

RESPONSABILIDAD NOTARIAL

Ab. Mónica Necchi

Escribana, Especialista en Derecho
de contratos y daños.
(Universidad de Salamanca, España).

Palabras Clave:

Responsabilidad, daños,
asesoramiento.

Key Words:

Responsibility, damages,
advice.

Resumen

El notario también responde por sus actos antijurídicos independientemente del daño que hayan producido. Su fundamento lo hallamos en la naturaleza de la actividad desarrollada por el notario. Nos referimos a la responsabilidad administrativa y disciplinaria que no son excluyentes entre sí, ni incompatibles con una responsabilidad penal y civil.

Abstract

The notary is also responsible for their wrongful acts regardless of the damage occurred. We find its foundation in the nature of the activity of the notary. We refer to the administrative and disciplinary responsibility are not mutually exclusive, or incompatible with criminal and civil liability.

INTRODUCCION

El presente trabajo aborda un tema cuya extensión y profundidad fue objeto de tratados y discusiones doctrinarias arduas y aún no zanjadas.

Para abordar el tema de la responsabilidad notarial en sí misma, previamente debemos saber cuál es la naturaleza jurídica de la actividad que desarrolla el notario. No se trata de una cuestión meramente doctrinaria ni de un inútil ejercicio intelectual. De la posición doctrinaria que adoptemos derivará una responsabilidad del notario contractual o extracontractual por un hecho ilícito que no constituye delito (considerando al notario como funcionario público).

Por eso trataremos la "responsabilidad notarial" desde una posición doctrinaria determinada y asumida, sin desarrollar los debates que se suscitaron en cada tema y redactar esta reflexión adoptando el estilo de las "sentencias" españolas, sin referencia a autores o citas doctrinarias.

La jurisprudencia considerada interesante por sus aciertos como por sus desaciertos se transcribirá al final del presente, sin formar parte del mismo, pero cuya lectura consideramos importante para comprender el contenido de las conclusiones.

Describiremos la actividad notarial desde un punto de vista personal como parte actora (la redactora es notaria en ejercicio) pero también como juez de nuestro propio trabajo profesional.

Haremos referencia a las responsabilidades que pesan sobre el notario en distintos ámbitos, consagradas incluso normativamente en las leyes que reglamentan el ejercicio profesional.

Nos detendremos especialmente en la FE DE CONOCIMIENTO y EL ESTUDIO DE TITULOS por las consecuencias penales y civiles que han generado y que generan una abundante jurisprudencia y un caso especial el de la RESPONSABILIDAD DEL NOTARIO TITULAR por LOS ACTOS DE SU ADSCRIPTO.

Finalmente resumiremos nuestras conclusiones que iremos adelantando a lo largo de esta exposición, siempre considerando la importancia del bien jurídico tutelado en el actuar notarial: la seguridad jurídica a través de la fe pública.

I.- LA NATURALEZA JURIDICA DE LA ACTIVIDAD NOTARIAL

Antes de entrar en el tema específico, el lector advertirá que utilizamos mayormente el vocablo NOTARIO con todas sus variantes pero también (y para no ser reiterativos) nos referimos al ESCRIBANO. ¿Qué diferencia existe entre uno y otro? ¿Pueden considerarse sinónimos? Siendo también un tema discutido y opinable, aclaramos que utilizamos para la redacción de este trabajo indistintamente los términos de notario y escribano. Técnicamente el notario (en este caso la especie) es un escribano (género) que llamamos de registro, es decir que actúa en un registro de protocolos, portantes de la fe pública, en cambio un escribano es el profesional del derecho especializado en la materia pero que no es depositario de la función fedataria, es decir se trata de un escribano que no ha accedido a un registro de escrituras públicas. No obstante, la **Ley 9020** del Notariado de la Provincia de Buenos Aires, en su artículo **196** bajo el título de Denominación del Notario aclara que: "La denominación de notario utilizada en esta ley equivale a la de escribano público o escribano, usada en la anteriores leyes orgánicas del notariado y en la legislación general". Pero en la misma Ley artículo **1º** establece que "A los efectos de esta ley sólo es notario quien conforme a las prescripciones se encuentre habilitado para actuar en un registro notarial de la Provincia"

El notario ¿es un funcionario público o un profesional del derecho con una función especial?

Nos enfrentamos a uno de los debates que engendraron posturas opuestas no sólo a nivel nacional sino en el notariado latino mundial. Así encontramos que algunos países lo consideran funcionario público (y dentro de este concepto son dependientes del poder judicial y otros del poder ejecutivo o administrador). En cambio para la mayoría de los países que han adoptado el sistema de notariado latino, es un profesional en ejercicio de una función pública.

Concretamente, hay argumentos muy sólidos a favor de una postura como de la otra. Nosotros consideramos sin ninguna duda que el notario es un profesional del derecho en ejercicio de una función pública. La función pública que desarrolla no lo convierte en funcionario público. Apoyamos esta posición doctrinaria en el mismo derecho administrativo para el cual es funcionario público según reúna la persona,

los siguiente requisitos: 1) responsabilidad del Estado por los actos del escribano. En nuestro caso, el Estado no responde nunca por el comportamiento antijurídico del notario; 2) relación de subordinación jerárquica: el notario, como dice el Dr. Alberto J. Bueres, elige a sus empleados, la sede de la notaria, los horarios, las ausencias, las vacaciones, cobra honorarios, es decir es un profesional independiente y no responde a directivas de un superior: la redacción del instrumento público es propia y exclusiva autoría de quien lo autoriza es decir del notario. Por supuesto que la especial función que desempeña y siempre velando por el interés jurídico protegido, el legislador ha reglamentado minuciosamente su actuación. La reglamentación del ejercicio profesional no implica subordinación jerárquica, es decir no convierte al notario en un funcionario público. 3) retribución: es el requirente en virtud del contrato profesional que celebra con el notario quien abona los honorarios. El notario no recibe ningún emolumento por parte del Estado, ni viáticos ni compensación por gastos, es decir no hay ningún tipo de vinculación de subordinación económica con el poder ejecutivo que lo designa. Apoyando esta posición podemos citar los siguientes artículos del Código Civil que establecen una separación entre escribanos públicos y funcionarios con el uso de la disyunción "o". **Art. 973:** La forma es el conjunto de las prescripciones de la ley, respecto de las solemnidades que deben observarse al tiempo de la formación del acto jurídico; tales son: la escritura del acto, la presencia de testigos, que el acto sea hecho por escribano público, o por un oficial público, o con el concurso del juez del lugar. **Art. 979:** Son instrumentos públicos respecto de los actos jurídicos: 1. Las escrituras públicas hechas por escribanos públicos en sus libros de protocolo, o por otros funcionarios con las mismas atribuciones, y las copias de esos libros sacadas en la forma que prescribe la ley. 2. Cualquier otro instrumento que extendieren los escribanos o funcionarios públicos en la forma que las leyes hubieren determinado. La mención de escribano público está reservada solamente a las escrituras públicas: arts. 997, 999, 1000 a 1008, 1025, 1035, 1223 y 1810 del C. C, la nota al art. 1112, los art. 980, 982, 985, 990, 992 y 993 que refieren al oficial público pero como unidad de comportamiento que deben respetar tanto el funcionario y el escribano cuando confeccionan los instrumentos públicos.

Al adoptar esta posición como profesional del derecho y no como funcionario público, el notario responde frente al requirente contractualmente y en los términos de los arts. **520 y 521 del Código Civil Argentino. Art. 520:** En el resarcimiento de los daños e intereses sólo se comprenderán los que fueren consecuencia inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento de la obligación. Y **art. 521.** Si la inejecución de la obligación fuese maliciosa los daños e intereses comprenderán también las consecuencias mediatas. En este caso, no será aplicable el tope porcentual previsto en el último párrafo del artículo 505⁴⁴.

En cambio si sostenemos que el notario es un funcionario público su responsabilidad se basa en el art. **1112** del C. C. "Los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, son comprendidos en las disposiciones de este Título." (El Título refiere a las Obligaciones que nace de los hechos ilícitos que no son delitos).

Resumiendo consideramos al notario como un profesional de derecho en ejercicio de una función pública que lo obliga frente al requirente por incumplimiento contractual, y por supuesto si la actuación del notario produce un daño a un tercero completamente ajeno a la relación contractual deberá responder frente a ese tercero extracontractualmente.

⁴⁴ 505. Los efectos de las obligaciones respecto del acreedor son:

1. Darle derecho para emplear los medios legales, a fin de que el deudor le procure aquello a que se ha obligado.

2. Para hacérselo procurar por otro a costa del deudor.

3. Para obtener del deudor las indemnizaciones correspondientes.

Respecto del deudor, el cumplimiento exacto de la obligación le confiere el derecho de obtener la liberación correspondiente, o el derecho de repeler las acciones del acreedor, si la obligación se hallase extinguida o modificada por una causa legal.

[Si el incumplimiento de la obligación, cualquiera sea su fuente, derivase en litigio judicial o arbitral, la responsabilidad por el pago de las costas, incluidos los honorarios profesionales de todo tipo allí devengados y correspondientes a la primera o única instancia, no excederá del veinticinco por ciento del monto de la sentencia, laudo, transacción o instrumento que ponga fin al diferendo. Si las regulaciones de honorarios practicadas conforme a las leyes arancelarias o usos locales, correspondientes a todas las profesiones y especialidades superan dicho porcentaje, el juez procederá a prorratear los montos entre los beneficiarios. Para el cómputo del porcentaje indicado, no se tendrá en cuenta el monto de los honorarios de los profesionales que hubieren representado, patrocinado o asistido a la parte condenada en costas.] (Párrafo agregado por ley 24.432.)

Partiendo de esta posición que hemos apenas esbozado, entonces nos referiremos al tratamiento de las responsabilidades que derivan de la actuación notarial cuando ésta no se ajusta a derecho.

Queremos recalcar que la función notarial es única e inescindible: no compartimos la postura de quienes ven en el notario un profesional y un funcionario público cuando da fe en los instrumentos públicos haciendo en cada caso una distinción si realiza su actividad como dador de fe o como profesional. La naturaleza jurídica del notario es compleja pero única. Es el ejercicio de la función pública que le transfiere el Estado, no como delegación ni como concesión, sino como depositario, el que ha originado la confusión de la naturaleza jurídica de la actividad notarial. La dación de fe no lo convierte en un funcionario público sino que ejerce una función pública que no es lo mismo.

II.- RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA O FISCAL

El notario asume una responsabilidad administrativa o fiscal que tiene su fundamento legal en las Leyes impositivas nacionales o provinciales (Derecho Público) que crean los impuestos (en virtud de la Potestad Tributaria del Estado) y determinan quienes son los responsables de velar por su efectivo pago, otorgándole el "honor" al notario de considerarlo agente de RECAUDACION Y DE INFORMACION en todos los actos en que él intervenga. En la Provincia de Buenos Aires se encuentran las disposiciones pertinentes en el Código Fiscal Ley 10.397 y modificatorias (Texto Ordenado por Resolución 39/11). La ley califica al escribano como Agente de Recaudación en su artículo 294 respecto del Impuesto de Sellos. Este impuesto grava los actos, contratos y operaciones de carácter oneroso imponiéndole sanciones por su incumplimiento y de la deuda que por impuesto inmobiliario pese sobre un inmueble objeto de algún acto en el que interviene el notario. Resumimos la función de agente de recaudación de una manera simple: si el notario no retuvo o no le abonaron, llegada la fecha de vencimiento de la obligación la abona el escribano. La ley refiere a la obligación solidaria entre el escribano y el obligado al pago (requirente). No existe tal solidaridad. El estado reclama el pago al

escribano quien en los hechos es el único responsable frente a la administración pública. También es agente de recaudación de Tributos Nacionales siendo de aplicación la LEY 24.769, Régimen Penal Tributario, que en el Título de Apropiación indebida de tributos en su ARTICULO 6º dice que "Será reprimido con prisión a dos a seis años el agente de retención o percepción de tributos nacionales que no depositare, total o parcialmente, dentro de los diez días hábiles administrativos de vencido el plazo de ingreso, el tributo retenido o percibido... ". Pero no sólo actúa como agente de percepción de tributos nacionales y provinciales sino como agente de INFORMACION de todas las operaciones determinadas en distintas disposiciones cuyo incumplimiento formal (falta de presentación de la declaración jurada) acarrea también una sanción.

Estas obligaciones son evidentemente legales e inherentes a la función pública que desempeña el notario y que el Estado ha aprovechado para convertir al notario en un empleado "económico" (no recibe ningún salario por ese trabajo) y "solvente" para cumplir con la voracidad recaudadora fiscal, frente a la cual no hay eximente de responsabilidad alguna. Por eso corrijo la expresión obligación porque la obligación en el derecho civil nace de un acuerdo de voluntades. En este caso es un DEBER LEGAL.

III.- RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA o PROFESIONAL

Todo notario en el República Argentina que desee desarrollar su actividad como escribano de registro, deberá previamente matricularse en el Colegio de Escribanos que corresponda a la jurisdicción del lugar elegido para ejercer su profesión. No vamos a desarrollar el tema del acceso a la función notarial porque no es materia objeto de este trabajo. Partimos entonces de la colegiación obligatoria del notario para que el notario pueda ejercer su profesión. Cada provincia organiza los colegios, la forma de colegiación, el acceso a la función, la reglamentación del ejercicio, los deberes del notario, cómo y quién controlará su actuación y quien aplicará las sanciones en caso de incumplimiento. Me circunscribiré a la Provincia de Buenos Aires donde ejerzo para explicar cómo y sobre qué bases se hace al escribano responsable y qué sanción le corresponde en su caso.

Aclaro previamente que consideramos que el término más apropiado para distinguir esta responsabilidad es el de DISCIPLINARIA porque la responsabilidad profesional (según la denomina parte de la doctrina y algunas leyes del notariado) es comprensiva de todo lo atinente al notario y por lo tanto comprendería la penal, civil, disciplinaria y administrativa o fiscal.

En general la potestad disciplinaria es ejercida por los colegios notariales pero sus decisiones pueden ser revisadas judicialmente.

En la Provincia de Buenos Aires, la Ley 9020/78 con todas sus modificaciones es la Ley del Notariado que regula el ejercicio de la actividad notarial en toda la Provincia. En el título III Capítulo I específicamente se establecen las normas sobre la Jurisdicción Notarial que es ejercida por las Cámaras de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial La Plata, capital de la Provincia, por un Juzgado Notarial con sede también en La Plata y competencia en toda la Provincia y por el Tribunal Notarial, determinando la competencia de cada uno de ellos. Este último (el Tribunal Notarial) compuesto por notarios y dependiente del Colegio de Escribano entiende según el artículo 41 solamente en las causas relativas a falta de ética y las que afecten la dignidad de la investidura o del prestigio del notario y en el artículo 65 establece que las faltas de ética son objeto de las siguientes sanciones: 1) amonestación, 2) suspensión por tres meses. Si se reiteran las sanciones del tipo 2) suspensión, será el Poder Ejecutivo quien decide en definitiva la medida a aplicar. En cambio las sanciones de apercibimiento, multa, suspensión de hasta dos años y destitución son aplicadas por el Juzgado Notarial. El Juzgado Notarial tiene la misma jerarquía y corresponde a un Juez de Primera Instancia y forma parte del Poder Judicial.

Como la "responsabilidad disciplinaria" se origina en faltas a los deberes notariales o más genéricamente hablando en un incorrecto desempeño de la función, podríamos decir que estamos más cerca de un régimen penal que de un régimen de responsabilidad civil. Creemos que por tal motivo, por la gravedad de las "sanciones" deberían estar bien determinadas, "tipificadas" en los ordenamientos locales sobre todo aquellas que podrían llevar a la destitución del notario e incluso determinar la sanción correspondiente a cada falta y no dejarlo librado al "buen criterio" del Juez interviniente.

En nuestra Provincia se encuentran contempladas normas mínimas sobre el proceso que se desarrolla en sede del Juzgado Notarial que se complementan con normas procesales penales. Creemos que deberían dictarse normas procesales específicas en materia disciplinaria como también las faltas y las sanciones que correspondan a cada falta. Así se garantizaría el derecho constitucional al debido proceso y que la ley que crea la falta sea anterior al hecho del proceso. Los principios penales creemos deben ser adaptados y aplicados a un proceso disciplinario. Pero con esto no queremos decir que hay una superposición y menos aún un doble proceso sobre una misma cuestión, no se viola en ningún momento el principio "non bis in ídem" porque las sanciones disciplinarias son de distinta naturaleza que las penales por ser distintas las finalidades perseguidas y los bienes jurídicos tutelados (en ese sentido se ha expedido la Corte Suprema de Justicia de la Nación).

Este proceso disciplinario, que culmina con una sanción (si fuere el caso), se justifica porque tiene por fin garantizar a la comunidad la CORRECTA E INOBJETABLE conducta del notario, depositario de la fe pública y por lo tanto la protección del "débil" (en sentido jurídico) que deposita su confianza en ese profesional que directamente velará por sus intereses patrimoniales pero también personales o familiares.

En este punto, la responsabilidad disciplinaria es justamente inversa a la responsabilidad civil del notario. En este caso el DAÑO CAUSADO POR EL INCUMPLIMIENTO DE SUS FUNCIONES NO ES DETERMINANTE PARA LA IMPOSICION DE LA SANCION.

IV.- RESPONSABILIDAD PENAL

Aunque sea evidente queremos aclarar que esta responsabilidad penal implica al notario que comete un delito TIPIFICADO en el Código Penal Argentino en el ejercicio de sus funciones y no como un ciudadano común que comete un ilícito penal.

No es justamente el objeto específico de nuestro estudio pero es una conducta antijurídica que genera un deber de reparar el daño causado.

Quiero señalar, que como se verá en los fallos transcritos, que el notario ha sido objeto de condenas que no correspondían al tipo por no entender los Jueces Penales como funciona la dación de fe.

Los delitos que puede cometer el notario en ejercicio de sus funciones o que tienen por causa la función notarial y no como funcionario público (porque descartamos esta postura) son los siguientes: Capítulo III. Falsificación de documentos en general; **ARTICULO 292.-** El que hiciere en todo o en parte un documento falso o adultere uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio, será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años, si se tratare de un instrumento público y con prisión de seis meses a dos años, si se tratare de un instrumento privado... **ARTICULO 293.-** Será reprimido con reclusión o prisión de uno a seis años, el que insertare o hiciere insertar en un instrumento público declaraciones falsas, concernientes a un hecho que el documento deba probar, de modo que pueda resultar perjuicio. Y en el Capítulo Violación de Secretos y de la Privacidad: **ARTÍCULO 156.** - Será reprimido con multa de pesos mil quinientos a pesos noventa mil e inhabilitación especial, en su caso, por seis meses a tres años, el que teniendo noticia, por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o arte, de un secreto cuya divulgación pueda causar daño, lo revelare sin justa causa.

IV.- 1.- FALSEDAD MATERIAL

El primero de los Artículos el 292 refiere a la falsedad material de un instrumento público y el Artículo 293 a la falsedad ideológica.

¿Qué es una falsificación? Existe un concepto de "uso" que es simple y claro: falsificar es cambiar la verdad por la mentira "conscientemente", falsificar no es "equivocarse"

¿Qué debe entenderse por documento y por instrumento público?

Sebastián Soler, el gran maestro de Derecho Penal Argentino⁴⁵, en su obra Derecho Penal Argentino, dice que "Documento es una atestación escrita en palabras, mediante las cuales un sujeto expresa algo dotado de significación

⁴⁵ SOLER, Sebastián; Derecho Penal Argentino, Tomo V, pág. 354. Ed. TEA, Bs.As. 1951

jurídica". Pero para que ese documento pruebe un hecho o un acto debe tener un autor expreso, determinado o conocido. Un escrito anónimo no genera ningún delito. En el Derecho Penal el documento siempre tiene como soporte el papel escrito, siendo el género y el instrumento la especie, éste último público o privado.

¿Puede un notario incurrir en el delito de falsedad material? La respuesta afirmativa se impone: un notario puede confeccionar un instrumento público falso materialmente en el todo o en parte. Ejemplo el notario expide un testimonio de una escritura que no tiene matricidad, o de una escritura que no pasó por falta de una firma de los comparecientes o habiendo sido otorgada expide un testimonio que no coincide con la matriz y tiene un sello falso de inscripción del Registro de la Propiedad Inmueble. ¿Es común este tipo de delito? No he podido encontrar (no digo que no lo haya) ningún fallo condenatorio por falsedad material.

IV.- 2.- FALSEDAD IDEOLOGICA

En cambio en la jurisprudencia penal encontramos innumerables fallos condenando a un escribano por falsedad ideológica. Si hay que atacar un acto documentado en instrumento público, el abogado de la parte querellante recurre en primer lugar a la denuncia por **FALSEDAD IDEOLOGICA**, tan mal entendida y aplicada por los Jueces penales.

¿Cómo describimos de manera simple a este delito de falsedad ideológica? Es la que refiere al contenido del documento. El documento es mentiroso, dice algo que no pasó o pasó de manera diferente. Pero siempre para que haya tal delito debe ser falso el contenido del HECHO que el documento está DESTINADO A PROBAR y del cual PUEDA resultar perjuicio.

No todo lo que no es verdad en un documento constituye un delito cuando no refiere al acto o hecho que el documento prueba. Por ejemplo en una escritura pública que instrumenta una compraventa debe probar que la cosa vendida era la que se consignó y no otra, que el precio fue pagado y que la cosa fue entregada. Si se afirmó que no había cargas impositivas y dicha declaración es falaz no constituiría un delito típico porque el instrumento no estaba destinado a probar deudas fiscales.

Tampoco constituye falsedad ideológica el consignar un estado civil que no era porque la escritura pública no está destinada a probar estados civiles de los comparecientes. Esta prueba la otorgan con los certificados o partidas expedidos por el Registro Civil y de Capacidad de las Personas. Ni el compareciente que declara que es soltero cuando en realidad es casado ni el escribano que sabe que es casado pero consigna soltero por cualquier motivo que fuere, ninguno de los dos incurre en falsedad ideológica aunque nos resulte chocante, porque falta un elemento del tipo penal que es el hecho que el documento está destinado a probar.

Al final del presente trabajo hemos transcripto algunos sumarios de los tantos fallos penales condenando al escribano por falsedad ideológica NO SIENDO EN NINGUN CASO.

Conclusión de los fallos en sede penal: en la mayoría (y específico el 90%) se condenó al escribano por falsedad ideológica (art. 293 del C.P.) cuando había sustitución de persona, incluso sin dolo de la parte del escribano, solamente porque insertó una manifestación que resultó falsa.

La fe de conocimiento como veremos en su momento y adelantándome al tema es un JUICIO que el escribano realiza sobre la identidad. POR LO TANTO COMO JUICIO que emite el escribano NO ES PASIBLE DE FALSEDAD IDEOLOGICA. Por supuesto que si positivamente el escribano sabe que tal persona no es quien dice ser comete falsedad ideológica porque afirma una falsedad sabiendo que es una mentira. Lo que en definitiva nos remite a lo afirmado en el párrafo precedente: afirmar algo que percibió el escribano como verdadero y es falso. También comete falsedad ideológica cuando el notario afirma que firmó en su presencia (**PRINCIPIO DE INMEDIATEZ**) y no firmó y luego resultó ser una firma apócrifa. Nos extenderemos más detalladamente sobre el tema al tratar puntualmente la fe de conocimiento.

Un pequeño comentario merece la condena por falsedad ideológica por FALTA DE CAPACIDAD DE HECHO del compareciente que muchos jueces penales han considerado como una obligación del notario y cuya afirmación, no siendo así, lo condena por el delito de falsedad ideológica.

Para poder condenar a un escribano por afirmar que una persona es capaz debemos recurrir al Código Civil que regula lo que una escritura pública debe contener y la sanción que corresponde cuando no se consigna o se consigna erróneamente.

A esto se refieren los artículos **1001 a 1005** del Código Civil. Me permito transcribir los artículos por la importancia de su contenido que hacen a la esencia de la función notarial. Artículo **1001 (antes de la reforma)**: La escritura pública debe expresar la naturaleza del acto, su objeto, los nombres y apellidos de las personas que la otorgan, si son mayores de edad, su estado de familia, su domicilio, o vecindad, el lugar, día, mes y año en que fuesen firmadas, que puede serlo cualquier día, aunque sea domingo o feriado, o de fiesta religiosa. El escribano debe dar fe de que conoce a los otorgantes (derogado por la Ley 26.140), y concluida la escritura debe leerla a las partes, salvando al final de ella, de su puño y letra, lo que se haya escrito entre renglones y las testaduras que se hubiesen hecho. Si alguna de las partes no sabe firmar debe hacerlo a su nombre otra persona que no sea de los testigos del instrumento. La escritura hecha así con todas las condiciones, cláusulas, plazos, las cantidades que se entreguen en presencia del escribano, designadas en letras y no en números, debe ser firmada por los interesados y autorizada al final por el escribano. Cuando el escribano o cualquiera de las partes lo juzguen pertinente, podrá requerir la presencia y firma de dos testigos instrumentales. En este caso, aquél deberá hacer constar en el cuerpo de la escritura el nombre y residencia de los mismos. Artículo **1003**: Si los otorgantes fuesen representados por mandatarios o representantes legales, el notario expresará que se le han presentado los poderes y documentos habilitantes, que anexará a su protocolo ... Es en los artículos **1004 y 1005** del Código Civil donde están las sanciones cuando falta alguno de los requisitos del 1001 y 1003: Artículo **1004**: Son nulas las escrituras que no tuvieron la designación del tiempo y lugar en que fuesen hechas, el nombre de los otorgantes, la firma de las partes, la firma a ruego de ellas cuando no saben o no pueden escribir y la firma de los dos testigos del acto cuando su presencia fuese requerida. La inobservancia de las otras formalidades no anula las escrituras, pero los escribanos o funcionarios públicos, pueden ser penados por sus omisiones con una multa que no pase de trescientos pesos moneda nacional.

Artículo **1005**: Es nula la escritura que no se halle en la página del protocolo donde según el orden cronológico debía ser hecha.

No hay más nulidades que las que la Ley de fondo establece por lo tanto si no doy fe de conocimiento NO HAY NULIDAD sino sanción disciplinaria al notario pero la escritura es válida. Y si volvemos a leer el artículo 1001 y 1003 no exige en ningún momento consignar la CAPACIDAD DE LAS PERSONAS.

¿Cuál es la capacidad que el notario debe tener en cuenta que establece el artículo 1001? La MAYORIA DE EDAD, que el compareciente sea mayor de edad. Además que ese mayor de edad tenga capacidad de derecho es decir que no tenga ninguna interdicción, ni medida judicial que impida la libre disposición de sus bienes. Pero el notario no puede ni debe emitir un juicio de capacidad de hecho es decir el estado de salud mental del compareciente porque no es un idóneo en la materia. Apoya nuestra postura el artículo **3616** del Código Civil que establece que "La ley presume que toda persona está en su sano juicio mientras no se pruebe lo contrario..." y esta cuestión es muy importante a los fines de la aplicación de una sanción del Código Penal cuando el escribano afirma que es capaz y se trata de un interdicto. Así se ha condenado a un escribano por falsedad ideológica al afirmar como capaz quien se encontraba inhibido en el Registro de Buques o en la Provincia de Santa Fe, pero no estaba inhibido en la Provincia de Buenos Aires en el Registro de la Propiedad Inmobiliaria y a los fines de otorgar una compraventa de inmueble. La inhibición, mientras no exista un registro único nacional, se juzgará para cada acto cuya inscripción registral esté ordenada por las leyes en un registro determinado y teniendo en cuenta la jurisdicción provincial.

Por supuesto que se descarta el juicio de capacidad que debe efectuar el escribano ante una persona con capacidad mental o física disminuida siempre que comprenda el acto a otorgar y así lo exprese por el medio que fuere.

IV.- 3.- SECRETO PROFESIONAL

Por último el notario también ha sido frecuentemente condenado por haber trascendido hechos o actos amparados por el secreto profesional. Es secreto todo aquello que llega a conocimiento del escribano en ejercicio de su función o en

ocasión de su función sea por confidencia directa del requirente o porque llegó a su conocimiento incluso en forma indirecta, pero lo importante es que sólo es conocida por el notario y el requirente. Cuando está al alcance del conocimiento de otras personas no constituye secreto. Esa revelación no constituye delito cuando hay justa causa como sería el caso de la propia defensa del notario. Creemos que el secreto profesional ante un proceso judicial en el cual el escribano es testigo configura una cuestión ética que el escribano deberá considerar en cada caso.

Independientemente de la responsabilidad civil de guardar secreto, lo que el Código Penal tipifica es la divulgación del secreto por quien está legalmente obligado a guardarlo por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o arte, y lo que es más llamativo es la potencialidad de causar daño, y no hubiere por supuesto justa causa.

El notario es un profesional si consideramos como profesional a todo aquél que tiene un a) conocimiento especial en un tema, aspecto técnico, b) debe colegiarse para poder ejercer su actividad profesional, c) cuyo ejercicio está regulado por normas éticas y esta sometido a un poder disciplinario. Por lo tanto es sujeto activo en la comisión de este delito PERO REMARCAMOS NO COMO FUNCIONARIO PUBLICO.

Al considerar al notario como profesional del derecho en ejercicio de una función pública y posicionándonos en la relación contractual entre requirente y notario, se trata de un delito de acción privada es decir sólo el supuesto damnificado puede o no iniciar la acción, y una vez iniciada desistirla, e incluso perdonar al acusado (art. 73 inc. 2 del Código Penal Argentino). De lo contrario estaríamos en el caso del art. 157 del Código Penal Argentino, refiriéndose al funcionario público que revelare hechos, actuaciones o documentos. En este caso sería un delito que puede iniciarse de oficio y no puede renunciarse y cuyo proceso debe de oficio seguirlo el Poder Judicial independientemente de la voluntad de la víctima.

¿Cuándo hay indiscreción y cuándo delito? El daño o la potencialidad del daño que se causa cuando se revela un secreto es el límite que los separa.

Será cuestión de apreciación judicial de las circunstancias del hecho para que el delito se configure o no, teniendo en cuenta la importancia del concepto de daño real o potencial.

Por último debemos recordar siempre la relación entre la responsabilidad penal y civil que establece el mismo Código Civil en su artículo **1101**: Si la acción criminal hubiere precedido a la acción civil, o fuere intentada pendiente ésta, no habrá condenación en el juicio civil antes de la condenación del acusado en el juicio criminal, con excepción de los casos siguientes: 1. Si hubiere fallecido el acusado antes de ser juzgada la acción criminal, en cuyo caso la acción civil puede ser intentada o continuada contra los respectivos herederos. 2. En caso de ausencia del acusado, en que la acción criminal no puede ser intentada o continuada. Tenemos entonces tres situaciones a considerar: 1) la sentencia penal condenatoria: el juez civil no puede desconocer el hecho ni la culpa del demandado, corresponde al juez civil establecer si existe culpa concurrente y fijar la indemnización. 2) la sentencia penal es absolutoria: en sede civil hace cosa juzgada sobre la inexistencia del delito pero es independiente de la existencia de culpa (diferentemente considerada en el fuero civil y en el penal: delito que se configuran solamente con dolo y que excluyen la culpa y en cambio en ámbito civil el actuar antijurídico exige una mínima culpa), 3) la sentencia penal declara el sobreseimiento: este caso es independiente para el fuero civil, no obliga de ninguna manera al juez civil tanto en lo que respecta al hecho como la culpa.

V.- RESPONSABILIDAD CIVIL O NOTARIAL

¿Dónde comienza la actividad notarial que conlleva responsabilidad cuando no es realizada conforme a derecho?

Desde que el requirente se presenta en nuestras escribanías y solicita simplemente un asesoramiento o una actuación documental concreta o más simplemente desde que efectúa la "rogatio".

El escribano recibe al compareciente, lo asesora, algunas veces en forma verbal otras por medio de un dictamen, investiga la voluntad real de las partes, informa sobre distintas alternativas o soluciones a dar a la cuestión, y antes de actuar ya en la etapa de la documentación de la rogatio debe examinar si es competente territorial o materialmente para actuar, cuestiona sobre la identidad del o de los requirentes, reflexiona sobre la capacidad de los mismos para otorgar ese

acto en particular y luego comienza ya toda la actividad documentadora del notario para finalizar con la redacción de un instrumento válido y suficiente para probar lo que el contenido dice que es, por supuesto que se incluye la inscripción respectiva si se trata de un documento con vocación registral. En este estado se entrega al requirente el instrumento confeccionado, y contento el requirente se retira de la notaría previo pago de los honorarios y gastos. Pero la función notarial no termina tampoco en ese momento, el notario debe conservar la matriz del instrumento que feliz el requirente retiró y si eventualmente lo pierde expedir nuevas copias.

Vamos a ver a lo largo de todo ese proceso las distintas obligaciones y deberes que debe observar el escribano y que responsabilidad le cabe en caso incumplimiento.

Desde ya podemos adelantar que para nosotros y congruentemente con la naturaleza jurídica del notario como profesional del derecho que ejerce una función publica, la relación que une al escribano con las partes consecuentemente (haya sido o no designado por ambas o por una parte) es una RELACION CONTRACTUAL de LOCACION DE OBRA, a la cual se le aplican los artículos 520 y 521 del Código Civil⁴⁶. Para el caso que el incumplimiento constituya a la vez un delito penal podría aplicarse la responsabilidad extracontractual como lo establece el artículo 1107⁴⁷ del C.C. como han sostenido algunos, pero personalmente considero que ver en cada caso si la responsabilidad es contractual o extracontractual es dividir la actuación del notario por un lado como profesional y por el otro como funcionario público (posición a la cual no adherimos). No podemos escindir las tareas profesionales y las documentales porque la actuación del notario es inescindible. El requirente contrata a un escribano al cual le abona los honorarios y gastos correspondientes para que el profesional le entregue un título o instrumento perfecto, inobjetable, que goce de plena fe, con oponibilidad erga omnes. Esto no representa un esfuerzo, un intento de parte del notario poniendo toda su ciencia y arte y mucha diligencia para que "pueda resultar un instrumento público". El notario debe al requirente un instrumento con las características referidas al igual que el contratista que se obliga

⁴⁶ Art. 520 del C. C.: En el resarcimiento de los daños e intereses sólo se comprenderán los que fueren consecuencias inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento de la obligación. Art. 521 del C. C.: Si la inejecución de la obligación fuese maliciosa los daños e intereses comprenderán también las consecuencias mediatas.

⁴⁷ Art. 1107 del C. C.: Los hechos o las omisiones en el cumplimiento de las obligaciones convencionales, no están comprendidos en los artículos de este Título, si no degeneran en delitos del derecho criminal.

a entregar una casa terminada y en condiciones de habitabilidad y que no se caiga cuando sople una brisa. El instrumento que entrega el notario es igual que la casa que recibe el locatario de obra del constructor. Es decir el notario se obliga a EJECUTAR UNA OBRA, una obra intelectual materializada en un instrumento público. No hay entre notario y requirente una locación de servicios porque simplemente no hay subordinación a las directivas de locatario. La obligación que asume el notario es de RESULTADO. Al requirente le basta con probar el incumplimiento (por ejemplo una escritura pública que no cumple con algunos de los requisitos exigidos por el Código Civil artículos 1001 a 1003), y la culpa del notario se presume. El escribano solamente puede eximirse de responsabilidad probando una causal de exoneración. Siendo la que escribe una notaria podría pensarse que soy un juez riguroso de mi propio trabajo. Pero no cabe otra conclusión frente al bien jurídico tutelado del cual hicimos mención en nuestra introducción. No obstante veremos en qué casos seré más indulgente con el actuar del notario "no muy diligente"

A esta altura de la reflexión nos preguntamos ¿cuál es la responsabilidad que genera el actuar no ajustado a derecho del notario (siempre con relación a su función) con la otra parte que no lo contrató y con los terceros que resultan perjudicados con su mala o deficiente intervención?

Para el caso del co-contratante que no designó al notario, la responsabilidad es contractual porque al momento de aceptar su intervención da su consentimiento incorporándose como parte en el contrato, (ya sea que se interprete como adhesión o como consentimiento tácito).

Para el caso del tercero no contratante que resultó dañado por el actuar del notario, la responsabilidad es extracontractual (art. 1109 del C. C.)⁴⁸

Todos los "deberes" que a continuación se enumeran y cuyo contenido se desarrolla no implica ignorar todo el cúmulo de otros deberes que pesan sobre el notario. No olvidemos que es una actividad **ESTRICTA Y DETALLADAMENTE REGULADA** insistimos por el bien jurídico protegido. Pero justamente lo que no detalla, ni reglamenta la ley es la **DECISION JURIDICA** que toma el notario de actuar en tal o cual sentido al redactar una escritura pública. Justamente en esta libre

⁴⁸ Art. 1109 del C. C.: Todo el que ejecuta un hecho, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio. Esta obligación es regida por las mismas disposiciones relativas a los delitos del derecho civil...

decisión jurídicamente hablando, SIN SUBORDINACION JERARQUICA NI INTELECTUAL, reside el carácter de profesional que tiene el notario (posición a la cual adherimos) y no de funcionario público.

V.- 1.- DEBER DE IMPARCIALIDAD

Aclaremos que no hablamos de "cliente" que es una expresión que dejamos para uso exclusivo del abogado porque precisamente no es nuestro cliente ni nosotros somos su escribano. No somos escribanos de una parte (sobre todo de la que nos designó) sino simplemente escribano. Y no es una mera cuestión terminológica sino que responde al **PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD** con que debe actuar el notario consagrado normativamente en nuestra Ley del Notariado de la Provincia de Buenos Aires en el artículo 35 inciso 5. Consecuentemente para que el escribano conserve la imparcialidad le está prohibido actuar en cuestiones donde se encuentren interesados en forma personal o sus parientes y así lo establece el Código Civil artículo **985**. "Son de ningún valor los actos autorizados por un funcionario público en asunto en que él o sus parientes dentro del cuarto grado fuesen personalmente interesados..." Tan importante es el respeto de este deber de imparcialidad que la norma de fondo declara sin ningún valor el acto donde la imparcialidad puede verse afectada porque estamos violando el derecho constitucional a la igualdad (art. 16 C. N.). La dación de fe no puede crear una desigualdad entre quien es "cliente" y quien no lo es.

VI.- 2.- DEBER DE ASESORAMIENTO

Mencionamos al comienzo de este título que la rogatio comienza con el estudio del caso es decir el deber de **ASESORAMIENTO** que en la Ley Notarial 9020 de la Provincia de Buenos Aires ya citada, en el artículo 35 inciso 2 lo impone como DEBER NOTARIAL. La misma ley referida en su artículo 128 y tratando ya del tema de la competencia notarial en razón de la materia establece en el inciso 1) que integran la actividad del notario el asesoramiento en materia notarial e instrumental con la formulación en su caso de dictámenes orales y escritos. El escribano ha

dejado de ser un documentador para ser un operador del derecho, un orientador jurídico para que el requirente obtenga el resultado deseado. Habrá responsabilidad CONTRACTUAL cuando el notario por impericia, negligencia o dolo emita un dictamen o confeccione un documento que produzca un perjuicio que le sea imputable y sea consecuencia del incumplimiento de su deber de un correcto y prudente asesoramiento. Algunos autores ubican la responsabilidad derivada del asesoramiento como EXTRACONTRACTUAL por tratarse de la violación de un deber general e indeterminado propio de la función del notario.

Nosotros entendemos que es una responsabilidad contractual e incluso de resultado porque es la base que sustenta el efecto deseado: un dictamen sostenible o un documento eficaz, que refleje la verdadera voluntad de las partes y con todas las características que ya hemos mencionado. En la jurisprudencia no hemos hallado casos donde se haya tratado como instituto autónomo, incluso tampoco se ha hablado de una responsabilidad por mal asesoramiento salvo en forma indirecta porque el perjuicio resultó del acto declarado nulo cuando la ley de fondo prohibía su otorgamiento habiendo negligencia en el asesoramiento por parte del notario tal como lo explica la sentencia dictada por la Cámara Nacional Civil Sala D. el 5 de febrero de 1981 en autos Pena, Serafina c/ Mognono, Alicia. En dichos autos se condenó al escribano que otorgó un acto nulo como es el testamento conjunto recíproco, cuya actuación no puede ser excusada ni aún con la conformidad de ambas partes otorgantes y alegando la imposibilidad de negar su ministerio, cuando la misma ley le vedaba autorizar el acto (publicado en El Derecho, tomo 95, año 1982, pág. 261).

¿Qué pasa si un escribano asesora correctamente a las partes y éstas insisten en otorgar el acto de una manera distinta a la aconsejada por el notario y del que resultó en definitiva un perjuicio? Nos encontramos frente a dos deberes del notario en contradicción: el deber de asesorar correctamente y el deber de prestar el ministerio.

V.- 3.- DEBER DE PRESTAR EL MINISTERIO

El **DEBER DE PRESTAR EL MINISTERIO** está contemplado expresamente en la Ley Notarial 9020 en el artículo 131 el cual establece que la prestación profesional es en principio inexcusable y enumera taxativamente los casos en que el notario podrá rehusarse entre los cuales y que considero es aplicable al caso es la existencia de impedimentos LEGALES, físicos o éticos. La prestación del servicio notarial precisamente por la finalidad que cumple es de tal entidad que la Ley incluso reglamenta el aspecto recursivo determinando el procedimiento que el requirente debe seguir en caso de negativa. Cuando hay contraposición de ambos deberes, debe priorizarse la prestación del servicio frente al correcto asesoramiento. Creemos que lo prudente y diligente es analizar primero si legalmente lo querido por las partes es posible, porque habiendo una prohibición legal, existe el impedimento legal para denegar el servicio. No habiendo prohibición legal y el acto podría resultar atacable o causar perjuicio, el notario deberá solicitar la firma de una minuta insistida que le servirá como prueba al notario de su actuar diligente en el asesoramiento pero igualmente deberá prestar su servicio notarial.

Debemos distinguir lo que es un asesoramiento prudente, diligente, en definitiva correcto de una cuestión doctrinariamente discutible en la cual el notario toma una posición determinada de manera fundada. Si una sentencia lo interpreta en forma adversa, no habría nexo causal entre lo actuado por el notario y el resultado obtenido porque no podría imputarse la conducta del escribano como causal del perjuicio. En este sentido al adoptar un determinado criterio o doctrina jurídica consideramos que el notario también es un "creador de derecho", equiparándolo en este sentido a la jurisprudencia como "fuente de derecho". La actuación documentaria del notario es también creadora de derecho y cito un caso concreto de nuestra actividad profesional: un bien adquirido por una mujer casada, con dinero que le donó el padre sin que el notario dejara constancia de tan "pequeña gran" circunstancia. Advertidos los requirentes de esta "omisión", se otorga una escritura complementaria a la de adquisición del bien donde declara el cónyuge no titular que ese bien es propio del otro pero que no se había consignado en la escritura de compra. Este instrumento notarial que cambia el carácter del bien de

ganancial a propio no implica un desplazamiento patrimonial entre cónyuges prohibido por el Código Civil y sin que haya una norma que lo autorice expresamente pero tampoco ninguna que lo prohíba cambiamos el carácter de un bien de ganancial a propio. Por supuesto la requirente está advertida de "posibles" observaciones del título por otros colegas que no compartan el criterio. Entre dos males éste es el menor. Sin pasar por los tribunales ni habiendo una norma que lo exprese, creamos derecho: un instituto que llamamos "cambio del carácter del bien"

V.- 4.- EL DEBER DE IDENTIFICAR: EX FE DE CONOCIMIENTO

Un tratamiento más detallado merece el deber del notario de dar **FE DE CONOCIMIENTO** que resultó el pilar fundamental para la vía acusativa y condenatoria de la actuación notarial y sobre la cual corrieron ríos de tinta pero pieza fundamental para sustentar un título válido, eficaz y oponible.

El 30 de agosto de 2006 fue sancionada la Ley 26.140 publicada en el Boletín Oficial el 20.09.2006. La Ley 26.140 modificó los artículos 1001 y 1002 del Código Civil. Esta Ley plasmó normativamente el pensamiento doctrinario y la tendencia jurisprudencial que hacía mucho tiempo se imponía de lege ferenda en nuestro país; pero por sobre todo reflejó una realidad social y demográfica que distaba mucho de ser aquella que existía al momento de sancionarse el Código Civil. A su vez la modificación consagró una aspiración del notariado largamente acuada.

Por la importancia de la tan mentada y discutida FE DE CONOCIMIENTO que derogó la Ley 26.140, la referencia a autores prestigiosos que han escrito abundantemente sobre el tema antes de la reforma es insoslayable.

La fe de conocimiento por su contenido amerita ser objeto de un trabajo de investigación exclusivo pero por razones de brevedad me referiré someramente al tema sin que ello implique desmerecer la importancia que tuvo y que tiene en nuestro derecho.

Luego de analizar la reforma, volveremos sobre la afirmación "modificó" para preguntarnos en qué cambió la situación del notariado con la sanción de la Ley 26.140, si es que efectivamente la cambió y si el cambio beneficia o podría perjudicar la actuación notarial.

V.- 4.- a) ARTICULO 1001 DEL CODIGO CIVIL antes y después de la Reforma de la Ley 26.140.

En el **artículo 1001** del Código Civil, la Ley 26.140 solamente suprimió una parte de una frase que es la siguiente: "El escribano debe dar fe de que conoce a los otorgantes" permaneciendo el resto de su articulado con la redacción anterior. La eliminación de esa expresión del artículo DEROGO por lo menos normativamente la antigua y problemática FE DE CONOCIMIENTO.

La fe de conocimiento, que provocó largas discusiones doctrinarias y graves problemas judiciales para los escribanos, podemos definirla adoptando el concepto elaborado en el II Congreso Internacional de Notariado (MADRID 1950)⁴⁹: DACION DE FE DE CONOCIMIENTO ha de ser... "la calificación o el juicio que el notario formula o emite basado en una convicción racional que adquiere por los medios que estima adecuados, actuando con prudencia y cautela" Creemos que, independientemente del concepto que cada uno pueda tener o de la posición jurídica adoptada al respecto, es una noción consensuada no solamente por doctrinarios de nuestro país sino por el notariado latino en general, razón por la cual vale por la fuerza que la sustenta además de ser suficiente por si.

Sin entrar tampoco en un análisis filosófico sobre la noción de conocimiento, podemos agregar que el conocimiento históricamente se concebía como trato y fama, o contacto personal del escribano con el otorgante del acto. Este concepto devino por la explosión demográfica prácticamente imposible de concebir y aplicar en nuestras escribanías, y la fe de conocimiento es abandonada como idea de trato y fama para convertirse en fe de identidad o identificación.

⁴⁹ II Congreso Internacional de Notariado (Madrid, 1950) (citado por Bueres, Alberto y Highton, Elena. "Código Civil", T.II-C, Ed. Hammurabi, Bs. As., 2007, p. 94)

La fe de identidad es un juicio de certeza que emite el escribano estableciendo que tal persona es la misma que se supone que es, es decir que se corresponde con un nombre y apellido determinado. Como juicio que emite debe estar basado en una convicción que adquiere el escribano por distintos medios a elección del mismo notario.

Como más adelante se desarrollará en detalle, la doctrina y la jurisprudencia desde hacía mucho tiempo había dejado de lado la idea de conocimiento como trato para dar lugar a la concepción de juicio de certeza sobre la identidad del compareciente. Por lo tanto podríamos pensar que la fe de conocimiento aún antes de la reforma de la Ley 26.140 había desaparecido. La institución no había desaparecido sino que había cambiado de ropaje.

El artículo 1001 refería y refiere respecto de las personas que otorgan una escritura pública que la misma debía contener entre otros elementos los datos personales de los otorgantes enumerándolos: nombre y apellido, su estado de familia, si son mayores de edad y domicilio o vecindad. Lo enumerado son circunstancias personales del o de los comparecientes pero que no integran la fe de conocimiento sino que son datos para individualizar a la persona ante una eventual homonimia como así también por la incidencia que esos datos personales tienen en su actividad personal y patrimonial y que determinan la legitimación para poder realizar determinados actos. Todas estas circunstancias NO SE CONSIDERAN INTEGRANTES DE LA FE DE CONOCIMIENTO. Son manifestaciones que las comparecientes realizan al escribano y éste recepta pero cuya autenticidad no verifica. Por lo tanto si no son veraces no pueden ser considerados como enunciados falsos que contiene la escritura, imputables al escribano, porque simplemente el escribano recoge la manifestación de los comparecientes, no tiene obligación de verificar si son correctos. La omisión de alguno de los datos personales enunciados salvo el nombre y apellido no acarrear la nulidad de la escritura pública tal como lo expresa el artículo 1004 del Código Civil, sino que implican un incumplimiento de los deberes del escribano pudiendo ser subsanables, aclarando que estamos siempre refiriéndonos a un actuar negligente del escribano y excluyendo cualquier conducta dolosa del

mismo porque sino estaríamos frente a un actuar delictivo y no simplemente sancionable disciplinariamente. Así como la omisión de algún dato personal del compareciente (excluido el nombre y apellido) no implica la nulidad de la escritura, la falta de mención de la fe de conocimiento tampoco es uno de los elementos mencionados por el artículo 1004 del Código Civil que conlleva la nulidad sino que es también subsanable y cuya omisión es punible del punto de vista disciplinario para el escribano. En este caso también se aplica la reflexión precedente respecto del actuar del escribano culposo y no doloso.

No siendo el tema de esta investigación brevemente podemos indicar que doctrinariamente se han propuesto como medios de subsanación de la falta de fe de conocimiento, hoy justificación de identidad: 1) la nota marginal, 2) la escritura complementaria sin compareciente si no hubiere suficiente lugar para colocar una nota marginal, 3) manifestación del notario ante otro notario que lo consignará en una escritura que da fe de conocimiento referenciando a los comparecientes y la escritura en cuestión. Esta omisión siendo SUBSANABLE, no estando sancionada de nulidad tal como la misma ley de fondo lo establece, ni tampoco alterando las manifestaciones de las partes, y que se trata sólo de un juicio que emite el escribano, no vemos obstáculo para que pueda hacerlo por nota marginal o escritura complementaria, y no habiendo tampoco sustitución de persona, NO daría derecho a reclamo alguno por parte del requirente sin perjuicio de la sanción disciplinaria que le cupiera..

¿La fe de conocimiento o fe de identidad está comprendida en el artículo 993⁵⁰ del Código Civil? ¿Hace plena fe hasta que sea argüida de falsa?

La respuesta debe ser categóricamente NEGATIVA. La fe de conocimiento o fe de identidad no está amparada por el artículo 993 del Código Civil. Los instrumentos públicos hacen plena fe SOLAMENTE respecto de HECHOS que el oficial público (incluido escribano) declara como cumplidos por él mismo o que pasaron en su presencia. La fe de conocimiento o de identidad es como ya se

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

⁵⁰ Art. 993. El instrumento público hace plena fe hasta que sea argüido de falso, por acción civil o criminal, de la existencia material de los hechos, que el oficial público hubiese anunciado como cumplidos por él mismo, o que han pasado en su presencia.

definió un juicio que emite el escribano afirmando que una persona es tal y no tal otra. La identidad no es un hecho percibido *de visu et audibus suis sensibus*. Es una investigación que realiza para manifestar una convicción a que ha arribado. Como opinión o juicio no es algo que ve u oye. La dación de fe a la que alude el artículo 993 del Código Civil refiere a HECHOS PERCEPTIBLES POR LOS SENTIDOS. El escribano escucha cuando una parte dice vendo y la otra manifiesta que acepta, el escribano ve la mancha en la pared cuando realiza una constatación, el escribano toca algo húmedo. El escribano anota lo que ve, escucha, toca, gusta o huele y tal como lo percibe lo debe expresar. Esa manifestación que algo pasó por sus sentidos o que algo hizo el mismo hace plena fe hasta que sea argüido de falso.

Incurriría el escribano en falsedad si ante la manifestación que es un hecho que percibe por sus sentidos, consigna intencionalmente otra distinta. Por ejemplo el estado civil es una declaración del compareciente que el escribano no constata y recepciona por sus sentidos. Si el compareciente resultó casado, no incurre el escribano en falsedad. En cambio si el compareciente es casado y lo manifiesta pero el escribano consigna que es soltero de manera intencional y a sabiendas que coloca algo que no fue dicho de esa manera incurre en falsedad.

Pese al cambio de ropaje de la fe de conocimiento, el escribano tiene obligación de identificar al compareciente pues es esencial que una declaración de voluntad destinada a modificar una situación personal o patrimonial del dicente para que produzca tal efecto emane de quien puede crear ese cambio. De no ser así, todo el contenido del acto que la escritura está destinada a contener y probar caería pues partimos de un acto que no puede ser imputable a quien dice producirlo. En ese sentido la IDENTIFICACION ES INDISPENSABLE para LA LEGITIMACION de los otorgantes. IDENTIFICAR es un DEBER del escribano que es necesario que cumpla con prudencia, diligencia y razonabilidad por los medios que crea convenientes. Es un deber insisto no excusable como tal porque a partir de la identificación de los comparecientes, todo el andamiaje escriturario y como consecuencia el negocio jurídico se sostiene, Si no hay identificación del compareciente no hay acto o negocio jurídico imputable a persona alguna como

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

tampoco hay legitimación alguna para producirlo. Todo el negocio jurídico se construye a partir de la identidad de los otorgantes.

Esta obligación de identificar a los comparecientes debe ser entendida en un sentido amplio que comprende al otorgante (quien manifiesta la voluntad jurídica que producirá efectos sobre su persona u otra o sobre su patrimonio u otro), al testigo, al intérprete, al firmante a ruego, etcétera, es decir en general todo el que se presenta ante el escribano para firmar una escritura pública DEBE ser identificado.

V.- 4.- b) ARTICULO 1002 DEL CODIGO CIVIL antes y después de la Reforma de la Ley 26.140

La Ley 26.140 modificó **el artículo 1002** del Código Civil que en su texto actual dice: "La identidad de los comparecientes deberá justificarse por cualquiera de los siguientes medios:

- a) Por afirmación del conocimiento por parte del escribano;
- b) Por declaración de dos testigos, que deberán ser de conocimiento del escribano y serán responsables de la identificación;
- c) Por exhibición que se hiciere al escribano de documento idóneo. En este caso, se deberá individualizar el documento y agregar al protocolo reproducción certificada de sus partes pertinentes".

En la redacción del derogado artículo 1002 del Código Civil, el legislador estableció un medio legal supletorio para permitir al escribano aceptar la intervención en un acto solicitado por el o los otorgantes de los cuales no podía dar fe de conocimiento. Las mismas partes proporcionaban al escribano dos testigos para acreditar la identidad de los comparecientes que a su vez eran conocidos por el escribano. Este medio de justificación de identidad fue considerado como supletorio porque podía acudir a él siempre que el artículo 1001 no fuese aplicable. Este medio fue poco usado incluso antes de la obligatoriedad del documento de identidad, por ser de por sí un medio difícilmente aplicable. A partir de la sanción de la Ley 17.671 que crea el documento nacional de identidad y su obligatoriedad para la identificación, el artículo 1002 cayó definitivamente en desuso, y durante mucho tiempo y la unanimidad de la doctrina bregaba por su derogación. Es en este artículo en su anterior y original redacción que la Ley de fondo ya habla de IDENTIDAD.

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

El artículo 1002 en su nueva redacción comienza con la palabra "identidad". Ya hemos explicado el sentido de la noción de identidad cuando nos referíamos a la fe de conocimiento. Para precisar aún más esta noción y ya en la situación concreta de juicio de identidad que va a producir el notario, podemos afirmar que refiere al nombre y apellido con los cuales una persona ha sido registrada en el Registro Nacional de las Personas creado por Ley 13482 y cuyas funciones y competencias regula la Ley 17.671 publicada en el B.O. el 12/03/1968.

Al momento de la sanción del Código Civil, el notario podía dar fe de conocimiento solamente con el trato (es decir conociendo en el sentido propio de la palabra) o en su defecto podía solicitar dos testigos de conocimiento. Recordemos que cuando comenzó a regir el Código Civil no existían otros medios para acreditar la identidad como impresiones dactiloscópicas, fotografías, documentos de identidad emanados de autoridad competente, registro de antecedentes, y todos los demás avances técnicos actuales que permiten identificar a una persona con una certeza casi absoluta. Esa es la razón por la cual solamente se contempló a los testigos como medio supletorio para acreditar identidad. Pero el desarrollo tecnológico convirtió de hecho al antiguo artículo 1002 en inaplicable o muy poco usado. Efectivamente la sanción de la Ley 17.671 en el año 1968 creó el Documento Nacional de Identidad expedido por el Registro Nacional de las Personas y en su artículo 13 estableció la obligatoriedad de su exhibición para probar la identidad de las personas incluidas en esa ley "sin que pueda ser suplido por ningún otro documento de identidad, cualquiera fuera su naturaleza y origen". Estos documentos oficiales permitieron al escribano cuando no conocía a las partes y sin necesidad de solicitar la presencia de testigos acreditar la identidad de los comparecientes. Con la exhibición de los documentos como uno de los medios que el notario podía invocar pero manteniendo el criterio que la fe de identidad era un juicio de certeza, el escribano podía dar fe de conocimiento.

Con la vigencia de la ley 17.671 y la obligatoriedad que establecía en su artículo 13 de utilizar el documento nacional de identidad como único medio de acreditar la identidad de una persona, se cuestionó la subsistencia del artículo 1002 del Código Civil. Efectivamente la Ley 17.671 era una ley de fondo posterior a la vigencia del Código Civil y especial en cuanto a la materia que regulaba. Por lo tanto

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

el artículo 13 de esta ley habría derogado tácitamente lo establecido en el artículo 1002 del Código Civil.

El nuevo artículo 1002 sigue diciendo: “la identidad de los COMPARECIENTES ...” Expresamente la obligación de identificar se extendió a toda persona que se presenta ante un escribano para firmar una escritura y no sólo se circunscribe al otorgante del cual es una especie tal como se explicó precedentemente la distinción entre otorgante y compareciente. El escribano debe identificar al otorgante, al testigo, al firmante a ruego, al traductor, al testigo del acto, al requirente y todos los presentes que firman un acta notarial, etcétera.

“La identidad de los comparecientes deberá justificarse por cualquiera de los siguientes medios”. La ley emplea el verbo “DEBERA JUSTIFICARSE” con lo cual se mantiene la obligatoriedad de identificar pero no bajo la forma de DACION DE FE sino como obligación de justificar. Según el diccionario de la Real Academia Española JUSTIFICAR es probar algo con razones convincentes, testigos o documentos. El escribano debe entonces probar la identidad de los comparecientes. A tal fin la misma ley le provee los medios en los incisos a), b) y c) del artículo en cuestión.

¿El escribano debe hacer uso de los medios establecidos legalmente en el orden establecido o puede utilizarlos libremente?

El mismo texto legal da la respuesta: “por cualquiera de los siguientes medios”. No obstante expresamente el Dictamen de la Academia Nacional del Notariado, manifestó que la elección de los medios de justificación de identidad es libre por parte del escribano y que no hay jerarquía entre los medios y pueden ser utilizados en forma simultánea o indistinta .

¿Es necesario mencionar el medio utilizado en el texto de la escritura?

El texto del artículo no lo dice expresamente pero se puede inferir de las expresiones utilizadas: “deberá justificar” (como se prueba si no es diciéndolo), “afirmación del conocimiento” (expresa que conoce), “declaración de dos testigos” (como declaran si no es consignándolo en la escritura), “deberá individualizar el documento” (como individualizo si no es indicando cual documento se me exhibe). Por lo tanto debe haber una expresión del escribano.

¿Qué pasa si omite indicar el medio por el cual se identifica?

MÓNICA NECCHI: “Responsabilidad notarial”

La solución es la misma que para el caso de la omisión de la fe de conocimiento. El artículo 1004 no fue reformado y por lo tanto no lo indica como causal de nulidad y puede ser subsanado siendo el acto válido. En cuanto a la subsanación me remito a lo manifestado respecto de la subsanación de la fe de conocimiento.

V.- 4.- b).- A) ANALISIS INCISO A)

Pasando a analizar puntualmente cada inciso, respecto del a) "Por afirmación del conocimiento por parte del escribano", por este medio permanece vigente el primitivo y más antiguo medio de identificación notarial: el conocimiento del escribano. Pero el conocimiento se mantiene en los términos expresados precedentemente y elaborados por la doctrina antes de la reforma de la Ley y no ya bajo FE DE CONOCIMIENTO sino como medio de identificación afirmando el conocimiento del compareciente. Nos remitimos a todo lo expresado respecto de la fe de conocimiento o fe de identidad pero aclarando que el conocimiento no se expresa como fe sino como afirmación de conocimiento. No obstante cabe aclarar que al reconocer también como medio de identificación el documento nacional de identidad, este primer inciso a) (conocimiento) puede interpretarse de dos maneras: 1) que la idea de conocimiento ha vuelto a circunscribirse sólo para los casos de trato (sentido restringido) (porque de lo contrario acudimos al documento idóneo conjuntamente con otros para adquirir la certeza de la identidad) o 2) que el conocimiento se considera en un sentido amplio como juicio de identidad que el notario formula o emite basado en una convicción racional que adquiere por los medios que estima adecuados, actuando con prudencia y cautela" .

V.- 4.- b).- B) ANALISIS INCISO B)

Inciso b) Por declaración de dos testigos, que deberán ser de conocimiento del escribano y serán responsables de la identificación. Sin encontrar, tanto en la doctrina como en los fundamentos de la ley, una justificación para tamaño retroceso en el avance logrado con la derogación del viejo artículo 1002, lo que sacamos por la puerta volvió a entrar por la ventana. Nos encontramos nuevamente frente al conocimiento de los testigos por parte del escribano para justificar la identidad por

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

este medio. Ese conocimiento exigido al escribano torna ilusorio la utilización de este medio. Si a poco tiempo de la sanción del Código Civil, este artículo comenzó a caer en desuetudo por imposibilidad de aplicación, actualmente encontrar a dos personas que el escribano conozca y que a su vez conozcan al desconocido es una misión imposible. No se explica el porqué de su mantenimiento en pleno siglo XXI en un mundo globalizado, informatizado, y anónimo. Sabemos todo de todos pero no nos conocemos, no conocemos ni al vecino que vive en el departamento de al lado, y el legislador pretende nuevamente conseguir dos personas conocidas del escribano en el sentido de conocimiento porque bien lo aclara el artículo "que deberán ser de conocimiento del escribano" y a su vez el conocimiento del escribano no tiene otra interpretación que la del inciso a) conocimiento por ya tenerlo identificado. Creo que este inciso b) nació para ser letra muerta, así como el anterior artículo 1002, estuvo sentenciado a muerte desde su concepción, este inciso también tendrá el mismo destino. Tratando de salvar la vida del inciso y la posibilidad de utilización como medio de identificación, podemos interpretar que si al otorgante de un acto o negocio jurídico lo identifico con la exhibición del documento nacional de identidad (artículo 1002 inciso c) además de haber realizado un análisis de todos los elementos aportados para llegar a tal convencimiento, ¿por qué no podría efectuar lo mismo con el testigo del otorgante e incluso pedirle testigo al testigo? ¿Cuál es la causa del tratamiento desigual de los testigos (simples comparecientes) con el otorgante del acto, por qué es más flexible el tratamiento de la identificación del otorgante y no la del testigo? Así como la doctrina, la jurisprudencia que entendía sobre el funcionamiento de lo notarial (ya volveremos sobre este punto) y la realidad de lo que acontecía en las escribanías impusieron otro tratamiento al derogado artículo 1002, considero que en el caso del inciso b) ocurrirá lo mismo. Personalmente me he encontrado en la difícil situación de un requirente que perdió su documento (al cual se le otorgó un simple papel de constancia no idóneo para acreditar identidad aunque emane del Registro Civil) que necesita mis servicios profesionales para labrar un acta notarial y no puede encontrar dos testigos que sean de mi conocimiento. ¿Qué actitud tomo? ¿Le niego la prestación de mis servicios, ocurriendo lo mismo con los demás colegas, y lo dejamos sin protección a su derecho? ¿Qué pasa si de esa negativa resulta un perjuicio para el requirente?

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

Creo que la interpretación del inciso b) es identificar a los testigos de conocimiento por los mismos medios que al otorgante y con la misma prudencia y diligencia. Finalmente el artículo agrega que “y serán responsables de la identificación”. Consecuencia evidente es el desplazamiento de la responsabilidad por sustitución de persona, del escribano al testigo pero queda subsistente la responsabilidad por la identificación de los testigos por parte del escribano. ¿Deberíamos advertir al testigo que asume esa responsabilidad y además consignarla en la escritura? A la pregunta respondo afirmativamente en los dos casos, no solamente advierto que es responsable sino también consigno que así lo manifiesta (ver las propuestas de redacción).

Finalmente con relación al conocimiento de los testigos, si la letra de la ley no distingue ni aclara el sentido del término, podemos interpretar que el conocimiento de los testigos también se puede lograr por la exhibición del documento y el juicio de certeza sobre su identidad actuando con prudencia y cautela.

V.- 4.- b).- C) ANALISIS INCISO C)

Por último y para terminar el análisis de la reforma del artículo 1002 nos resta el inciso c) que es en definitiva el más arduo, cuestionado y aplicado mucho antes de la reforma. El inciso dice: “Por exhibición que se hiciere al escribano de documento idóneo. En este caso, se deberá individualizar el documento y agregar al protocolo reproducción certificada de sus partes pertinentes”.

¿Qué se entiende por documento idóneo? El diccionario de la Real Academia Española lo define como: “adecuado y apropiado para algo”.

¿Cuál es el documento apropiado para acreditar la identidad? Un documento emanado de autoridad competente. La respuesta nos la brinda la ley 17.671 en su artículo 13 ya citado que establece como obligatorio para acreditar la identidad la exhibición del documento nacional de identidad. Además de la idoneidad legal también debe gozar de idoneidad material que juzgará el escribano. Es decir que el documento no se encuentre adulterado, ni borrado, que sea legible, que la fotografía puede identificar a la persona, es decir que sea un documento materialmente apropiado. El escribano puede solicitar documentos complementarios para un convencimiento racional de la idoneidad del documento para el caso que el legal no

MÓNICA NECCHI: “Responsabilidad notarial”

estuviere en condiciones. Sería conveniente que el escribano también agregue estos documentos complementarios en caso que necesite presentarlos como prueba de su diligencia.

Por último el inciso c) exige, (al decir DEBERA), individualizar el documento y agregar al protocolo reproducción certificada de sus partes pertinentes. La reproducción certificada puede serlo por el escribano ante quien se exhibe, quien podrá invocarlo habiendo sido ya agregado, como un documento habilitante, siempre que no haya pasado mucho tiempo y las características del documento y la personas estén distorsionadas, o se hayan agregado a un protocolo depositado en el archivo correspondiente. También puedo agregar fotocopia certificada por otro escribano o por otra autoridad con potestad certificante pero debe exhibirse el original al escribano que acredita la identidad, porque la ley exige la exhibición del documento idóneo y esto no se cumple si no es con el original del documento.

¿Qué dice la jurisprudencia civil? A modo de CONCLUSION examinados (que se encuentran referidos al final de este escrito bajo el título de JURISPRUDENCIA CIVIL entre los cuales aconsejamos especialmente la lectura del impecable fallo "ANAEROBICOS ARGENTINOS SRL c/ DETRY, AMARO N. – C. N. Civ., Sala F. 31/5/1984 integrada por Jorge E. Beltran, Gustavo A. Bossert, César D. Yañez), podemos decir que hay una uniformidad de criterio civil en considerar a la fe de conocimiento como juicio de identidad con amplitud de medios de acreditación considerando todos a la exhibición del documento de identidad como uno de ellos pero no en forma excluyente. La obligación del escribano es de resultado: el otorgamiento de una escritura válida en la cual los comparecientes hayan sido identificados correctamente POR UN ACTUAR DILIGENTE DEL ESCRIBANO, que en ese caso lo exime de responsabilidad. El ardid, el engaño que provoca la sustitución de persona que impide cumplir con la obligación de resultado no le es imputable como actuar ajeno, como caso fortuito o fuerza mayor de la cual no responde.

Debemos insistir en que la errónea identificación de los comparecientes por parte del escribano no constituye falsedad ideológica ni siquiera con dolo eventual, porque no es un actuar del notario que entre en el tipo penal de falsedad ideológica si sólo obra con imprudencia o negligencia. Solamente cabe hablar de falsedad

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

ideológica cuando con dolo directo asevera una identidad que no es tal sabiéndolo y con la posibilidad de causar perjuicio.

Conclusiones respecto de la obligación notarial de identificación del compareciente:

El concepto de fe de conocimiento concebido por la doctrina nacional como fe de identidad mucho antes de la reforma de la Ley 26.140 consagró una realidad: la identidad del compareciente podía acreditarse por los medios que el escribano creyera más convenientes especialmente la exhibición de documento nacional de identidad a partir de la sanción de la Ley 17671/68 que estableció su obligatoriedad.

La actual fe de identidad fue suprimida por la justificación de identidad de los comparecientes por cualquier medio que enumera el actual artículo 1002 del Código Civil sin establecer ningún tipo de jerarquía entre los mismos y libremente utilizados por el escribano.

La acreditación o justificación de identidad por parte del escribano sigue siendo un deber notarial sobre el cual se sustenta la legitimación del actuar de los comparecientes.

No constituye la justificación de la identidad de los comparecientes un supuesto de dación de fe pública por el escribano contemplada por el artículo 993 del Código Civil. La acreditación de la identidad del compareciente (antes fe de conocimiento) NO HACE PLENA FE por no tratarse en ningún caso de la existencia de un hecho sino en un JUICIO de certeza respecto de la identidad que emite el escribano.

La falsa identidad del compareciente acreditada en juicio no constituye la falsedad ideológica contemplada en el artículo 293 del Código Penal por la misma razón expresada anteriormente salvo el actuar doloso del escribano.

La reforma dejó subsistente como medio para identificar al compareciente el conocimiento del escribano que hoy más que nunca se circunscribe exclusivamente al conocimiento por trato aunque esta noción fue abandonada hace tiempo. Si no conocemos por trato, debemos acudir al documento idóneo y otros medios para adquirir la convicción respecto de la identidad ahora expresamente consignados normativamente.

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

La reforma no contempló la situación de la identidad de los testigos de conocimientos manteniendo el viejo criterio de imposible aplicación antes y menos en la actualidad, de ser a la vez conocidos por el escribano en el sentido de conocimiento. La reforma DEBIO contemplar la posibilidad de identificar a los testigos por parte del escribano por cualquiera de los medios aplicables a los demás comparecientes. Así como la realidad y la doctrina morigeraron la situación de la fe de conocimiento antes de la reforma, en este caso de los testigos se debería proceder de la misma manera porque sino en definitiva tiene un tratamiento más gravoso que el otorgante del acto que se presenta como indocumentado.

El escribano para obtener un juicio de certeza de identidad puede acudir a todo tipo de medios de prueba, y es a él a quien compete valorarlos, puede solicitar la impresión digito pulgar al lado de la firma, efectuar cotejo de firmas, comprometer a las partes con la declaración que se conocen, evitando que el co-contratante que demanda resulta que nada vio ni percibió como anormal cuando es el que más trató con la supuesta parte.

La acreditación de identidad sólo con la exhibición del documento nacional de identidad puede tornar mecánica nuestra intervención en el juicio de identidad y provocar mayores causas de juicios por "falsedad ideológica " que antes de la reforma, por lo que el escribano debe ser cauteloso y obrar con prudencia conforme artículo 902⁵¹ del Código Civil.

El notario debe al requirente un opus, una escritura pública con todas las características de tales, y dentro de ese opus está el deber de identificar a los comparecientes. Ese deber lo convierte en una obligación de resultado frente al requirente.

En definitiva esperamos que la reforma del Código Civil que tanto fue promovida y ansiada no se convierta en un boomerang para aquellos que por tener ahora normativamente plasmada la acreditación de identidad con la exhibición del documento torne negligente o imprudente la actuación notarial.

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

⁵¹.Art. 902: Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos.

V.- 5.- ESTUDIO DE TITULOS

Hemos deliberadamente omitido la palabra "deber" al referirnos al estudio de títulos porque NO EXISTE en todo el territorio de la República Argentina ninguna NORMA QUE LO IMPONGA COMO OBLIGATORIO.

La Ley 9020 de la Provincia de Buenos Aires en su artículo 156 derogado por el Decreto – Ley 9.872/82 en su inciso II nos daba una definición del estudio de títulos: "análisis de los antecedentes jurídicos que legitiman el dominio que se alega con exigencia de referenciar las escrituras públicas y expedientes judiciales o administrativos que corresponda mediante un examen exhaustivo de todos los titulares anteriores y las circunstancias por las que obraron, hasta hallar un título traslativo desde cuya fecha haya transcurrido el término prescriptivo (veinteañal) que determinan los arts. 4015 y 4020 del C. C. "A su vez el mismo artículo en el apart. 1º y 2º establecía que "Todo notario de registro deberá efectuar el estudio de títulos y antecedente de los bienes sobre los cuales se pretende constituir, modificar o transmitir derechos reales, por si o por intermedio del profesional debidamente habilitado que designe. El notario quedará relevado del cumplimiento de la exigencia precedentemente establecida cuando media expresa petición de la parte o partes interesadas en el acto notarial para que no se efectúen tales estudios, formulada por escrito. Tal petición deberá ser archivada por el notario por el lapso que fije la reglamentación."

La Provincia de Buenos Aires impuso el estudio de títulos como obligación pero dispensable y por lo tanto no es de orden público sino no se podría relevar. Hoy no hay tal obligación, sin embargo el escribano por tradición y por la convicción que debe efectuarlo para un buen cumplimiento de su actuación notarial y así obtener un título perfecto, por la muy mentada "ES DE BUENA PRACTICA NOTARIAL" realiza este estudio de título que por otra parte las entidades crediticias solicitan y por escrito como condición para el otorgamiento del mutuo con garantía hipotecaria.

La Ley 17.711 del año 1968 modificatoria del Código Civil reemplazó el texto del artículo **1051** por el siguiente: "Todos los derechos reales o personales transmitidos a terceros sobre un inmueble por una persona que ha llegado a ser propietario en virtud del acto anulado, quedan sin ningún valor y pueden ser

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

reclamados directamente del poseedor actual, salvo los derechos de los terceros adquirentes de buena fe a título oneroso, sea el acto nulo o anulable."

A partir de la reforma mencionada la buena fe del adquirente a título oneroso quedó ligada al estudio de títulos por la jurisprudencia y por la doctrina.

El estudio de título puede detectar nulidades en los antecedentes que surjan de los mismos títulos pero no puede advertir vicios, defectos, o nulidades ocultos o por lo menos que no pueden ser advertidos sin una investigación extraprotocolar que de ninguna manera podemos aceptar como estudio de títulos sino tendríamos que cambiar el nombre de estudio de título por investigación detectivesca, por ejemplo si hubo vicios de la voluntad (error, dolo, violencia), falsificaciones de firmas, sustitución de personas, si el otorgante era incapaz o interdicto y tantas otras irregularidades que de un estudio de título no pueden surgir y que sin embargo pueden dar lugar a la evicción respecto del adquirente. Tal el caso de la venta del "non domino". La doctrina se pregunta si realmente se trata de un acto nulo o de un acto inexistente. Si nos enrolamos en la teoría de la inexistencia entonces el tercero adquirente ni teniendo buena fe ni un "perfecto estudio de títulos" puede evitar la evicción porque el acto NUNCA EXISTIO, por lo tanto NO TRATANDOSE DE UN ACTO NULO O ANULABLE no está protegido por el último párrafo del art. 1051 del C. C. El propietario nunca vendió porque nunca firmó ni tuvo la intención de vender.

Por lo tanto creemos que el "estudio de títulos" es una obligación de naturaleza contractual de medio. El notario pondrá todo el cuidado, la diligencia y la prudencia para que los títulos estén en legal forma pero no puede garantizar el resultado: el adquirente puede ser vencido en su derecho y verse despojado de la cosa que adquirió con buena fe creencia. Entendemos por buena fe creencia la convicción del adquirente de actuar conforme derecho, y que la apariencia lo llevó a esa seguridad de comportamiento ajustado a las normas, o error excusable. En cambio no es excusable si es consecuencia de una negligencia culpable (art. 929 del C. C.)⁵² Se ha sostenido doctrinaria y jurisprudencialmente que el adquirente que no realiza un adecuado estudio de títulos no puede alegar su buena fe. Consecuentemente el estudio de títulos deviene una exigencia para el adquirente y un deber para el notario.

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

⁵² Art, 929. El error de hecho no perjudica, cuando ha habido razón para errar, pero no podrá alegarse cuando la ignorancia del verdadero estado de las cosas proviene de una negligencia culpable.

Entonces si el estudio de título no va a cubrir al adquirente de una posible evicción, debemos limitar este instituto a su realidad funcional.

Nosotros sostenemos, haciendo un análisis desde el punto de vista estrictamente normativo (y no del deber ser), que

1) **no es una obligación legal** porque no hay ley que la imponga. Por lo tanto es una obligación contractual o convencional que puede pactarse con un tercero que no es el notario para efectuar el estudio de título (escribano llamado referencista) o con el notario mismo. Siendo una obligación convencional es **DISPENSABLE**. Pero, y aquí comienza el contrasentido, si consideramos que el notario dentro de su deber legal de asesoramiento debe advertir al adquirente sobre la importancia del estudio de título y al negarse lo estamos llevando a no poder invocar el art. 1051 del C. C. frente a una evicción porque la buena fe exigida por el art. 1051 es la buena creencia (basada en un estudio de títulos) y no la mera buena fe registral (me baso en lo que el registro informó). El adquirente no puede invocar buena fe porque no quiso efectuar el estudio de títulos. La buena fe registral no tiene cabida en nuestro sistema jurídico porque los registros de la propiedad inmueble no son convalidantes de nulidades, su función es inscribir documentos no realidades extra registrales y son meramente declarativos y no constitutivo de derechos; la registración no subsana defectos (art. 4 de la Ley 17801 que organiza los registros de la propiedad inmueble en todo el territorio de la Nación). Por lo tanto la buena fe creencia que es la convicción del adquirente de estar actuando conforme derecho caería cuando el adquirente decidió no efectuar el estudio de títulos.

2) El estudio de títulos **debe limitarse a la verificación de la matricidad del título inmediato antecedente** (verificar si la escritura existe y fue otorgada en el registro de protocolos correspondiente). Todo lo demás surge del mismo testimonio que expide el notario coincidente con la matriz. De la simple lectura del testimonio surgen eventuales defectos. ¿Por qué lo limitamos sólo a ese título que puede ser de meses anteriores y “desamparar” al adquirente y no poder invocar ni la prescripción adquisitiva de 10 años (buena fe y justo título) o la de 20 años (posesión pública, pacífica e ininterrumpida) que se opondría a cualquier pretensión reivindicatoria.? Porque la respuesta a esa pregunta retórica está en la base misma de la existencia del notariado: las escrituras públicas dan fe del contenido salvo

MÓNICA NECCHI: “Responsabilidad notarial”

querella de falsedad. Si el título anterior inmediato y los mediatos fueron confeccionados por notarios que "consideramos diligentes", los títulos no merecen ser revisados por otro "par" colocándonos en el lugar del controlador de los actos del precedente. Todo lo que nos lleva a contradicciones y cuestiones sin sentido. Pero lo más grave a nuestro juicio, es que los notarios son inspeccionados como en el caso de la Provincia de Buenos Aires por el Juzgado Notarial y por el Colegio de Escribanos en forma obligatoria por así establecerlo la Ley 9020 en su art. 59: "la inspección de los registros notariales se llevará a cabo por lo menos dos (2) veces al año en forma ordinaria. Las visitas de carácter extraordinario en averiguación de denuncia o hechos irregulares... cuantas veces sea necesario". En el artículo siguiente número 60 enumera todo lo que una inspección debe verificar que coincide con lo que el notario debe "inspeccionar" en un estudio de títulos. Entonces supone que "todos los títulos antecedentes han sido inspeccionados". Lo que nos lleva a concluir que si sólo debo verificar como sostuvimos la matricidad de un título si tiene un año de antigüedad por prudencia y para evitar que no se hubiere inspeccionado al notario efectuarlo en la forma como refiere la doctrina y jurisprudencia. Más allá de ese año, si el Colegio o el Juzgado Notarial no efectuaron la inspección correspondiente es un tema que excede al notario y a este trabajo. ¿O acaso la doctrina y la jurisprudencia han convertido de hecho al notario en un "inspector" olvidando que ese rol lo debe cumplir el órgano competente?

3) **No corresponde hacer constar la dispensa del estudio de título en la escritura pública.** Esto equivaldría a hacer confesar al adquirente su mala fe. El requirente se presenta ante el notario para realizar un acto determinado, deposita toda su confianza en el profesional que ha elegido. El requirente en el 99% de los casos es una persona que no sabe ni entiende de estudio de títulos ni buena fe creencia. Creemos que el deber de asesoramiento no incluye la obligación de advertir sobre la conveniencia de efectuar el estudio de título. O lo hace el notario "porque es de buena práctica notarial" o simplemente otorga la escritura con la correspondiente verificación de la matriz referida al punto 2).

4) **La buena fe exigida por el art. 1051 del C. C. no debe estar relacionada al estudio de títulos como cuestión determinante de su existencia.** En todo caso debería probar el subadquirente que el estudio de títulos

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

hubiera sido irrelevante. Creemos humildemente que una postura correcta es la manifestada en la XXVI Jornada Notarial Argentina celebrada en Córdoba en el año 2002, al tratar el tema I referido a *Nulidades instrumentales*, que planteó la cuestión del estudio de títulos. En dicha Jornada hubo un criterio casi unánime de representantes de todo el país, que se reflejó en el punto 10 de su despacho, en el que se dijo: "... que el estudio de títulos no es un elemento determinante de la buena fe que exige el art. 1051 del Código Civil, pues el actuar diligente es cumplido por el notario con la calificación y control de legalidad del último título que legitima al transmitente el que, a su vez, se funda en sus antecedentes". A pesar que la doctrina mayoritaria civilista (pero no así la doctrina notarial) y la jurisprudencia siguen exigiendo el estudio de títulos para justificar la buena fe del adquirente del art. 1051 del C. C., en la realidad de nuestras escribanías la práctica notarial es la que referimos.

VI.- RESPONSABILIDAD DEL TITULAR POR LOS ACTOS DEL ADSCRIPTO

La figura del "adscripto" a un registro notarial y no a un escribano es propia del notariado argentino o por lo menos la legislación argentina le dio origen. La palabra adscripto viene del latín adscriptum que quiere decir agregar a una persona al servicio de algo o alguien. Es la figura del COLABORADOR. Es un colaborador del registro notarial. La adscripción nació en respuesta al numerus clausus de los registros notariales, dando la posibilidad a un profesional del derecho a ejercer como notario.

El adscripto según lo establece la Ley 9020 en su art. 20 tendrá igual competencia que el titular y actuará en la oficina de éste y en sus mismos protocolos. Lo reemplazará en caso de ausencia o impedimento transitorio y si vacare el Registro, asumirá su interinato... "

El art. 21 de la Ley 9020 establece que "el titular responderá solidariamente de la actuación del adscripto". Aquí nos encontramos repentinamente rompiendo el esquema del notario que responde por sus actos contractualmente. En el caso del adscripto, el notario responde tanto contractual como extracontractualmente de un

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

modo reflejo, indirecto o por el hecho de un tercero. Se trata de una responsabilidad objetiva basada en la noción de garantía, apartándose de la noción de culpa. La doctrina tradicional justifica esta responsabilidad en la culpa in eligendo e in vigilando en que incurre el notario que designa un adscripto, porque es una decisión propia del notario titular que así como lo designa, lo puede hacer cesar en cualquier momento, a su simple solicitud sin invocar causa. Otros justifican esta responsabilidad por el hecho del otro en la relación de dependiente que tiene el adscripto en un sentido amplio. Pero justamente por los deberes y derechos que la misma ley acuerda al adscripto no se trata de un dependiente del notario. Otros basan la responsabilidad en el riesgo creado por el titular al designar un adscripto por la posibilidad de ocasionar un daño a otro con su actuar.

La jurisprudencia ha tratado de morigerar la responsabilidad objetiva en este caso extendiendo la responsable del adscripto al titular sólo en los actos "susceptibles de su apreciación y cuidado", tomando así conceptualmente lo establecido en la Ley del Notariado de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, hoy Ley 404 sancionada el 15/6/2000 que repite el artículo 23 de la Ley derogada 12.990: Art. 48.- Los adscriptos, mientras conserven tal carácter, actuarán en el respectivo registro con la misma extensión de facultades que el titular y simultánea e indistintamente con él, en las oficinas de éste, bajo su dirección y responsabilidad, reemplazándolo en los casos de ausencia, enfermedad o cualquier otro impedimento transitorio. El titular es responsable directo del trámite y conservación del protocolo y responderá de los actos de sus adscriptos, **en cuanto sean susceptibles de su apreciación y cuidado**.

El notario titular deberá responder por los actos del adscripto económicamente (nunca penalmente por ser responsabilidad personalísima del adscripto) cuando pudo haber controlado su actuación. Esta posición de la jurisprudencia si bien atenúa la responsabilidad, da origen a una casuística (analizar cada caso en particular) y que habría que definir a priori.

Ejerciendo la profesión y teniendo un adscripto que no es ni socio ni empleado sino un colaborador como lo explica el origen de la palabra y la función de esta figura en la Ley, no podemos concebir que deba responder por el daño causado por el adscripto en el caso por ejemplo de una sustitución de persona, por un mal

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

asesoramiento, por falsedad ideológica, por violación del secreto profesional. Podemos controlar todo lo que está plasmado en la escritura pública, pero no el contenido, ni la identidad de los otorgantes ni la decisión sobre lo que es más conveniente para el requirente porque entra en la esfera de la actuación común de un profesional con la mismas características de independencia de criterio y de actuación que el titular. Lo contrario sería convertir al titular en vigilante al lado del adscripto y debería firmar como "co-notario", como "el curador lo hace respecto del inhabilitado". Si lo que busca la ley estableciendo esta solidaridad legal es ampliar la garantía, es decir que el damnificado puede asegurarse su reparación económica, hay muchas soluciones alternativas que no van en detrimento del patrimonio del titular constituyendo un abuso de derecho. No siempre el titular tiene una situación económica más ventajosa que el adscripto. Entonces nos preguntamos ¿a quién extendemos la responsabilidad cuando el notario actúa sin adscripto? Para ello el Colegio de Escribanos contrata un seguro de mala praxis personal y voluntario para los casos de culpa excluyendo por supuesto el dolo. ¿No bastaría con este seguro para el caso del adscripto? ¿Por qué exigir esta responsabilidad al titular por un hecho ajeno (adscripto) y no establecer la solidaridad de los Colegios profesionales con el titular con el mismo fundamento?

Conociendo la realidad del funcionamiento del adscripto en la notaría no podemos comprender el fundamento de esta responsabilidad objetiva.

CONCLUSIONES

El notario es un profesional del derecho en ejercicio de una función pública. No debe ser considerado funcionario público.

Responde en forma contractual con relación a las partes y extracontractualmente frente a daños sufridos por terceros como consecuencia de su actuación profesional.

Su responsabilidad es contractual y de resultado. El opus consiste en un título "perfecto", suficiente por si mismo, y oponible frente a terceros.

Para que el notario responda civilmente deben darse los requisitos de toda responsabilidad o sea: antijuridicidad, relación causal, factor de atribución y daño.

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

Normalmente encontraremos el actuar culpable y no doloso del notario. La tipificación de esa culpa en el caso de un profesional podemos definirla como "impericia", es decir, el desconocimiento de las reglas y métodos pertinentes propios de la profesión que ejerce y para el cual resulta ser idóneo. En el caso del notario la misma es obrar con la previsión y diligencia necesarias con ajuste a todas las normas que reglamentan su ejercicio.

El notario también responde por sus actos antijurídicos independientemente del daño que hayan producido. Su fundamento lo hallamos en la naturaleza de la actividad desarrollada por el notario. Nos referimos a la responsabilidad administrativa y disciplinaria que no son excluyentes entre sí, ni incompatibles con una responsabilidad penal y civil.

La fe de conocimiento ha sido derogada y sustituida por un deber de identificar a los comparecientes por los medios que determina la ley siendo siempre un juicio que emite el escribano. La errónea identificación del compareciente por tratarse de una conclusión del notario no constituye falsedad ideológica.

La supresión de la fe de conocimiento y su reemplazo por la identificación del compareciente no puede dar lugar a una actividad mecánica de simple cotejo. En su actuación, el notario debe extremar el deber de diligencia y prudencia por las consecuencias que implica su actuación frente a los intereses sociales, por consignar identidades erróneas.

Excepcionalmente el notario debe asumir una responsabilidad refleja o por el hecho ajeno en el caso del adscripto. No encontramos fundamento a la misma por lo que bregamos por su supresión porque no hay interés social implicado en esta responsabilidad mayormente que en las otras actividades. Esta búsqueda de mayor solvencia frente al damnificado se puede perfectamente garantizar con la contratación de un seguro de mala praxis. Con mayor razón el titular no puede responder por los actos del adscripto cuando no son susceptibles de su apreciación y cuidado. Nos referimos a todos aquellos que constituyen emisión de juicio, expresión de lo que pasa por los sentidos del adscripto.

La responsabilidad notarial es amplísima y constituye una pesada carga para el notario que debe, en cada acto que realiza, actuar con excesiva prudencia y diligencia y no con una mera una prudencia y cautela. En el otro extremo de la

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

actuación notarial, cuando la misma se judicializa por un supuesto "mal desempeño" del notario, también la misma excesiva prudencia debería exigirse a los Jueces que muchas veces condenaron a notarios por delitos que no constituían tales o que dieron lugar a demandas en los que el notario no debió ser parte, infligiéndole un daño moral irreparable. Ese daño moral daría lugar a un reclamo judicial por parte del notario.

¿Qué imagen queda del notario que es demandado civilmente por mala praxis y ni qué hablar cuando es "meramente procesado" penalmente?

No hay compensación económica que le devuelva el buen nombre, la confiabilidad y la tranquilidad.

En definitiva el notario es un profesional como otros pero por la naturaleza de la prestación que brinda ha sido detalladamente reglamentada y controlada por la seguridad jurídica que brinda la dación de fe de la que es depositario.

Queremos insistir sobre la naturaleza de este trabajo que no es más que una REFLEXIÓN sobre nuestra profesión y las consecuencias de nuestros actos no ajustados a derecho, poniendo énfasis en el bien jurídico protegido en toda nuestra actividad notarial que es la SEGURIDAD JURIDICA que garantiza el notariado y que ampara a toda la comunidad por igual, a través de la DACION DE FE de la que somos depositarios.

JURISPRUDENCIA PENAL

1) S., E., - C.N.CRIM.,. SALA 5, 10/9/2001. Se condena al escribano por falsificación de documento público por dar fe de conocimiento en lugar de acreditar la identidad por el artículo 1002 del C.C. con lo cual otorgó plena fe a la falsa identidad de la vendedora.

2) C.NAC. CRIM. Y CORR. FED. SALA 1º - 14/12/81 (J.A. - 982 - III - 561) La certificación de firma hecha por un escribano es un instrumento público y en consecuencia al dar fe de la identidad del firmante de un documento sin conocerlo ni requerir los mínimos recaudos para identificarlo comete delito de falsedad ideológica

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

en instrumento público. Cito este fallo que si bien es de larga data refiere a la certificación de firma que no es fácil encontrar.

3) G., M. – C.N.CRIM., SALA 4º . Causa 18278 – 11/6/2002. Procesa al escribano por falsedad ideológica CON DOLO EVENTUAL (art. 293 del C.P.) porque sin conocer a las partes con un triplicado de DNI. con foto borrosa y pegada certificó la firma cuando se representó la posibilidad de la sustitución de persona y no tomó medidas para adquirir la certidumbre.

4) TRINCHITELLA, M. – C.N.CRIM., SALA 1º - Causa 27.60 – 17/11/2005. El Código Civil prevé la fe de conocimiento (1001 C.C.), la conducta del escribano no puede limitarse a verificar si la persona que concurre a su escribanía tiene un documento a su nombre sino además deben extremarse ciertos recaudos. Se procesó al escribano por el delito de falsedad ideológica.

5) SANZ, ALEJANDRO M. y otros, C.N.CRIM., 8/3/2008. Se condenó al escribano por falsedad ideológica por una incorrecta identificación del compareciente por la sola exhibición del DNI. Consideró que en esta situación se hace inexcusable que el profesional lleve adelante su cometido con mayor prudencia e idoneidad, debió extremar los recaudos. Ni siquiera menciona el fallo si actuó con dolo incluso eventual. 6) BRAVO, MONICA E. y otros. C.N.CRIM. Y CORR. SALA 1º - 23/12/2008. No basta el actuar negligente de los escribanos, se requiere acreditar su aporte doloso en la confección de escrituras ideológicamente falsas (art. 293 C.P.) PERO SE CONFIGURA TAMBIEN CON DOLO EVENTUAL es decir la representación que pudo tener de la posibilidad cierta de insertar datos falsos. Expresamente manifestó el tribunal que la reforma de la ley 26140 no cambia en nada lo dicho porque vino a plasmar obligaciones del escribano es decir desplegar una actividad más cuidadosa que la mera exhibición del documento.

7) "Al dar fe de la identidad del firmante de un documento, sin conocerlo ni requerir los mínimos recaudos para identificarlo, resultando luego la falsedad de la firma certificada, el escribano interviniente comete el delito de falsedad ideológica en instrumento público. (C.Nac. Crim. y Corr. Federal, Sala 1ª, 14/12/81 - "de la Cruz Ibáñez, Edgardo M.") JA 1982 - III - 561.

8) Incurrir en el delito de falsedad ideológica, previsto y penado por el art. 293 CP., el escribano público que en condición de tal certifica la firma de una persona - que

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

había fallecido algunos meses antes del acto notarial - , en los formularios de transferencia de la titularidad de un automotor; resultando de ello el perjuicio que exige el art. 293 cit., ya que se ha burlado el derecho del adquirente del rodado, quien ve frustrada la legal transferencia de la propiedad. (C Nac. Crim. y Corr., Sala 2ª, 30/4/84 -"Rodríguez, Norma L.") JA 1985 - II - 497.

9) La certificación de firma que resulta falaz por ser apócrifa la misma, deteriora la fe pública, que puede provocar perjuicio, por lo que esa forma de actuar configura el delito de falsedad de instrumento público agravado. (Sup. Trib. Entre Ríos, Sala Penal y del Trabajo, 16/6/86 - "Gouman, Gloria B.") JA 1987 - II - 10.

JURISPRUDENCIA CIVIL

Los fallos que a continuación se citan TODOS REFERIDOS A SUSTITUCION DE PERSONAS o ERROR EN LA IDENTIFICACION POR PARTE DEL ESCRIBANO, son de reciente data a excepción de uno que si bien es de 1984 por la profundidad y justeza de sus conceptos civiles y sobre todo notariales, es referente de autores y numerosos fallos que han sabido recepcionar más que su decisorio, su enseñanza.

1) ANAEROBICOS ARGENTINOS SRL c/ DETRY, AMARO N. – CNCiv., Sala F. 31/5/1984. (Jorge E. Beltran – Gustavo A. Bossert – César D. Yañez). 2º INSTANCIA. - Buenos Aires, mayo 31 de 1984. - La sentencia apelada

¿es ajustada a derecho?

El doctor Beltrán dijo:

1º Trataré, en primer lugar, el agravio de la actora, debido a que los agravios de los terceros tratan de un aspecto accesorio de la decisión cual es la imposición de costas.

2º Se ofende aquélla debido a que el a quo no hace lugar a la pretensión de daños y perjuicios reclamada. Alega que el escribano Amaro N. Detry es responsable de la sustitución de persona en la escritura por haberse limitado a cotejar el documento de identidad exhibido por la firmante, a quien no conocía con anterioridad. Antes de abocarme a la consideración de este tema considero necesario dejar sentado ciertos principios que resultan rectores en la materia. Siguiendo a Jorge Bollini en su artículo "Fe de conocimiento" (Revista del Notariado, 772 - 1980, págs. 907/913)

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

cabe recordar, en primer lugar, que el antecedente inmediato para nosotros de la fe de conocimiento, se encuentra en la legislación española captada en el Fuero Real, reiterada dicha doctrina en la ley de Partidas y más adelante en la Novísima Recopilación. La Pragmática dada por los Reyes Católicos en Alcalá de Henares, que es la ley segunda, título veintitrés, libro diez de la Novísima Recopilación dispuso "que si por ventura el escribano no conociere a alguna de las partes que quisieran otorgar el contrato o escritura, que no lo haga, ni reciba, salvo si las dichas partes, que así no conociese, presentasen dos testigos que digan que las conocen y que haga mención de ello al fin de la escritura, nombrando los dos testigos y asentando sus nombres y de dónde son

vecinos y si el escribano conociese al otorgante dé fe de ello en la suscripción". El Fuero Real, en su ley VII, libro I, título X, dice: "ningún escribano público no faga cartas entre ningunos homes, a menos de los conoscer e saber sus nomes, si fueren de la tierra; e si no fueren de la tierra, los testigos sean de la tierra e homes conocidos". Las Partidas, a su vez - ley 54, t. 18, partida 3ª -, dice: "En toda carta que sean fecha por mano de escribano público... tomen por testigos tres homes buenos, que escrivan y sus nomes... e deve ser muy acucioso el escribano de trabajarse de conocer los homes a quien fase las cartas; quienes son e de que lugar que non pueda y ser fecho ningún engaño." Ahora bien, es fácil seguir que con estas disposiciones se dijera que el escribano daba fe de conocimiento. Empero el fin - según Eduardo Bautista Pondé (voz: "Fe de conocimiento y fe de individualización", Revista del Notariado, nº 790, págs. 1082/1087) - siempre fue utilizar el hecho de conocer para tener la certeza de que una persona, por conocida, era esa misma y no otra, en consecuencia, resulta que el conocimiento es un medio para individualizar. El crecimiento de las ciudades tornó progresivamente más difícil que todos se conocieran. En España, el mantenimiento de esa norma medieval en los textos legales causaba importantes conflictos, de ahí, que se modificara la ley conservando lo de conocer a las partes pero con la alternativa de optar por asegurarse de su identidad por medios supletorios. Nuestro Código Civil que toma en sus arts. 1001 y 1002 las disposiciones a que hace referencia la Novísima Recopilación, establece en su art. 1001 las condiciones que deben contener las escrituras públicas, y entre ellas que el escribano dará fe del conocimiento de las partes. Para el supuesto de que el

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

escribano no pueda dar fe de dicho conocimiento, el art. 1002 le da la solución; podrá valerse de dos testigos de conocimiento que le aseguren la identidad de los contratantes. Entre los medios de identificación, en nuestro sistema, el principio general es el conocimiento de ciencia propia por el notario y, la identificación mediante documentos y testigos de conocimiento, adquieren carácter supletorio. Por otra parte, Bollini (ob. cit.) sostiene que la identidad de los otorgantes en la técnica notarial es fe de conocimiento. Esta identificación pertenece a los actos de ciencia propia, pues se trata de un juicio que emite el notario basado en una convicción racional que adquiere por los medios que estima adecuados, actuando con prudencia y cautela, como así lo declara el II Congreso Internacional del Notariado Latino celebrado en Madrid en el año 1950. No obstante esta afirmación, concluye el referido trabajo quitándole relevancia a la identificación por documentos de identidad, considerando obligatoria hacerla por vía de testigos de conocimiento. Comparte esta postura, Hugo Pérez Montero en su artículo "La legitimación en la función notarial" (Revista del Notariado, n° 749 - 1976, pág. 1223). Hay otros autores que sostienen una posición contraria, así Eduardo Bautista Pondé (ob. cit.) afirma que lo que se pretende con la labor del notario no es que tenga trato o comunicación y hasta que llegase a ser su amigo, sino adquirir la convicción de quién es esa persona, pues el conocer no garantiza esa aspiración, siendo el identificar el más efectivo. Además critica el hecho de que en sede notarial se cuestiona el documento de identidad. Sin seguir alguna de estas posturas extremas, adhiero a la posición de Carlos Pelosi expresada en su artículo "Algunas precisiones en temas notariales" (Revista del Notariado, n° 756, 1977, págs. 1765/1769) en el que afirma que para nuestro ordenamiento notarial no hay medios tasados en la ley a efectos de adquirir la seguridad que el compareciente u otorgante es la persona a que se refiere el acto instrumentado. La fe de conocimiento puede darse incluso respecto de personas que no son de la amistad del escribano o no han tenido mucho trato con él, pero que, en virtud de circunstancias precisas y coherentes, relacionadas entre sí concurren razonablemente a cerciorarse sobre su identidad, pero sin olvidar que el análisis debe efectuarse con la debida prudencia, todo ello a la luz de las reglas que determinan una conducta diligente. La convicción sobre la identidad se adquiere, pues, mediante la concurrencia de una serie o conjunto de

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

hechos que razonablemente operan en el escribano para llevarlo al convencimiento o certeza de que el sujeto instrumental es la persona que se individualiza. Una vez determinado el significado de la fe de conocimiento debo referirme a la responsabilidad de los escribanos de registro. Estos tienen, ante todo, una responsabilidad civil por los daños y perjuicios ocasionados a los terceros por el incumplimiento de sus obligaciones (art. 13, ley 12990). Tienen, además, responsabilidad administrativa, si no cumplen con la obligación que las leyes fiscales les encomiendan (art. 29). Responsabilidad penal, si asentaran una falsedad, violaran un secreto profesional contribuyendo al engaño del cliente (art. 31) y, finalmente, responsabilidad profesional si no guardan las reglas de la ética notarial, en cuanto esas transgresiones afectan la institución del notariado, los servicios que les son propios o el decoro del cuerpo (art. 32) (conf. Borda, Tratado de Derecho Civil. Parte General, t. II, pág. 220; Castro, Di Capua y otros, voz: "Responsabilidad civil y penal del escribano", Revista del Notariado, n° 778 - 1981, pág. 1197/1201). La relación de las partes que celebran una escritura de venta con respecto al oficial público que la pasó es de índole contractual, considerándola generalmente como encuadrada en la locación de obra (Trigo Represas, Responsabilidad Civil de los Profesionales, pág. 130; CNCiv., Sala C, E.D., 71 - 399) y no se considera legislada esta situación por el art. 1112 del Cód. Civil, sino por las normas que imponen responsabilidad por el incumplimiento Contractual (arts. 519 y 520, Cód. cit.). La responsabilidad civil del escribano - repito - nace cuando incumple las obligaciones y reglas de la profesión, pero si no existe dolo, culpa o negligencia no puede imputársele un mal desempeño en sus funciones no siendo, en consecuencia, responsable civilmente. En el sub. lite el recurrente admite que fue idóneo el ardid usado, de lo contrario el engaño hubiera sido advertido por alguno de los participantes y, luego sostiene que el a quo debió aplicar las normas civiles respecto a la culpa o negligencia.

¿Qué se debe entender por culpa? En el sentido lato la culpa puede significar el quebrantamiento de un deber jurídico comprendiendo tanto la violación dolosa como la culpa propiamente dicha. Sin embargo, existe un concepto más estricto de culpa en sentido de negligencia, descuido, imprudencia, desidia, falta de precaución, cometidos sin intención. No se cumple por no haber tenido el cuidado de adoptar las

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

medidas necesarias para ejecutar la prestación. La mayor parte de los autores nacionales coinciden en que en nuestro código se ha apartado de todo sistema de tipificación abstracta de la culpa (conf. Trigo Represas, Derecho de las Obligaciones, t. I, págs. 260/281). El art. ,12 del Cód. Civil define la culpa como "la omisión de las diligencias que exigiera la naturaleza de la obligación y que correspondieren a las circunstancias de persona, tiempo y lugar". En la especie, el escribano tuvo en cuenta un conjunto de hechos; así lo afirma al contestar la demanda de fs. 193/203, diciendo textualmente que "...Los antecedentes obrantes en el registro a mi cargo, certificaciones de firmas previas, protocolización del boleto de venta, entrega por parte del martillero actuante de los elementos necesarios para la confección de la escritura, la presentación efectuada de la vendedora por parte de Ana C. Palluca de Martínez - cedente del boleto - y del martillero Gómez - hombre de reconocida experiencia en el negocio mobiliario - y la presentación de un documento de identidad sin alteraciones visibles, provocaron en mi conciencia la certidumbre de que me encontraba frente a la verdadera propietaria del inmueble que se vendía" y, lo confirma en la contestación a la posición primera de que da cuenta el acta de fs. 325. No le asiste razón al recurrente cuando procura minimizar la relevancia de los antecedentes obrantes en el registro del escribano ya que, como bien lo sostiene el apelado, es cierto que las certificaciones de firmas y la protocolización realizadas por el escribano Corts Rovira no significaron dar fe de conocimiento de las partes, pero, también lo es que este escribano no hubiera actuado de esa forma si hubiera tenido dudas sobre la identidad de la persona que firma el boleto, como así también no habría certificado la firma de ésta. Adviértase que en los certificados de dominio obrantes a fs. 398/399 surge como documento de identidad del propietario la L. C. 879839 y no la que realmente corresponda a Perolo de Seitun, que era N° 3411469, y que esta numeración coincide con la que figura en el boleto y con la del documento exhibido por la vendedora en el acto de la escrituración y que fue consignado en la escritura de marras. Además, la vendedora entregó en el acto a la compradora las llaves del inmueble cuyo dominio se transmitía, poniéndola en posesión del mismo sin oposición de terceros. Ambas circunstancias ayudaron también a formar la convicción al escribano Amaro N. Detry sobre la identidad de Perolo de Seitun. Las argumentaciones del recurrente por las

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

que se imputa al demandado la negligencia de no utilizar como testigos al martillero y a Ana C. Palluca de Martínez, siendo que reconocen que estaban dispuestos a atestiguar sobre la identidad de la vendedora, no perjudican al demandado. Por el contrario, demuestra que Amaro N. Detry no pudo racionalmente dudar de la identidad de la vendedora pues, a todos los antecedentes mencionados se sumó en su momento la presentación de aquélla por el martillero Gómez y Ana C. Palluca de Martínez, que eran clientes de la escribanía y conocidos del escribano. Consecuentemente aquí no hubo negligencia sino las consecuencias de un ardid, bien urdido y ejecutado, porque se indujo al notario a tener por cierto lo que no era; se le mintió induciéndolo a error. Existió, en el caso en análisis, una deliberada preparación del terreno para lograr el propósito delictivo. El escribano Amaro N. Detry llega a la convicción respecto a la identidad de la vendedora por la concurrencia de un conjunto de hechos, de circunstancias coherentes y relacionadas entre sí, las cuales en conjunto - como lo expresa el apelado - formaron los "medios supletorios" para dar fe de conocimiento.

3° Los honorarios percibidos por el escribano deberán ser devueltos al actor, debidamente actualizados, teniendo en cuenta que sobre el punto medió allanamiento.

4° Se agravia el martillero Gómez Caneda porque en la sentencia apelada se establece que los gastos causídicos serán soportados en el orden causado. Alega que esto es aplicable solamente a la litis trabada con el demandado, pero que no puede extenderse a su parte, pues no se le imputó responsabilidad alguna. La imposición de costas también fue motivo de agravio de Ana C. Palluca de Martínez. Sostiene que no es justo que haya tenido que litigar durante varios años y, que ahora que se demuestra su falta de responsabilidad tenga que abonar costas sin fundamento alguno en la sentencia.

Les asiste razón. El a quo establece que los terceristas "quedan sujetos a este pronunciamiento en los términos del art. 99 del rito, no alcanzándoles responsabilidad alguna por los hechos que fueran materia de debate". Por otra parte, la "cuestión novedosa de derecho, fundamento de la imposición de costas en

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

el orden causado, se refiere a la eventual responsabilidad del escribano Amaro N. Detry, pero no afecta a los terceristas". Ahora bien, esta sala ha reiterado - como cita la actora - que el tercero no asume posición de demandado frente al demandante; no puede entonces, imponerse a la actora el pago de las costas de los terceros ya que no fue ella quien los citó en este juicio, ni pretendió litigar en su contra. Es más, las costas devengadas por la participación del tercero en el juicio, demostrada la improcedencia de la citación, deben estar a cargo de quien promovió la intervención estéril que evidencia un exceso de la defensa en detrimento del derecho ajeno (conf. CNCiv., Sala D, marzo 19 - 1982, E.D., 98 - 691)

Por ello estimo que el escribano Amaro N. Detry debe cargar con las costas que corresponden a Gómez Caneda y a Ana C. Palluca de Martínez, pues, no obstante haber pedido la citación de aquéllas nada probó en su contra, por lo tanto, no pudo creerse con derecho a citarlos.

5° Las costas de alzada entiendo que deben ser soportadas en la misma forma que las de primera instancia ya que median las mismas consideraciones.

Por lo expuesto voto para que en definitiva, se confirme la sentencia recurrida en lo principal que decide, ordenándose la devolución de los honorarios, actualizados, según lo dicho en el consid. 4° y se modifique en cuanto a las costas por la intervención de los terceros que se impondrán al demandado. Las costas de alzada serán soportadas en la misma forma que las de primera instancia.

El doctor Bossert dijo:

1° Respecto a la responsabilidad que el actor atribuye al demandado por los daños y perjuicios que le acarrea el haberse declarado la inexistencia de la compraventa y la nulidad de la escritura en la que aquélla se instrumentó y en la cual el escribano Amaro N. Detry dio fe de conocimiento de la supuesta propietaria vendedora cuando en realidad se trataba de un caso de sustitución de persona, he de agregar algunas consideraciones a los sustanciosos argumentos con que el doctor Beltrán funda su voto. Empezaré analizando cuál es, a mi parecer, el objeto concreto de conocimiento del que debe dar fe el escribano, a tenor de los arts. 1001 y 1002 del Cód. Civil;

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

luego aludiré al medio por el cual puede acceder a ese conocimiento, para lo cual revisaré la amplitud de la letra legal y las circunstancias históricas vinculadas a la institución jurídica en análisis, tanto de la época de la sanción del código y sus precedentes históricos como las actuales; finalmente, las conclusiones que así obtenga, las cotejaré con el proceder del demandado, para derivar en un análisis concreto de su responsabilidad. A) El art. 1001 señala genéricamente que el escribano debe dar fe

de que conoce a los otorgantes, Sin agregar exigencias sobre particularidades, estado de familia u otros datos personales de éstos. Considero entonces, que la norma limita su requerimiento a una fe de identidad, teniendo en cuenta que el art. 1002, cuando ofrece el medio destinado a suplir la fe que por ciencia propia debería dar el escribano, se conforma con que las partes justifiquen ante él su identidad personal con dos testigos; me parece razonable interpretar que, si a través de la norma que establece el medio supletorio, se precisa el contenido de lo que debe conocerse, es decir, la identidad de las partes, también éste debe ser el objeto del conocimiento obtenido por el escribano por ciencia propia o más precisamente, a través de un juicio de certeza propio, aunque el art. 1001 no se haya ocupado de describirlo. La identidad es la "determinación de la personalidad, individual a los efectos de todas las relaciones jurídicas" (Enciclopedia Espasa); es el "hecho de ser una persona o cosa la misma que se supone o se busca" (Diccionario Manual de la Real Academia Española). De manera que no son los otros atributos personales los que el escribano debe conocer, sino, específicamente, la identidad personal del otorgante, la individualización del mismo, el saber quién es, o más precisamente, sólo quién es. Concuerdan sobre que se trata de dar fe de la identidad de los otorgantes, Machado (art. 254, párr. 3º, Cód. Civil), Baldana (Derecho Notarial Argentino, t. III, págs. 423 y 652), Soares (La reforma de la ley, pág. 52), Huc (Comentaire théorique pratique du Code Civil, t. VII, núm. 62 bis), entre otros autores. La declaración de la II Jornada Notarial del Cono Sur, Asunción, 1977, expresa: "La fe de conocimiento sólo se refiere a la identidad del otorgante, no extendiéndose a su estado de familia y a otros atributos mutables." También CNCiv., Sala 1ª Capital, abril 23 - 1948, L.L., 50 - 876. En coincidencia con este criterio, Borda (Tratado. Parte General, t. II, núm. 1020), señala que el notario

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

no se halla obligado a dar fe de que sean verdaderos los datos referidos al estado de familia de las partes ni a verificar su exactitud, aunque los escribanos suelen asentar tales datos que los propios sujetos le suministran, pues "la obligación de conocer a las

partes no se extiende a tales detalles" (En el mismo sentido: Carlos Pelosi, "Naturaleza de la función notarial y extensión de la fe de conocimiento", en Revista del Notariado, 1970, pág. 1250; Mustápic, Tratado de Derecho Notarial, t. I, pág. 210 y sigtes.; José M. Paz, Derecho Notarial Argentino, pág. 209; fallo de primera instancia, juez Peltzer, febrero 23 - 1970, Revista del Notariado, 1970, pág. 1242). Por cierto, quedan al margen de esta afirmación los casos en que el estado de familia atañe, justamente, a la habilidad del otorgante para realizar el acto (v.gr., los negocios jurídicos contemplados por el art. 1277, en los cuales el escribano además de la fe de conocimiento de identidad que dará habrá de atender al estado de familia para considerar exigible la

conurrencia de la voluntad del otro cónyuge en el acto). B) Aclarado entonces que, conforme a este razonamiento se trata de una fe sobre la identidad personal, es necesario analizar ahora si puede el escribano dar fe de que conoce la identidad de los otorgantes en virtud de documentos de identidad que se le exhiben y circunstancias a ellos vinculadas, o si solo puede hacerlo, para cumplir adecuadamente con la preceptiva legal, en virtud de un conocimiento personal, de sujeto a sujeto, que él tenga desde antes con las partes. La redacción ("que conoce a las partes") comienza sugiriendo, a través de una interpretación vulgar de la expresión, que sólo puede tratarse de un conocimiento personal, obtenido en el trato. Pero yendo más allá de este

modo de analizar la expresión utilizada, tenemos, en primer lugar, y por lo dicho en el punto A), que el escribano, en sustancia, debe dar fe de que conoce la identidad de las partes, y también que la norma no ha señalado - específica y excluyentemente - el modo por el cual el escribano ha de haber negado a ese conocimiento. Por cierto el conocimiento concebido por Vélez - y de allí la expresión utilizada - acorde con los precedentes históricos que tuvo a la vista y a los que hizo referencia en su ilustrado voto el doctor Beltrán, era el conocimiento personal, de sujeto a sujeto, ya que esto, en esa época, no sólo era posible, sino que además era

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

el único medio posible. Pero, aunque éste haya sido el criterio inspirador de la norma, originado en la circunstancia histórica del tiempo de su sanción, no se incluye en la misma una especificación que excluya los modos por los cuales el escribano puede llegar a un cabal conocimiento sobre la identidad de las partes. Esta afirmación no queda desvirtuada por el hecho que el art. 1002 ha señalado un medio supletorio, pues éste funciona cuando el escribano no puede llegar a través de un juicio de certeza propio a una convicción sobre la identidad de las partes. Al tiempo de la sanción del Código Civil se carecía de medios técnicos idóneos de identificación personal, de registros públicos organizados en debida forma a tales efectos y no existían, por tanto, documentos de identidad personal extendidos por el Estado con respaldo en asientos registrales. En jurisdicciones locales, podía expedirse una papeleta donde constaba el nombre del ciudadano, lo que se hacía a pedido del mismo, o en el caso de delincuentes a efectos de hacer constar en su dorso el cumplimiento de la pena y poder así, el portador exhibir dicha constancia a las autoridades que lo requiriesen. La justicia y la policía contaban con ciertos asientos sobre el nombre, señas y datos particulares de los delincuentes reincidentes. En 1889 se creó la Oficina de Identificación Antropométrica, para aplicar el sistema ideado por Bertillon, basado en medidas corporales, pero sólo se lo utilizó con detenidos, pues se consideraban lesivas las mensuraciones. El sistema dactiloscópico inventado por Vucetich, se comenzó a aplicar en la Policía de la provincia de Buenos Aires, a efectos identificatorios, en 1891. La cédula de identidad, con los elementos de identificación con que hoy cuenta - su número, fotografía del sujeto, señas, firma e impresión dactiloscópica, se origina, en Capital Federal, en una disposición del 24 de

abril de 1907, extendiéndose entonces la cédula de identidad N° 1 al comisario José Rossi (Adolfo Rodríguez, Cuatrocientos años de Policía en Buenos Aires, pág. 179). Con posterioridad fue creada la libreta de enrolamiento. Es por esa inexistencia, al tiempo de la sanción del Código Civil, de un documento de identidad oficial basado en constancias de registros públicos, que en aquella época sólo era posible a un escribano llegar a una convicción sobre la identidad de los otorgantes, a través de su conocimiento personal, o supletoriamente por testigos. Pero habiendo variado la circunstancia histórica, estos instrumentos de carácter público, expedidos en base a

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

registros oficiales, representan un medio infinitamente más idóneo, que el mero trato social, para contribuir a formar un juicio de certeza sobre la identidad. Y esto coincide con la finalidad de la disposición legal: que el escribano cuente con la mayor certeza posible sobre la identidad del otorgante. He señalado hasta aquí, por qué no era posible al escribano, al tiempo de la sanción del código, llegar a una convicción que no se basara en el trato personal o social. Pero también debe apuntarse, para mostrar la variación de la circunstancia histórica que hace el entorno de la norma, que en esa época, a diferencia de lo que ocurre ahora, era posible, en la mayoría de los casos, fundar la convicción en el conocimiento personal o social. Antiguamente, y en nuestro país todavía a la época del código, la escasa población y la estructura social de las ciudades determinaban un modo de vivir y negociar basado en el conocimiento personal de los sujetos y en el alto valor que poseía la palabra, que, entonces, se trasladaba con naturalidad al modo de ser identificados aquéllos por parte del notario. Es obvio que ese modo de identificación ya no puede ser la norma en las ciudades actuales de varios millones de habitantes. Se tornarían improbables, en el plano de la realidad, la concreción de la mayor parte de las escrituras, si ellas dependieran del conocimiento personal y previo del escribano con ambos contratantes o con dos testigos que a su vez conozcan a los contratantes. Esta doble variación de las circunstancias históricas (que le hace decir a Borda, Tratado. Parte General, núm. 1020, que el sistema del código es "un verdadero anacronismo", y determina que el proyecto de 1936 (art. 257) y el anteproyecto de 1954 (art. 266) admitieran expresamente la justificación de la identidad con documentos) tornan, conforme al discurso que vengo desarrollando, legítimo el proceder del escribano que en la actualidad, y tal como sucede desde hace decenios, busca en los instrumentos públicos, y en circunstancias que con ellos concuerdan, los medios más idóneos para

formar su convicción sobre la identidad de los otorgantes. Desde otro ángulo se advierte que en virtud de esa realidad que describimos, y llamamos la actual circunstancia histórica, difícilmente un notario extendería hoy una escritura en la que el enajenante no exhibiera su documento de identidad, permitiéndose así el cotejo con los asientos registrales; y esto, aún cuando lo conociera en forma personal y, simplemente por ese trato, lo identificara con un nombre coincidente con el del

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

titular registral. Tan cierto es que la identificación por documentos forma parte de la práctica notarial, que el propio actor no se sorprendió ni objetó que el escribano utilizara en la escritura la misma fórmula ritual para dar fe de conocimiento respecto a él (adquirente) y respecto de la vendedora, no obstante que, como surge de autos, ningún conocimiento personal existía entre la compradora y el notario. En España, la regulación legal sobre la fe de conocimiento, ha receptado expresamente estos aspectos de la actual realidad, y conforme a la modificación introducida en 1946 al art. 23 de la ley de 1862, se señala, entre los "medios supletorios de identificación, en defecto del conocimiento personal del notario... La referencia a carnets o documentos de identidad con retrato y firma expedidas por las autoridades públicas, cuyo objeto sea identificar a las personas. El notario en este caso responderá de la concordancia de los datos personales, fotografía y firma estampados en el documento de identidad exhibido, con la del compareciente". Quizás sea útil recordar que el imperio de esa misma realidad, ha producido, entre nosotros, variaciones en el funcionamiento de otros institutos; por ejemplo, para el ejercicio efectivo y pleno de las facultades derivadas de su carácter de heredero, el poseedor hereditario de pleno derecho, requiere el auto de declaratoria, no obstante el sentido que, desde sus precedentes históricos, informa a la figura recogida por el art. 3410; es ejemplo, también, la importancia que en el originario art. 3430 se le confería, para resolver sobre el valor de los actos del heredero aparente, el parentesco de éste con el difunto y a "la posesión pública y pacífica (que) ha debido hacerle considerar como heredero", a diferencia del requisito que ha introducido la ley 17711 (E.D., 21 - 961), en reemplazo de aquéllos, de haber "obtenido a su favor declaratoria de herederos o la aprobación judicial de un testamento"; es ejemplo, también, la evolución sufrida por el régimen de transmisión de la propiedad inmueble, cuya registración no se prevé en el código, se concreta poco después, con objeto de publicidad y de seguridad (Fueyo Laneri, Teoría General de los Registros, pág. 38) y conservación de los derechos, culminando esta evolución, afín a la realidad del tráfico económico y jurídico, con la reforma del art. 2505, en 1968, art. 20 de la ley 17801 (E.D., 23 - 921); evolución esta, que en los últimos decenios ha empezado a concretarse también respecto de diversos muebles registrables.

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

In Iure Revista Científica de Ciencias Jurídicas y Notariales
ISSN 1853-5690 - Noviembre de 2011- A1.V2.-
Av. Luis M. de la Fuente s/n. La Rioja. Arg. /
<http://iniure.unlar.edu.ar>

C) Pero aunque el escribano recurra al control del documento de identidad que se le exhibe para iniciar o completar la formación de un juicio de conocimiento, debe obtener su convicción íntima y racional sobre la identidad de los otorgantes analizando, con la diligencia, el escrúpulo y la prudencia que su función exigen, la totalidad de los elementos, precisos y coherentes entre sí, con los cuales pueda formar un acabado juicio de certeza (conf. Pelosi, "Algunas precisiones en temas notariales", en Revista del Notariado, 1977, nº 756, pág. 1765 y sigtes.; Diez Pastor, Fe de conocimiento, pág. 9; Carlos Emérito González, Teoría general del instrumento público, pág. 316; José Negri, "La fe de conocimiento", en Publicaciones del II Congreso Internacional del Notariado Latino, t. III, pág. 365 y sigtes.; Nelli Simonetta, "Acto notarial e identidad personal de las partes", en Revista Notarial, Roma, mayo - junio, 1976, pág. 714 y sigtes.; conf. "Conclusiones. Quinto Congreso del Notariado", celebrado en Roma, "Segundo Congreso del Notariado de Madrid", 1950; Primeras Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil). Con criterio coincidente, se ha señalado que "la sola exhibición del documento de identidad no siempre ha de ser suficiente para satisfacer el deber, pues en muchos casos será menester acudir a otros remedios - v.gr., pruebas papilares, dactiloscópicas, etc. - " (CNCiv., Sala D, febrero 8 - 1983, L. 283.414, con primer voto del doctor Bueres). Conforme a ello, el escribano, no puede conformarse con la exhibición que ante él se hace de un documento de identidad, sino que debe efectuar el análisis de los elementos y datos que del mismo surgen en relación al sujeto y en relación a los restantes elementos vinculados al negocio que habrá de instrumentar, debiéndose extender, tal análisis, a circunstancias que rodean a la operación y que de un modo u otro pueden contribuir a formar convicción sobre la identidad de las partes. Haciendo aplicación de estas nociones, considero que el demandado ha actuado con la diligencia y la prudencia que su función exige al analizar - según surge de autos - los elementos de convicción con los que formó su juicio de certeza sobre la identidad de la vendedora. Tales elementos fueron: a) La libreta cívica de la vendedora. Respecto a la misma, no se limitó a constatar su posesión por parte de quien decía ser su titular, sino que además ha tenido en cuenta el número de dicho documento que coincidía con el que señala el certificado de dominio obrante a fs. 408/414; ha de haber tenido en cuenta también la coincidencia entre la edad de la

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

propietaria (74 años) y la mujer que se presentó invocando ser tal, respecto a lo cual, diversos testigos, en el expediente penal, declararon que era una persona mayor, de 75 a 80 años. Del conjunto de las declaraciones de quienes estuvieron presentes en la escrituración, surge que, exhibido el documento de la vendedora, nadie advirtió nada extraño, lo que obliga a pensar que existía coincidencia entre su portadora y la fotografía. b) El certificado de dominio ya mencionado donde coinciden los datos con los de la supuesta vendedora, incluido el documento de identidad exhibido al escribano. No es exacto, como se señala en la demanda, que el accionado haya requerido el certificado de dominio obrante en el expediente penal a fs. 49 sin señalar el número de documento de identidad; este certificado fue solicitado en 1973, o sea varios meses antes de intervenir Amaro N. Detry, por Domingo Rubeano, y en su fotocopia, obrante en el sumario penal, el espacio correspondiente al número de documento aparece, curiosamente, cubierto por una mancha. c) Con anterioridad (el 26 de diciembre de 1973) a la escritura, la supuesta vendedora entregó la posesión a los adquirentes, y estos se hallaban entonces en posesión pacífica del inmueble al tiempo de tomar intervención el demandado, para la celebración de la escritura. d) También con anterioridad, el escribano Harrington había efectuado el estudio de títulos que concluía sosteniendo la titularidad del inmueble por parte de la vendedora. e) El originario boleto de compraventa - que después fue cedido al actor - fue objeto de certificación de firma por parte del escribano Rovira, constando en dicho acto el mismo número de documento de identidad que luego se le exhibió al demandado. Cabe aclarar - para no extender indebidamente las consecuencias de esta intervención, anterior de otro notario - que el escribano Corts Rovira era adscripto en la escribanía de la que es titular el demandado, lo que implica la extensión de la responsabilidad de éste en cuanto a las consecuencias de los actos cumplidos por aquél, en su función notarial. f) Le fueron entregados al escribano, sin ninguna dificultad, el título y demás elementos vinculados al dominio del inmueble para la confección de la escritura. g) Tuvo intervención en el negocio de compraventa, en la redacción del boleto, y sin duda fue quien hizo designar escribano al demandado, y estuvo, asimismo, presente en la escrituración, el martillero Gómez Caneda, con actuación en la plaza desde 1945, conocido desde mucho tiempo atrás por el demandado a quien le había llevado

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

"otras operaciones anteriormente". Es elocuente, para interpretar el proceso de formación del juicio de certeza en el escribano, advertir que este martillero señaló que de habérselo solicitado el escribano, no habría tenido reparo en atestiguar, en la escritura, que la vendedora era quien decía ser. Del mismo modo se expresó Ana C. Palluca de Martínez, adquirente originaria y cedente del boleto al actor, que estuvo presente también en la escrituración. Debe destacarse que el propio actor, en su expresión de agravios, admite la utilización de otros medios idóneos como "el documento de identidad y los testigos" para formar el escribano su juicio, cuando no conoce de antemano a las partes; aunque señala que la negligencia del escribano consistió en no incluir en la escritura a los testigos desconocimiento con que contaba (Martínez y Gómez Caneda) lo cual ya fue refutado acertadamente por el a quo, y consistió además, esa supuesta negligencia, en haberse limitado a tomar por cierta la identidad que surgía del documento exhibido, lo cual queda desdicho por la relación que he hecho precedentemente sobre los elementos de convicción que convergieron a formar el juicio del escribano. D) La diligencia puesta por el escribano, según el análisis precedente, fue acorde a las circunstancias, lo que a la luz de los arts. 511 y 512 lo exime de culpa. El negocio jurídico fracasó por el engaño que él, la compradora, la cedente del boleto y el martillero sufrieron. La habilidad con que fue desarrollado el ardid doloso, destinado a producir con éxito la sustitución de persona, está elocuente y detalladamente descrito en el sumario penal. Al no haber sido inscripta la declaratoria de herederos de la verdadera propietaria, fallecida 24 años antes, la maniobra resultó posible. Y se vio facilitada por el informe del Registro de la Propiedad, donde no se objetó ni observó el errado número de documento de identidad que se señaló en el certificado. La Corte Suprema (octubre 10 - 1974, E.D., 58 - 245), en un juicio que se demandó a la provincia por el informe erróneo expedido por el registro sobre el propietario del inmueble y en el cual, debo aclarar, el escribano no fue citado como tercero, lo que entonces limitó el análisis, señaló, no obstante esa limitación, que los elementos de juicio demostraban que "el notario utilizó los medios adecuados para el conocimiento e identificación del deudor (se constituía una hipoteca), llegando así a una convicción racional que a la postre resultó errónea como consecuencia no sólo de las maniobras y argucias (del tercero) sino del propio informe erróneo del Registro de la

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

Propiedad". Creo necesario completar el análisis desde el ángulo de la naturaleza de la obligación asumida por el escribano.

Coincidimos en que la responsabilidad del escribano frente a los clientes que solicitan sus servicios es de índole contractual (ver, por todos, CNCiv., Sala C, noviembre 5 - 1976, E.D ., 71 - 399, voto del doctor Alterini), dado que deriva del incumplimiento de un contrato de locación de obra. En la distinción que, con distinto énfasis, buena parte de la doctrina efectúa entre obligaciones de medios y de resultados, las asumidas por el locador de obra se emplazan en esta última categoría. Adjudicado a Demogue el origen de esta distinción, ya en Francia es cuestionada, o al menos relativizada, por diversos autores (Ripert y Boulanger, Colin, Capitant y Julliot de la Morandière, Esmein, entre otros). En nuestro país, frente a la abundante doctrina que recoge la distinción, diversos autores la rechazan (Acuña Anzorena, Borda, Belluscio), y otros señalan su carácter relativo (Atilio Alterini, Ameal, López Cabana, Llambías, Zannoni). Señala Belluscio ("Obligaciones de medios y de resultados", L.L., 1979 - C - 19) que la distinción carece de sustento ontológico (conf. Alterini, Ameal, López Cabana, Curso de Obligaciones, t. II, núm. 1217 bis) y que, contra lo que expresan sus sostenedores, no deriva en una clara distinción sobre la distribución de la carga de la prueba - según la cual, en las de medios, el acreedor debería probar la culpa, la falta de diligencia del deudor, y en las de resultado le sería suficiente aprobar el incumplimiento, pues en base a él la culpa se presume -, ya que en uno y otro caso, el deudor podrá probar la existencia de un impedimento derivado de la fuerza mayor que quiebra el nexo causal (conf. Acuña Anzorena, "Responsabilidad contractual...", J.A., 53 - 33, sec. doctr.; Borda, "Problemas de la culpa contractual", L.L., 111 - 925; Zannoni, "Obligaciones de medios y de resultados", J.A., 1983 - III - 168).

Aunque el escribano asumió la obligación de extender una escritura destinada a transmitir el dominio al actor, y asumió así, por la naturaleza del contrato, la obligación de obtener este resultado, igualmente quedará eximido de responsabilidad ante la frustración, si acredita, como ha hecho en autos, que desplegó la mayor diligencia posible de acuerdo a las circunstancias y que la frustración del resultado pretendido acaeció por el ardid doloso, bien tramado y bien ejecutado por terceros, que no estaba a su alcance evitar o prever. Señala Mosset

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

Iturraspe (Responsabilidad por daños, t. I, pág. 223) que el derecho moderno reacciona frente a la identificación de lo fortuito con los hechos naturales, y entre los hechos del hombre que caen dentro del concepto, se hallan "los hechos de terceros" por los que el deudor no debe responder. Bueres, "Responsabilidad civil de los escribanos" (en Revista Jurídica Argentina del seguro, la empresa y la responsabilidad, nº 2) sosteniendo la distinción entre obligaciones de medio y de resultado, e incluyendo entre éstas a la asumida por el escribano, expresa que siendo menester alcanzar el fin, objeto o efecto perseguido por el acreedor, que es el resultado que califica la obligación, el escribano "sólo podrá eximirse de responsabilidad probando el caso fortuito lato sensu" (pág. 21); concepto que corrobora al señalar que valdrá como causal de eximición de responsabilidad en la obligación de resultado "la causa ajena" (pág. 30). Partiendo también de la apuntada distinción, Trigo Represas ("Casos y falta de culpa", L.L., 1981 - B - 283) señala que en las obligaciones de resultado, para eximirse de responsabilidad, el deudor deberá "acreditar que su incumplimiento fue inimputable, por caso fortuito o fuerza mayor, o alguna otra causal eximente". Converge, y resulta aplicable, el principio de protección al inocente, recogido en los arts. 935, 942 y 943 del Cód. Civil en virtud de los cuales, si

el dolo que afecta la validez del acto proviene de tercera persona, y el dolo fue ignorado por la parte, el tercero será el único responsable de todas las pérdidas e intereses. Es que el dolo "se traduce en un error provocado", y se concreta a través de

una maniobra engañosa que debe poseer entidad suficiente para engañar a una persona precavida, y que persigue la ejecución de un acto o negocio jurídico o de un acto ilícito. El error así provocado, vicia el proceso deliberativo interno del sujeto pasivo (Brebba, Hechos y actos jurídicos, t. I, pág. 407 y sigtes.). Adviértase que el dolo de terceros no sólo afectó el contrato entre comprador y vendedor, sino también el contrato entre el escribano y las partes antes quienes se comprometió a extender una escritura, y es por haber dado origen, dicho dolo de terceros, a la falta de obtención del

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

In Iure Revista Científica de Ciencias Jurídicas y Notariales
ISSN 1853-5690 - Noviembre de 2011- A1.V2.-
Av. Luis M. de la Fuente s/n. La Rioja. Arg. /
<http://iniure.unlar.edu.ar>

resultado prometido por el escribano, que el mismo resulta invocable para la solución de esta causa. Es decir, el resultado pretendido se frustró por esa acción dolosa.

2º En cambio, tiene razón el quejoso cuando en su expresión de agravios pide que se ordene el reintegro de lo abonado al demandado por honorarios profesionales. A fs 198 vta. el demandado se allano a esta pretensión. Lo cual, por otra parte, habría sido, a mi modo de ver, procedente aunque no mediara allanamiento, por aplicación del art. 793, ya que se trataría de un pago sin causa (conf. Morello, Indemnización del daño contractual, t. I, pág. 221; Busso, t. III, pág. 323). A los efectos de la recomposición del rubro que se ordena devolver, se actualizará el monto del honorario abonado desde la fecha en que ello ocurrió hasta la de su efectivo pago al actor, conforme a la variación que señalan los índices de precios al por mayor - nivel general - que publica el Indec.

3º Sobre la distribución de las costas adhiero a lo expresado por el doctor Beltrán, con la consiguiente modificación de lo resuelto en primera instancia.

4º Por lo expuesto, voto para que se confirme la sentencia en lo principal que decide, con la salvedad señalada en el consid. 2º de mi voto, y se modifique lo relacionado con la distribución de las costas en la forma señalada por el doctor Beltrán.

El doctor Yáñez adhiere al voto del doctor Bossert.

- Por lo que resulta de la votación que instruye el acuerdo que antecede, se confirma la sentencia recurrida de fs. 580/585, en lo principal que decide, ordenándose la devolución de los honorarios, actualizados, según lo dicho en el consid. 3º, y se modifique en cuanto a las costas por la intervención de los terceros, que se impondrán al demandado. Las costas de alzada deberán ser soportadas en la misma forma que las de primera instancia. - Jorge E. Beltrán. - Gustavo A . Bossert. - César D. Yáñez (Sec.: Susana M. R. Lima).

2) **CHORBAJIA de KASABIAN, Lucía c. E.S.T. - Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Sala D - 16/4/2004. (Bueres, Mercatante, Martinez Alvarez). Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala D 16/04/2004.** - Buenos Aires, abril 16 de 2004.

¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada?

El doctor Bueres dijo:

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

I. La sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fs. 1081 dejó sin efecto el fallo de la Sala "L" de esta Cámara (fs. 923 a 924), la cual, a su vez, revocó el decisorio de primer grado de fs. 867 a 874 vta. (este último rechazó la demanda, con costas en el orden causado). La actora expresó agravios a fs. 884 y ss., y la demandada sólo cuestionó el asunto de la distribución de las costas (fs. 895 y 895vta.). Frente a la decisión de la Sala "L", la demandada interpuso recurso extraordinario (fs. 929 y ss), denegado por dicha Sala (fs. 969 a 970) y admitido por vía de queja por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

II. a) Con carácter previo al análisis de los datos fácticos aportados por las partes en sustento de la pretensión y oposición, diré que la "fe de conocimiento" -en la terminología del Código Civil- o "fe de identificación" en el léxico de algunos autores (Núñez Lagos, R., Estudio del valor jurídico del documento notarial, Ed. Academia Matritense del Notariado, Madrid, 1945, p. 1071), requiere precisamente al notario cerciorarse de la "identidad" de las partes del acto. Sobre el respecto, y con mayor detalle, se ha dicho que esa fe de identificación es el estado psicológico, subjetivo, racionalmente formado por el propio notario (Mengual y Mengual, j. M., Elementos de derecho notarial, Ed. Bosch, Barcelona, 1933, t. II, vol. II, p. 151). También se enfatiza en que la fe de identificación refiere que el asegurarse la identidad de una persona, supone tanto como asegurar la identidad de la misma con su nombre, que es el verdadero signo individual, con el sujeto que se lo atribuye (Monasterio y Galí, A. La fe de conocimiento en el derecho constituyente, Ed. Imp. J. Jesús, Barcelona, 1905, p. 19). Bajo otra luz, se expresa que el significado del instituto apunta a un juzgamiento del notario para decidir con ciencia propia si de los elementos de convicción surge clara e indubitable la identidad pretendida (Negri, J. A. La fe de conocimiento, Revista del Notariado, nro. 732, p. 2288), y, en fin, Argentino I. Neri, fundándose en varias opiniones doctrinales, concluye que el conocimiento es una cuestión (o un juicio) de "sindéresis", vale decir, de discreción, de entendimiento y capacidad natural para discernir los hechos y juzgar rectamente con acierto; es una cuestión anímica, a base de aportes intelectuales y sociales en la cual el convencimiento y la convicción son recíprocamente el medio y el fin para juzgar el acto notarial. Por lo que se observa -añade el autor- el conocimiento de

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

una persona parece cosa fácil, pero sin embargo no es así. Como acto derivado de la apreciación humana es falible, puede fallar por error o engaño, por apreciación directa o indirecta, por influjo de hechos notorios que revelando la filiación de una persona, haya creado en uno mismo un estado conciencia (Neri, Argentino I, Tratado teórico y práctico de derecho notarial, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1980, t. III, p. 443).

Las "Primeras Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil" -en las que formulé una ponencia- (año 1982), establecieron de forma unánime que la denominada fe de conocimiento exige al escribano realizar un juicio de certeza. La sola exhibición del documento de identidad no es suficiente -al menos en general- para satisfacer el susodicho deber (conclusiones 14 y 15).

Indudablemente, se quiso poner énfasis en que la mera presentación de un documento o carné de identidad, fría, mecánica, automática, no es bastante en muchas ocasiones para conformar la dación de fe (en igual sentido: Martínez Segovia, F., Fe de conocimiento, Revista Internacional del Notariado, 1952, nro. 15, p. 213; Yorio, E. M., Extensión y límites de la fe de conocimiento y el art. 1277 del Código Civil, Revista Notarial, nro. 836, p. 84). Claro está que el notario podrá aducir que tuvo razones fundadas para prestar confiabilidad en el documento, cuando su examen, unido a unas circunstancias concurrentes -que pueden ser medios supletorios típicos o no serlo (p. ej. presentación del compareciente por persona allegada al notario, conocimiento anterior que no alcanza un grado tal como para llegar a la identificación, confrontación de rasgos fisonómicos del sujeto con los datos que surgen del documento, actitud empírica, sentido común, intuición, etc., del notario-, lo conduzcan a la convicción sobre la identidad. Vale decir, que el documento de identidad no basta, de suyo, para dar fe de identificación, pero puede ser eficaz cuando se lo encarna en el juicio de certeza (ver mi obra Responsabilidad civil del escribano, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1984, p. 93 a 96).

En las mencionadas "Primeras Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil", también se sostuvo que cuando el escribano no conoce a las partes (se entiende que por conocimiento personal o directo), igualmente puede autorizar la escritura si

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

adquiere la convicción sobre la identidad, sin ninguna necesidad de recurrir a los testigos de conocimiento -como parecería surgir de la dicción textual de los arts. 1001 y 1002 del Código Civil-.

Con esos significativos conceptos se puso de manifiesto que la fe de identificación no es la comprobación simple, tasada, esquemática, de la identidad del otorgante por medio de la exhibición del documento, ni tampoco es necesario que el notario conozca a este último por trato, ni, en fin, que deba recurrir para dar fe al procedimiento de testigos. Por tanto, se adoptó un criterio hermenéutico amplio, funcional, que soslayó el sentido gramatical de los arts. 1001 y 1002, para arribar a la conclusión de que el escribano debe realizar un juicio de certeza, desplegando un quehacer intelectual que dependerá de las circunstancias, y cuyos elementos (los del juicio) han de ser convenientes escogidos por el profesional. Los mentados arts. 1001 y 1002 tienen origen en la ley 7, título 8, libro 2, del Fuero Real, y contienen un principio recogido de las doctrinas del *ius commune* de Bolonia que siguieron el pensamiento de Baldo, quien sostuvo la necesidad de que el notario conociera a las partes, en contra de las ideas de Juan Andrés para quien no era necesario ese recaudo para autorizar la escritura, pues el escribano tenía que dar por cierto lo cierto y como dudoso lo dudoso (Mustapich, J. M., Tratado teórico-práctico de derecho notarial, Ed. Ediar, Buenos Aires, 1955-1957, t. I, ps. 201 y 202. Los principios del Fuero Real son similares a los que contienen las Leyes de Partidas y la Novísima Recopilación -ver mi obra Responsabilidad civil del escribano, cit., p. 98, texto y nota nro. 162 y cita de Bollini y Guardey-).

En doctrina, al menos en ocasiones se propugnaron sistemas de ponderación de la fe de conocimiento tasados (cfr. Borda, G. A., Tratado de derecho civil. Parte general, Ed. Perrot, Buenos Aires, 1976, t. II, nro. 1020, p. 907 y siguientes -del mismo modo que se lo hizo en el Proyecto de 1936 y en el Anteproyecto de 1954-). De todas maneras, la opinión dominante en nuestro país -que comparto- estima que la actividad del notario en estos casos es asunto de *sindéresis* (de recta razón), de acuerdo con las particularidades de cada supuesto. El profesional no tendrá que ceñirse a pautas rígidas, tipificadas (o tasadas) legalmente, que serán útiles en ciertos casos e inútiles o insuficientes en otros. En realidad, y como sugerencia de *lege ferenda* el art. 1001 debería expresar que el escribano debe

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

In Iure Revista Científica de Ciencias Jurídicas y Notariales
ISSN 1853-5690 - Noviembre de 2011- A1.V2.-
Av. Luis M. de la Fuente s/n. La Rioja. Arg. /
<http://iniure.unlar.edu.ar>

dar fe que identificó a las partes -en lugar de prescribir que debe dar fe que los conoce-. Y el art. 1002 podría perfectamente ser derogado (ver mi obra citada, p. 99).

A la vista de lo expuesto, se identificará por conocimiento directo cuando el escribano tenga trato con el compareciente, o bien -a falta de ello- ha de recurrirse a los medios supletorios (uno o varios) según la necesidad (testigos de conocimiento, documentos de identidad, cotejo de firmas, impresión digital, sistemas dactiloscópicos o antropométricos, etc.). Se ha dicho, con razón, que no hay relación jerárquica entre el conocer por trato y el asegurarse la identidad por otros medios. La alusión a los medios supletorios no importa que la identificación realizada por el notario que no conoce al compareciente de forma directa sea supletoria o subsidiaria. La opción entre el conocer por trato o por otros medios es pareja. Es más, puede darse indistintamente de un modo u otro. Incluso, si el escribano conoce al compareciente personalmente, puede asegurarse (o reasegurarse) su identidad mediante otros elementos (Pondé, E.B., Tríptico notarial, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1977, p. 205). En rigor, los medios son supletorios, y no el juicio de certeza -o sistema- para asegurar la identidad. La expresión medios supletorios que figura en el art. 23 de la Ley española del 19 de diciembre de 1944, por ejemplo, no se utiliza de un modo uniforme, pues con frecuencia se habla de conocimiento directo y de conocimiento adquirido (Negri, nota citada, p. 2278).

b) En este proceso, y a través del examen de las medidas de prueba aportadas por las partes, observo que la conclusión decisoria no debe basarse en el mero hecho de que la escribana demandada se limitó a requerir el documento de identidad (al menos éste es el dato esencial de la sentencia de fs. 923 a 924 vta. - invalidada por la Corte Suprema de Justicia).

En tal sentido, y en concordancia genérica -al menos- con lo supuesto ab origine por el Sr. Juez de primer grado interviniente, estimo que deben computarse otras pautas fundamentales, a saber.

1) La demandada realizó el estudio de títulos y satisfizo correctamente la tarea documentadora (fs. 542 a 546). 2) La referida demandada tuvo a la vista el

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

testimonio original del título de propiedad (dato para mí importante) -fs. 122, causa penal-, pues el auténtico Bertini había entregado a Jardón dicho documento a efectos de que éste gestionara la venta del departamento luego falsamente hipotecado (más allá de que Jardón haya sido absuelto en sede penal por existir dudas en torno a la "autoría" -que no existieron para el Fiscal en ese fuero-. 3) Carlos Rivadulla, no dependiente de la demandada, pero gestor de créditos de varios escribanos, entre ellos la susodicha demandada, presentó al falso Bertini a esta última. Y, además, fue al domicilio supuesto del falso Bertini, ubicado en la finca hipotecada, lugar en el que fue atendido precisamente por éste (fs. 247 y 247 vta.). Es indudable, que la escribana pudo tener confianza en un gestor de créditos conocido, quien, a su vez, había verificado en el inmueble la presencia del falso compareciente y signatario de la escritura de mutuo hipotecario. 4) El falso Bertini tenía una edad pareja o aproximada con la del verdadero Bertini, y sus documentos de identidad poseían una numeración relativamente concordante (fs. 854 a 857). 5) La peritación caligráfica (fs. 477 a 480) puso de relieve que la firma del falso Bertini era una buena imitación de la firma del verdadero Bertini (la peritación realizada en sede penal expresó que quizá aquella firma se copió sobre un modelo). Por tanto, esa similitud bien pudo inducir a engaño a una persona que no fuese experta en la materia (fs. 477 a 480). Y, ciertamente, el escribano no debe tener conocimientos especiales -más allá de su recto sentido- para ponderar la autenticidad de una rúbrica (peritación notarial, fs. 688 y ss). 6) El documento de identidad exhibido no presentaba aparentes anomalías -fs. 160, causa penal-. 7) La actora y su hijo estuvieron presentes en el acto y no formularon objeción alguna, ni exigieron mayores recaudos para identificar al mutuuario.

c) He examinado los extremos fácticos relacionados en el presente apartado b) de este considerando, y ellos me parecen suficientes para concluir que la demandada ha cumplido con las exigencias necesarias a efectos de que se la considere exenta de responsabilidad.

Las "Primeras Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil" establecieron sobre el particular que "cuestionada la fe de conocimiento está a cargo del escribano la prueba de los hechos que lo llevaron a la convicción sobre la identidad de los

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

otorgantes". El criterio es lógico, pues los elementos que integran el juicio de certeza y la razón de ser de su empleo son escogidos por el notario.

Ahora bien, en lo que hace al "contenido" y al "cumplimiento" (o pago) del deber del notario, la doctrina discute si se trata de un deber de resultado o de un deber de medios. Comoquiera que, la liberación de la demandada en la especie debe producirse con cualesquiera de las opciones señaladas.

Ciertamente, si se piensa que promedia una obligación de resultado_(Trigo Represas, F. A. - López Mesa, M. A., Tratado de la responsabilidad civil, Ed. La Ley. Buenos Aires, 2004, t II, p. 659; Bueres, A. J., Responsabilidad civil del escribano, cit. p. 105 y ss), está muy claro que la escribana adoptó la diligencia exigible para resistir un hecho extraño (la acción del compareciente impostor). No obstante, es evidente que esa mera ausencia de culpa no es suficiente para eximir a la deudora de responsabilidad, pues debe -además- establecerse que existe una imposibilidad objetiva y absoluta de cumplir (ver mi opinión en El incumplimiento de la obligación y la responsabilidad del deudor, Revista de Derecho Privado y Comunitario, ed. Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 1998, nro. 18, p. 95 y siguientes). Sin embargo, la imposibilidad absoluta (efectiva) hoy en día no es entendida como aquella "naturalística" que no puede ser vencida por las fuerzas humanas - obligatio in eum casus incidita que incipere non potuit o quid natura dari vel fieri non potest-. La buena fe (art. 1198, párr. 1ro.), ha dado pie a la creación de la categoría de la inexigibilidad -como sub- especie de la imposibilidad que ha tenido amplio desarrollo, sobre todo en la doctrina italiana (Mengoni, Luigi, La responsabilità contrattuale, Enciclopedia del Diritto t. XXXIX, Ed. Giuffrè, Milano, 1988, ps. 116 y 117, en especial, y mi trabajo La buena fe y la imposibilidad de pago en la responsabilidad contractual, Estudios de Derecho Civil. Obligaciones y contratos, Libro homenaje a Fernando Hiestrosa, Ed. Universidad del Externado de Colombia, Bogotá, 2003, t. I, p. 176 y ss, en especial). Y en tal sentido, uno de los roles que satisface la buena fe es la de hacer una interpretación recongnoscitiva del plan de prestación, para establecer en concreto y en cada tipo de relación obligatoria los "medios" con los que el deudor debe cumplir. En consecuencia, si el intérprete, luego de meritar la total economía del contrato, legítimas exceptivas de las partes, etc., llega al convencimiento de que para

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

In Iure Revista Científica de Ciencias Jurídicas y Notariales
ISSN 1853-5690 - Noviembre de 2011- A1.V2.-
Av. Luis M. de la Fuente s/n. La Rioja. Arg. /
<http://iniure.unlar.edu.ar>

cumplir es menester desplegar medios anormales o excepcionales ajenos al programa de prestación existirá inexigibilidad.

En la especie, estimo que un mutuo hipotecario de diez mil dólares en tiempo en que eran diez mil pesos, con la presencia de los mutuantes en el acto, y sin observación alguna de ellas, ni precisiones con respecto al deber de dar fe de identificación por parte de la escribana, no exigía otras comprobaciones de excepción más allá de las que desplegó la aludida escribana en el caso, y que fueron suficientemente descriptas en los apartados b) y c) de este considerando. No creo que fuese "exigible" razonablemente que la notaria requiriera pruebas antropométricas, dactiloscópicas, etc., para hacer esta escritura, pues aunque estos medios son potencialmente realizables, no pueden constituirse en una rutina para cualquier tipo de acto notarial.

En definitiva, entiendo que bajo la óptica de la obligación de resultado, la demandada consiguió demostrar la causa ajena no imputable.

Desde otra contemplación, si se estima que la obligación de dar fe de conocimiento es de medios, como se estableció en el "Segundo Congreso Internacional del Notariado de Madrid" (octubre 1950)-ídem, Negri, nota cit., p. 2287-, la liberación es más sencilla, pues, con los recaudos que adoptó la escribana, satisfizo la no culpa ex arts. 512 y 902, necesaria para evitar (sin éxito en la especie) el hecho del impostor (y en tal hipótesis esa no culpa es pago liberatorio, y pierde toda vigencia la cuestión atinente al límite de responsabilidad dado por la imposibilidad de pago) -ver mis opiniones y referencias doctrinales, en La buena fe y la imposibilidad de pago en la responsabilidad contractual, cit., ps. 163 a 179).

En definitiva, cualesquiera sean las miras, la demanda debe ser rechazada por haber quedado la escribana liberada de responsabilidad, sin que haya necesidad de analizar los restantes agravios que exteriorizó contra la sentencia de la Sala "L" de esta Cámara.

d) Las costas causídicas se distribuirán en el orden causado -como lo dispuso el Sr. Juez de primer grado-, en vista de la naturaleza de la cuestión y de sus particularidades especiales (arts. 68 y 69 del Código Procesal).

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

III. Por estas consideraciones, y, si mi voto es compartido, propongo que se confirme la sentencia de fs. 867 a 874vta. y, en consecuencia, que se rechace la demanda iniciada por Lucía Chorbajian de Kasabian contra S. T. E.. Las costas en ambas instancias se distribuirán en el orden causado.

Los doctores Mercante y Martínez Alvarez, por análogas razones a las aducidas por el doctor Bueres, votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta.

Por lo que resulta de la votación de que instruye el Acuerdo que antecede, se confirma la sentencia de fs. 867 a 874 vta. Y, en consecuencia, se rechaza la demanda iniciada por Lucía Chorbajia de Kasabian contra S. T. E.. Las costas de ambas instancias se distribuyen en el orden causado. - Alberto J. Bueres. - Domingo A. Mercante. - Eduardo M. Martínez Alvarez.

3) B., J.M.J. c C.V., H y otro. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil – Sala J – 3/8/2004.

Se estableció que solamente cuando en sede penal la absolución es por la inexistencia del hecho, no puede ser revisado en sede civil. En estos autos en sede penal no se afirmó la inexistencia del hecho, porque el documento fue instrumento necesario para el ilícito. ES LA FALTA DE INTENCION lo que sobreyó al escribano y no la falta de autoría porque el escribano efectivamente había elaborado el instrumento público con el que se cometió el ilícito. En sede penal el escribano no tenía culpa por no tener conocimiento que no era la persona pero respondió civilmente porque la fe de conocimiento es un juicio de certeza que realiza el escribano por distintos medios. Es una obligación de resultado esencial del profesional pudiendo eximirse solamente por caso fortuito o fuerza mayor que no fue probado en autos. Se insistió en que no es necesario que el escribano conozca personalmente a la persona que otorga el acto o negocio jurídico ni tampoco debe entenderse que sólo puede dar fe en virtud de la remisión que haga al conocimiento de los testigos. No se trata de una fórmula sacramental, el notario hará mérito de las circunstancias del caso. La fe de conocimiento es un juicio de certeza conforme a las circunstancias seleccionadas por el propio profesional. Exigir documentos y verificar datos personales no es suficiente para poder aseverar que se cumplió con el juicio de certeza. Tampoco modifica el hecho que los demás no advirtieran ninguna irregularidad ya que no eran ellos los encargados de dar fe de identidad.

4). PLIS, JOSE c. DELLACHIESA, JORGE H. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil – Sala M. 21/5/2007

Este fallo refiere a los fundamentos del fallo Anaeróbicos Argentinos SRL c. Detry, Amaro de 1984. No condena a los escribanos por haber mediado un ardid, un fraude del cual no participaron los escribanos ni existió dolo ni acto ilícito de la parte de los notarios. Rechaza la demanda contra los escribanos incluso del escribano que

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

certificó la firma en la solicitud del segundo testimonio porque su obligación se limitaba a constatar la identidad del requirente a través del DNI. y no a dar fe que lo conocía. LO INSOLITO DE ESTE FALLO ES QUE LA CAMARA ENTIENDE que LA FE DE CONOCIMIENTO ESTA LIMITADA A LA ESCRITURA PUBLICA Y NO A LA CERTIFICACION DE FIRMA PARA LO CUAL BASTA LA EXHIBICION DEL DNI. POR LA LEY 17671 QUE EN SU ART.13 ASI LO ESTABLECE. Es decir en la escritura pública es necesario un juicio de identidad por parte del escribano pero en la certificación de firma basta la presentación del DNI. conforme ley 17.671.

5) **Responsabilidad por los actos del adscripto que extendió un testimonio falso. Irrelevancia de la circunstancia de que no mediara relación contractual entre el cliente y el escribano titular del registro.** **Hechos:** Una persona que había contratado a un escribano adscripto para realizar la escritura de un mutuo hipotecario se vio perjudicada en virtud de la conducta fraudulenta de éste consistente en extender un testimonio falso. El adscripto falleció durante el trámite de la causa penal. Se interpuso una acción de daños y perjuicios contra el titular del registro. El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda promovida. La Cámara confirmó la sentencia apelada.

DOCTRINA:

1. Debe responsabilizarse al escribano titular de un registro notarial por los daños ocasionados al actor, en virtud de la actuación fraudulenta desplegada por el notario adscripto -en el caso, extensión de un testimonio falso-, sin que obste a ello el hecho de que no hubiere mediado relación contractual directa entre el accionante y el titular, pues la responsabilidad de éste es extracontractual, y se basa en el riesgo de la actividad con la que se beneficia, máxime cuando no probó haber controlado adecuadamente los actos del adscripto, tal como lo impone el art. 23 de la ley 12.990 (Adla, VIII, 302).

2. La responsabilidad del escribano no se rige por lo previsto en el art. 1112 del Código Civil, que regula la responsabilidad de los funcionarios públicos, sino que será contractual frente al requirente y extracontractual, si no media vínculo contractual entre el notario y quien resultó perjudicado.

Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala M.

Fecha: 6 de abril de 2009.

Autos: C., R. A. c. D., M. E.

Publicado en: La Ley, 16 de junio de 2009.

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

In Iure Revista Científica de Ciencias Jurídicas y Notariales
ISSN 1853-5690 - Noviembre de 2011- A1.V2.-
Av. Luis M. de la Fuente s/n. La Rioja. Arg. /
<http://iniure.unlar.edu.ar>

6) Escribano - Responsabilidad disciplinaria - Inversión en hipotecas -

Fallas en el estudio de títulos - Extensión de responsabilidad al Colegio de Escribanos - Pérdida de chance - Bases para su determinación. **Hechos:** La Cámara Nacional Civil, sala E, en autos "F., I. I. v. S. de J., F.", resolvió que existe responsabilidad de la escribana actuante por cuanto ha violado las reglas que rigen la correcta actividad notarial, ya que en las escrituras analizadas existen fallas graves en el estudio de título y, a su vez, debe extenderse la conducta por la responsabilidad por las fallas en las tareas específicas de la escribana al Colegio de Escribanos habida cuenta que el ser escribano y estar ejerciendo la función notarial se encuadra indudablemente en el ejercicio de la función y es por eso que el fondo debe responder por los daños y perjuicios causados con motivo del ejercicio de esa función notarial.

Tribunal: Cámara Nacional Civil, sala E.

Fecha: 2 de octubre de 2008.

Autos: F., I. I. v. S. de J., F. s/responsabilidad del escribano.

Publicado en: Jurisprudencia Argentina. Newsletter Digital del 4 de diciembre de 2008. Lexis N° 70049995.

7) ESCRIBANO: Juicio de capacidad del requirente: La sentencia de primera instancia declaró la nulidad del testamento otorgado respecto de quien tenía previamente abierto un proceso de insania. Apelado el fallo por la escribana demandada, la Cámara modifica el decisorio recurrido en cuanto establece que la escribana no contribuyó con su actuación a la nulidad del testamento otorgado.

DOCTRINA

1. Cabe modificar la sentencia que declaró que la negligente actuación del escribano contribuyó a la nulidad del testamento otorgado respecto de quien tenía previamente abierto un proceso de insania, pues está demostrado que aquél ignoraba la previa internación del testador en un hospital de salud mental, las constancias de su historia clínica y la iniciación de las actuaciones sobre declaración de incapacidad y al momento de otorgar el acto existía en el testador una apariencia de manejo normal dentro de lo limitado de su avanzada edad, lo cual permite concluir que el notario incurrió en una apreciación errónea inducida por las apariencias atinentes a la forma de estar, movilizarse y conversar con el testador al tiempo del acto -conforme nota art. 3616, Código Civil-.

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala H.

Autos: F., E. c. L., M. T. y otro.

Fecha: 9 de febrero de 2006.

Publicado en: La Ley, 7 de julio de 2006.

8) ESTUDIO DE TÍTULO: "Es título perfecto el que por sus antecedentes no puede dar temores fundados al comprador respecto de acciones reales, ni ofrecerá objeciones en los negocios inmobiliarios" (Cámara Nacional Civil, Sala F, 16/10/62, L.L., N° 108, pág. 874). "Significa dar al comprador la certeza de no ser perturbado por acciones reales promovidas por terceros" (Cámara Civil, Sala 2ª, 21/10/50, L.L., N° 9, pág. 486). "Perfecto el título que no puede ser afectado por una acción de nulidad" (Cámara Civil, 5/10/58, L.L., N° 12, pág. 153). Otra: "Título perfecto es el que reúne dos elementos de valor: uno Jurídico y otro comercial o sea el aprecio que merece por su curso público, del cual depende la mayor o menor eficacia para el ejercicio de los derechos del propietario en las transacciones inmobiliarias o constitutivas de derechos reales. Si uno de los elementos se observa disminuido, la perfección no existe" (Suprema Corte, Buenos Aires, 6/3/36, L.L., N° 2, pág. 368).

9) **ESTUDIO DE TÍTULO:** 1) La escribana que otorgó un poder especial irrevocable para la venta de un inmueble, cuyas firmas se comprobó que eran falsas, es responsable por el daño ocasionado a los propietarios del bien con motivo de la posterior venta de éste, ya que un mínimo de precaución, cuidado y diligencia en el estudio de títulos y en el cumplimiento de sus obligaciones hubieran evidenciado el ilícito intentado por quienes concurren al acto portando documentos de identidad falsos.

2) Habiendo la notaria codemandada reconocido la sustitución de persona ocurrida en la suscripción de un poder especial irrevocable que fue utilizado para vender el inmueble de propiedad de los actores y la falsedad de los documentos de identidad que le fueron presentados, debe ser responsabilizada por dicha sustitución a tenor de los arts. 512, 1109, 1001 y 1002 del Cód. Civil, además de la nulidad absoluta de la escritura otorgada.

3) El escribano que otorgó una escritura traslativa de dominio teniendo a la vista un poder especial irrevocable cuyas firmas eran falsas es responsable por el daño sufrido por los propietarios del bien, ya que si estudió en profundidad la escritura de

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

adquisición debió advertir la existencia de un poder anterior suscripto por aquellos y debió requerirlo, pues ello le habría permitido observar la disimilitud de las firmas insertas en ambos documentos y, por ende, no otorgar la venta al no haber podido dar plena fe de conocimiento de la identidad de los vendedores.

4) Corresponde eximir de responsabilidad civil al escribano codemandado por los daños sufridos por los actores con motivo de la maniobra por la cual fue vendido un inmueble de su propiedad mediante un falso poder especial irrevocable, atento la inexistencia de relación de causalidad entre la conducta del notario y los daños invocados, porque aquél se limitó a extender una escritura de ampliación del poder, que no era necesaria para realizar la venta porque con ella o sin ella ésta siempre resultaba jurídicamente viable.

5) Sin perjuicio de la imprudencia del escribano que certificó las firmas falsas insertas en un pedido de segundo testimonio de la escritura de un inmueble, no corresponde responsabilizarlo civilmente por el daño causado a los propietarios por la venta del bien realizada mediante un falso poder especial irrevocable, pues la gestión del notario fue inoficiosa porque la venta no se efectivizó por su intermedio, lo cual permite concluir la inexistencia de relación de causalidad entre su actuación profesional y los daños invocados.

6) Es improcedente condenar al adquirente de un inmueble a abonar una indemnización por daño moral a los propietarios que fueron objeto de una maniobra por la cual la venta se celebró mediante un falso poder especial irrevocable, pues la manifestación del escribano relativa a que el pago del precio se verificó en su presencia debe prevalecer sobre el resultado de la confesión ficta del contumaz, aun cuando la escritura haya caído por vicios formales relativos a las firmas de las partes, pero que nada tienen que ver con la expresión de reconocimiento apuntada, porque el solo hecho de la nulidad no empece a que el instrumento pruebe los actos jurídicos y/o hechos cumplidos.

7) La prueba de confesión ficta no tiene un valor absoluto, ya que ella debe ser sopesada con las demás circunstancias de la causa y las demás pruebas producidas.

8) El notario que otorgó una escritura traslativa de dominio teniendo a la vista un poder especial irrevocable supuestamente otorgado por los propietarios y cuya falsedad fue luego comprobada no puede ser responsabilizado por el daño causado a

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

aquellos, porque, dado que la escribana que otorgó el citado poder dio suficiente fe de conocimiento de los otorgantes, resultaría excesivo requerirle al codemandado un mayor estudio de títulos que el efectuado, en tanto nada indicaba con grado de sospecha relevante la posibilidad de fraude en el mandato (del voto en disidencia parcial del doctor Molina Portela).

Cámara Nacional Civil, Sala K, noviembre 16 de 2004. Autos: "Costa, Osvaldo c. Ramos, Antonio y otro".

10) **RESPONSABILIDAD DEL TITULAR POR LA ACTUACION DEL ADSCRIPTO**

1) La actora se encuentra legitimada para reclamar la compensación por gastos médicos, asesoramiento letrado en sede criminal y daño moral, como extremos resarcibles derivados del ilícito que se configurara, y mediante el cual quedaba afectada directamente, no por la constitución de hipoteca primigeniamente, al estar la nuda propiedad de su vivienda en cabeza de sus hijos, sino puntualmente por la cancelación espuria del derecho real de usufructo vitalicio que tenía estipulado a su favor y mediante el cual tiene asegurada la residencia de por vida. Es decir, lo que en su ánimo, en su salud y lo que en derecho ha costado la obtención de la procedencia de la declaración de falsedad del instrumento público atacado.

2) La promoción de querrela criminal suspende el curso de la prescripción. 3) El daño moral no requiere ninguna prueba específica en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica –prueba in re ipsa– y es al responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un dolor moral.

4) En general, las obligaciones que emanan de los servicios profesionales son obligaciones de medios, y en lo que atañe a la tarea del escribano, su desarrollo es complejo, dado que las obligaciones del cumplimiento de su tarea profesional a veces emanan del encargo de su cliente y otras de la ley, como es el caso de la fe de conocimiento, acerca de la cual hay una posición doctrinaria que sostiene que es de resultado, en atención a que el escribano se compromete a conocer al compareciente de forma tal que respondería ante el caso de sustitución de personas, por no haber producido el resultado prometido.

5) La obligación de dar fe de conocimiento exige al notario un juicio de certeza dado que la sola exhibición del documento de identidad no es suficiente para brindarla,

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

aun cuando pudieren aducirse razones para prestar confiabilidad al documento cuando su examen, unido a otras circunstancias concurrentes, llevaran a la convicción sobre la identidad.

6) El único medio supletorio de la fe de conocimiento, según la legislación vigente, es el de los testigos de conocimiento, conforme prescribe el art. 1002 del Cód. Civil, siendo integrativos el documento de identidad y otros elementos de los que pudiere valerse el que cumple una tarea fedante para lograr la convicción sobre la base de la cual formulará su juicio de valor.

7) Los escribanos adscriptos actuarán dentro del respectivo registro con la misma extensión de facultades que el titular, pero bajo su total dependencia y responsabilidad.

El escribano titular es responsable directo del trámite y conservación del protocolo y responderá de los actos de sus adscriptos en cuanto sean susceptibles de su apreciación y cuidado.

8) La responsabilidad del escribano titular por la actuación de los adscriptos deriva de la culpa in eligendo o de la culpa in vigilando, derivadas del principio del art. 1113 del Cód. Civil, o de la teoría del riesgo creado, con base en que cualquiera que hace nacer

un riesgo nuevo –solicitud de designación de un adscripto–, que pueda perjudicar a otro, se responsabiliza del daño originado por ese riesgo y las circunstancias que pueden determinar que el adscripto deba responder por distintas responsabilidades que el titular, pero ambos en relación a la responsabilidad profesional.

9) No son los atributos de la persona lo que el escribano debe conocer sino la identidad personal del otorgante para arribar, en definitiva, a una debida convicción acerca de la identidad de una persona.

M. M. F. L. Cámara Nacional Civil, Sala J, agosto 28 de 1998. Autos: "M., M. S. c. M., R. y otros s/daños y perjuicios". PUBLICADO EN SU TOTALIDAD EN RDN 860 AÑO 2000.

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

In Iure Revista Científica de Ciencias Jurídicas y Notariales
ISSN 1853-5690 - Noviembre de 2011- A1.V2.-
Av. Luis M. de la Fuente s/n. La Rioja. Arg. /
<http://iniure.unlar.edu.ar>

BIBLIOGRAFIA

ABREVIATURAS

ED. EL DERECHO

L.L. LA LEY

RDN REVISTA DEL NOTARIADO

RN REVISTA NOTARIAL

NOTA: SE PUEDE ACCEDER LIBREMENTE A LOS TEXTOS DE LA RDN EN LA PAGINA DEL COLEGIO DE ESCRIBANOS DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES

www.colegio-escribanos.org.ar en el link biblioteca

- BUERES, ALBERTO J., Responsabilidad civil del escribano, Hammurabi, Bs.As. 1984.

- BUERES ALBERTO J., y HIGHTON, ELENA I. Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial. Hammurabi,

- ALTERINI, ATILIO A.. Derecho de Obligaciones Civiles y Comerciales, Abeledo Perrot, 4ta edición actualizada 2008.

- ALTERINI, ATILIO A., Estudio de títulos, L.L. t. 1981-B Sec. Doctrina, pág. 858.

- HIGHTON, ELENA I. Solución a algunos problemas que plantea el artículo 1051 del Código Civil. L.L. t. 1980-D pág. 290.

- JOSÉ V. SAN MARTÍN, RESPONSABILIDAD DEL NOTARIO PROVENIENTE DE SUS DEBERES DE ASESORAMIENTO Y CONSEJO, RDN 706, año 1969

- PELOSI, CARLOS A. La responsabilidad disciplinaria del escribano. RDN 710 AÑO 1970

- RICARDO M. SAA AVELLANEDA y SARA I. RUDOY DE IMAR, RESPONSABILIDAD DEL NOTARIADO. INSTITUTOS DE DISCIPLINA NOTARIAL. RDN 719 AÑO 1971

- HUGO PÉREZ MONTERO, LA LEGITIMACIÓN EN LA FUNCIÓN NOTARIAL. RDN 749 AÑO 1976

- TOMÁS DIEGO BERNARD, RESPONSABILIDAD NOTARIAL. RDN 767 AÑO 1979

- PONDE EDUARDO A, ENFOQUE NOTARIAL DEL ESTUDIO DE TÍTULOS, BUENA FE EN LA ADQUISICIÓN INMOBILIARIA A TÍTULO ONEROSO Y RESPONSABILIDAD DEL NOTARIO, RDN 774 AÑO 1980

- MIGUEL NORBERTO FALBO, ALCANCES Y EFECTOS DE LA LEY 22427. RDN 795- AÑO 1984.

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

In Iure Revista Científica de Ciencias Jurídicas y Notariales
ISSN 1853-5690 - Noviembre de 2011- A1.V2.-
Av. Luis M. de la Fuente s/n. La Rioja. Arg. /
<http://iniure.unlar.edu.ar>

- ELENA I. HIGHTON, DE LAS SORPRESAS QUE PUEDE LLEVARSE UN PROPIETARIO. Un caso de reivindicación por falta de autoría. RDN 809 – AÑO 1987
- XXI JORNADA NOTARIAL ARGENTINA, 26, 27 y 28 de mayo de 1988 Mendoza, TEMA I. RESPONSABILIDAD PROFESIONAL O DISCIPLINARIA DEL NOTARIO Comisión 1, RDN 813 AÑO 1988
- JULIO CÉSAR CAPPARELLI Y OTROS, SECRETO PROFESIONAL, RDN 820 AÑO 1990
- MARCO A. RUFINO, RESPONSABILIDAD CIVIL Y PENAL DE LOS ESCRIBANOS. RDN 830 AÑO 1992

- MARÍA T. ACQUARONE DE RODRÍGUEZ, CONSTITUCIONALIDAD E INDEPENDENCIA DEL SISTEMA DISCIPLINARIO DE LA LEY 12990, RDN 832 – AÑO 1993

- LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR EN EL ÁMBITO CONTRACTUAL
Relatores: PROFESOR DOCTOR JORGE ZAGO, PROFESOR DOCTOR CARLOS GHERSI, PROFESOR DOCTOR JORGE MOSSET ITURRASPE.
Coordinador: SUBDIRECTOR DEL DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO, PROFESOR DOCTOR ROBERTO LOPEZ CABANA. Fecha: 2 DE SEPTIEMBRE DE 1994, RDN 843 AÑO 1995

- JOSE CARLOS CARMINIO CASTAGNO, ESTUDIO DE TÍTULOS Y RESPONSABILIDAD NOTARIAL, RDN 852 AÑO 1998
- RUBEN COMPAGNUCCI DE CASO, Nota a fallo. RESPONSABILIDAD DE LOS ESCRIBANOS, RDN 856 AÑO 1999
- FRANCISCO CERAVOLO, NOTA A FALLO: INCORRECTA EXTENSIÓN AL TITULAR DEL REGISTRO DE LA RESPONSABILIDAD INCUMBENTE AL ADSCRIPTO EN ESCRITURA AUTORIZADA POR ÉSTE, RDN 860 AÑO 2000.
- FELIX A. TRIGO REPRESAS, RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ESCRIBANO PUBLICO, RDN 871 AÑO 2003
- MARTIN VALIENTE NOTA A FALLO: DEUDA TRIBUTARIA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA REEMBOLSO DEL PAGO. RDN 873 AÑO 2003

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

- XI Jornada Notarial Iberoamericana- BS.AS. 10 AL 13 DE MARZO DE 2004: Tema II: Responsabilidad civil del notario. El seguro llamado de mala praxis. Sus diferencias con el seguro de título. RDN 877 AÑO 2004
- MARCELO FALBO, ESTUDIO DE TITULOS. RDN 888 AÑO 2005
- JAIME GIRALT FONT, LIMITES A LA RESPONSABILIDAD DEL ESCRIBANO TITULAR POR LOS ACTOS DEL ADSCRIPTO, RDN 897 AÑO 2009
- LUIS MOSSET DE ESPANES Y JOSE FERNANDO MARQUEZ, Nulidad de escrituras públicas. Responsabilidad del escribano, RDN 897 AÑO 2009

- ACADEMIA NACIONAL DEL NOTARIADO, Dictamen Ley 26.140/06. Reforma de los artículos 1001 y 1002 del Código Civil.

- CERAVOLO, ANGEL FRANCISCO, La identidad de los otorgantes de las escrituras públicas. Artículos 1001 y 1002 del Código Civil, Revista del Notariado 887, Ene- Mar 2007, p. 159.

- CARMINIO CASTAGNO, JOSE CARLOS, La reciente reforma del artículo 1002 del Código Civil, L.L. Doctrina Judicial nº45, p.751-756, 8/11/2006.

- URBANEJA, MARCELO EDUARDO, Una trascendente modificación al Código Civil en torno a la cuestión de la "fe de conocimiento", ED, 221 - 906.

- SIERZ, SUSANA V., Fe de Conocimiento: Modificación clave para escribanos, Errepar, Doctrina Societaria y concursal, Tomo XIX, año 2007, nº 232, marzo 2007.

- FISSORE, DIEGO M., La reforma de los artículos 1001 y 1002 del Código Civil, La Ley 2006-F, p.914.

- ANALES DE LA ACADEMIA NACIONAL DEL NOTARIADO 2005-2006, Consulta nº302/2005, dictámenes.

- ORELLE, JOSE MARIA, Fe de Conocimiento y Fe Pública. El nuevo artículo 1001 del Código Civil, La Ley T.2007-E, p.755.

- LORENZO, JOSE MARIA, La reforma de la fe de conocimiento frente al delito de la falsedad ideológica y la responsabilidad del escribano (su

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

subsistencia más allá de la reforma legislativa), ponencia de la XXVII Jornada Notarial Argentina, Rosario, Sta. Fe., 24-26/4/2008.

- GARCIA RUA, OSCAR JORGE, Acoso Penal Notarial, ponencia de la XXVII Jornada Notarial Argentina, Rosario, Sta. Fe., 24-26/4/2008.

- MAIDA de VACCARO, ALCICIA ROSA y TRAUTMAN, PATRICIA ELENA, Consideraciones acerca de la pretensión punitiva del Estado frente al escribano, ponencia de la XXVII Jornada Notarial Argentina, Rosario, Sta. Fe., 24-26/4/2008.

- FALBO, MIGUEL NORBERTO, Función del notario en cuanto a la dación de fe de conocimiento. Responsabilidad que asume y sus límites razonables, Revista del Notariado 850, nov-1997.

- XXII JORNADA NOTARIAL ARGENTINA, Rosario, octubre 1991, Conclusiones Tema I, Fe de Conocimiento.

- CRISTINA ARMALLA Y OTROS, FUNCION NOTARIAL Y RESPONSABILIDAD, RN 886 Y 887 AÑO 1986

- GIRALT FONT, JAIME - BRASCHI, AGUSTIN O. - VISCARRET, MARGARITA E., - ACQUARONE, MARIA T., - Fe de Conocimiento, Ponencia Tema I, XXII JORNADA NOTARIAL ARGENTINA, Rosario, octubre 1991.

- AREVALO, JORGE, Fe de Conocimiento, Ponencia Tema I , XXII JORNADA NOTARIAL ARGENTINA, Rosario, octubre 1991.

- GARCIA CONI, De mi conocimiento, doy fe, Ponencia Tema I, , XXII JORNADA NOTARIAL ARGENTINA, Rosario, octubre 1991.

- GAGLIARDI, OSCAR E., Fe de Conocimiento y Documento de Identidad, Revista del Notariado 807, oct-dic 1986.

- BOLLINI, JORGE A., Fe de Conocimiento, Revista del Notariado 772, jul-agos 1980.

- ARMELLA, CRISTINA - BONANNO, SUSANA M. - CRESPO, AGUEDA L., Fe de conocimiento. XVII Convención Notarial del Colegio de Escribanos de la Capital Federal, agosto 1988. Tema I, Fe de conocimiento, crisis de los medios tradicionales de identificación.

- SOLARI, OSVALDO S., Fe de conocimiento, XVII Convención Notarial del Colegio de Escribanos de la Capital Federal, agosto 1988. Tema I, Fe de conocimiento, crisis de los medios tradicionales de identificación.

- GARCIA CONI, RAUL R., Fe de conocimiento, Ponencia Tema I, XVII Convención Notarial del Colegio de Escribanos de la Capital Federal, agosto 1988.

MÓNICA NECCHI: "Responsabilidad notarial"

- FERRARI CERETTI, FRANCISCO M., Fe de conocimiento, Ponencia Tema I, XVII Convención Notarial del Colegio de Escribanos de la Capital Federal, agosto 1988.
- ETCHEGARAY, NATALIO PEDRO, Escrituras y Actas notariales, Bs. As. Ed. Astrea, 2003.
- RESEÑA Nº 8, MAYO DE 2000, ACTIVIDADES DE LA ACADEMIA NACIONAL DEL NOTARIADO, TEMA FE DE CONOCIMIENTO.
- GATTARI, CARLOS NICOLAS, Práctica Notarial tomo 15, Ensayo sobre la fe de conocer, Bs, As, LexisNexis, 2005.
- LAMBER, RUBEN AUGUSTO, La escritura pública tomo I y II, FEN, Colegio de Escribanos Bs. As., 2003.
- ZINNY, MARIO ANTONIO, El acto notarial, Bs.As., Depalma., 1990.
- GUTIERREZ ZALDIVAR, ALFONSO, Los notarios en el Common Law, Revista del Notariado 866, oct-dic 2001, p. 187.

Cita de este artículo:

NECCHI, M. (2011) "Responsabilidad notarial". *Revista IN IURE [en línea]* 1 de Noviembre de 2011, Año 1, Vol. 2. pp.63-144 Recuperado (Fecha de acceso), de <http://iniure.unlar.edu.ar>