

PRÉSTAMO BANCARIO. HIPOTECA

Resumen

Es posible solicitar un préstamo y garantizarlo con hipoteca sobre un inmueble que posee dos hipotecas anteriores.

Informe: Civil

Consulta

Se consulta si es posible solicitar un préstamo bancario sobre un inmueble que posee dos hipotecas anteriores.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

La consulta formulada es realizada de manera abstracta, sin relacionar hechos concretos; por ello, se responde en dicha forma, es decir, con carácter abstracto.

El artículo 460 del Código Civil distingue entre los bienes *corporales e incorporales*. Dentro de los bienes incorporales, se diferencian los *derechos personales* y los *derechos reales* (C. Civil, art. 471). Derechos reales son los que se tienen *en* una cosa o *contra* una cosa, sin relación a determinada persona (C. Civil, art. 472). Entre los derechos reales contra la cosa se encuentra la hipoteca (C. Civil, art. 472), un derecho real con función de garantía, es decir, que tiende a asegurar la satisfacción de un crédito.

Una característica de los derechos reales es la denominada *preferencia*. Esta consiste en que los derechos reales se prefieren unos a otros, en función del tiempo en que fueron constituidos; es decir, se rigen por el principio «primero en el tiempo, primero en derecho». El derecho de preferencia de la hipoteca resulta del artículo 2372 del Código Civil, que en el inciso segundo —derogado por el artículo 256 de la ley 18.387 (Ley de Proceso Concursal, de 23 de octubre de 2008)— la calificó como «causa de preferencia»; por su parte, el artículo 109 de la ley 18.387 la califica como generadora de un «crédito con privilegio especial».

Con relación a la posibilidad de otorgar más de una hipoteca sobre un mismo inmueble, el Código Civil reconoce a texto expreso dicha situación en el artículo 2340:

La hipoteca da derecho al acreedor de perseguir la finca hipotecada, sea quien fuese el que la posea y a cualquier título que la haya adquirido.

Sin embargo, esta disposición no tendrá lugar contra el tercero que haya adquirido los bienes hipotecados en subasta judicial, practicada *con citación personal de los acreedores que tengan constituidas hipotecas sobre la misma finca* [destacado nuestro].

Como puede apreciarse, la ley se refiere a «hipotecas [en plural] sobre la misma finca», con lo que admite la validez de la constitución y existencia simultánea de diversas hipotecas que graven a un mismo

inmueble, sin perjuicio del derecho de preferencia que las respectivas hipotecas confieran en función de su prioridad temporal.

El derecho real de hipoteca alcanza hasta el «duplo del importe conocido o estimativo de la obligación, cuyo importe se determinará en la escritura inequívocamente» (C. Civil, art. 2333). Dicho valor puede ser inferior al valor del inmueble hipotecado. Desde el punto de vista fáctico, el interés que puede tener un acreedor en que se constituya una hipoteca de segundo o posterior grado se encuentra en que el valor del inmueble hipotecado puede ser mayor al valor que garantizan las hipotecas anteriores y, por ende, suficiente para garantizar la satisfacción de su crédito. A vía de ejemplo, un tercer acreedor puede, bajo su riesgo, tener interés en que se hipoteque el mismo inmueble en tercer grado para garantizar su crédito, en el entendido de que, llegado el remate, el producido será suficiente para cobrar su crédito en el orden correspondiente, a pesar de las preferencia de otros acreedores.

CONCLUSIÓN

Es posible solicitar un préstamo y garantizarlo con hipoteca sobre un inmueble que posee ya dos hipotecas anteriores. La situación del caso concreto escapa al presente análisis por carecerse de información al respecto.

Integrantes de la Comisión de Derecho Civil
Informantes

La Comisión de Derecho Civil, integrada por los Escs. Karen Bonner, Javier Carneiro, Marcela de los Santos, Agustina Ferreira, Nicolás García Rodríguez, Carlos Groisman, M.^a del Rosario Marchese, M.^a Valentina Martínez Jaime, Francisco Mastropierro, Ana Lía Méndez, Roque Molla, M.^a Noel Mosegui, Ana Realini, Patricia Rivas, Diego Séré, Adriana Silva, M.^a Beatriz Vázquez y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar
Coordinadores

*Informe aprobado por la Comisión Directiva Nacional
de la AEU el 17.10.2023, expediente 2866/2023.*