

FE DE CONOCIMIENTO

SESIÓN PÚBLICA DEL 13 DE SEPTIEMBRE DE 1999

Sra. moderadora (Acquarone).— Vamos a dar comienzo a la sesión pública de la Academia Nacional del Notariado, que en el día de la fecha se celebra con la presencia de los consejeros académicos Eduardo Cursack, Osvaldo Solari, León Hirsch y Mario Zinny.

El tema de hoy es la fe de conocimiento, su problemática actual y cómo está planteada en el proyecto de unificación de los códigos Civil y Comercial.

Verdaderamente, éste es un problema que se origina en el articulado introducido por Vélez Sársfield y que nunca fue modificado por ninguna legislación posterior.

Cuando nosotros nos paramos en alguna esquina de Buenos Aires y vemos el intenso tránsito y la muchedumbre que camina, pensamos en cómo es posible compatibilizar ese hecho con aquello de la fe de conocimiento. A partir de esta problemática propia del mundo actual y, particularmente, de la magnitud de las grandes ciudades, el notario se plantea cómo hace para compatibilizar el mandato del Código con la vida moderna.

Muchas veces se ha tratado de dar un contenido a esta norma del Código Civil diciendo que no es que el escribano tenga que conocer personalmente al requirente, sino que el notario debe llegar a un juicio de valor respecto de la identidad de la persona que tiene delante. Esto también ha llevado a parte de la doctrina a sostener que se trata de una obligación de medios, en donde el notario debe probar, ante un caso de sustitución de persona, que ha obrado con la debida diligencia. Pero una buena parte de la doctrina sostiene que se trata de una obligación de resultado y que, ante un caso de sustitución, el escribano responde siempre.

Por eso, este asunto constituye uno de los temas cotidianos y una de las problemáticas que más nos angustia frente a la gran cantidad de delitos que lamentablemente se cometen en nuestros días. Es un tema de permanente actualidad, y los juristas que hoy nos acompañan van a expresar su opinión respecto de cómo lo ha planteado el proyecto de reforma.

Hará uso de la palabra, a continuación, el notario Eduardo Cursack.

Sr. Cursack.— Voy a empezar con el fundamento de este tema, para después realizar un análisis sistematizado de la reforma, comparándola con el estado actual de la jurisprudencia y de la doctrina sobre la fe de conocimiento, tratando pautas específicas.

Muy bien ha dicho la escribana Acquarone que ésta es una institución de larga data, a la que se critica pero que, en definitiva, nadie se anima a derogar.

Veamos cuál es el fundamento o cuál es la necesidad social que de algún modo se pretende satisfacer con esta institución. Si una de las finalidades básicas de la escritura pública —especie fundamental del instrumento público— es dar certeza de los hechos y actos que ocurren en presencia del notario o de los hechos que anuncia como realizados por él mismo, y a esto se le confiere autenticidad, es importante, en consecuencia, que quede autenticado el otorgamiento, es decir, la declaración de voluntad negocial y de conformidad con el negocio que se produce ante el notario, quien ha acreditado la existencia de la declaración y que una persona declaró. Pero al derecho y a la sociedad les interesa también quién es el que declaró; que esta declaración tenga una imputación auténtica, y no que quede autenticada la declaración y que una persona declaró, pero no quién lo hizo. De ahí un poco el fundamento, en el sentido de que la institución apunta a satisfacer estos requerimientos de la sociedad.

Ahora bien, ¿qué es esta fe de conocimiento? Evidentemente que su significación semántica —conocer a alguien por trato y comunicación, o por fama— no es lo único que sirve a esta sociedad, donde en la mayoría de los casos actuamos con personas a las que preexistentemente no conocemos y a quienes tenemos que conocer e identificar con motivo de la documentación. Aquí es donde de algún modo, con la precisión que tenía en todas sus obras, Alberto Villalba Welsh dijo: cuando una persona comparece ante mí estoy afirmando, aseverando, atestando que la persona que está frente a mí es la que se llama así, o dicho de otra forma, que ése es el nombre y apellido que la individualiza, distinguiéndola de las demás personas. Es decir, debe haber una coincidencia entre el nombre y apellido que tiene y la persona que comparece.

En cierta medida, éste es el juicio de identidad, que en definitiva no es otra cosa que el juicio que nos está requiriendo el Código Civil y que vamos a ver brevemente luego, a través del que a mi juicio es el fallo más importante que existe sobre fe de conocimiento. Me refiero al caso “Anaeróbicos Argentinos S. R. L. c/ Detry, Amaro N.”, que realmente marca la doctrina correcta sobre el tema (voto del Dr. Gustavo A. Bossert, C. N. Civil, Sala F, 31/5/84, “Anaeróbicos Argentinos S. R. L. c/ Detry, Amaro”, *El Derecho*, tomo 110, pág. 241).

Como método de tratamiento, primero voy a referirme al Código Civil y luego al Proyecto. ¿Qué temas trataremos sobre cada uno de ellos? En primer lugar, el deber funcional del escribano sobre la fe de conocimiento; constancia documental, su omisión; situación cuando el escribano no conoce al requirente; valor probatorio de sus declaraciones; responsabilidad penal y civil. Ésos serán cada uno de los temas que enunciaré brevemente en cuanto al Código y a la reforma proyectada.

En el estado actual del Código Civil, el tema del conocimiento está impuesto por el artículo 1001 como constancia documental; el escribano debe dar fe de que conoce a los otorgantes. Si bien semánticamente esto se puede vincular con trato y fama, o trato y comunicación, a partir del mencionado fallo, y fundamentalmente a través del pronunciamiento de Gustavo Bossert, creo que se ha desbrozado el tema en forma definitiva. No se puede interpretar el conocimiento requerido por el artículo 1001 del Código Civil de ninguna otra forma más que la especificada en la norma que sigue, el artículo 1002; es decir, referido dicho conocimiento a la identidad del compareciente o del otorgante ante el escribano. Ello así porque el artículo 1002 establece que cuando el escribano no conoce a las partes, los otorgantes podrán justificar su identidad con dos testigos a los cuales el escribano conozca. La misma ley, el mismo Código Civil, está dándole contenido al conocimiento exigido por el artículo 1001 de ese cuerpo normativo.

Este temperamento es sostenido, con la profundidad que lo caracteriza desde el punto de vista práctico, por el doctor Miguel Falbo en su último trabajo publicado sobre fe de conocimiento, que figura en el *Número Centenario de la Revista del Notariado*. En primer lugar, Código Civil y deber funcional de conocer que tiene el notario según el artículo 1001, en cuanto a tener constancia documental, porque es una de las que expresamente menciona el texto de esta cláusula.

¿Qué pasa si en el documento no se da fe de conocimiento, se omite, se olvidó el escribano? Aquí comienza a haber divergencia en doctrina y también en jurisprudencia. Hay un fallo dictado hace mucho tiempo respecto de un poder que se hizo ante un consulado en Francia, en el que se había omitido la fe de conocimiento y se llegó a afirmar que era nulo por falta de fe de conocimiento. Ninguna de las normas del Código Civil que sanciona la nulidad de las escrituras públicas impone la nulidad cuando se omite la fe de conocimiento; esto es, sin perjuicio de la responsabilidad profesional por la omisión de deberes funcionales en la que puede incurrir el escribano.

Pero frente a esta omisión también hay opiniones doctrinarias como las de Mustapich, y por ahí también la de Villalba Welsh, y no estoy muy seguro pero tal vez podría incluir a Osvaldo Solari en la misma tendencia: si comparecieron y autoricé la escritura es porque conocía a los otorgantes; si no, tengo la posibilidad de negar mi actuación, es decir que aunque no haya constancia documental, implícitamente la fe de conocimiento estaría dada desde el momento en que autoricé la escritura.

Si no conozco y digo que no conozco, ¿qué posibilidades me asigna el Có-

digo? De acuerdo con el artículo 1002, que los otorgantes –no las partes– o los comparecientes justifiquen ante el escribano la identidad por medio de dos testigos. Esto es lo que dice el Código, es decir, podrán justificar –no que deben justificar–, que es una de las posibilidades, nada más. Esto sirvió para que en numerosos fallos se admitan otros medios alternativos a la fe de conocimiento, como la exhibición de documentos, que si bien no están regulados en el Código, los admiten. Evidentemente, no puede estar en el Código porque al momento de su sanción y su promulgación este medio no existía, pero sí en la doctrina notarial y la jurisprudencia mayoritaria, fundada esencialmente en la declaración sobre fe de conocimiento dada en el Segundo Congreso Internacional del Notariado Latino realizado en Madrid en el año 1950, donde a esa declaración se la asimiló, más que a un testimonio, a una declaración de ciencia del escribano que emite en función de las convicciones que alcanza actuando con prudencia y cautela, y le dejan libertad de elegir medios para llegar a esas convicciones. Es libre, no se tasan los medios, no hay en el derecho argentino una tasación de medios y, por tanto, la enunciación del 1002 en definitiva podría ser tomada a título ejemplificativo pero no limitativo, es decir, cualquier otro medio es suficiente para que el escribano, si así lo interpreta, llegue a esa convicción.

Desde el punto de vista documental, ¿el escribano debe decir en el documento qué medios utilizó para llegar a la convicción? No. ¿Debe resguardarse y tener las pruebas por si se cuestiona? Esto es un problema práctico.

No puedo dejar de mencionarles que en el Primer Congreso de Derecho Civil, realizado en San Juan en 1982, merced a la propuesta del doctor Jorge Mosset Iturraspe, se sostuvo que cuando el escribano afirma el conocimiento en una escritura y es cuestionada la identidad de quien la otorgó, la carga de la prueba corre por cuenta del escribano, en el sentido de demostrar cuáles son los medios de convicción que lo llevaron a afirmar si lo conocía o no; ustedes se dan cuenta de que, en definitiva, esto es tirar por cuerda todo el valor probatorio del instrumento público.

Dije que el documento en el que no se menciona la fe de conocimiento o identificación no es nulo.

En cuanto al valor probatorio –siempre estoy hablando del régimen del Código Civil–, es un tema que creo que hasta a veces lo aceptamos dogmáticamente. Decimos que la afirmación de conocimiento del escribano, vía trato y fama, o vía la identificación del artículo 1002, es un juicio auténtico, es una afirmación cubierta por el valor de autenticidad que asigna a ciertas declaraciones el artículo 993 de Código Civil, es decir que únicamente puede ser atacada por querrela de falsedad.

Quien realmente se ha puesto a estudiar este tema y dado una primera respuesta es justamente el doctor Falbo en su último trabajo, en el que dice que este tipo de afirmaciones valen hasta prueba en contrario. Como no está basado en percepciones sensoriales de hechos que ocurren en presencia del escribano o en hechos que él mismo realizó, esto de ningún modo puede valer hasta que sea declarado falso sino hasta que en sentencia firme, por el procedi-

miento de prueba en contrario, se declare que no es la imputación auténtica. Y aquí es donde, en cierta medida, caemos en el drama del fundamento. Es decir, que se vendió es auténtico; que una persona vendió sin individualizar es auténtico; pero quién vendió vale hasta prueba en contrario. Ésta sería un poco la consecuencia de una interpretación de esa índole, lo que es, en cierto modo, una de las omisiones que yo veo en el Proyecto que está en consideración, pues hubiera sido una buena oportunidad para que, por ley, más allá de percepciones sensoriales, más allá de anunciar hechos propios, se asignara el carácter de auténtico, aunque no tuviera esa base de percepción o de anunciar hechos propios. Pero las cosas están así.

Por último, en el tema de la responsabilidad, jurisprudencialmente la penal, yo diría que el criterio mayoritario es que el escribano responde en la medida en que haya dolo de su parte.

En cuanto a la responsabilidad civil –lo ha dicho la escribana María Acquarone– las aguas están divididas, desde aquellos que interpretan que la obligación de identificar es una obligación de medios y, por lo tanto, acreditando debida diligencia, no habiendo culpa, el escribano no tiene por qué responder civilmente, y aquellos otros que dicen, por ejemplo, que la obligación de identificar es necesariamente una obligación de resultados y, habiendo sustitución de personas, en todos los casos el escribano debe indemnizar. Por otro lado, esto es lo que dice la parte final del artículo 23 de la ley española, que asigna al escribano en todos los casos el tema de la responsabilidad civil, y que será expuesto por el escribano Hirsch al abordar la legislación comparada.

Con la misma metodología paso ahora a tratar el Proyecto para compararlo con el Código.

En primer lugar, el Proyecto de reforma señala que con la justificación de identidad se sustituye a la fe de conocimiento. No estoy de acuerdo con que sea así, porque la expresión del fundamento de ningún modo se compadece con la realidad de lo que dicen los artículos 283 y 287 inciso e). En este sentido, aclaro que la fe de conocimiento, como la mantiene el Proyecto, es extendida, desde mi punto de vista, a las actas referentes a determinados sujetos.

El artículo 287 establece que puede prescindirse de toda certeza sobre el conocimiento de la identidad de las personas con quienes se entiende la diligencia, pero no respecto del requirente. Entonces, a los requirentes tendríamos que conocerlos. Es el mismo problema que tiene la legislación española –porque esto es copia de esa legislación–, donde autores como Pedro Ávila Álvarez y Jiménez Aló siguen sosteniendo que a la fe de conocimiento hay que darla para el requirente, en tanto por el tipo de acta sea necesario dar fe de conocimiento, pero no para el requerido ni para el notificado, es decir, para el sujeto pasivo de la diligencia. Pero, sin duda, el más importante es el artículo 283, que establece que cuando el escribano no conoce se debe justificar la identidad en los términos que luego iremos analizando parcialmente.

En consecuencia, es evidente que si no conoce a las partes no le impone expresamente la obligación de conocerlas. Le está dando una alternativa. Y aquí viene la pregunta: ¿es un sucedáneo de la obligación de conocer o es una al-

ternativa en el mismo nivel de jerarquía? ¿Qué significación práctica tiene esto? ¿Podemos decir “no conozco” y luego ir a la identificación que deben justificar los otorgantes según el artículo 283? ¿Hay que aclarar que utilizo este procedimiento porque previamente no conozco o directamente puedo ir a la identificación sin hacer ninguna alusión al conocimiento?

Repito, el artículo 283 nos dice que si el escribano no conoce a los otorgantes, éstos deben –no ya “pueden”– justificar su identidad mediante la exhibición de un documento con todas las condiciones.

Creo que éste es el tema que nos tendremos que plantear. Personalmente, en tanto el conocimiento y la identificación son la misma cosa a partir del fallo de Detry –porque en definitiva ambas vienen a decir quién es quién, cuál es su nombre y apellido, y que coincide con la persona, como dijo Villalba Welsh–, me parece que no habría ningún inconveniente en ir a la justificación de la identidad en forma directa, omitiendo toda declaración de no conocer en forma previa.

Entonces, en cuanto al deber funcional de conocer, si bien para mí existe, es implícito y no necesariamente debe tener expresión documental primaria. Si no conoce, no es necesario decirlo para pasar a los medios que se han llamado alternativos o supletorios, porque en la medida en que interpretemos que tienen el mismo nivel, a lo sumo podemos decir que son alternativos, pero no sucedáneos ni supletorios.

¿Cuáles son los medios exclusivamente puestos como deber a cargo del no conocido por el escribano? La exhibición de documento de identidad hábil o presentación de dos testigos de conocimiento, a quienes el escribano conozca, que declaren la identidad de la parte no conocida. Es decir que aquí la ley circunscribe dos posibilidades; el escribano podrá utilizar otros caminos para llegar a su convicción pero, utilizando uno, el otro, o los dos, debe decirlo en el texto documental. De ahí que, si no lo conoce, necesariamente debe hacerse constar ciertos datos en el documento que autorizamos. En primer lugar debemos mencionar el número y tipo del documento hábil de la persona no conocida. Si son testigos, debemos mencionar sus nombres, el documento exhibido y la residencia. Adviértase que se habla de documento de identidad para los testigos, y de documentos hábiles para el compareciente u otorgante no conocido.

¿A qué se alude cuando se habla de documentos hábiles? Yo creo que esto hay que interpretarlo sistemáticamente. La ley 17671, de identificación de las personas, nos dice que el medio de identificar es el documento nacional de identidad, y para los que no lo tengan, por algunas de las causales que la ley prevé –porque todavía no está completado el cambio–, se coloca una serie de documentos sucedáneos: Libreta de Enrolamiento, Libreta Cívica y Cédula de Identidad. Es decir que, en relación con la habilidad del documento, yo creo que no hay que crear ningún tipo de expectativa más allá de lo que fluye claramente del texto de la ley.

Debe también figurar, como constancia documental, la impresión digital del no conocido –lo exige en todos los casos– y, además, respecto de los testi-

gos de conocimiento, se debe agregar al protocolo las fotocopias del documento de identidad exhibido, certificadas por el mismo escribano. Como toda agregación, deberá relacionarse en el protocolo.

¿Qué pasa si estos deberes funcionales no se cumplen? Evidentemente, el documento no está sancionado con nulidad. ¿Pero decae su valor probatorio, en el sentido de que las escrituras donde no se emplean los medios de justificación de identidad, en cuanto a su imputación subjetiva auténtica, tienen un valor distinto de aquellas en las que se emplean los medios de identidad? Es decir, ¿podemos caer en aquel viejo razonamiento que hizo alguna vez Rodríguez Agradados en cuanto a que las escrituras en las que se da fe de conocimiento son auténticas, pero las que no dan fe de conocimiento valen hasta prueba en contrario y aquellas donde digo que “no conozco” valen como simple principio de prueba? En esto tampoco la legislación propuesta nos da ningún tipo de solución, por cuanto no se asigna ningún tipo de valor probatorio en cuanto a la afirmación de conocimiento o de identidad, o a través de testigos, que haga el escribano. Por lo tanto, esto es algo que sigue dentro de los criterios de la doctrina, de la jurisprudencia y, en definitiva, del buen criterio que en cada caso tengamos cada uno de los notarios.

El tema es largo, pero quiero dejar en el uso de la palabra a los siguientes expositores. (*Aplausos.*)

Sra. moderadora (Acquarone).— Ahora pasamos a escuchar al doctor Osvaldo Solari.

Sr. Solari.— Me toca una tarea difícil porque la mayor parte de las cosas que yo había pensado que podía ser útil decir las aquí en esta emergencia ya las ha dicho con mucha claridad mi colega y amigo Eduardo Cursack. Por lo tanto, trataré de escaparme de las repeticiones.

Podría comenzar diciendo que en esta materia como en tantas o como en todas, los tiempos cambian. ¿Por qué digo esto? Porque cabría hacer una pregunta: ¿todos los notarios, los escribanos, estamos de acuerdo en que la fe de conocimiento como exigencia legal debe desaparecer? Parecería, a juzgar por lo que los notarios hacemos diariamente, que sí, que debe desaparecer, porque, que yo recuerde, en sesenta y tantos años de actuación, nunca he visto una escritura con testigos de conocimiento. Y, que yo sepa, lo que habitual, diaria y rutinariamente se hace ante el desconocido es pedirle el documento de identidad, mirarle un poco la cara, ver la firma si es reciente, y atenerse a eso, con todas sus implicancias y todas sus consecuencias.

También puede ser clarificador decir que en esta materia, a través de los años, voces muy ilustradas del notariado, grandes señores, de los grandes que ha producido el notariado argentino, no veían con simpatía la eliminación de la fe de conocimiento; alguno de ellos llegó a decir que suprimir la fe de conocimiento era un suicidio del notariado. Yo creo que no es así, pero justo es decir que debemos respetar esas opiniones porque, en su momento, la fe de conocimiento podía ser utilizada más de lo que podemos utilizarla hoy.

Cambian los tiempos y deben cambiar las leyes, porque ya sabemos que las leyes deben acomodarse a las nuevas circunstancias, las cuales vamos conociendo. Yo vivo en una casa de treinta y tantos departamentos y apenas conozco el nombre de media docena de mis vecinos, todos nos saludamos muy afectuosamente, pero no sé cómo se llama la mayoría de ellos. Y esto que me pasa a mí, supongo les pasa un poco a todos.

Desde mi punto de vista, con este acomodo a las circunstancias actuales, creo que debemos ver con simpatía, más aún, con ansiedad, que estas reformas, por lo menos en cuanto a la fe de conocimiento o a la identificación de los otorgantes, se transformen prontamente en derecho positivo, y los escribanos, cuando autoricen las escrituras, puedan volcar en esos documentos la verdad de lo que están haciendo, no como ahora, dicho en voz baja, escribiendo que existe una fe de conocimiento que no ha llegado por vía legalmente autorizada.

Curiosamente, los que más se preocuparon –y tal vez sea consecuencia de lo que antes dije– en no innovar no fueron escribanos sino civilistas. Tengo acá anotado lo que se proyectó en el texto elaborado por la Comisión Reformadora del Código Civil, años 1926 a 1936. Su artículo 257 mantiene la fe de conocimiento, pero dice que “si el escribano no conoce a los otorgantes, éstos justificarán su identidad con la libreta de enrolamiento o cédula policial o dos testigos...” Esto pasó hace setenta años, es decir, que la posibilidad que hoy estamos estudiando, ya había sido proyectada. Y fue proyectada por ilustres juristas. En la Comisión Reformadora había seis integrantes: Roberto Repetto, Rodolfo Rivarola, Héctor Lafaille, Ernesto Martínez Paz, Gastón Federico Tobal y Ricardo Reig, ilustres juristas que ya proyectaron lo que hoy estamos analizando.

Creo que este es un elemento que nos debe tranquilizar, en el sentido de que no se trata de ninguna revolución en el notariado sino acaso llegar a tener ahora lo que hace tiempo debimos tener.

Posteriormente, en el año 1954, el anteproyecto de reforma del Código Civil elaborado por el Instituto de Derecho Civil del Ministerio de Justicia de la Nación, dirigido en ese entonces por el doctor Jorge Joaquín Llambías, reprodujo casi textualmente lo que había proyectado la Comisión Reformadora.

En cambio, en el ámbito notarial fuimos más cautelosos, tal vez por estas circunstancias que acabo de aludir, el recelo de innovar. No sé si tal vez es una virtud o un defecto, muchas veces me lo he preguntado: esa renuencia que tenemos los escribanos en pensar cosas distintas y en escribir cosas distintas.

En el ámbito notarial tuvimos, en el seno del Instituto de Cultura Notarial, lo que hoy es la Academia, el anteproyecto de ley de documento notarial, una de las obras más importantes del Instituto, acaso la más importante. Ahí expresábamos: “El notario afirmará en la escritura...” –en ese momento nos borramos de la cabeza la necesidad de dar fe y nos conformamos con “afirmará”– “...que conoce a las partes basado en su convicción adquirida por los medios que estime convenientes o adecuados y actuando con la debida diligencia”. En su defecto, se exigían dos testigos.

Recién el escribano Cursack citó a Villalba Welsh. A fines de 1985, el Instituto –este mismo cuerpo, entonces el Instituto– vuelve sobre el tema a propuesta de Villalba Welsh. En esa ocasión se reemplazó la fe de conocimiento por el “deber de individualización” a cargo del notario. Dijimos entonces: “El escribano deberá individualizar a los requirentes por los medios que estime adecuados”, y como Eduardo Cursack expresó, “el sólo hecho de su comparencia en la escritura importará el cumplimiento de ese deber. Podrá agregar copia facsimilar de los documentos y también, al solo criterio del escribano, requerir que se estampe la impresión dígítópulgar”. Esto fue en 1987, pero lo menciono para que veamos que no debemos sorprendernos, ya que lo que ahora tenemos entre manos no es una novedad; es una cosa vieja, que parecería que se va a dar a luz.

La Academia hizo una encuesta en uno de los seminarios. Preguntamos a los asistentes cómo veían el tema de la fe de conocimiento. Por el mantenimiento de la fe de conocimiento hubo el 4 % de los votos. Por la identificación con documento de identidad, el 78 %, y por la individualización por medios supletorios, cualesquiera sean, se pronunció más del 90 %.

Finalizo con esta información de antecedentes con una encuesta de ONPI del año 1984. Puntualizo lo del año porque es posible que al presente no sea exactamente así, aunque no creo que haya habido grandes modificaciones. Allí se publicó la respuesta que dieron 31 países a este tema de la fe de conocimiento: por su mantenimiento, sólo 10 países; los 21 países restantes informaron que en sus respectivas legislaciones o no existe la fe de conocimiento, o existe pero con medios supletorios, documentos, etcétera.

Efectivamente, tal como dijo el escribano Cursack, el Registro Nacional de las Personas está regulado por una ley que establece cómo se debe justificar la identidad de las personas. Si aplicamos esto al pie de la letra, cuando un requirente aparece ante un escribano y le pide el otorgamiento de tal o cual escritura, y el escribano no lo conoce, ese requirente debe justificar ser quien dice ser con el documento. Eso es lo que dice el artículo 13 de la ley que regula al Registro Nacional de las Personas. Se podrá argumentar que se trata de una ley de tipo general que respecto del notariado y las escrituras puede tener sus especificaciones.

En mi pensamiento estoy muy contento y muy alentado por la posibilidad de que el notariado tenga como norma vigente la que ahora conocemos como proyecto. Somos varios los que creemos que este artículo 283, que ha sido objeto de una puntualización por parte del escribano Cursack, no tiene una redacción perfecta, pero ofrece una solución. En la Academia estamos proyectando que antes de fin de año tengamos elaborado nuestro criterio sobre esta y otras materias importantes para el ejercicio de nuestra función, de modo de hacerlo llegar al Congreso para que sea tenido en cuenta por la comisión que está revisando el Código.

Quisiera agregar una cosa que no hace estrictamente a este tema pero que se refiere a la identificación. Me refiero a la firma de las escrituras. Hace ya tiempo que veo algo con desagrado. Creo que atenta contra la pulcritud del

protocolo el hecho de que la firma de las escrituras haya desaparecido como tal; ya no son firmas en el sentido de la nota de Vélez Sarsfield, en cuanto a que es la manera peculiar de escribir el nombre. Lo normal es que ahora se hagan garabatos: isotipos, logotipos o dibujos. Parecería que hay una variedad creativa para no limitarse a escribir el nombre y apellido, y se pretende hacer un dibujo que salga más o menos prolijo, o que sea exclusivamente suyo. Yo considero que ésas no son firmas, por lo menos en el verdadero sentido.

Ahora bien, desde el punto de vista de la identidad, pienso que si dejamos que el otorgante firme como quiera hacerlo debiéramos imponer la obligación –tal vez se pueda incluir en el Proyecto– de que cuando la firma no sea legible se la aclare, como ocurre en cualquier documento privado. En efecto, cualquier impreso donde hay un lugar para poner la firma, debajo tiene otro espacio para aclararla, cosa que no ocurre en las escrituras. Una vez le pregunté a un referencista muy prolijo y muy serio cómo hacía él para verificar que la escritura estuviera firmada por todos los otorgantes. Me contestó: “Yo cuento los ganchos, y si la cantidad de ganchos es la que corresponde, está bien firmado”.

Finalmente, he oído unos comentarios respecto de la técnica de la impresión digital, esa técnica que empezamos a sufrir en el Departamento de Policía cuando obtuvimos nuestra primera cédula de identidad, circunstancia en que nos llenaron los dedos de una materia viscosa que no sabíamos cómo eliminar. Hoy existen medios modernos que seguramente buena parte de los aquí presentes ha de conocer. Por una circunstancia especial tengo aquí en mis manos un equipo que sirve para tomar la impresión digital; no es una exclusividad, porque está en el mercado. Se abre, hay una pequeña almohadilla seca, hay que apoyar el dedo sobre ella y luego imprimirlo. El dedo queda limpio. Aclaro que no estoy haciendo propaganda de este producto (*risas*.) Lo que quiero decir es que no debemos preocuparnos por la impresión digital ni por instalar un laboratorio de higiene en nuestras escribanías para que la gente se lave las manos. (*Risas y aplausos*.)

Sra. moderadora (Acquarone).– Tiene la palabra el escribano León Hirsch.

Sr. Hirsch.– Creo que a medida que avanza la ronda esto se va haciendo más complicado, porque el libreto se va agotando.

Voy a tratar de no reiterar lo ya expuesto, e intentaré analizar esta nueva situación que se nos presenta respecto de la fe de conocimiento, por vía de este Proyecto de Código Civil.

Comenzaré formulando una objeción; aclaro que si bien no es mía, me voy a hacer eco de ella. Trabajé un poco en este tema y realmente creo que ahora merece la pena decirlo: es lamentable que no se haya incorporado a este Proyecto un artículo que remitiera a una ley especial en todo lo atinente al documento notarial. Me parece que eso hubiese reportado una gran ventaja, esencialmente por los antecedentes que el notariado ha venido elaborando desde hace tiempo.

El doctor Solari recién nos comentó la trayectoria del anteproyecto de documento notarial, que originariamente nació como un anteproyecto de ley notarial argentina. Es decir que no solamente estaba relacionado con el documento notarial sino con toda la actividad notarial. Esta iniciativa sufrió una reducción y, posteriormente, se la circunscribió al documento notarial, introduciéndosele una serie de análisis y aggiornamientos. A medida que pasaba el tiempo se lo revisaba, y en un momento determinado el Consejo Federal lo elevó al Poder Ejecutivo para su tratamiento. El Poder Ejecutivo comenzó a formar comisiones para el análisis de este anteproyecto.

Lamentablemente, la primera comisión en que se trató fracasó en su tarea porque se politizó, en razón de que sus integrantes eran representantes de colegios profesionales, particularmente del Colegio de Abogados, de la Federación de Abogados (FACA) y del Colegio de Escribanos, lo cual motivó que muchísimos temas fueran entorpecidos en su desarrollo, y la comisión terminó por no funcionar.

Posteriormente, el Ministerio de Justicia decidió integrar una comisión con integrantes de su planta. Es así como se constituyó una comisión en la que intervinieron el escribano Etchegaray, el escribano Benguria, el doctor Martínez y quien les habla. Se revisó el anteproyecto y se le requirió a los miembros de la comisión que acotaran en alguna medida el articulado, porque era demasiado amplio y, si bien se mantenía el contenido, querían que fuera más breve. Ésa era la intención. La comisión terminó su cometido y elaboró ese anteproyecto. Pero cambió el ministro, lo que determinó que la iniciativa quedara en la nada.

El nuevo ministro designó una nueva comisión integrada por el doctor Azpeitia, el doctor Bueres, un representante de la FACA y quien les habla. Se redujo el articulado del anteproyecto, se lo depuró y terminó su cometido. Pero nuevamente cambió el ministro, por lo que el anteproyecto quedó en un cajón, lamentablemente, porque la tarea estaba totalmente cumplida, no sé si bien pero por lo menos había contemplado todo lo atinente al documento notarial, dentro del cual, por supuesto, figura todo lo relacionado con la fe de conocimiento, a la cual luego voy a referirme.

Pero en el punto concreto acerca de la justificación de la identidad, a la que se hace referencia en el artículo 283 de este Proyecto de Reforma del Código Civil, de 1998, me gustaría realizar –y así lo planteé en su momento– una especie de revisión acerca de cómo funciona la fe de conocimiento en el derecho comparado.

No los voy a fatigar con comentar todo lo que sucede en alrededor de 50 países y sólo voy a tomar algunos supuestos para tratar de determinar dónde estamos parados en este mundo globalizado, para que luego no nos llame la atención lo que señalaba el doctor Solari respecto de la nueva forma de justificar la identidad que nos presenta este Proyecto.

En Austria, si el escribano no conoce personalmente a la parte o su nombre, le debe ser acreditada su identidad con documento oficial que contenga su foto, su firma, o por dos testigos de su conocimiento o que acredite su iden-

tidad como está establecido, etcétera, etcétera. Vale decir que puede haber fe de conocimiento que puede ser acreditada a través de un documento oficial.

En Alemania, en el BKG debe resultar si las partes son de conocimiento del escribano o bien en qué forma él ha obtenido certeza en cuanto a sus personas; es decir, el escribano dirá que él lo conoce o cómo llegó al conocimiento. No se piden demasiados requisitos.

En Bélgica, el nombre, el estado y domicilio de las partes deben ser conocidos por el notario o le serán testificados en el acto por dos personas conocidas por él. Nosotros, en los supuestos de los artículos 1001 y 1002 estamos prácticamente en la misma situación.

En Canadá, en Quebec, el notario debe conocer la identidad de las partes de las que recibe las firmas y si no las conoce, esta identidad le deberá ser certificada por una persona mayor que él conozca, que debe intervenir en el acto a tal fin y firmar el acta. El sistema es más simple que el nuestro.

En España, todos conocemos que el notario dará fe en las escrituras, y en aquellas actas que por su índole especial lo requieran, de que conocen a las partes o de haberse asegurado de su identidad por los medios supletorios, y se establece una serie de medios supletorios, como la afirmación de dos personas con capacidad civil que conozcan al otorgante, la identificación de una de las partes contratantes por la otra, la referencia a carnés, el cotejo de firmas, etcétera, etcétera.

En Francia, la identidad, el estado y domicilio de las partes, si no son conocidas por el notario, deberán surgir de documentos que así lo justifiquen. Todo esto funciona en el mundo.

La identidad de las partes –dicen en Grecia– o de sus representantes y de las personas que intervienen debe establecerse por los documentos prescritos por la ley; en su defecto, deben ser certificados por dos testigos. Es decir, la identidad se verifica a través de los documentos establecidos por la ley que, en definitiva, es la ley que recientemente se ha citado, y es la que regula de qué manera se acredita la identidad. Éste es otro de los temas que seguramente abordará el escribano Mario Zinny, y yo no me voy a meter en él y ni siquiera conversé respecto de si, en definitiva, nosotros debemos identificar a las partes o si son las partes las que deben venir a identificarse ante nosotros.

En Italia, el notario debe estar convencido de la identidad personal de las partes evaluando todos los elementos aptos para arribar a dicho convencimiento. Para el caso de las autenticaciones de firmas, el oficial público debe verificar la identidad de la persona que firma; cuando no conozca a las partes puede valerse de dos testigos.

Hay una variedad muy amplia. Una muy interesante es la de Japón, donde para confeccionar una escritura el notario deberá conocer de nombre y de vista a la persona interesada. Cuando el escribano no conozca de nombre y de vista a la persona que requiera sus servicios, deberá hacerle acreditar su identidad por medio de una certificación oficial o de alguna otra forma confiable. En los casos en que el notario prepare una escritura de emergencia, el proce-

dimiento citado en el acápite anterior podrá ser complementado dentro de un plazo de tres días, luego de haberse confeccionado el documento.

En los casos en que se aplique el procedimiento citado en el acápite anterior, la escritura no perderá su validez cuando deje de subsistir el período de emergencia en que se redactó. Esta disposición de la ley japonesa me recuerda lo que Mario Zinny comentaba en las últimas desventuras de Bonsenbiente cuando, tratándose de la fe de conocimiento con el abogado del banco, resultaba que el requirente no tenía su documento de identidad, lo había olvidado. Entonces, ¿cómo iba a mandarlo de vuelta si tenía que recorrer no sé cuántos kilómetros? Pero querían ver de qué manera podían solucionar el tema. No les voy a contar la historia porque está muy bien escrita por Mario, pero sí destaco la parte final, cuando conversa con el abogado; éste le dice que en el supuesto de que se hubiera perdido el documento el día anterior, con las partes ya citadas y el crédito concedido, y la operación se perdía, ¿no se podría haber firmado igualmente la escritura y luego complementarla dentro de dos o tres días, precisamente como dice el derecho japonés, y todo quedaba subsanado?

El interrogante es el siguiente: ¿en esta situación el vendedor le hubiera entregado la propiedad y el banco le hubiera dado el crédito? Esto queda en Bonsenbiente como un interrogante. En el derecho japonés parecería que, ante una emergencia de esta naturaleza, eso puede llegar a funcionar.

Tengo legislación de distintos países. En Portugal la verificación de la identidad puede hacerse por conocimiento personal del notario o por exhibición del documento de identidad, y en cuanto a los extranjeros, con la exhibición de sus respectivos pasaportes, por la declaración de dos personas que el notario considere dignas de crédito, etcétera.

En América tenemos casos interesantes. Por ejemplo, en Costa Rica, aunque no se diga, se sobreentiende que el notario conoce a las partes o a los testigos de conocimiento. Esto es lo que indicaba hace un rato el escribano Cursack en cuanto a lo señalado oportunamente por Villalba Welsh. Es decir, si autoriza la escritura es porque los conoce. Si no, no hubiera firmado la escritura; es algo que se da por sobreentendido.

En Brasil, el notario debe dejar constancia de conocer a los otorgantes. La fe de conocimiento puede verificarse por conocimiento personal, por identificación documental o por testimonio de dos testigos. En México y en Ecuador pasa exactamente lo mismo, etcétera, etcétera.

Es decir, tanto en Europa como en América tenemos un abanico de posibilidades que no nos puede llevar de ninguna manera a sostener lo que en muchas ocasiones hemos escuchado. Se ha señalado que la fe de conocimiento constituye un requisito muy importante para el documento notarial. Es muy importante dar fe de conocimiento para la seguridad y certeza de quienes contratan. De eso no hay absolutamente ninguna duda, pero de ahí a señalar –como hacen algunos autores– que constituye un elemento esencial del documento notarial hay una diferencia muy grande. Si la fe de conocimiento es de la esencia del documento, la falta de fe de conocimiento lo tornaría inexisten-

te; no habría documento. Entonces, yo creo que realmente estamos en presencia de un elemento muy importante, pero que no hace a la esencia del documento notarial.

¿Qué ha dicho la jurisprudencia? El escribano Cursack ha referido muy bien parte de ella. Si partimos incluso de algunos fallos no tan lejanos, nos encontramos con que en nuestro derecho positivo, y conforme lo mencionado en el artículo 1001 del Código Civil, la legitimación de los intervinientes en el acto se funda en la fe de conocimiento que brinda el escribano y no en los documentos que lo acreditan. Esto lo señala un fallo del año 1988. Quiere decir que tenemos jurisprudencia no tan vieja que determina que el documento no sirve para suplir la fe de conocimiento.

En el fallo que cita el escribano Cursack se admite el documento de identidad, “pero la sola exhibición del documento de identidad no siempre ha de ser suficiente para satisfacer el deber del escribano de dar fe de que conoce la identidad de las partes, pues en muchos casos será menester acudir a otros remedios; por ejemplo, pruebas papilares, dactiloscópicas, etcétera. 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...”, etcétera. Y se habla de la prudencia que su función exige para llevarlo a la convicción respecto de la identidad de la vendedora, por la concurrencia de un conjunto de hechos y no solamente por el documento de identidad.

Fijense que –para luego vincularlo con el artículo 283– se ha señalado también en otro fallo de 1988 que “incurre en negligencia el notario que no controla la firma puesta en la escritura con la obrante en el documento de identidad que exhibe la firmante, con quien tenía un muy escaso y efímero trato anterior, falta que se evidencia si la falsificación es burda, por no lograr siquiera una imitación de los rasgos más salientes de la firma auténtica”.

Vemos que el documento de identidad constituye un elemento importante, que posibilita al notario formar ese juicio que lo lleve a la convicción de que quien dice ser realmente es la persona, pero no basta esto sino que parecería que, en determinadas circunstancias, los jueces nos requieren que tengamos una diligencia más importante.

En cuanto a si la firma que figura en el documento no se ajusta a la que aparece en la escritura, en este caso que señalamos evidentemente era muy burda y se consideró que faltó diligencia. Pero fijense que de acuerdo con lo que anteriormente se señaló –y también lo indicó bien el doctor Solari–, en el nuevo artículo 266 se recoge la nota del actual artículo 3639. Recordemos que Vélez no define la firma, pero en la nota a ese artículo hace referencia al “modo habitual” en que lo hace determinada persona. Parecería que los autores del Proyecto recogen esta norma, pues dicen que la firma debe ser manuscrita y consistir en el nombre del firmante o un signo, escritos del modo en que habitualmente lo hace a tal efecto.

Entonces, parecería que se tratara de la manera habitual de firmar. ¿Pero hasta cuándo es habitual? ¿Siempre tengo que firmar así? ¿No puedo cambiar

nunca la firma? Porque puede llegar un momento en que decida cambiar de firma. Cuando yo requerí el Documento Nacional de Identidad firmé de una manera, pero ahora firmo de otra. De hecho, les voy a confesar que tengo dos firmas. Si alguno de ustedes presenta para legalizar un documento en el Colegio va a encontrar una firma mía; es lo que en algunas legislaciones llaman la media firma. En una época, en la ley notarial de la provincia de Buenos Aires –confieso que actualmente no sé si sigue regulado así– estaba contemplada la media firma; se registraba la media firma y la firma. Acá tenemos una sola: la firma es una; es la manera habitual. ¿Cómo voy a firmar habitualmente de dos maneras? Sin embargo, yo tengo una firma para las legalizaciones y otra para autorizar las escrituras, en este caso, la completa.

Entonces, ¿cuál es la manera habitual? ¿La firma es para siempre? Creo que éstas son circunstancias. Aquí se dice que es la “manera habitual” pero, en el caso citado, a esta persona los jueces le dijeron que había una diferencia muy importante entre la firma que figuraba en el documento de identidad y la que consignó en el acto que se había otorgado. Convengamos entonces en que vamos a tener que mirar la firma.

Tenemos que reconocer –por lo menos yo lo reconozco– que el Proyecto le da una preeminencia a la escritura pública, mantiene los principios que estaban consagrados en el Código Civil y, desde mi punto de vista, es merecedor de ser apoyado. Pero creo que también debemos coincidir en que debería mejorárselo en muchos aspectos, porque hay imprecisiones, incluso terminológicas.

Quizás tengamos que volver a plantearnos el significado de algunas expresiones vinculadas precisamente con quienes concurren a la firma de la escritura: si son otorgantes, si son partes, si son comparecientes, si son requirentes. ¿Por qué? Porque si nosotros observamos algunas normas del Proyecto, vamos a ver que en algunos supuestos se considera al otorgante como sinónimo de compareciente; en otros casos se considera que otorgantes y comparecientes son distintos; a las partes se las considera como que son partes del instrumento y no del negocio, de los requirentes no sabemos muy bien qué son. Esto nos va a llevar a una tarea de esclarecimiento, cuando en realidad si se hubiera delegado o se hubiera derivado a una ley especial lo vinculado al documento notarial, quizás se podría haber mejorado.

Por eso, cuando el Proyecto dice que si el escribano no conoce a los otorgantes, éstos deben justificar su identidad, y está hablando de otorgante, y otorgante y compareciente es lo mismo, porque podrían no serlo. Creo que debemos coincidir en que podrían mejorarse o clarificarse algunas expresiones.

Vamos al artículo 283. Si el escribano no conoce a los otorgantes, ¿qué debe hacer? Debe exhibírsele un documento que sea hábil para ello. Esto de la “habilidad” del documento ya quedó debidamente aclarado por el escribano Cursack; coincido plenamente en por qué se puso “hábil”. Porque hoy evidentemente es el Documento Nacional de Identidad, mañana se lo puede llamar de otra manera, y entonces no se va a estar cambiando el Código para adecuarlo a un cambio de denominación de un documento que justifique la iden-

tidad de una persona. Me parece que la expresión “que sea hábil para ello” es amplia y que debe analizarse a través de la ley, en este caso la 17671.

“O por dos testigos de conocimiento del escribano”. Acá mantenemos lo de la fe de conocimiento porque los testigos tienen que ser de conocimiento del escribano.

La ley 17671 es la que regula el Documento Nacional de Identidad, pero no todos los otorgantes de actos jurídicos tienen este tipo de documento. Por ejemplo, hay otorgantes que son extranjeros no residentes en el país y no tienen el documento de identidad. Quiere decir que lo de “documento hábil” también se debe referir a los extranjeros, en cuanto a qué tipo de documento es hábil para justificar la identidad. Esto no está establecido en el Proyecto respecto de los extranjeros.

¿Cuáles son las constancias que debe tener la escritura? Número del documento, el documento exhibido, que es el documento del otorgante. El documento que exhibe tiene que ser el documento hábil, es decir el Documento Nacional de Identidad. La pregunta es: si no tiene el Documento Nacional de Identidad porque lo perdió, ¿puede reemplazarlo por la Cédula de Identidad? No puede exhibir la Cédula de Identidad porque, de acuerdo con la ley 17671, no puede ser suplido por otro. Y no sólo lo dice la ley. En esto debemos tener cuidado y en todo caso debemos dejar constancia del documento que realmente se exhiba.

Y vamos a hablar un poquito entre nosotros. A veces un señor concurre para otorgar una escritura. Cuando le pedimos que nos permita el documento de Identidad, nos pregunta cuál. Cualquiera, total lo conozco por haberlo visto, y nos da la Cédula de Identidad. Cuando llega el momento, en la escritura lo dejamos identificado con el Documento Nacional de Identidad, porque obtenemos el número que figura en la Cédula de Identidad, y no hay ningún problema, porque ha justificado la identidad. Pero no hemos tenido a la vista el Documento Nacional de Identidad, y esto es serio. En un fallo, el doctor Andrés D’Alessio dictó dos años de prisión a raíz de la presentación de la Cédula de Identidad en lugar del Documento Nacional de Identidad. En el año 1984, la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal, Sala 2, dispuso: “Habiendo acreditado la filiación del firmante, previa exhibición de la Cédula de Identidad, de donde habría tomado el número de la Libreta de Enrolamiento...”. Parece una ingenuidad. Le presentaron al escribano una Cédula de Identidad, puso el número del Documento Nacional extraído de la Cédula y no del Documento Nacional de Identidad. ¿Qué pasó? Que no tenía la Libreta de Enrolamiento porque su titular se había muerto y al fallecer le retiraron la Libreta de Enrolamiento, pero se habían quedado con la Cédula que fue la que luego exhibieron a la escribana y, consecuentemente, se cometió la falsedad ideológica.

Si no conocen al requirente, ya saben lo que tienen que hacer. Pero, ¿y si el escribano conoce al requirente, qué hace? ¿Da fe de conocimiento? El doctor Cursack no tiene dudas. Si bien señaló que en los fundamentos se dice que se eliminó la fe de conocimiento, en virtud del artículo 287 podríamos decir que

todavía subsiste. Por lo menos, no es claro. Es decir, si conozco al que se presentó como otorgante, ¿no le pido documento de identidad? Tengamos presente también que, de acuerdo con el artículo 282, el documento de identidad no es requisito de la escritura, la cual —dice la norma— debe contener nombre y apellido, fecha de nacimiento y estado de familia de los otorgantes. Vale decir que, conforme con este requisito, no son necesarios el documento de identidad ni el domicilio.

De los testigos de conocimiento conocidos se requiere el nombre, documento de identidad y domicilio —así lo dice—, y además se debe agregar fotocopia certificada de los documentos de los testigos. Si yo conozco a las partes, ¿no les pido documentos ni fotocopias ni le agrego nada a la escritura? Si los testigos de conocimiento, porque los conozco, me tienen que presentar el documento de identidad, las fotocopias y todos los demás requisitos, ¿entonces por qué no puedo pensar que si son conocidos los otorgantes no puedo pedirles los mismos requisitos? Quizás la intención de los autores no ha sido ésta, pero convengamos que esto no es claro.

Ahora sigamos con Mario Zinny y luego, si tenemos posibilidades, vamos a volver a otros aspectos, y fundamentalmente a uno que me interesa, que está relacionado con el tema de la invalidez. (*Aplausos.*)

Sra. moderadora (Acquarone).— Tiene la palabra el escribano Mario Zinny.

Sr. Zinny.— El Proyecto actual reitera el error del artículo 604 del proyecto de 1993, regulando directamente el caso de los otorgantes no conocidos por el escribano sin antes disponer que cuando los conoce debe dar fe de ello.

Debo aclarar también que estoy de acuerdo con el escribano León Hirsch en lo que respecta a la confusión en la redacción del Proyecto. Pero hecha la primera salvedad, y aclarado esto, debo decir que estoy de acuerdo con que el documento de identidad se incorpore como medio supletorio junto con los testigos de conocimiento. Es más, yo creo que ya está incorporado, aunque este Proyecto no se sancione. Creo que ya está incorporado porque los artículos 1001 y 1002 no están solos en el mundo; no son una isla; no son unos artículos nuestros y sólo nuestros, donde lo demás no interesa. Esos artículos, como el resto del Código Civil, han recibido la influencia de las normas que desde la sanción del Código se han venido incorporando a nuestro derecho, acompañando la evolución social operada en el país.

No es necesario que la nueva norma derogue o modifique expresamente a la anterior para que influya en ella. Muchas veces he dado el ejemplo que daba Sebastián Soler, de la gota de tinta en el vaso de agua, que logra que toda la tinta se aclare y que toda el agua se oscurezca. Ése es el efecto de una ley nueva en el sistema de derecho preexistente al que se incorpora.

Así como los derechos subjetivos ya no son más los de Vélez Sársfield, porque han sido influidos por la teoría de la imprevisión y el abuso del derecho, así también nuestra fe de conocimiento y los testigos de conocimiento, los ar-

títulos 1001 y 1002, han sido influidos por las leyes desde 1926 –como la 11386–, que han venido receptando la identificación dactiloscópica y disponiendo que la identidad de las personas se prueba con el documento. Creer que después de esas leyes los artículos 1001 y 1002 permanecen intactos es concebir al derecho, en las palabras de Betti, como una osamenta fosilizada. Estas palabras son de él, y yo únicamente me limito a repetirlas.

Así concebía el reglamento del Registro Público de Comercio un funcionario de mi ciudad, que el día que se patentó la fotocopiadora y se le presentó a inscribir un legajo que contenía por primera vez documentación fotocopiada, dijo: “¿Esto está manuscrito?” “No”, se le respondió. “¿Está mecanografiado?” “No, pero está fotocopiado; es mejor”, le dijeron. Y el funcionario respondió: “La fotocopia no está contemplada en el reglamento”.

Es que para interpretar los artículos 1001 y 1002 no basta con preguntarse qué dijo Vélez y responder: “Dijo que hay que dar fe de conocimiento, y si no lo conoce, hay que buscar a dos señores a quien conozca y que ellos acrediten la identidad de que el otorgante es quien dice ser”. No basta con esto; hay que preguntarse para qué dijo eso Vélez, y lo dijo –responde uno– para asegurar la contratación a través de la fe de conocimiento.

Hay que preguntarse todavía en qué circunstancias lo dijo. La respuesta es fácil: lo dijo cuando se podía asegurar la contratación a través de la fe de conocimiento, porque los habitantes eran pocos.

Es menester preguntarse enseguida en qué circunstancias pretendemos interpretar eso que Vélez dijo en ese momento. Pretendemos interpretarlo cuando la cantidad de habitantes no permite asegurar la contratación a través de la fe de conocimiento. Eso basta para que esos artículos no digan ya lo que antaño decían.

Pero, además, hay que preguntarse qué resulta de lo dicho por Vélez, cuando se lo inserta en el resto de la legislación, en lo dicho antes y en todo lo que se dijo después. ¿Qué otra cosa puede resultar? Salvo que uno ignore esa ley a la que acaba de aludir el escribano León Hirsch –cuyo artículo 13 dice que la única manera de probar la identidad de las personas es por medio del documento de identidad, y que habla de la identificación dactiloscópica, etcétera–, ¿qué otra cosa puede resultar sino que ahora esos artículos dicen: si el escribano lo conoce, da fe; si no los conoce, hay que recurrir a los testigos de conocimiento, y si no se los consigue, hay que pedir que presente el documento.

Por eso yo creo que incluso hoy, antes de la sanción del Proyecto, se ajusta más a derecho y es más seria, con todo respeto, una escritura donde se agrega fotocopia del documento de identidad al protocolo, el compareciente estampa su impresión digital junto con la firma y el escribano narra que comparece quien dice llamarse Fulano y exhibe DNI a su nombre con el número tal, manifestando ser argentino. Esa escritura, a mi juicio, se ajusta más a derecho, es más seria y más segura que otra en la que se dice: “a cuyo tenor comparece el señor Fulano, de mi conocimiento doy fe” y que otra que dice: “comparece el señor Fulano, argentino, a quien conozco por haberlo individualizado”.

Creo que es tan importante este tema, tiene una historia tan rica y hay tan-

ta gente que ha puesto su sabiduría y su alma al servicio de esto, escribiendo y trabajando, que el mejor homenaje que se les puede hacer es decir las cosas como realmente uno las piensa.

En ese tren debo decir que hay tres creencias arraigadas entre nosotros, que casi podríamos decir que son prejuicios, y que yo me atrevo a calificar de mitos, aunque no en forma peyorativa. Los mitos pueden ser una cosa honrosa, pero en este caso no nos dejan ser libres para decidir.

El primero de ellos es, tal como lo aclaró el escribano Hirsch, el de la fe de conocimiento como requisito esencial de la escritura pública. ¿Cómo va a ser esencial si cuando se omite no le pasa nada a la escritura y el único que sufre es el escribano, con una multa que no puede superar los 300 pesos?

El segundo es el de las escrituras de primera, con fe de conocimiento, fe pública al servicio de la identidad, y las escrituras de segunda, sin fe pública, diferencia que a veces se esgrime justamente para oponerse al documento de identidad como medio supletorio.

Aquí es necesario tener en cuenta, primero, que esta doble categoría de primera y segunda existe desde la sanción del Código Civil, porque cuando vienen los testigos de conocimiento sólo damos fe de que ellos, nuestros conocidos, son quienes manifiestan ser, porque los conocemos. Pero nuestra fe pública no se extiende al conocimiento de los otorgantes, que es acreditado por los testigos, que no dan fe pública. Entonces siempre hubo escrituras de primera y de segunda. Por eso también decía el escribano Solari que él ha visto muy pocas escrituras con testigos de conocimiento.

Pero más todavía, también son de segunda todas aquellas escrituras en que la vieja fe de conocimiento, la del trato y comunicación, se sustituye por la fe de individualización, por el conocimiento indirecto, por el conocimiento adquirido, por la fe de identificación o por lo que fuera, porque éstos son juicios, y la fe pública no se extiende a nuestros juicios. Nuestros juicios pueden ser acertados o equivocados, pero nosotros no damos fe cuando decimos que “éste me parece que es quien dice ser, según lo acredito con los medios de que me valgo”, de la misma manera que no hacemos fe pública cuando decimos “me parece que este título es perfecto” o “me parece que este poder cuenta con facultades”.

De manera tal que si no hace fe pública, si la fe pública no cubre la identidad del otorgante, porque estamos juzgando que es quien dice ser y no estamos diciendo “acá viene mi conocido Pedro”, entonces debo decir que todas las escrituras de testigos son de segunda, que son la inmensa mayoría, y sólo quedan como de primera aquellas en que la fórmula “de mi conocimiento” se emplea para aludir a aquel otorgante con quien tenemos un trato y una comunicación preexistentes que nos permiten decir que “este señor es Pedro”, de la misma manera que decimos que “son 100 dólares los que León le entrega a Eduardo” o que es el protocolo el lugar donde están firmando. Ésas son las percepciones sensoriales nuestras, que cuando son narradas están amparadas por la fe pública, pero no así nuestros juicios.

Hay otro mito, que es el de creer que la fe pública dota a la escritura de una

eficacia probatoria superlativa, suponiendo que cuando damos fe no basta la prueba en contrario para desvirtuar nuestra narración, para decir que no nos estamos ajustando a la verdad. Ello así porque, conforme al artículo 993, hace falta redargución de falsedad, que creemos ofrece mayores dificultades para probar que el escribano miente o se equivoca. Pero creemos mal; estamos equivocados; con todo respeto, no tenemos idea de lo que estamos diciendo, porque eso ocurría en tiempo de la querrela de falsedad, procedimiento especial que disciplinaba una prueba en contrario, que se hacía mucho más difícil para desalentar la tacha de los documentos públicos; querrela de la que habla Carnelutti; la querrela de falso, que se menciona en Francia y que en nuestros códigos procesales ha ido desapareciendo. Por ejemplo, ya no está más en el de la Capital Federal o en el de Santa Fe la querrela de que hablaba Salvat, y por lo que uno decía, que el 993 se instrumentaba a través de la querrela de falsedad, mientras que el 994, referido a la simulación, sólo requería prueba en contrario. No, ahora siempre se requiere prueba en contrario.

Es más, cuando en Santa Fe se arguye de falso al notario o su documento, la falsedad va por vía incidental, y en ella el juicio es sumarísimo. Es decir que para probar que el escribano miente o se equivoca, basta uno de esos juicios de la justicia de paz departamental o de menor cuantía, que no exceden los 10 mil pesos. De manera tal que, siento decirlo pero es necesario: da exactamente lo mismo que la escritura diga: “Comparece mi conocido Pedro, doy fe, porque estoy con él desde que nació”, que diga: “Juzgo que es quien dice ser porque lo individualizo por los medios que he podido tomar en cuenta, que son los que me presenta”, o que los testigos de conocimiento digan “Sí, es él”, o que el señor se identifique diciendo: “Acá tiene, señor escribano, soy Juan Gómez, mire mi documento”. En estos cuatro casos, con el mismo tipo de procedimiento, es necesaria y basta la prueba en contrario para demostrar que este compareciente era otro.

Cuando eso se advierte y conoce, no puedo dejar de pensar que si el secretario del juzgado y el jefe del Registro Civil hubieran tenido siempre la fe de conocimiento, como nosotros, muy probablemente hace mucho tiempo le habríamos asignado ya el valor de ser un medio más, tan venerable como en desuso, de identificar a los otorgantes o requirentes. Pero como somos los únicos que contamos con ella, y el secretario que es un tonto no lo tiene, y el jefe del Registro Civil que es un burócrata tampoco, somos fieles y seguimos siendo fieles, y nos resistimos a abandonarla.

¿Por qué los españoles la bajaron de su pedestal? No nos olvidemos de que tienen cuatro medios supletorios, no uno, como nosotros. No olvidemos todos que Jorge Bollini y Bardey, en un trabajo fantástico que mereció el premio Moreno, nos dicen que la mayoría de la doctrina española es opositora a la fe de conocimiento. Qué pregunta entonces: ¿por qué la bajaron de su pedestal? La respuesta es tan difícil de asumir como difícil de efectuar la pregunta, pero hay que enfrentarla. Los españoles bajaron de su pedestal a la fe de conocimiento porque tienen la espalda ancha. Y nosotros, que no la tenemos tanto,

no nos hemos animado a restarle valor a una fe que es nuestra, únicamente nuestra, y no queremos largarla.

Pero parece que llegó el momento de seguir preguntándose, porque nos estamos preguntando esto hace muchísimo tiempo. Como bien dijo el Presidente, hay juristas de nota que en 1936 dijeron: ¿por qué no dan fe cuando lo conocen? Sírvanse de los testigos, pidan el DNI, la Libreta de Enrolamiento. Lo dijeron en 1993 y vuelven a decirlo hoy, pero no nos gusta, nos resistimos.

Preguntemonos: cómo seguir dando fe de conocer a quien nos acaban de presentar, siendo que la excepción es tener trato y comunicación, y siendo —que es lo grave y para colmar la medida— que la mayoría, abogados y jueces incluidos, le asignan esa excepción. Si no estamos seguros de que la mayoría de los abogados y jueces la entienden así, vemos lo que dijeron Belluscio, Bergel, Kemelmajer de Carlucci, Le Pera, Rivera, Videla Escalada y Zannoni en la nota al artículo 604 en el proyecto de 1993, que es similar al 283. Dijeron: “De este modo —con el DNI acompañando a los testigos— se pretende dar un contenido más racional a la denominada fe de conocimiento, que se considera satisfecha si el escribano ha tenido a la vista un documento idóneo para identificar al sujeto: cédula policial, Documento Nacional de Identidad, pasaporte si es extranjero. Ésta es la realidad actual en las grandes urbes en la que resulta absurdo que el notario conozca a todas las partes que extienden actos ante él”.

Y si nosotros decimos que eso se aplica con quienes tengo trato y fama, y como trato y fama tengo con muy poca gente, que son mis amigos, estaría muerto de hambre si yo quisiera dar fe únicamente cuando ellos comparecen, hay que preguntarse: ¿cómo seguir animándonos en nuestros días a admitir ese juicio? ¿A decir que lo individualizamos porque hemos logrado aislarlo dentro de la especie? ¿Cómo hacer para cumplir en las ciudades lo que de nosotros pretende el fallo de la Cámara Nacional en lo Civil Sala “E”, que en 1988 —no en 1920 o 1950— nos manda adquirir convicción íntima y racional sobre la identidad de los otorgantes, analizando con la diligencia, el escrúpulo y la prudencia que la función exige la totalidad de los elementos precisos y coherentes entre sí con los cuales formar un acabado juicio de certeza, cuando estas nobles intenciones, esta dulce melodía que enternece nuestros oídos notariales y nos hace sentir bien, se pone en contacto con el hecho cotidiano y escueto de un señor que entra en nuestro despacho y nos dice “Soy Juan Gómez, escribano, aquí está mi DNI”, y estamos los tres, solitos mi alma, Juan Gómez, el DNI y nosotros (*Risas*)? A mí no me dan ganas de reír porque el respeto me lo impide, pero me dan ganas de llorar ante la pretensión de los señores jueces y la imposibilidad de satisfacerla. Porque cuando esto ocurre, y ocurre todos los días, la única totalidad de los elementos precisos y coherentes entre sí es que Fulano tiene cara de bueno. Pero lo malo de que tenga cara de bueno es que este tipo de delincuente —el que estafa, el que sustituye— no es un tipo lombrosiano. Es simpático, es un tipo bárbaro, y mira a los ojos, convence. ¿Qué le vamos a preguntar? ¿A qué colegio fue? ¿De quién es amigo? ¿A qué club va? ¿Si es profesional o no? A mí me hace gracia lo de la foto, con todo respeto. Porque ya sabemos lo que es la foto y lo que es el modelo original; sa-

bemos, además, que hay gente que permanece igual toda su vida, un día cumple 60 y al día siguiente parece de 70, y queda igual hasta los 80. Entonces, si uno lo agarra justo el día que cambia... Y la firma: no es que haga una chica y otra larga, es que la cambiamos a diario porque no somos los mismos. A mí me llaman a cada rato del banco para decirme que cambié la firma. ¿Cómo voy a hacerla igual, si a veces veo un protocolo viejo y me asombro de cómo firmaba?

¿Cómo no recordar ahora –y Néstor Pérez Lozano va a recordarlo muy bien– las dos preguntas que me formuló la propia Aída Kemelmajer de Carlucci en las XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil realizadas en Buenos Aires en 1991, al finalizar yo de relatar las conclusiones de la comisión que trató el tema I, el documento notarial, su valor probatorio? Ella tomó el micrófono y dijo: “¿Quién los ha autorizado a emitir ese juicio? ¿Por qué no se concentran en lo que verdaderamente importa, en decir que les exhiben el documento y en dar fe del tipo y número que tiene?” Eso dijo ella. Pero para mí falta lo peor; si comparece alguien que no sabemos quién es, porque lo estamos viendo por primera vez en la vida, no tenemos posibilidades de advertir ni evitar el uso del documento falso, ya que no somos expertos, ni el uso del documento auténtico por quien no es su titular, ya que no tenemos a nuestro cargo una agencia de investigaciones sino una escribanía. Entonces hay que asumir que la fe o juicio de individualización o de identificación, o el conocimiento indirecto o adquirido en el acto, o como ustedes quieran llamarlo, no sirve para asegurar la contratación. Y si no sirve hay que comprender de una vez por todas que el sacrificio de los escribanos injustamente procesados ha pasado a ser tan costoso como inútil. Porque un sacrificio que valga la pena está bien, pero si es como el de la brigada que fue a atacar una batería equivocada porque hubo un malentendido con las órdenes, eso ya no está tan bien.

No quiero que a mi hijo, que si Dios quiere va a ejercer la escribanía, le pase lo mismo. A mí no me parece bien que eso siga ocurriendo.

Hubo dos escribanos que no vacilaron en asignar al documento de identidad la función que le corresponde. En 1950, Ernesto Eguía Seguí –“Proyecto de modificación del artículo 1002”, *Revista del Notariado*– sostuvo que cuando una norma jurídica es obsoleta ha dejado de ser una norma jurídica para pasar a ser una arbitrariedad, y proponía un certificado de identificación expedido por las oficinas civiles para cuando el escribano no conociera al otorgante; pedía que se estampara la impresión digital y que se agregara fotocopia.

Ese escribano fue seguido por Belsagui, en un artículo publicado en 1964 en la *Revista del Notariado*, y últimamente por Leopoldo Baisburd, en 1991, en un trabajo presentado en Rosario, en la XXII Jornada Notarial Argentina. También hablaba de la identificación dactiloscópica y del Congreso de Dactiloscopia al que había concurrido el escribano Seguí en el año 1950.

En 1988, Osvaldo Solari –en modo alguno pretendo comprometer al señor presidente, que puede haber cambiado de ideas; sabido es que cambiamos todos los días; no somos hoy los que fuimos ayer ni los que vamos a ser mañana, y podemos perfectamente opinar lo opuesto de lo que entonces dijimos–

dijo lo más claro, conciso y valiente que he leído entre quienes se oponen a la fe de conocimiento, o mejor dicho, entre quienes asignan al documento el valor que tiene. Él dijo: “Tengo presente que desde el Congreso de Madrid en adelante la doctrina notarial ha ido uniformándose en el sentido de aceptar que, en ausencia de conocimiento previo, el notario puede adquirirlo por todos los medios que estén a su alcance, incluso con los denominados documentos de identidad. Pero aquí viene mi discrepancia, porque estimo que no es cuestión de que el escribano adquiera el conocimiento de los requirentes. Éstos deben probar quiénes son con sus respectivos documentos, lo que no tiene por misión convencer al escribano sino lisa y llanamente probar a todos que los otorgantes son quienes dicen ser. Es decir que si los otorgantes justifican su identidad con sus respectivos documentos, el escribano nada tiene que agregar. Los documentos no son para probar la identidad al escribano, para que luego él retransmita esa prueba a los demás, sino que universalmente los documentos prueban a todo el mundo la identidad de quien los exhibe.”

Es una triste misión esta de pretender tratar de ubicar a la fe de conocimiento en el lugar que uno cree, equivocado o no, que le corresponde. Cuánto más grato sería insistir en mantenerla en el que alguna vez ocupara. Por otra parte, qué difícil resulta defender la fe de nuestros Colegios. Acá es fácil defenderla, pero probemos afuera. Probemos en el Colegio de Abogados, por ejemplo, o en otra Academia. Y no digamos en un bar, con amigos, o en una mesa compartida con un sociólogo, un arquitecto, una ama de casa con mucho sentido común y un cantor con mucho estaño. ¡Qué problema para decirles que nosotros conocemos, individualizamos, que identificamos! Y qué sintomático es que les cuesta entendernos. Cuánto envidia a quienes viven satisfechos creyendo que no se nos comprende porque éste es un tema arduo y complejo, que no está al alcance de los que no están iniciados. Yo, por desgracia para mí, hace mucho me he dado cuenta de que cuando no les puedo explicar algo a un agricultor o a un chico es porque no lo sé o porque eso que sé —que es lo peor— no es verdad.

No se trata de ninguna manera de desconocer el mérito de quienes desde uno u otro punto de vista defendieron la fe de conocimiento con toda su alma y sapiencia, procurando adecuarla a las circunstancias en que vivían; como Negri, que en el 50 —y lo había dicho en 1929— dijo: no podemos limitar la fe de conocimiento a las personas con quienes tenemos trato y comunicación, conocimiento preexistente y directo. Él la extendía a aquellos casos en que juzgamos que quien comparece es quien dice ser, es decir, el conocimiento adquirido o indirecto. O como Pondé, para quien la fe no es de conocimiento sino de individualización, con lo que pasa a ser juicio, al que se llega por diferentes medios. O como Jorge Bollini, que reserva el nombre de fe de conocimiento cuando lo conocemos de antes, y fe de identificación en todos los otros casos.

No se trata de ninguna manera de ignorar el aporte de nadie, sino de adecuar la función a nuestra circunstancia, que ya no da para más; no nos permite, en mi modesta opinión, prescindir de los medios modernos de identifica-

ción como manera de asegurar la contratación, que no creo que podamos asegurarla con ese juicio que se pretende que emitamos.

¿Cómo negarse a las posibilidades que en nuestros días vislumbra el escribano Fernández Esteban en la revista *Noticias* del Consejo Federal: “pasar por un escáner el documento de identidad, tomar por la misma vía electrónica la impresión digital e imprimir todo sobre una parte del papel notarial”. Y agrega: “Quizás sirva para reducir la posibilidad de engaño al notario, si consideramos que se proveerá un nuevo documento nacional de identidad con bandas magnéticas, que podrán leerse en nuestro escáner, programa mediante”.

Confirmando esas posibilidades, *La Nación* de ayer nos informa que el gobierno aspira a eliminar la tarjeta de embarque para los argentinos que cuenten con el nuevo pasaporte o con el DNI que comenzará a emitirse después de los comicios presidenciales, y agrega que, un segundo y medio después de que haya sido apoyado sobre el escáner, quien está haciendo el control fronterizo no sólo podrá observar en la pantalla de su computadora la foto del titular, sino que la máquina automáticamente completará todos los campos de información sin necesidad de que el operador los tipee.

Por otra parte, confieso que mientras meditaba estas cosas, buscaba algún material y lo escribía, no podía dejar de pensar en Negri, en la pasión con que él defendió la fe de conocimiento, en la importancia que le asignó a ésta y al valor probatorio de la escritura pública, y en su preocupación por la responsabilidad de los escribanos injustamente procesados y condenados. Pero todo eso lo dijo hace 50 años, y hace mucho que no está para cambiar de opinión. Recuerdo que lo dijo con menos gente y con más tiempo para ejercer la función, con una fe pública que para ser contradicha requería de un procedimiento especial que tornaba difícil contradecirla –no como ahora, que lo facilita, como el juicio sumarísimo en Santa Fe–, y con la moral de la población todavía no afectada por décadas de inflación. Yo al menos no puedo dejar de preguntarme si él hubiera mantenido su posición en forma invariable en nuestros días. No digo que hubiera cambiado, pero no estoy seguro de que la hubiera mantenido.

¿Cuáles son los documentos habilitados –cuando se sancione el Proyecto e incluso ya mismo– para identificar a la gente? A mi juicio son el DNI, la Libreta de Enrolamiento, la Libreta Cívica y, en el caso de los extranjeros, el pasaporte. Ofrece alguna duda la Cédula de Identidad de la Policía Federal porque, como muy bien dijo el escribano Hirsch, el artículo 13 de la ley 17671 parece excluirla, ya que sólo menciona al DNI. Sin embargo, hay una resolución N° 2 del año 1995, del grupo del Mercado Común, que descalificó a las cédulas provinciales pero que incluyó a la Cédula de la Policía Federal, junto con el pasaporte, como documento hábil para trasladarse entre los Estados partes del Mercosur. Eso es parte de nuestra legislación.

En opinión de Tobello resulta que quien cuenta con Libreta de Enrolamiento, Libreta Cívica o DNI debe valerse de éstos. Ahí está la ley 17671. No puede optar por la Cédula de Identidad de la Policía Federal. Y quien no los tiene en condiciones o los ha extraviado puede recurrir a la Cédula de Identi-

dad de la Policía Federal o pasaporte (Grupo Mercado Común, resolución 295). Hablamos de argentinos.

Igualmente, el extranjero que ha obtenido el DNI está obligado a exhibirlo, porque así lo exige el artículo 13. Y si no lo obtuvo, no lo tiene en condiciones o lo ha extraviado, puede valerse del pasaporte.

En materia de impresión digital, yo invité a almorzar al abogado del Registro de las Personas, porque si uno le pregunta directamente no es lo mismo, y después de haber comido muy bien y tomado un rico vino blanco, uno es más propenso a hablar. ¿Qué pasa si tiene vendado el pulgar derecho? Como tiene registradas las huellas dactilares de todos los dedos, se puede asentar la impresión digital de otro cualquiera. La huella plantal, además de las incomodidades que genera, sólo recientemente ha sido incorporada por la ley, que no tiene más de 4 o 5 años. Si tiene las dos manos vendadas, habrá que prescindir de la impresión digital, haciendo constar la circunstancia que impide asentarla.

Cabe apuntar que hay oficios que borran las impresiones digitales de la mano que se usa, como el del albañil, por el contacto con la cal.

Este funcionario me explicó que entintar y aceitar como corresponde el dedo para obtener una impresión digital clara es tarea que, como todas, exige práctica, porque lo que yo creía que había que hacer –girar una y otra vez para entintarlo– superpone y confunde los rasgos.

¿Cómo limpiar los dedos de los otorgantes, manchados con tinta? Siempre tuve en contra de la impresión digital el recuerdo de aquellos piletos de la Policía, con jabones finitos como de batea y las toallas ennegrecidas, que no me parecían compatibles con la función. Ahora me enteré de que hay dos clases de tinta: la tinta negra de grasa, que es la que no sale ni con agua y jabón, y la que sí sale, que es la de sello. Pero hay un producto nuevo, estadounidense, grafitado, que ha comenzado a utilizarse en Buenos Aires, en el Registro Nacional de las Personas, que permite una mejor impresión y no mancha, porque basta frotar los dedos para que desaparezca.

En definitiva, creo que cuando alguien nos presente el documento de identidad y además estampe la impresión digital, con lo que se desalienta cualquier maniobra de sustitución, porque como dicen los jóvenes, el hombre queda pegado, podremos dormir con mayor tranquilidad. (*Aplausos.*)

Sra. moderadora [Acquarone].– Si alguno de los disertantes quiere utilizar unos minutos puede hacer observaciones a lo expresado por los demás expositores. Luego daremos oportunidad al público para formular sus comentarios y preguntas.

Sr. Hirsch.– Quiero señalar que cuando, en 1964, el entonces Instituto Argentino de Cultura Notarial obtiene en San Salvador de Jujuy la aprobación del anteproyecto de ley notarial argentina, referido a la fe de conocimiento, en el artículo 37 dijo que “el notario deberá conocer a los otorgantes y expresarlo así en la escritura. Si no los conociere podrá justificar su identidad con dos

testigos que los conozcan y que sean a su vez conocidos del notario, cuyos nombres y residencias se indicarán en el documento. Los testigos instrumentales, cuando los hubiere, podrán serlo también de conocimiento”.

Pasó el tiempo y este criterio se transforma en el artículo 24 del Proyecto, donde se lo cambia por la fe de individualización. Por razones de tiempo, solamente voy a leer la frase que lo fundamenta: “Constituye una torpeza pretender que los notarios, que no son seres sobrehumanos, conozcan a todos los de aquí y los de allá, o que existan dos personas que conozcan al escribano y a los otorgantes para que actúen como testigos de conocimiento”. Esto, entre los muchísimos fundamentos que contiene esta norma, hizo cambiar el criterio.

En la última modificación –que quedó archivada e inédita– respecto del documento notarial, ese artículo había quedado redactado de la siguiente manera: “Fe de conocimiento. El notario debe afirmar en la escritura que conoce a los otorgantes basado en su convicción adquirida por los medios que estime adecuados. Si no pudiera emitir la afirmación a que se refiere el apartado anterior, el notario podrá justificar la identidad con los siguientes medios supletorios...” Se toma parte del derecho español y, obviamente, la referencia a los documentos de identidad que legalmente correspondan, con la mención de su tipo y número. Esto coincide en gran medida con la propuesta del Proyecto, pero esta idea no queda tan acotada, no permite que el notario utilice otro procedimiento que no sea el documento de identidad para llegar a la convicción.

De todas maneras, personalmente apoyo la reforma, pero entiendo que debemos propender, intentar por lo menos, mejorar algunas de las normas que nos proponen. (*Aplausos.*)

Sra. moderadora (Acquarone).– Tiene la palabra el escribano Leopoldo Baisburd.

Sr. Baisburd.– Después de haber escuchado las opiniones muy esclarecidas de los disertantes, quiero insistir con modestia, en que no existe otra solución que el certificado dactiloscópico, y en dos presentaciones que he hecho en sendos congresos, he dado las explicaciones del caso. Así como solicitamos el certificado de dominio para poder identificar y saber que en el Registro un inmueble está inscripto en cabeza del titular que nos exhibe su testimonio, no tenemos ninguna otra fórmula –aunque se han hecho inmensas reflexiones, como se ha explicado en este panel y en tantos trabajos extraordinariamente argumentados– más que propender a que se instituya en forma optativa, pero que sea obligatorio para el Registro Nacional de las Personas, la exigencia de un certificado dactiloscópico. No existe otra forma de poder identificar a los individuos y de que nosotros podamos evitar esos temores y dormir con tranquilidad. Me gustaría que esta propuesta que he hecho reiteradamente desde hace muchísimos años tuviera un eco mayor en la reforma que se quiere establecer.

Sra. moderadora (Acquarone).— Tiene la palabra el escribano Pérez Lozano.

Sr. Pérez Lozano.— Me parece que es hora de volcar en una norma clara y concreta esta especie de conclusión, porque hay un asentimiento entre los cuatro ponentes que debería ser aprovechado.

Que los autores del Código digan una cosa y escriban otra es lo que realmente va a perjudicar al Derecho Documental. Se habla de justificación de identidad, y cuando se les pregunta qué significa dicen que implica sustituir la fe de conocimiento. Sin embargo, el artículo comienza diciendo: “Si el escribano no conoce a las partes”.

Entonces, ahí es donde podemos tener serios problemas, y volver a lo que dijo el escribano Zinny, porque sería una norma que va a caer al minuto en desuetudo. En efecto, el Proyecto habla de fe de identificación, pero cuando se pregunta a los autores si esto reemplaza al arma mortal que para los escribanos implica la fe de conocimiento, aquéllos contestan que sí. ¿Y por qué? Porque lo único que tienen que requerir, fundamentalmente, es la identificación de las partes. Pero pronto se preguntan: ¿y si el documento es falso? ¿Es nulo el documento? “No –responden–, es inexistente”.

Luego, adviertan que aquí la situación es grave. El juicio de individualización es mucho más; tiene una mayor precisión y una mayor aplicación dentro del documento y de la actuación del escribano, y nos permite decir absolutamente la verdad, que es lo que más nos interesa.

Participante.— Tal como he dicho muchas veces, por más que una mentira se repita en forma solemne no pasa a ser verdad, aun cuando inmolemos periódicamente a algún escribano en el altar de esa hipocresía.

Cuando en la Edad Media se pensó que el escribano tenía no sólo que autenticar el contenido de lo que decía la gente sino básicamente reconocer o identificar a quien lo decía, la única manera de identificarlo era por la fe de conocimiento. Eso es lo que repite Vélez, porque en su época no existían los sistemas que luego aparecieron. No corresponde decir que el proceso de identificación que el escribano debe hacer es distinto de la fe de conocimiento. El contenido, el fundamento de por qué se había heredado el artículo 1001 de la legislación española –que venía del siglo XIII–, radicaba en que ésa era la única forma en que el escribano podía identificar al autor del documento. No son cosas contradictorias con el juicio de identificación del autor de la declaración. En esa época lo único que había era la fe de conocimiento.

Entonces, yo creo que el Proyecto de Código implica un avance porque introduce determinados métodos pretasados, a los que el escribano puede recurrir para identificar. Pero creo que comete dos errores; en primer lugar, mantiene la idea de la fe de conocimiento, con lo cual hay una cierta contradicción con el avance y, por otra parte, deja limitada la norma al documento y a la impresión digital, lo cual –teniendo en cuenta que la reforma del Código es para muchos años– impide que con el avance de la ciencia y de la tecnología se

puedan incorporar nuevos métodos de identificación. Hay que evitar que la norma quede desactualizada por el avance de la tecnología.

Participante.— El artículo 1002, que se refiere a la falta de fe de conocimiento, ¿cubriría también la falta de cualquier tipo de documento? Si se presenta una persona sin documento, con dos personas que yo conozco, ¿se podría otorgar perfectamente la escritura sin que exhiba ningún tipo de documentación?

Sr. Zinny.— Sí, señor.

Sr. Hirsch.— Precisamente porque no va a justificar su identidad. Ni doy fe de conocimiento ni la parte justifica su identidad. Ésta se va a justificar no por vía del documento de identidad sino a través de los dos testigos de conocimiento, que suplen al documento de identidad. Por eso es que se trataría de la escritura de segunda clase a la que se refería el escribano Mario Zinny, porque no tiene la carga de la fe pública.

En todo esto nos vamos a enfrentar también con cuestiones de tipo registral. Hay normas registrales que introducen determinadas obligaciones. Hace poco, en la provincia de Buenos Aires me observaron un documento porque el requirente era soltero y no puse el nombre de padre y madre. Dije que no tenía la obligación de hacerlo constar, y me contestaron que el requisito estaba contemplado en un decreto. Cuando yo dije que no estaba contemplado en el Código Civil me preguntaron: “¿Entonces por qué en las escrituras se hace constar el CUIT, el CUIL, todas las normas impositivas vinculadas con el impuesto a la transferencia de inmuebles y las retenciones?” En definitiva, les pedí por favor que me dieran una mano, y les prometí que en la próxima escritura iba a hacerlo constar. (*Risas.*)

Sra. moderadora (Acquarone).— En nombre de la Academia Nacional del Notariado nos complacemos una vez más en hacer estas sesiones públicas. Creo que hay algo en lo que todos estamos de acuerdo y es la exigencia del siglo venidero respecto de la revisión de este concepto decimonónico. Así que, de alguna manera, vamos a pasar del siglo anterior directamente al siglo que viene, y esperemos que con algún cambio —aunque no sea el perfecto— que al menos quite esta pesada carga al escribano, que no se la pone a sí mismo sino que surge de la interpretación judicial a la que tenemos el deber de enervar.

Damos por finalizada esta sesión pública. (*Aplausos.*)

— Con lo que terminó el acto.