

HIPOTECA. Constitución por apoderado. Requisitos. Constancias volcadas en la escritura. INTERESES. Ejecución hipotecaria. Determinación de la tasa en la etapa de liquidación. Préstamo en moneda extranjera.*

DOCTRINA:

- 1) *El mandatario que procura hipotecar bienes de su mandante debe tener poderes expresos para ello.*
- 2) *En la constitución de hipotecas realizadas por mandatarios existe una presunción en favor de la idoneidad de los títulos presentados ante el escribano, pues éste tiene, con relación a los instrumentos que se le presentan, una facultad de "bastanteo" similar a la del antiguo derecho español. Asimismo, no*
- 3) *es exigible transcribir en el cuerpo de la escritura el documento habilitante que justifique la personería del representante, pues las formalidades legales se cumplen con las declaraciones formuladas por el escribano.*
- 4) *En una ejecución hipotecaria, el monto de la tasa de interés debe ser objeto de consideración en la etapa correspondiente a la formulación de la liquidación definitiva.*
- 5) *La tasa de interés correspondiente a un mutuo hipotecario*

* Publicado en *La Ley* del 26/8/1997, fallo 95.872.

en dólares no debe superar el 30 % anual, entre compensatorios y punitivos, para no vulnerar la regla moral contenida en los arts. 953, 656 y concs. del Cód. Civil.

Cámara Nacional Civil, Sala F, abril 15 de 1996.

Autos: “Lublinsky, Isaac c. I.A.D.E. Arg. Escuelas Técnicas de Electr. Radio y Televisión y otro.”

Considerando: I. a fs. 73/73 vta. el *a quo* decidió rechazar la excepción de inhabilidad de título planteada en autos por los codemandados y mandó llevar la ejecución adelante hasta hacer al acreedor íntegro pago del capital reclamado, con más sus intereses, fijados a una tasa máxima -comprensiva de los compensatorios y de los punitivos- del treinta por ciento anual; ello con costas.

Contra dicho pronunciamiento se alzaron los coejecutados, por las razones expuestas en el memorial de fs. 81/85 vta., donde sostienen que Vignali, quien invocara en el auto de la firma del mutuo la representación de la recurrente, no contaba -en razón de carecer de poder especial- con facultades suficientes como para obligar a I.A.D.E., por lo que habría hipotecado un inmueble ajeno, en lo que resultaría -en virtud de lo establecido en el art. 3126 del Cód. Civil- un acto nulo, circunstancias que pondrían de manifiesto que la escritura en la que se basa este proceso adolecería de vicios que la invalidarían como título ejecutivo, lo que enervaría la acción propuesta, tanto respecto de I.A.D.E. como del coaccionado Stofenmacher.

Solicitan los recurrentes la reducción de la tasa de interés fijada en el decisorio objetado, por considerarla elevada, al tiempo que piden que, aun cuando se mantuvieran los términos de la sentencia apelada, se tome en consideración su posible triunfo parcial.

II. a) El mutuo con garantía hipotecaria que se procura ejecutar en autos ha sido contratado -en nombre de la coaccionada I.A.D.E. Argentina Escuelas Técnicas de Electrónica Radio y Televisión S.A.- por Vignali, quien invocara en la oportunidad un poder general otorgado por escritura pública, individualizado por el notario en el acto, complementado “... con el Acta de Asamblea Ordinaria de fecha 16 de diciembre de 1993 y Acta de Directorio número 140 de fecha 26 de octubre de 1994, especial para este otorgamiento...”, documentación cuyos originales tuviera a la vista el escribano y que en fotocopias autenticadas agregara a la escritura por él otorgada (ver fojas de actuación notarial A 0343115026, línea 47 en adelante y A 0343115027, líneas 1 a 25).

El mandatario que procura hipotecar bienes de su mandante requiere, para ello, poderes expresos (conf. Cammarota, Antonio, *Tratado de Derecho Hipotecario*, pág. 154, Cía. Argentina de Editores, Buenos Aires, 1942).

Existe, en la materia, una presunción en favor de la idoneidad de los títulos presentados ante el escribano, pues éste tiene -más allá de las objeciones que los recurrentes procuran sostener al respecto-, con relación a los instrumentos que se le presentan, una facultad de “bastanteo” similar a la del antiguo derecho español (conf. Highton, Elena I., *Juicio hipotecario*, T. I, pág.

288, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1993), a lo que se suma que, en virtud de lo establecido en el art. 1003 del Cód. Civil, no resulta exigible transcribir en el cuerpo de la escritura el documento habilitante que justifique la personería del representante, encontrándose correctamente cumplidas las formalidades legales con las declaraciones formuladas por el escribano (conf. CNCom., Sala C, 3/5/79, *La Ley*, 1979-D, 165).

Sentado ello, cabe presumir -al único efecto de evaluar la procedencia de la acción intentada y en el acotado marco de debate propio del proceso ejecutivo, sin perjuicio de lo establecido en el art. 553 del Cód. Procesal- que el escribano actuante verificó que de las constancias a él presentadas surgía la existencia de poderes expresos conferidos a Vignali para contratar como lo hiciera, lo que determina la suerte del recurso intentado.

b) En cuanto a la tasa de interés fijada por el *a quo*, cabe poner de manifiesto que la cuestión debe ser objeto de consideración en la etapa correspondiente a la formulación de la liquidación definitiva (conf. esta Sala R. 149.347 del 7/6/94). No obstante, este tribunal ha decidido que, a fin de no vulnerar la regla moral contenida en los arts. 953, 656 y conscs. del Cód. Civil, teniendo en cuenta tanto la operación de que se trata -mutuo hipotecario en dólares- así como también la situación económica del país, en especial a partir de la sanción de la ley 23928, y la del mercado de capitales, la suma de los intereses a ponderar en el *sub lite* no debería superar las correspondientes a una tasa del treinta por ciento anual, entre compensatorios y punitivos (conf. R. 144.308 del 11/3/94; R. 144.754 del 11/3/94; R. 145.910 del 7/4/94; R. 149.347 del 7/6/94; R. 152.030 del 10/8/94, entre muchos otros), por lo que no cabe formular objeción alguna a la fijada por el *a quo*.

c) Sin perjuicio de señalar que la forma como se deciden las cuestiones anteriormente consideradas quita todo sustento a lo expresado por la recurrente en orden a la imposición de costas, no resulta ocioso recordar que en el juicio ejecutivo ésta se meritúa teniendo en consideración el progreso de la sentencia y no el éxito parcialmente alcanzado respecto de alguna defensa determinada, especialmente tratándose de accesorios (conf. Falcón, Enrique M., *Código Procesal ...*, T. III, pág. 731, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1984 y criterio emanado de CNCiv., Sala C, agosto 1-974, “Shell, Cía. Argentina de Petróleo S.A. c. Santana, Juan C.”, ED, 65-305; íd, esta sala R. 155.085, “Maset, Antonio c. Kuperman, Viviana Elda s/ ejecución hipotecaria”, del 30 de septiembre de 1994).

En su mérito, se resuelve: Confirmar el decisorio apelado, de fs. 73/73 vta. Con costas (arts. 68 y 558, Cód. Procesal). La regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes se difiere para la oportunidad en que se practique la definitiva. - *Elena I. Highton de Nolasco*. - *Ana M. Conde*. - *Fernando Posse Saguier*.