

HIPOTECA: EJECUCIÓN HIPOTECARIA: FOTOCOPIA CERTIFICADA POR ESCRIBANO DEL TÍTULO ORIGINAL; HABILIDAD COMO TÍTULO EJECUTIVO. MULTA PROCESAL: EXCEPCIÓN DE INHABILIDAD DE TÍTULO: APELACIÓN DE SU RECHAZO *

DOCTRINA:

- 1) *La fotocopia autenticada con la firma del escribano que intervino en su otorgamiento, quien ha certificado que cada hoja por él suscripta es copia fiel y auténtica del original que ha tenido a la vista, es instrumento hábil para promover una ejecución hipotecaria.*
- 2) *La simple copia carbónica de un contrato hipotecario autorizada por escribano es hábil para promover la ejecución.*
- 3) *Corresponde incrementar la multa procesal fijada a quien, sin aportar los elementos que corroboren su afirmación en orden a que arribaron a un acuerdo de cancelación de hipoteca ni docu-*

mento alguno que controvierta las constancias de la pieza presentada como fundamento de la acción hipotecaria promovida, recurrió el rechazo de la excepción de inhabilidad de título argumentando la nulidad del título por haberse acompañado un segundo testimonio sin haberse cumplido los recaudos sustanciales para el otorgamiento de tal pieza (en el caso de autos el título impugnado consistía en un conjunto de fotocopias de la escritura matriz cuyas fojas se encontraban verificadas con la firma y el sello del escribano interviniente). M.M.F.L.

* Publicado en *El Derecho* del 14/5/98, fallo 48.607.

Cámara Nacional Civil, Sala F, 21 de octubre de 1996. - Autos: “Vijnovich, Boris c. Benmaman, León y otros s/ ejecución hipotecaria”.

Buenos Aires, octubre 21 de 1996. - Y *Vistos: Considerando*: I.- A fs. 81/83 el Sr. Juez *a quo* desestimó las excepciones de inhabilidad de título articuladas por los ejecutados de autos y mandó llevar la ejecución adelante, hasta hacerse a la acreedora íntegro pago del capital reclamado con más los intereses, que fijara a una tasa del veinticuatro por ciento anual -entre compensatorios y punitivos- y costas; ello al tiempo que impuso a los ejecutados, en los términos del art. 551 del Cód. Procesal, una multa del diez por ciento del monto que arroje la liquidación final; contra dicho pronunciamiento se alzaron los coejecutados, por las razones expuestas a fs. 88/97, que fueran objeto de la contestación de fs. 98/103, en la que la accionante solicitara el rechazo del recurso y la aplicación del máximo sancionatorio previsto en el ordenamiento ritual...

II.- Tal como lo exponen con profusión de citas normativas, legales y jurisprudenciales, agravia a los recurrentes que el magistrado de la anterior instancia considerara que no habían cumplido los recaudos necesarios para un adecuado planteo de la defensa de inhabilidad de título. Sostienen que la ejecutante ha basado su pretensión en un título nulo; ello toda vez que ha acompañado un “segundo testimonio” de la escritura de mutuo con garantía hipotecaria oportunamente suscripto, sin que exista constancia alguna del cumplimiento de los recaudos sustanciales para el otorgamiento de tal pieza.

Asimismo, agravia a esta parte el que el sentenciante haya considerado necesario el planteo de un incidente de redargución de falsedad; ello toda vez que, tratándose de un título inhábil, no es necesaria la tramitación de tal vía de impugnación para restarle una eficacia que, de por sí, no posee.

III.- La accionante ha sostenido que lo por ella presentado no es, más allá de lo contenido en la foja de certificación obrante a fs. 9, un segundo testimonio de la escritura original, sino una copia notarialmente certificada de ésta.

Se ha sostenido al respecto que la copia simple de una escritura constituye documento notarial -expedido a menudo sin orden de autoridad competente- siempre que indique: 1) que es reproducción fiel o conforme al original, 2) que se expide en calidad de copia simple y 3) el lugar y fecha de expedición. Deben, además, salvarse las enmiendas, raspados y testaduras, interlineados y toda corrección, autorizada con firma y sello final y estamparse firma del escribano en las anteriores a la última. Cumplidas estas formalidades la pieza vale como certificación y es instrumento público en cuanto autentica el hecho físico de la existencia del original, pero no constituye la copia a la que alude el Código Civil por lo que, si se extraviase el protocolo, no podría servir de original. Estas copias pueden expedirse en cualquier número y no les son aplicables los artículos 1007 y 1008. Tampoco resulta necesario colocar nota en el protocolo, haciendo constar su libramiento (conf. “Orelle, José María”, en Belluscio-Zannoni, “Código Civil...”, 1ª reimpresión, t. 4, pág. 635, Astrea, Buenos Aires, 1988).

La fotocopia autenticada con su firma por el escribano que intervino en su otorgamiento, quien ha certificado que cada hoja por él suscripta es copia fiel y auténtica del original que ha tenido a la vista, es instrumento hábil para promover una ejecución hipotecaria (conf. CNEsp. Civ. y Com., sala III, 26/9/89, RED, 15-418; CNCiv., Sala A, 23/7/68, LL, 133-936 y ED, 25-240, citados por Highton, Elena, *Juicio hipotecario*, t. I, pág. 103, Hammurabi, Buenos Aires, 1993).

La pieza agregada a fs. 2/9 reúne los requisitos anteriormente enunciados, se trata de un conjunto de fotocopias de la escritura matriz, tal como se determina en la foja de actuación notarial correspondiente a la certificación de ellas. Todas las fojas se encuentran verificadas con la firma y el sello del escribano interviniente. La referencia a “segundo testimonio” allí enunciada es irrelevante a los efectos de la habilidad del instrumento presentado, para su consideración como título ejecutivo.

Los recurrentes no han aportado elemento alguno que corrobore su afirmación en orden a que arribaron a un acuerdo de cancelación de la hipoteca, el que debió haber sido instrumentado en escritura pública, atento lo normado en el art. 3201 y normas concordantes del Código Civil, ni han aportado documento que controvierta las constancias de la pieza presentada como fundamento de esta acción.

IV.- Se ha sostenido que la simple copia carbónica de un contrato hipotecario, autorizada por el escribano, es hábil para promover la ejecución (conf. CNCiv., Sala A, 20/9/67, ED, 23-869; Sala B, 21/9/71, ED, 40-360, LL, 149-561), por lo que la actitud asumida por los demandados de autos; sin aportar los elementos a los que se aludiera en el último párrafo del apartado precedente, amerita que este tribunal acceda al pedido de incremento de la multa fijada por el sentenciante de la anterior instancia, si bien no en la proporción requerida por la actora.

En su mérito, se resuelve: I.- Confirmar el decisorio apelado, de fs. 81/83. Con costas (arts. 68 y 558, Cód. Procesal). La regulación de los honorarios de los profesionales actuantes se formulará una vez practicada la de la anterior instancia (art. 40 del arancel); II.- Elevar al quince por ciento la multa impuesta a la parte ejecutada en el pronunciamiento recurrido; III.- Notifíquese. Devuélvase. - *Elena I. Highton de Nolasco*. - *Ana María Conde*. - *Fernando Posse Saguier* (Prosec.: Gustavo Caramelo).