicos.**

**“Si por causas ajenas a la voluntad de las partes, no fuera posible la entrega de dólares billete estadounidenses, la parte deudora deberá entregar a la acreedora, a opción de esta, la cantidad de pesos suficientes que fuera necesario para adquirir en la Bolsa de Comercio de Buenos Aires o en el Mercado Electrónico Abierto, la cantidad necesaria de títulos públicos de la República Argentina, en cualquiera de sus clases y series, para que vendidos en el mercado de Nueva York, permita adquirir, libre de todo gasto, impuesto y/o comisión los dólares estadounidenses billetes necesarios para cancelar la obligación debida. Se consideraran validas la cotizaciones de los diarios especializados.....”**

En esta clase de cláusulas, sería también útil establecer a qué fecha será tomada la cotización (fecha de incumplimiento, fecha de sentencia, fecha de liquidación de la subasta), que entidad intervendrá, qué clase de cotización se tomara, etc. y siempre a opción, como obligación facultativa, del acreedor.

La jurisprudencia ha declarado la validez de tales cláusulas en la causa: “Torrado, Norberto Leandro c/ Popow, Alexis s/ejecución hipotecaria”, CNCiv, Sala E, 12/4/2013. LL, T2013-D, p 215.-

Al respecto, la Cámara resolvió: “que ante las resoluciones de la AFIP y del BCRA que limitan la adquisición de moneda extranjera, quienes celebraron un *mutuo hipotecario* en dólares estadounidenses, deben ceñirse a las previsiones contractuales en las que contemplaron el posible acaecimiento de circunstancias que imposibilitaran la adquisición de la divisa previendo para tal caso otros mecanismos para calcular la paridad y efectuar el pago debido, máxime si no se acreditó que fuera imposible el cálculo de la cantidad adeudada conforme a ellas”

Específicamente esta clase de cláusulas son absolutamente aplicables conforme al Código Civil y Comercial de la Nación de acuerdo al artículo 2211 CCCN que establece que las partes pueden pactar las convenciones para la ejecución en materia hipotecaria, asimismo el artículo 520 CPCyCN con relación a la ejecución establece: “deberán promoverse por el equivalente en moneda nacional, según la cotización del banco oficial que corresponda al día de la iniciación **o las que las partes hubieran convenido**”

Es decir habría que agregar una cláusula que ligue el procedimiento de liquidación de la deuda al procedimiento de liquidación de la garantía con títulos públicos, para asegurar de esta manera no ya el pago de la deuda sino la liquidación de la garantía en el equivalente a la moneda nacional.-

La posible cláusula de liquidación de garantía podría ser: “**La presente cláusula (de pago) será aplicable a los fines de la liquidación de la garantía a la que accede el crédito, al momento de la liquidación de la subasta**”.-

La obligación de dar moneda extranjera es válida para las partes por aplicación de la autonomía de la voluntad y el derecho supletorio<sup>15</sup>

Hasta aquí hemos analizado la validez de los créditos pactados en moneda extranjera, es decir la faz creditoria atinente al principio de accesoriedad de los derechos reales de garantía

**Pero bien, la garantía en sí, el monto aludido en el artículo 2189 CCCN, ¿puede ser pactado en moneda extranjera?**

En virtud de los argumentos dados, el monto de garantía que debe ser en dinero, este puede considerarse tanto de moneda nacional como de moneda extranjera, máxime teniendo en cuenta el principio de accesoriedad constituye un requisito esencial al momento de la ejecución de la garantía. Ya Jorge Alterini se manifestó a favor de las hipotecas en moneda extranjera cuando la moneda era considerada cosa en el Código de Vélez<sup>16</sup> Asimismo el principio de especialidad en cuanto al monto en dinero estaría cubierto, ya que esta expresado en una moneda, atento que el artículo no indica que la moneda debe ser de curso legal, y cumple con los requisitos del artículo 765 CCCN ya que expresa que “la obligación es de dinero cuando se debe cierta cantidad de moneda”.

**3.3.2.1.2.4 PLAZO de las garantías abiertas.-**

La ultima parte del artículo 2189 CCCN dispone: “El acto constitutivo debe prever el plazo al que la garantía se sujeta, que no puede exceder de diez

---

<sup>15</sup> Silvestre, Norma, “Obligaciones”, Ed La Ley, 2014; Zurueta, Marino R., “Las obligaciones en moneda extranjera en el Proyecto de Código Civil y Comercial 2012”, DJ 19/06/2013,95.- Barreira Delfino, Eduardo, “La moneda de contratación en el devenir de la economía”, El Dial, 4/12/12, DC 19 E 1.- Bomchil, Maximo, “Las normas sobre obligaciones en moneda extranjera en el Código Civil y Comercial son supletorias no imperativas”, La Ley 6/7/2015, AR/DOC/2098/2015. Cane, Luis F y Crespo Maria F, “Impacto del Código Civil y Comercial unificado sobre las obligaciones de dar sumas de dinero en moneda que no es de curso legal”, El Dial, 7/5/2015, DC-1E26.- Pizarro, Ramon D, “Comentarios al Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 2012” de Rivera Julio y Medina, Graciela, Ed Ab Perrot, pag 538/40

<sup>16</sup> Op citado

años, contados desde ese acto. Vencido el plazo, la garantía subsiste en seguridad de los créditos nacidos durante su vigencia”

Al respecto parece que el plazo establecido en las hipotecas abiertas es como máximo de diez años, durante los cuales pueden surgir los créditos, pero vencido dicho plazo la garantía se extinguiría.-

No estamos de acuerdo con esta postura, ya que creemos que el plazo establecido de diez años es para que puedan nacer los créditos.

La garantía se deberá contar desde el momento de su constitución, y el plazo establecido en este artículo es un plazo de caducidad para el nacimiento de los créditos indeterminados, a los fines de garantizar el cumplimiento del principio de accesoriedad <sup>17</sup>. De acuerdo al derecho real de garantía que se trate, su vigencia será lo que dicten las normas especiales, por ejemplo en caso de la hipoteca será de veinte años, contados desde el momento de la constitución y no desde el nacimiento del crédito.

No estamos de acuerdo con los sostienen que este plazo es el de la duración de garantía porque por ejemplo un crédito nacido en el año nueve, solo tendría cobertura garantizada por el derecho real de un solo año, y en el caso que fuera una hipoteca como la garantía es de veinte años, conforme al artículo 2210 CCCN, ¿Cómo conjugariamos los 20 años del articulo 2210 CCCN con los 10 años del 2189 CCCN? Lo que esto generaría es la ruptura de un sistema lógico y coherente, si esta fuera la regla . Asimismo no tendría razón de ser la última frase del mencionado artículo cuando alude a que “Vencido el plazo, la garantía subsiste en seguridad de los créditos nacidos durante su vigencia”, ¿cómo se entendería este último párrafo para aquellos que interpretan que si el crédito nació durante este plazo pero su incobrabilidad se produce con posterioridad, el mismo no se vería alcanzado por la garantía? Ergo para los que sostienen esta hipótesis la garantía NO subsistiría, en contra de lo que dice la propia ley expresamente.

---

<sup>17</sup> Bueres, Alberto, Código Civil y Comercial de la Nación, analizado, comparado y concordado”, Ed Hammurabi.

Para los que interpretan que el artículo 2189 CCCN es la regla, este último párrafo es el principal escollo para sus argumentos, ya que atenta contra **la lógica del sistema**.

#### **4.- FORMAS DE INTERPRETACION**

Hasta acá hemos descripto someramente al sistema de las hipotecas a través de la caracterización normativa de los principios esenciales que hacen al mismo, si bien hemos soslayado algún hilo interpretativo de nuestro trabajo, en esta segunda parte argumentaremos y daremos nuestra opinión.

Está claro a través de la descripción normativa dada que existe colisión entre los artículos 2187, 2193, 2582, 2583 –que integran el sistema clásico velezano- y el 2189 que ataca de lleno a los artículos mencionados, por lo que conforme a las directivas de la CSJN, ante la colisión de normas, debemos interpretar, manteniendo la lógica del sistema sin desnaturalizarlo, y sin declarar la invalidez de normas ni de institutos que no han sido derogados (como lo es la hipoteca determinada).

Para poder hacer una interpretación correcta del sistema, deberemos analizar los antecedentes normativos, derecho comparado, institutos análogos en el actual CCCN y ver también opiniones de otros autores.

##### **4.1- ANTECEDENTES**

Tanto el artículo 2187 como el 2189 del CCCN encuentran su antecedente en el artículo 2093 del anteproyecto de unificación de 1998.

**ARTICULO 2093.- Especialidad en cuanto al crédito.** En la constitución de los derechos reales de garantía debe individualizarse el crédito garantizado, indicándose los sujetos, objeto y la causa.

El monto del capital de la garantía debe estimarse en dinero y puede no coincidir con el crédito si éste no es dinerario.

Se considera satisfecho el principio de especialidad en cuanto al crédito si la garantía se constituye en seguridad de créditos indeterminados, sea que su causa exista al tiempo de su constitución o posteriormente, siempre que el instrumento contenga la indicación del monto máximo garantizado en todo concepto, de que la garantía que se constituye es de máximo, y el plazo a que se sujeta, el que no puede exceder de diez (10) años. La garantía subsiste no obstante el vencimiento del plazo en seguridad de los créditos nacidos durante su vigencia.

Es fácil analizar que la primer parte de este artículo es lo que hoy es la última parte del artículo 2187 CCCN y el resto del articulado del 2093 constituye, con algunas diferencias, el actual 2189 CCCN.

Esto indica que en un único artículo, en el anteproyecto de unificación del año 1998, estaba prevista la regla y la excepción, es decir se sostenía a las hipotecas determinadas como regla a través del cumplimiento del principio de especialidad subjetiva desde su constitución y se introducía como excepción en la última parte del artículo a las hipotecas de máximo, donde se flexibilizaba el principio de especialidad subjetiva, y ya no constituía un requisito de validez para la existencia del derecho sino para su ejecución, el monto máximo, en el cual se incluían capital, intereses, costas y demás era solo aplicable a estas últimas.

Hoy dicho artículo fue desmembrado, sin lógica alguna, ya que su espíritu continua, y fue titulado como si fueran distintos postulados de un mismo principio sin comprenderse cabalmente cual sería la regla y cual la excepción, sin un previo análisis pormenorizado del sistema.

## 4.2- DERECHO COMPARADO

En el derecho alemán el monto máximo se aplica solamente a las garantías de máximo o hipotecas de máximo, ya que el inmueble responde hasta el monto máximo asegurado en la hipoteca aunque los créditos superen dicho monto. En el art. 1190 del BGB se dispone: “una hipoteca puede ser constituida de forma que solo sea determinada la suma máxima hasta la que debe responder la finca y en lo demás sea reservada la fijación del crédito. La suma máxima debe ser inscrita en el registro. Si el crédito es a interés, los intereses se computan en la suma máxima. La hipoteca vale como hipoteca de seguridad, aunque no esté configurada como tal en el registro. El crédito puede ser transmitido según las disposiciones generales existentes a la transmisión de créditos. Si es transmitido según estas disposiciones, está excluida la cesión de hipoteca”

Si bien el BGB alemán reconoce la hipoteca de máximo, también legisla el contenido de las hipotecas en general en sus artículos 1113, 1115, y 1118.-

El artículo 1113 del BGB, fija el contenido obligatorio de la hipoteca, al establecer: “inciso 1) Una finca se puede cargar en beneficio de una cierta cantidad de dinero para satisfacer un crédito por el que la propiedad debe responder.

2) La hipoteca puede ser a futuro o un crédito condicional”

Artículo 1115 del BGB: Clausula de la hipoteca: 1) En la clausula de la hipoteca deben los acreedores, establecer el monto del crédito, y cuando el crédito sea con intereses, el interés y cuando hubiera otras prestaciones que deban ser pagadas, la cantidad de dinero se hará constar en el Registro de la Propiedad(...)

Artículo 1118 del BGB: Garantía para los acreedores/prestadores. La fuerza de la hipoteca responde con la finca también para los intereses, el crédito como

así también los costos de la rescisión y la satisfacción de su objeto derivados de los litigios de propiedad”

Como podemos apreciar, el BGB, establece claramente que en las hipotecas de máximo, legisladas en el artículo 1190, el monto “máximo” a responder por todo concepto es el publicitado registralmente, no así en los demás casos donde la fuerza de la hipoteca abarca también los intereses, costas y costos como en nuestro artículo 2193 CCCN

No podemos dejar de mencionar que el sistema alemán es un sistema anticausalista, donde impera la abstracción de la causa, sobre todo en materia inmobiliaria y de derechos reales. Sistema que el proyecto de unificación del año 2012 intentó recoger, pero fue abortado en el trabajo en comisiones, no sin dejar ciertos “vestigios” que se han plasmado normativamente. La hipoteca de máximo, como la del propietario, en el derecho alemán, constituye una abstracción de la causa, ya que no se relaciona con el crédito, no rige el principio de accesoriedad y de allí la importancia de lo que se encuentra publicitado es lo que existe y vale.

Si la razón de ser del monto máximo es la seguridad jurídica, esta tiene vigencia en un sistema de abstracción de la causa. En las hipotecas abiertas, existe cierta abstracción de la causa, ya que el crédito no existe al momento del nacimiento del gravamen, tiene sentido el monto máximo por todo concepto, ya que no podemos tener acceso a los créditos que dieron origen a esas garantías, ya que nacen en forma extra escrituraria, a través de instrumentos privados, razón por la cual el sistema publicitario da seguridad al resto de la comunidad para evitar fraudes, publicitando el tope.

Pero en las hipotecas determinadas, donde la causa del crédito nace en forma concomitante con la garantía, a través de una escritura pública, tenemos un doble sistema de publicidad, el registral, donde se indicara el monto adeudado en concepto de capital y también la causa que le ha dado origen, que es la escritura de constitución. El instrumento público contiene publicidad cartular, por lo que cualquiera que tenga interés legítimo, puede consultar el título hipotecario, el mismo constituye título ejecutivo, donde se identifican y

publicitan el crédito, sus penalidades, sus intereses, etc. etc., razón por la cual no existe inseguridad jurídica hacia terceros, ya que cualquiera está en condiciones de saber cual es el crédito al que accede esa garantía.

#### 4.3- OPINIONES RESTRICTIVAS

Hay un sector de la doctrina<sup>18</sup> que opinan que el artículo 2189 CCCN constituye la regla al principio de especialidad, con su montante máximo para ambas hipotecas determinadas y abiertas, ya que el principio establecido en el artículo 2187 CCCN no implicaría el de especialidad sino atendería al de accesoriedad, y la especialidad estaría cubierta por el monto máximo que responsabilidad, postura minoritaria de la Dra. Highton.

No coincidimos que la postura en minoría de la Dra. Highton haya triunfado, ya que se ven plasmadas ambas posturas, tanto en el artículo 2187 CCCN donde se ha plasmado el principio de especialidad en cuanto al crédito, de la postura mayoritaria, que aunque no esté titulado como corresponde, bien sabemos que los títulos en materia de leyes no son vinculantes. Y también ha quedado implantada la postura de la Dra. Highton al introducir las hipotecas de máximo, tan largamente solicitadas por la doctrina, en el artículo 2189 CCCN.

Esta parte de la doctrina hace un análisis literal del artículo 2189 CCCN, sin armonizarlo con el resto del sistema, al analizar que cuando la norma dice: “ el crédito puede estar individualizado en todos los elementos desde su origen o puede nacer posteriormente, **mas en todos los casos, el gravamen constituye el máximo de la garantía real por todo concepto...**”

El análisis literal de la frase “mas en todos los casos”, junto con un aparente posicionamiento de una doctrina minoritaria por parte del CCCN, parecería hacer llegar a la conclusión que esta norma constituye el principio cardinal, sin

---

<sup>18</sup> BONO, Gustavo, PUERTA DE CHACON, Alicia, “La garantía real de máximo frente al principio de especialidad en el proyecto de Código”, La Ley 4/10/12; LL 2012-E-1233; AR/DOC/4997/2012. COSSARI, Nelson G.A, “Cod.Civ.y Com., Tratado Exegetico, T X, obra dirigida por Jorge A. Alterini, La Ley

acordarse que el artículo 2187 CCCN in fine establece “...con las excepciones admitidas por ley”. Es decir si esta fuera la regla, ¿no hubiera sido más sencillo montarla como tal, con un lenguaje claro y preciso? ¿A que se refieren las excepciones previstas por ley del artículo 2187 CCCN si la regla estaría dada por el artículo 2189? ¿O el 2187 constituye la excepción prevista en por el mismo? Creo que esta clases de cuestionamientos atentan contra la más elemental lógica.

Siguiendo esta forma de interpretación literal, “mas en todos los casos ” también podría aplicarse a hipotecas de máximo, es decir aquellas cuya causa esta indeterminada momentáneamente, pero que la garantía se limitara al tope máximo y en forma concomitante a la convención hipotecaria nace una causa, es decir se determina el principio de accesoriedad. Así el crédito nace pero en el marco de una hipoteca de máximo, en esta hipótesis, aplicaría la frase “mas en todos los casos”, es decir dicha frase literal aplicaría exclusivamente para las hipotecas abiertas, cuyos créditos pueden nacer al momento de la constitución del gravamen o con posterioridad, “mas en todos los casos” el monto máximo será el tope de dicha responsabilidad para esas hipotecas. Aunque a una garantía de máximo se individualice desde el comienzo no se aplican las reglas de las hipotecas determinadas, es decir el paraguas de la garantía al cual está sujeto el inmueble continua conservando la reserva de rango de una hipoteca de máximo, que ha nacido como tal, pero ya de entrada se ha celebrado un crédito.

Para este sector de la doctrina interpretan que los intereses, costos, etc. del artículo 2193 CCCN queda subsumido en el “tope máximo” del artículo 2189 CCCN. Si esto fuera así, la redacción del 2193 hubiera sido superflua y debió ser eliminada, porque claro está que si las partes pactan dentro del monto máximo los intereses, costos, daños etc., y están correctamente individualizados evidentemente los podrán cobrar. Esto es una verdad de perogrullo, que no es necesario que otro artículo lo indique, ya que el propio artículo 2189 me establece que dentro del monto máximo están incluidos capital, intereses, costas, multas u otros conceptos. Asimismo siguiendo esta línea de argumentación todo el sistema de privilegios, que consiste en un

subsistema dentro del propio Código Civil y Comercial de la Nación, también haría agua, ya que sería redundante la redacción de los artículos 2582 y 2583, atento a que todo queda subsumido en el monto máximo, y por ende estos artículos quedarían en letra muerta.-

Otro argumento a favor de que el monto máximo fuera aplicable a hipotecas determinadas e indeterminadas, es la seguridad jurídica, ya que el tercer adquirente siempre sabría cual sería la responsabilidad por la cual va a responder dicho inmueble a través de la publicidad de dicho monto. Este argumento solo es atendible a las hipotecas de máximo, que como no hay publicidad alguna de los créditos a los cuales accede, ya que el principio de especialidad esta flexibilizado y este se torna exigible ante la ejecución de la hipoteca, asimismo la hipoteca de máximo funciona como una hipoteca de causa abstracta o cuyo principio de accesoriedad también está debilitado o flexibilizado, y para lograr la mayor seguridad jurídica, atento a la carencia “temporal” de estos principios, es necesario que conste su monto máximo y el tiempo por el cual se ha celebrado la hipoteca, conforme así lo estableció las XXI Jornadas Nacionales de Derecho Civil de 2007.

Argumentar que las hipotecas determinadas no otorgan seguridad jurídica, porque se publicita solamente el monto o capital adeudado, es por un lado creer que la seguridad jurídica estaría dada por los registros, en tanto lo publicitado exista y no sea cuestionado. Esto no ocurre en nuestro país, ya que lo que publicitan los registros es de carácter declarativo y no constitutivo, siempre se estará a la causa del negocio jurídico. Además es desconocer que la hipoteca determinada, al constituir un todo inescindible entre el CREDITO-DERECHO REAL DE GARANTIA, tiene una segunda forma publicitaria que es la publicidad cartular. Cualquiera que tenga interés legitimo suficiente podrá consultar la escritura de constitución de la hipoteca y comprender la magnitud con la cual se ha gravado el inmueble y hacer todas las previsiones necesarias a los efectos de la seguridad jurídica, ya sea estática y de transito.

La seguridad jurídica no está dada solamente por la publicidad de los registros, sino por el sistema todo. Nuestro sistema de registros publicita derechos

reales, pero sin convalidarlos, la publicidad es a los efectos de la oponibilidad de los derechos. Existen varias formas de publicidad en nuestro sistema legal: la publicidad registral, la publicidad posesoria, la publicidad administrativa, la publicidad cartular. Creer que solo la publicidad registral traerá seguridad jurídica es un pensamiento falaz, ya que nuestro sistema no goza de fe pública registral. Seguridad jurídica asociada a los registros publicitarios funcionan en sistemas como el alemán, donde los derechos que se inscriben se constituyen a partir de la abstracción de la causa y su consiguiente publicidad, lo que está inscripto existe y tiene fe pública registral. Este sistema participa de la abstracción de causa, íntimamente ligado a las hipotecas de máximo, ya que el principio de accesoriedad está debilitado y se publicita una hipoteca sin un crédito que exista. Es decir querer aplicar la abstracción de causa a las hipotecas de máximo, nos parece bien y lo compartimos, pero querer hacerlo extensivo, como regla al resto de las hipotecas, nos parece no comprender el problema, ya que la seguridad está garantizada por el propio sistema.

Las 39 Jornada Notarial Bonaerense de 2015, en sus conclusiones del tema 14 en el apartado 6, clasifica al artículo 2189 como **“Norma disvaliosa**. *Consideramos que el objetivo enunciado por los autores, brindar seguridad a los terceros, no es tal ya que éstos tienen en el documento de constitución del gravamen todos los elementos para hacer los cálculos que le permitan evaluar el monto que se adeuda en todo concepto, al momento en que lo requiera y si se ha iniciado un proceso de ejecución, es posible obtener la liquidación actualizada para su análisis.*

*Por el contrario, respecto a los deudores y titulares del bien gravado, deberán enfrentar un costo tributario (sellos, tasa de inscripción, etc.) superior por tener como base imponible un monto mayor al del crédito y frente a otros acreedores el bien estará gravado con un monto que no es representativo de la deuda real, sino la cobertura de una eventualidad de mora.*

*Asimismo exigirá a deudor y acreedor una “estimación” que implica adivinar un monto final que incluya costos, honorarios y otros rubros que probablemente*

*nunca se generen. Finalmente nadie resultará beneficiado, y por el contrario el deudor será el principal perjudicado”*

Para esta postura, que postula al artículo 2189 CCCN como la regla no pueden argumentar la existencia del último párrafo, ya que suelen aludir a “errores” de la ley que deberán ser subsanados o corregidos, ya que si realmente fuera la regla, no se entiende el por qué establecer a hipotecas determinadas un plazo al cual la garantía se sujete que es inferior al previsto por el artículo 2210 CCCN. El verdadero “error” es querer interpretar un artículo de excepción como la regla general. Esto tiene que ver porque es necesaria la existencia de un plazo para las hipotecas abiertas (y demás derechos reales de garantía), tal como lo sugirieron las XXI Jornadas Nacionales de Derecho Civil del año 2007 antes mencionadas. Es por ello que este artículo aplica solamente a esta clase de hipotecas, pretender aplicar este plazo a las hipotecas determinadas es desconocer su finalidad, ya que obstaría a la circulación del crédito destinado a la adquisición o refacción de viviendas, y el impacto social y económico que ello implica.

Por último decir que para la doctrina restrictiva que sostiene que el monto máximo del artículo 2189 CCCN, aplica tanto a hipotecas determinadas como indeterminadas, basándose en los fundamentos de los proyectistas y en el objetivo finalista de los autores. Al respecto consideramos que ambos argumentos no forman parte de la norma, y como tal no puede imponer conducta alguna. La norma es la que quedó redactada, más allá de los argumentos, intenciones, objetivos de los autores, y debe ser aplicada interpretando el sistema, en caso de colisión de normas, la misma se resuelve entre normas y no con fundamentos extra normativos.

#### 4.4.- NUESTRA OPINION

Ante el evidente conflicto normativo de los artículos 2187, 2193, junto con el 2582 y 2583 CCCN contra el artículo 2189 CCCN.

Como cuestión preliminar recordemos que el artículo 2187 CCCN in fine dice: “Al constituirse la garantía, el crédito **debe** individualizarse adecuadamente a través de los sujetos, el objeto y su causa, con las excepciones admitidas por la ley”

Para luego dos artículos más abajo, en el segundo párrafo del 2189 CCCN establecer: “El crédito **puede** estar individualizado en todos los elementos desde el origen o **puede** nacer posteriormente, mas en todos los casos, el gravamen constituye el máximo de la garantía real por todo concepto....”

Nos preguntamos con total legitimidad cuál sería la regla y cuál la excepción, si este artículo (2189 CCCN) entra dentro de lo preceptuado por la última parte del 2187 CCCN cuando reza: “...y *las excepciones admitidas por la ley*”, ya que el 2187 parecería traer una norma imperativa cuando establece el **debe** mientras que el artículo 2189 dispone que se **puede**.

Una posible interpretación para darle coherencia al sistema es que el artículo 2187 CCCN (que establece la especialidad del crédito y su individualización de sus elementos desde el origen del acto constitutivo) en conjunto con el 2193 CCCN (que establece la extensión del monto de la garantía abarcando el capital, intereses, costas y daños) sería aplicable para los derechos reales de garantía **determinados** tal como lo había legislado Vélez, mientras que el artículo 2189 CCCN sería *solamente* aplicable para los derechos reales de garantía **indeterminados** estableciendo las pautas que deben reunir los mismos.- Coincidimos con la postura de la Dr. Alterini, al respecto<sup>19</sup>, que esta debería ser la interpretación que debería darse a estas normas que están en aparente contradicción, producto de la introducción del 2189 CCCN.

---

<sup>19</sup> ALTERINI, Jorge H., “Pluralidad de regímenes para los derechos reales de garantía de créditos determinados (“cerrados”) e indeterminados (“abiertos”). LE LEY 5/10/52015, AR/DOC/3382/2015

Es decir si se constituye un gravamen determinado, debería expresarse que se hace conforme a lo dispuesto por los artículos 2187 y 2193 CCCN, para por lo menos de esta forma darle una pauta interpretativa al juez en caso de conflicto. En cambio si se constituye una garantía abierta, indeterminada o de máximo debería ser acorde al 2189 CCCN y lo preceptuado por dicho artículo.-

De lo contrario si establecemos que el principio general estaría aportado por el artículo 2189 CCCN, con el montante de máximo, para todas las hipotecas, tendríamos un impacto social y económico altamente negativo además de tener una inconsistencia dentro del propio ordenamiento civil y comercial por falta de coherencia y artículos contradictorios.

Este impacto negativo provendría de tener que calcular el monto máximo, a una hipoteca determinada, esto es calcular una serie de eventualidades como las costas, los intereses moratorios, penalidades etc etc que probablemente no ocurran, sin tampoco saber cuál podría ser la base para dicho calculo, esto redundaría en un mayor costo para el deudor, el verdadero hombre “común” ya que la hipoteca pagaría por dicho monto de máximo, inverificable, toda su carga impositiva y tributaria de impuestos de sellos, tasas de inscripción, aportes, etc etc.

Así las cosas, los bancos y entidades financieras al ofrecer los créditos básicamente hipotecarios, al momento de calcular el monto hipotecario sería muy superior al monto efectivamente prestado por el crédito, sin tener ninguna relación elevando tremendamente los costos.

La solución que viene a aportar el artículo 2189 CCCN con el establecimiento de las hipotecas de máximo, tan largamente discutidas por la doctrina y la jurisprudencia, es un aporte que festejamos, y que beneficia al empresariado, ya que las hipotecas de máximo no benefician al hombre “común”. No podemos por un lado solucionar el problema de las hipotecas de máximo, que en términos del mercado no creemos que lleguen a ocupar ni el 20 % de las hipotecas, y por otro lado arruinar el 80 % del resto del mercado, que constituyen las hipotecas determinadas. Solucionar esto de esta manera es querer tapar el sol con la mano.

El impacto que traería la aplicación de la normativa de las hipotecas de máximo a todas las hipotecas, sería en términos sociales y económicos desastrosos. Un país sin crédito no crece, impactaría fuertemente en la industria de la construcción, que dicen que es el motor de las industrias.

Con un crédito caro, no hay circulación de la riqueza, justamente lo que regula el derecho civil y comercial. Si la circulación de la riqueza, por el encarecimiento de los créditos se frena, no se obstaculiza solamente a un deudor en particular, sino que se crea un problema en la sociedad donde antes no lo había. El crédito y el financiamiento son la base del crecimiento económico y social de un país. Estancar el crédito por no darle coherencia al sistema hipotecario es una responsabilidad social que nos compete a los operadores del derecho, y está en nuestras manos poder solucionarlo.

#### **4.5.- ANALOGIA CON OTRO INSTITUTO: LA FIANZA**

Los derechos reales de garantía, son derechos accesorios a un crédito, la finalidad de su constitución es asegurar el cumplimiento de la obligación, ante la eventualidad de su incumplimiento el acreedor puede vender forzosamente la cosa hipotecada y así cobrarse el crédito. El patrimonio como garantía común a todos los acreedores en la hipoteca funciona en forma privilegiada, ya que el cobro del crédito está garantizado con una cosa. Pero este no es el único instituto para garantizar el cobro de obligaciones. En términos personales existe el contrato de fianza, que consiste cuando una persona se obliga accesoriamente por otra a satisfacer una prestación en caso de incumplimiento (art. 1574 CCCN). Como podemos observar la diferencia es con relación a la garantía, ya que en la fianza la garantía está dada a través de la existencia segundo patrimonio, que funcionara como garantía accesorio del patrimonio del deudor principal. El nivel de seguridad es menor, ya que no tenemos una

garantía real, pero el instituto funciona en forma análoga, el fin siempre es garantizar la satisfacción del acreedor ante el incumplimiento del deudor.

Introducimos el instituto de la fianza, porque así como en términos de garantías reales, el CCCN trajo innovaciones recogiendo la garantía abierta, en términos de fianza el CCCN también innovo, y recogió lo que doctrina y jurisprudencia también aclamaban que es la **fianza general o fianza ómnibus**.

Así entonces, como existen garantías determinadas, existen fianzas “determinadas” que garantizan una determinada prestación por un determinado deudor (artículos 1574 y 1575 CCCN).

Y también el CCCN legislo las **fianzas generales en el artículo 1578**, que dice:

“Es válida la fianza general que comprenda obligaciones actuales o futuras, **incluso indeterminadas**; en todos los casos debe precisarse el **monto máximo** al cual se obliga el fiador. Esta fianza no se extiende a las nuevas obligaciones contraídas por el afianzado después de los cinco años de otorgada.

La **fianza indeterminada** en el tiempo puede ser retractada, ,caso en el cual no se aplica a las obligaciones contraídas por el afianzado después que la retractación sea notificada al acreedor”

¿Qué obligaciones pueden ser afianzadas? El artículo 1577 CCCN establece que puede ser afianzada toda obligación actual o futura, incluso la de otro fiador”

El artículo 1580 CCCN establece la extensión de la fianza:”Excepto pacto en contrario la fianza comprende los accesorios de la obligación principal y los gastos que razonablemente demande su cobro, incluida las costas judiciales”

Como podrán apreciar la analogía con lo que estuvimos estudiando llama la atención, el mismo CCCN en materia de fianza introduce la misma innovación que materia de derechos reales de garantías, **bajo la modalidad de fianza general y garantía de máximo**.

En la fianza “determinada” la extensión de la misma, conforme al 1580 es prácticamente igual a la del 2193 CCCN, es decir, capital, mas intereses, mas costas, inclusive son las mismas obligaciones que pueden ser afianzadas (art. 1577 CCCN) o que pueden ser objeto del derecho real de garantía ( art 2187 CCCN).

El Código Civil y Comercial de la Nación introduce la misma “novedad”, en ambos institutos, es decir la “la garantía de máximo” Solamente que en la fianza el artículo 1578 CCCN quedo redactado sin colisión alguna, con el resto de los artículos de fianza determinada, ya que queda claro que cuando la fianza es general, debe precisarse **el monto máximo** al cual se obliga el fiador.

Así la fianza determinada abarca el capital, los accesorios y los gastos y la fianza general solamente abarca el monto máximo afianzado por todo concepto.

Es evidente, que si en un mismo cuerpo normativo, que fue reformado al mismo tiempo, se introducen innovaciones en institutos análogos, no podemos llegar a la conclusión que en un instituto el máximo es la excepción y en el otro instituto el máximo sea la regla.

Como iniciamos el presente trabajo, el ordenamiento jurídico es un TODO que debe ser interpretado en forma sistémica y coherente, abogamos para que así sea en materia hipotecaria.

## **5.- CONCLUSIONES**

Estamos ante la presencia de un derecho activo, recién nacido que debemos hacer crecer, e interpretar. No debemos esperar a que la jurisprudencia lo haga, ya que ellos también están igual que nosotros, a la expectativa de ver cómo funciona este nuevo derecho.

Nosotros como operadores jurídicos, somos quienes interpretamos primero antes que nadie la nueva normativa, somos nosotros los notarios que debemos interpretar el derecho y en forma activa ir construyendo las diversas interpretaciones que pueden plantearse a lo largo de la vida de este nuevo Código, estamos en un momento histórico, no desperdiciemos la oportunidad.

Existen dos clases de hipotecas, la hipoteca determinada celebrada en los términos de los artículos 2187 y 2193 CCCN en consonancia con la normativa de privilegios y la hipoteca abierta o de máxima, en los términos del artículo 2189 CCCN, como operadores jurídicos que somos, a través de nuestras escrituras podemos ir haciendo camino al andar con este nuevo derecho que nos ha tocado, seamos responsables socialmente.

**PONENCIA. Tema IV. “Hipoteca abierta: la excepción que confirma la regla” por Not Augusto P. MARIÑO GALASSO**

- Es favorable el tratamiento que hace el CCCN de los derechos reales de garantía, estableciendo un sistema general más ordenado y sistemático, y luego tratando brevemente a los derechos reales de garantía: hipoteca, anticresis y prenda.-
- Se introduce el derecho real de garantía abierto, indeterminado o de máxima (art. 2189 CCCN).-
- Sería conveniente establecer en los contratos constitutivos de estos derechos reales que los artículos 2187 y 2193 se aplican a los derechos de garantía determinados para así darle una pauta interpretativa al juez que tenga que tratarlo en caso de conflicto y lo establecido en el artículo 2189 se aplica a los derechos de garantía indeterminados o de máxima. En caso de no compartirse esta opinión habrá que tener en cuenta que por fuera del monto garantizado, el crédito es quirografario con las consecuencias que ello implica.-
- El establecimiento del plazo del art 2189 CCCN es un plazo de acceso a los créditos, y no del derecho real de garantía, cuyos plazos máximos estarán dados de acuerdo a cada uno de los tipos de derechos reales de garantía.-
- Se pueden constituir derechos reales de garantías en moneda extranjera, atento que no atentan contra el orden público, la moneda extranjera no está prohibida y son clausulas que solo afectan a los particulares, cumpliendo con el principio de especialidad subjetiva, y por aplicación del principio de accesoriedad.

## **BIBLIOGRAFIA consultada**

- ALTERINI, Jorge H., “Pluralidad de regímenes para los derechos reales de garantía de créditos determinados (“cerrados”) e indeterminados (“abiertos”). LE LEY 5/10/52015, AR/DOC/3382/2015
- ALTERINI, Jorge H, “Obligaciones en moneda extranjera y la hipoteca”, La Ley, 1987-E-873;
- AREAN de Díaz de Vivar, Beatriz, “Curso de derecho reales”, Bs. As. Ed. Abeledo Perrot
- ARRAGA PENIDO, Mario , “Las hipotecas abiertas por créditos indeterminados y el Proyecto de Código Civil de 1998”, JA, 2000-IV-428
- BARREIRA DELFINO, Eduardo, “La moneda de contratación en el devenir de la economía”, El Dial, 4/12/12, DC 19 E 1.-
- BOMCHIL, Máximo, “Las normas sobre obligaciones en moneda extranjera en el Código Civil y Comercial son supletorias no imperativas”, La Ley 6/7/2015, AR/DOC/2098/2015.
- BORDA, Alejandro, “La compraventa en Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación de 2012”, AR/DOC/6241/2012
- BORETTO, Mauricio, “Reformas al derecho privado patrimonial en el nuevo Código Civil: las garantías patrimoniales. Reflexiones sobre los “derechos reales de garantías”(accesoriedad, especialidad y garantías de “máxima”)”, JA-12-9-2012
- BONO, Gustavo, PUERTA DE CHACON, Alicia, “La garantía real de máximo frente al principio de especialidad en el proyecto de Código”, La Ley 4/10/12; LL 2012-E-1233; AR/DOC/4997/2012.
- BUERES, Alberto, Código Civil y Comercial de la Nación, analizado, comparado y concordado”, Ed. Hammurabi

- CANE, Luis F y Crespo María F, “Impacto del Código Civil y Comercial unificado sobre las obligaciones de dar sumas de dinero en moneda que no es de curso legal”, El Dial, 7/5/2015, DC-1E26.-
- COSSARI, Nelson G.A, “Cod.Civ.y Com., Tratado Exegético, T X, obra dirigida por Jorge A. Alterini, La Ley
- Highton Elena, “Hipoteca: la especialidad en cuanto al crédito”, 2 Ed. Ed. Depalma, Bs. As. 2000.
- PIZARRO Ramón D, “Comentarios al Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 2012” de Rivera Julio y Medina, Graciela, Ed. Ab Perrot, pag 538/40
- RIVERA, Julio C. y MEDINA, Graciela, “Código Civil y Comercial de la Nación, comentado”, Ed. La Ley, 2014.
- Silvestre, Norma, “Obligaciones”, Ed. La Ley, 2014;
- Zurqueta, Marino R., “Las obligaciones en moneda extranjera en el Proyecto de Código Civil y Comercial 2012”, DJ 19/06/2013,95.-