

Hipoteca de bien futuro

Libro cuarto – Derechos Reales – Título XIII – Derechos reales de garantía – Capítulo 2 Hipoteca

Propuesta de redacción

ARTÍCULO 2209.- **Determinación del objeto.** El inmueble que grava la hipoteca debe estar determinado por su ubicación, medidas perimetrales, superficie, colindancias, datos de registración, nomenclatura catastral, y cuantas especificaciones sean necesarias para su debida individualización, pudiendo constituirse hipoteca sobre un bien futuro debiendo ser determinado de acuerdo a las características que resulten de la documentación que contemple la existencia futura, conforme lo establezca la autoridad registral.

Fundamentos

La presente propuesta es el resultado de la dinámica interacción entre lo académico y la actividad legislativa. En ese marco deseo reconocer los aportes que brindó a esta propuesta el trabajo de investigación “Una propuesta de modificación del Código Civil para movilizar el mercado crediticio”, realizado por el MDI Dr. Juan Carlos Franceschini, Director en el Máster de Dirección de Empresas Constructoras e Inmobiliarias (Universidad Politécnica de Madrid en Convenio con la Cámara Inmobiliaria Argentina).

El esquema de *Hipoteca de Bien Futuro*, ideado en *Perú*, tiene la virtualidad que permite financiar al consumidor final y a la vez motorizar la construcción de viviendas, principalmente en los segmentos socioeconómicos medios y medios bajos, en donde el acceso al crédito es vital, principalmente para aquellos grupos familiares que buscan acceder a la primera vivienda. De esta manera el crédito hipotecario comienza a tener vigencia antes de que el inmueble esté terminado y con inscripción registral. Dicha situación no ocurre actualmente en *Argentina*, en donde solo es posible financiar con crédito hipotecario un inmueble ya construido, significando para el emprendedor y/o constructor un esfuerzo financiero considerable pues, a diferencia de lo que ocurre en los segmentos de más alto poder adquisitivo local, el emprendedor normalmente se logra financiar con las preventas efectuadas por los interesados o el aporte de inversores.

Además, debemos agregar, en el caso de nuestro país difícilmente el emprendedor y/o constructor pueda tomar un crédito intermedio para financiar principalmente viviendas dirigidas al segmento socioeconómico medio y medio bajo, dado el alto costo que representa la adopción de un crédito intermedio (crédito para la construcción). De allí la importancia de la posibilidad que brinda el modelo peruano al financiar la demanda a la vez que movilizar la oferta. Por tanto la Hipoteca de Bien Futuro se esgrime como una formidable herramienta para motorizar ambos mercados.

Análisis comparado de la Hipoteca de Bien Futuro

Al realizar un análisis sobre la normativa comparada del *Código Civil* peruano y argentino se observa, en el primero de los países nombrados, que de una manera expresa y categórica se establece la prohibición de constituir una hipoteca sobre un bien futuro, al respecto el Art. 1106 establece que “No se puede constituir hipoteca sobre bienes futuros”.

En cambio, en nuestra legislación, no hay una mención expresa tan categórica sobre esta posibilidad, solo de una forma indirecta podemos colegir esta imposibilidad cuando el Art. 3126 del *Código Civil* actual establece que “La hipoteca constituida sobre un inmueble ajeno no será válida ni por la adquisición que el constituyente hiciere ulteriormente, ni por la circunstancia que aquel a quien el inmueble pertenece viniese a suceder al constituyente a título universal”. De ese modo se formula el requisito según el cual, para poder hipotecar un bien inmueble, se debe ser propietario del mismo.

Con lo cual, realizando una interpretación extensiva de la norma, se imposibilitaría hipotecar un bien inmueble futuro, dado que previamente este debe estar inscripto a nombre de la persona que constituye la hipoteca, siendo este el imperativo legal para que en Argentina el crédito hipotecario solo pueda tener vigencia desde que la unidad es construida y tenga asiento registral.

Sin embargo, en el caso de Perú, aún frente a lo taxativo de la imposibilidad establecida por su ordenamiento jurídico, las *Instituciones Bancarias* han ideado un esquema que trata de soslayar el mencionado impedimento. Para ello han tenido que recurrir a la *Superintendencia Nacional de Registros Públicos* de modo de sancionar una directiva que permita la anotación preventiva ¹ del *Contrato de Hipoteca de Bien Futuro* (contrato firmado entre el Banco y el tomador del crédito). En donde, por medio de la norma mencionada, se reguló la inscripción de los contratos de compraventa de viviendas en proceso de construcción o en planos financiados por terceros, así como la obligación del *Registrador* de extender de oficio la hipoteca legal o la hipoteca convencional que grave los bienes enajenados, una vez que los mismos lleguen a existir (Art. 2 de la mencionada norma), por medio de la cual se permitió zanjar la imposibilidad jurídica emanada de la ley civil, dando cabida al novedoso y exitoso modelo de financiación hipotecaria.

Por ello, precisamos lo importante que sería para nuestro país que la mencionada figura jurídica tenga asiento en el nuevo *Código Civil* dado que se constituye en una herramienta que permitiría hacia futuro encontrar una forma de abordar una de las posibles salidas, por cierto no la única, del tan necesario acceso a la vivienda de los sectores más necesitados de la sociedad.

Propuesta de modificación al Proyecto de Código Civil y Comercial (PE-57-12)

En consecuencia, en base a lo expuesto anteriormente, se propone la redacción esbozada para ser introducida en el debate del Proyecto de Código Civil y Comercial elevado por el Poder Ejecutivo (PE-57-12).

De esta manera se rescata en parte lo establecido en el Art. 3116 del *Código Civil* actual, sobre la posibilidad de constituir una hipoteca bajo cualquier condición resolutoria, dando cabida a la

¹ Directiva N° 002-2003 SUNARP/SN. Anotación preventiva.

hipoteca de un bien futuro, estando sujeta a la condición de existencia del mismo y una vez que se configuren las condiciones para la existencia jurídica del bien, la hipoteca constituida adquiera su plena vigencia.

Además se propone que el bien futuro “*debe ser determinado de acuerdo a las características que resulten de la documentación que contemple la existencia futura*”, tales como anteproyecto, planos de la propiedad y/o cualquier otra documentación técnica que permita una correcta identificación del bien, con un agregado adicional en donde la autoridad registral, conforme sea el tipo de inmueble a hipotecar, establezca una norma en particular, como por ejemplo la realizada por la SUNARP de Perú antes señalada.

Así también, las modificaciones propuestas en el *Proyecto de Reforma del Código Civil y Comercial* que contempla elevar al rango de derecho real a la *Horizontalidad*, como así también la creación del derecho real de *Conjuntos Inmobiliarios*, permitiría contar con una legislación avanzada junto con el *Modelo de Hipoteca de Bien Futuro*. De ser admitida esta propuesta, no solo permitiría el financiamiento hipotecario para unidades en *Propiedad Horizontal* (típicos edificios en altura), sino también para *Emprendimientos de Loteos o Urbanizaciones Residenciales* que pudieran estructurarse jurídicamente como *Conjuntos Inmobiliarios*, considerando que, en ese segmento de mercado, el financiamiento hipotecario es muy limitado ya que el tomador del crédito debe contar previamente con la escritura del bien, circunstancia que no ocurre normalmente en aquellos emprendimientos que aún se encuentran en etapa de construcción y aún no han alcanzado la escritura de la unidad.

En consecuencia, la propuesta formulada permitiría allanar el camino para la existencia de un mercado hipotecario más fluido y dinámico, con todas las ventajas adicionales que ofrece la *Hipoteca de Bien Futuro*. Con esta modificación daremos un paso adelante, contando con una legislación de avanzada y probablemente contribuyendo a alcanzar hacia el futuro, al motorizar oferta y demanda a la vez, un mejor y más amplio acceso a la vivienda en el país.