

## INSTRUMENTOS PÚBLICOS. VALOR PROBATORIO DEL CONTENIDO. REDARGUCIÓN DE FALSEDAD. MANIFESTACIONES FALSAS. SIMULACIÓN\*

### DOCTRINA:

- 1) *La fe que ampara las manifestaciones de las partes recogidas en un instrumento público alcanza al hecho material de haberse efectuado las mismas pero no a la sinceridad de su contenido, siendo el documento susceptible de falsedad en el caso de que el oficial público atribuya a las partes declaraciones no formuladas o de simulación si los dichos no son sinceros.*
- 2) *Para probar que las cláusulas dispositivas de un instrumento público no son sinceras –en el caso se discute si el mismo es un mutuo hipotecario o constituye el esta-*

*blecimiento de una garantía por la deuda de un tercero– no se requiere la redargución de falsedad del título sino accionar por la simulación en sí, en tanto la insinceridad es de los comparecientes y del acto jurídico obrado por ellos y no del notario interviniente.*

- 3) *Es inadmisibile el pedido de anulación de un instrumento público con fundamento en su falsedad si las partes aceptaron manifestar su voluntad en los términos redactados por el notario.*

Cámara Nacional Civil, Sala I, octubre 26 de 1999. Autos: “Maffia, Haydée N. c. E. Daneri I. C. S. A.”

2ª Instancia. — Buenos Aires, octubre 26 de 1999.

¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

El doctor *Ojea Quintana* dijo:

\*Publicado en *La Ley* del 19/7/2000, fallo 100.580.

La sentencia de fs. 215/222 hizo lugar a la demanda promovida por Haydée N. Maffia contra E. Daneri I. C. S. A. y Fernando L. González Victorica y, en su mérito, decretó la nulidad de la escritura pública N° 10 de fecha 21 de enero de 1993, pasada ante el Registro N° 623 de la Capital Federal, con costas, ordenando comunicar el pronunciamiento al Registro de la Propiedad Inmueble y al Colegio de Escribanos de dicha Capital.

Apelaron ambos codemandados. E. Daneri I. C. S. A. expresó agravios a fs. 249/252 y González Victorica a fs. 255/258, contestándose tales presentaciones a fs. 263/264 y 262, respectivamente.

Tal como se establece en la sentencia sin objeción de las partes y surge de autos, en virtud de la relación comercial existente entre E. Daneri I. C. S. A. y Pedrosa Hnos. S. A., ésta resultó deudora por la cantidad de u\$s 191.116, correspondiente a diversas facturas impagas, que fue documentada en cheques diferidos librados por Luis y Julio Pedrosa. Además, en garantía de esa misma deuda, Haydée N. Maffia y Marcela A. Villarreal constituyeron sendas hipotecas de primer grado a favor de E. Daneri I. C. S. A., por u\$s 191.116 cada una, sobre distintos inmuebles de su propiedad, instrumentadas en las escrituras N° 10 y 139 del 21 de enero y el 9 de agosto de 1993, respectivamente, pasadas ante el Registro N° 623 de la Capital Federal. Ello así, sin haber recibido Haydée N. Maffia préstamo alguno de E. Daneri I. C. S. A. ni ser por ende su deudora. Por otra parte, mediante el cobro de algunos de los cheques mencionados, E. Daneri I. C. S. A. recibió la suma de u\$s 63.704, así como la devolución de mercadería, todo con imputación a la deuda mantenida con ella por Pedrosa Hnos. S. A. Y a su vez promovió la ejecución hipotecaria que corre por cuerda contra Haydée N. Maffia, por el total de la deuda garantizada (u\$s 191.116) y sus intereses, en la cual, luego de rechazarse las excepciones de inhabilidad de título y pago parcial opuestas, se dictó sentencia de trance y remate, pendiente aún de cumplimiento.

En la especie, Haydée N. Maffia arguye la falsedad de la referida escritura N° 10 en razón de la inexistencia del negocio jurídico consignado en ella, el mutuo o préstamo de dinero, toda vez que la hipoteca fue constituida tan sólo en garantía de la deuda que Pedrosa Hnos. S. A. mantenía entonces con E. Daneri I. C. S. A., y también en razón de la inexistencia del monto que se dice prestado, u\$s 191.116; pretensión que, como lo indiqué al inicio, fue admitida en la sentencia apelada.

Ahora bien: a mi modo de ver –lo adelanto– los agravios que expresan ambos codemandados resultan atendibles.

Sabido es que, con relación a las manifestaciones de las partes recogidas en un instrumento público, la fe que lo ampara alcanza únicamente al hecho material de haberse efectuado aquéllas y no a la sinceridad de su contenido. Sólo en el primero de esos aspectos el instrumento es susceptible de falsedad, si el oficial público falta a la verdad atribuyendo a las partes declaraciones que no formularon. En cambio, cuando esas declaraciones existieron tal como se narran pero no son sinceras en cuanto a la realidad del acto al que se refieren, media simulación. Ello así, aun cuando el oficial conociera esta circunstancia.

De ahí que bien puede darse un instrumento público auténtico que contenga declaraciones simuladas. Por lo tanto, frente a la falsedad ideológica del instrumento procede la querrela correspondiente y ante la insinceridad de las manifestaciones que contiene, la acción de simulación. Dice Llambías: “Para probar que no ha ocurrido (verdad material) el acto relatado por el instrumento, es menester tachar de falso el documento, porque en esa aseveración está comprometida la fe pública del funcionario interviniente. En cambio, para probar que las cláusulas dispositivas no son sinceras, no se requiere tachar de falso el documento, porque la falsedad no está en el instrumento, ni en el oficial público, sino en los comparecientes y en el acto jurídico obrado por ellos independientemente de la regularidad y corrección del instrumento público de que se han servido. Por eso concluyen Aubry y Rau diciendo que la fe que merece el instrumento público ‘no obsta a que las convenciones, disposiciones o declaraciones que contienen puedan ser argüidas de simulación, sea por los terceros, sea aun por alguna de las partes. Tales ataques, únicamente relativos a los caracteres intrínsecos y a la eficacia de las convenciones, disposiciones o declaraciones contenidas en un instrumento público, son evidentemente extrañas al documento, considerado como medio de prueba, y no tocan de ninguna manera a la fe que le es debida” (Jorge J. Llambías, *Tratado de Derecho Civil – Parte General*, t. II, N° 1675; ver también Augusto C. Belluscio y Eduardo A. Zannoni, *Código Civil y leyes complementarias*, t. 4, págs. 551/2 y 559).

Como ya lo puntalicé, no se discute que Haydée N. Maffia no recibió de E. Daneri I. C. S. A. préstamo alguno y que la hipoteca en cuestión se constituyó al solo efecto de garantizar la deuda de u\$s 191.116 que Pedrosa Hnos. S. A. mantenía con esa firma (fs. 109, resp. 10a. posic.; fs. 109vta., resp. 4a. y 5a. posic.; fs. 104 y 110, 2a. posic. y art. 411, Cód. Procesal). Consecuentemente, es indudable que las declaraciones de las partes que se consignan en la escritura N° 10 del 21 de enero de 1993, en cuanto a que se “formaliza un contrato de mutuo” y a que “Haydée Nélide Maffia, en su carácter de parte deudora, manifiesta que recibió antes de este acto, en calidad de préstamo y a su entera satisfacción, de ‘E. Daneri Industrial y Comercial Sociedad Anónima’ en su carácter de parte acreedora, la cantidad de 191.116 estadounidenses billetes”, no son sinceras, pues no se adecuan a la realidad de lo acordado por aquéllas.

En cambio, no está probado que tales declaraciones no respondieran a la voluntad expresada por las partes en oportunidad de suscribir la escritura. Sobre el punto, la actora sostuvo en la demanda: “cuando concurrí a firmar el documento, previo a ello (el notario) leyó su contenido pero con variantes. Que mi compromiso lo era en garantía de un valor aproximado de u\$s 70.000, y nada dijo respecto a que recibí dinero anteriormente y que respondía con la totalidad de mis bienes”. Sin embargo, ello no lo acreditó en autos. La absolución de posiciones del representante legal de E. Daneri I. C. S. A. no arroja luz sobre el punto, como tampoco la del escribano González Victorica, quien desconoció no haber informado a la actora que el acto que estaba otorgando con-

sistía en la hipoteca de un inmueble de su propiedad y que al leer la escritura en ningún momento mencionara ese hecho y el monto por el que se estaba obligando. Es más, Luis Pedrosa, único testigo aportado por Haydée N. Maffia, dijo no recordar quienes estuvieron presentes en el acto de la firma de la escritura ni sobre qué monto se constituyó la hipoteca, y que sólo sabe por Pedrosa Hnos. S. A. que lo fue en garantía de una deuda de esta firma.

Por otro lado, al contestar la demanda E. Daneri I. C. S. A. expuso la siguiente versión de los hechos: “Llegados a la escribanía, el escribano interviniente tenía ya redactada la escritura en la creencia de que se trataba de un mutuo con garantía hipotecaria, cuando en realidad dicho mutuo no era tal sino que la sra. Maffia voluntariamente estaba hipotecando su inmueble en garantía de obligaciones que tenía con mi mandante Pedrosa Hnos. S. A. Advertido tal extremo, ni el representante de mi mandante ni la Sra. Maffia consideraron necesario efectuar modificación alguna, ya que no implicaba en definitiva una variación sustancial sobre la naturaleza del acto que se estaba documentando. Se consideró en la ocasión que, dado que no se estaba violando norma legal alguna, ni afectando derechos de ningún tercero, y que en definitiva se encontraba fielmente reflejada la voluntad de la Sra. Maffia, no era necesario modificar la escritura, por lo que la misma fue suscripta”. Mas es claro que no hay aquí un reconocimiento de la falsedad aducida por la actora. Lo hay, sí, de la insinceridad del acto, pero no de aquélla. Por el contrario, se sostiene que, en definitiva, con independencia de la realidad del negocio que se proponían, las partes aceptaron manifestar su voluntad en los términos consignados en la escritura N° 10, ya redactada por el notario. Y ello supuesto, no puede afirmarse que éste falseara la verdad material de la declaración final de las partes sobre el acto a instrumentar.

En suma, no acreditado este extremo, la tacha de falsedad carece de fundamento y la anulación del instrumento en los términos del art. 989 del Cód. Civil deviene inadmisibile. En todo caso, pudo resultar procedente la acción de simulación, con base en la insinceridad de las manifestaciones de marras y la existencia de una simulación relativa, pero no fue deducida y en tales condiciones el principio de congruencia que consagran los arts. 34 inc. 4° y 163 inc. 2° del Cód. Procesal impide su juzgamiento en autos.

No se me escapa lo destacado por el *a quo* en cuanto a que E. Daneri I. C. S. A. promovió la ejecución que corre por cuerda por la totalidad del importe de la hipoteca instrumentada en la escritura N° 10. Pero ello no obsta a la solución que propicio. Se trata de hechos ajenos y posteriores a dicha escritura, que no podrían determinar su invalidez; sin perjuicio, claro está, de los derechos que Haydée N. Maffia pueda hacer valer en la referida ejecución o por la vía que estime pertinente con base en los pagos “supra” mencionados.

Voto pues para que se revoque la sentencia apelada y se rechace la demanda, con costas.

Por razones análogas, los doctores *Fermé* y *Borda* adhieren al voto que antecede.

Por lo que resulta de la votación sobre la que instruye el acuerdo que ante-

cede, se resuelve: 1) Revocar la sentencia apelada y rechazar la demanda interpuesta por Haydée N. Maffia contra E. Daneri I. C. S. A. y Fernando L. González Victorica; 2) imponer las costas de ambas instancias a la parte actora.  
– Julio M. Ojea Quintana. – Eduardo L. Fermé. – Delfina M. Borda.

## NOTA A FALLO

### ALCANCES DE LA FUNCIÓN DEL ESCRIBANO

Por **Sylvia Verónica Belatti**

En el caso de marras se resolvió, con correcto criterio, revocar la sentencia de primera instancia que decretó la nulidad de una escritura pública de constitución de hipoteca por haber contenido declaraciones no sinceras. Según los hechos relatados, en el texto escriturario se consignó que la hipoteca se constituía en garantía de una suma de dinero dada en préstamo a los hipotecantes, cuando en realidad la hipoteca se formalizaba sobre bienes de terceros (los hipotecantes) para garantizar la deuda que una sociedad registraba con otra. En forma muy clara, el Dr. Ojea Quintana expresó la cuestión: la deudora arguyó la falsedad de la escritura pública –en razón de inexistencia del negocio consignado y del monto que se decía prestado– cuando la acción procedente era la de simulación.

Recordemos que el artículo 993 del Código Civil –en consonancia con los artículos 994 y 995– establece: “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”, autenticidad que es invocable no sólo entre las partes sino contra terceros. Mientras que el artículo 955 del citado Código dispone: “La simulación tiene lugar cuando se encubre el carácter jurídico de un acto bajo la apariencia de otro, o cuando el acto contiene cláusulas que no son sinceras, o fechas que no son verdaderas, o cuando por él se constituyen o transmiten derechos a personas interpuestas que no son aquellas para quienes en realidad se constituyen o transmiten”.

De ello se desprende el alcance de la fe pública, que únicamente ampara al hecho material de haberse efectuado las manifestaciones y no a la sinceridad de su contenido, y nos permite diferenciar los casos en que la escritura pública es susceptible de falsedad, si el escribano atribuye a las partes declaraciones que no formularon, de aquellos en que las declaraciones existieron pero no son sinceras en cuanto a la realidad del acto al que se refieren. Lo que corresponde es que éstas sean argüidas de simulación, ya sea por terceros o por alguna de las partes, sin que se pueda tachar de falso al documento.

En este caso, independientemente de la realidad del negocio que las partes se proponían, éstas aceptaron manifestar su voluntad en los términos consignados en el documento y, dado que no se probó que las declaraciones no respondieran a la voluntad expresada por las partes al suscribir la escritura, la tacha de falsedad resultó improcedente. Conforme expresan Belluscio y Zanno-

ni, resulta esencial distinguir entre el hecho de la declaración, que como tal es objeto de la autenticación, y su contenido y sinceridad, que no es objeto de la fe pública, ya que no es apreciable sensorialmente por el notario más que en la expresión oral de los contratantes. En el supuesto, el hecho de la declaración está amparado por la fe pública y sólo es atacable mediante querrela de falsedad cuando se sostenga que no corresponde a lo manifestado por la parte, mientras que la sinceridad de las afirmaciones carece de dicha protección y puede ser impugnada por simple prueba en contrario. Esta diferencia entre falsedad y simulación es la que lleva a concluir, como podría darse en este caso, que no es contradictorio afirmar que un instrumento público es auténtico aun cuando contenga declaraciones simuladas.

El fallo comentado nos permite elaborar dos conclusiones:

La primera es la necesidad de tener presente el alcance de la fe pública de que nosotros dotamos al acto que autorizamos y, en consecuencia, conocer claramente cuándo será procedente la acción de falsedad ideológica y se verá comprometida nuestra responsabilidad, y cuándo corresponderá la acción de simulación que no afectará al documento.

Y la segunda –en razón de que, según lo narrado, las partes advirtieron la falta de congruencia entre el negocio jurídico real y el documentado pero, no obstante ello, consideraron innecesario efectuar variaciones al texto planteado por interpretar que no implicaban una alteración sustancial sobre la naturaleza del acto– es la de tratar de lograr a través de nuestro asesoramiento y redacción que el contenido de los documentos que autorizamos reflejen lo más fielmente posible la realidad de los hechos pues, si bien no damos fe de la sinceridad de las manifestaciones de las partes, siempre que esté a nuestro alcance lograr esa congruencia estaremos colaborando con la seguridad jurídica de la cual también somos constructores.

Ésta última quizás nos sirva para profundizar nuestra reflexión acerca del alcance de la función que desempeñamos que, tal como lo expresara Martínez Segovia en su obra *Función Notarial*, además de la de autenticación y autorización y posterior resguardo, comprende la interpretación y configuración. El citado autor explica con detalle que dentro de las operaciones de ejercicio del escribano encontramos que la INTERPRETATIVA se desarrolla en cuatro etapas, que consisten en: a) La recepción: recibir e interpretar la voluntad de las partes, indagarla para ver si se le puede encontrar efectividad jurídica, a fin de no volcar esa voluntad de forma cruda sino interpretada. b) El dictamen: una vez instruido de la intención de las partes y de las características del caso, el escribano da su primera interpretación técnica, aceptando o negando su intervención. c) La docencia: consiste en la tarea de asesoramiento; además de la opinión jurídica, las partes reciben la opinión sobre cuestiones de hecho y consecuencias de la relación jurídica que va a trabarse. d) La conciliación: traducir el lenguaje de las partes al lenguaje del derecho y enseñar las palabras técnicas que usará en el documento notarial, conciliando los intereses de las partes hasta hacerlos coincidir plenamente en el equilibrio jurídico de ambos. Todas estas acciones de la etapa interpretativa conducen a obtener la seguri-

dad, uno de los fines de la función, y a precaver todo conflicto futuro que des- haga o lesione la relación de voluntariedad. Luego es seguida por la CONFI- GURATIVA, que implica redactar y dar forma legal, en el molde proporciona- do por la ley, a la voluntad de las partes.

En síntesis, considero que para el completo desarrollo de nuestra función debemos tener presente que ella no consiste únicamente en una función au- tenticante, sino que ésta es sólo parte de una tarea más amplia, que en la prác- tica debe ser precedida por la función de interpretación y configuración de los hechos con aplicación del derecho (legalidad), a los efectos de poder así ejer- cer con la mayor eficiencia posible esta valiosa función que nos ha sido con- fiada a los notarios.