

ESCRIBANO: DAÑOS Y PERJUICIOS: IDENTIDAD DEL OTORGANTE; SISTEMA DEL CÓDIGO CIVIL; IDENTIFICACIÓN ACTUAL; USO DEL DNI; ARDID DOLOSO; CASO FORTUITO. AUTOMOTORES: TAXÍMETROS: ROBO DEL RODADO Y DE LA LICENCIA; SISTEMA IMPLEMENTADO POR LA ADMINISTRADORA DE LICENCIAS; DEFICIENCIAS; RESPONSABILIDAD; INDEMNIZACIÓN; DAÑO EMERGENTE; IMPROCEDENCIA. DAÑO MORAL: MOLESTIAS MERAMENTE PECUNIARIAS: IMPROCEDENCIA*

DOCTRINA:

1) *A la época de sanción de nuestro Código Civil el único medio del escribano para arribar al juicio respecto de la identidad del otorgante era la vinculación personal, el trato frecuente, la relación social en un medio reducido, pues tal modo de llegar al juicio de conocimiento no sólo era posible sino que era el único, ya que no existía documento de identidad alguno y, para el caso en que el*

notario no tuviera trato personal con el otorgante, el Codificador recurrió a otro medio fundado también en el vínculo personal, como son los testigos de reconocimiento. En la sociedad moderna, el conocimiento por el trato frecuente anterior al acto notarial puede ser uno de los medios para arribar a esa conclusión, caso en el cual al notario le bastará esa circunstancia, en otros, deberá recurrir al medio de identificación

* Publicado en *El Derecho* del 31/01/01, fallo 50.549.

más usual en esta época: los documentos de identidad que, en la técnica notarial, esa identidad es fe de conocimiento.

- 2) *En nuestros días, la identificación mediante el Documento Nacional de Identidad deviene una realidad insoslayable en la práctica notarial y el accionar del escribano debe juzgarse a la luz del concepto genérico de culpa del art. 512 del Cód. Civil; es decir, no habrá culpa cuando el resultado prometido se frustrare por un ardid doloso, bien tramado y bien ejecutado por terceros que no estaba a su alcance evitar o prever, tal como el cada día más común caso de autos, en que un impostor concurre a la escribanía con documentos falsos, exhibe título de propiedad, en definitiva, urde una maniobra que ni su contraparte ni el notario pueden advertir. Ese ardid doloso puede llegar a configurar caso fortuito, por lo que actuaría como eximente de responsabilidad aun en la posición más estricta que califica como de resultado la obligación del notario.*
- 3) *No es responsable el escribano por los daños y perjuicios sufridos por el adquirente de un inmueble a raíz de haberse declarado la inexistencia de la compraventa y la nulidad de la escritura en la que aquélla se instrumentó y en la cual dicho escribano había dado fe de conocimiento de la supuesta propietaria vendedora, cuando en realidad se trataba de un caso de sustitución de persona, si aquél, con la diligencia y prudencia que su función exige, llegó a la convicción respecto de la identidad de la vendedora por la concurrencia de un conjunto de hechos y de circunstancias, coherentes y relacionados entre sí, y si, en definitiva, la frustración de la operación ocurrió por el ardid doloso, tramado y ejecutado por terceros, que no estaba a su alcance evitar o prever.*
- 4) *Quien ha tenido la desgracia de que le roben su taxímetro y su licencia, y ha tomado la precaución de denunciarlo a la administradora de licencias designada por la MCBA, en nada se ve protegido y podrá caer en la trampa que el sistema implementado por dicha administradora accionada y los delincuentes que lo robaron le ponen en el camino: esto es, la accionada no tomará en cuenta la denuncia de robo que quedará guardada en un legajo que no se consulta, de tal suerte que el interesado en la licencia que pida datos sobre el estado de la misma no sabrá que existe tal estado de robo, la accionada tampoco comunicará a los encargados de emitir el certificado de despintado tal situación por lo que éstos admitirán que se presente un rodado que en realidad está sustraído y, para peor, emitido el certificado de despintado, a la referida administradora no le llamará la atención porque no chequea el legajo y desconoce que tiene en él una denuncia de robo. Como consecuencia de lo expuesto, la demandada tiene responsabilidad por los daños y perjuicios derivados de los ilícitos cometidos como consecuencia del defectuoso sistema implementado*

por la misma para la administración del padrón del sistema de taxis.

5) *Corresponde rechazar el agravio del accionante relacionado con el rechazo del daño emergente reclamado, si el apelante no se hace cargo del puntual fundamento por el cual el juez de grado rechaza su solicitud, esto es, que el actor no perdió la licencia cuyo valor reclama sino transitoriamente, siendo que el perjuicio que tal situación le irrogase ya había sido resarcido mediante el lucro cesante concedido.*

6) *No corresponde acoger el reclamo*

por daño moral en situaciones en que lo único que se verifican son perturbaciones y molestias por una situación adversa en lo patrimonial, pero que no llegan a entrañar la honda aflicción que hace procedente este tipo de reparación. M. M. F. L.

Cámara Nacional Civil, Sala M, agosto 11 de 2000. Autos: “N., J. A. c. R., J. M. y otro s/ redargución de falsedad; N., J. A. c. S. A. C. T. A., S. A. y otros s/ daños y perjuicios”, “R. de V., A. B. c. S. A. C. T. A., S. A. y otros s/ daños y perjuicios”.

En Buenos Aires, a los 11 días del mes de agosto del año dos mil, hallándose reunidos los señores jueces de la Sala M de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Dres. *Hernán Daray* y *Gladys S. Álvarez*, a fin de pronunciarse en los autos “N., J. A. c. R., J. M. y otro s/ redargución de falsedad”, “N., J. A. c. S. A. C. T. A., S. A. y otros s/ daños y perjuicios” y “R. de V., A. B. c. S. A. C. T. A., S. A. y otros s/ daños y perjuicios”, el doctor *Daray* dijo:

Por la sentencia única recaída en los autos acumulados “N., J. A. c. S. A. C. T. A., S. A. y otros s/ daños” (expte. 35.325/95), “N., J. A. c. R., J. M. s/ redargución de falsedad” (expte. 104.250/95) y “R. de V. A. B. c. S. A. C. T. A., S. A. y otros s/ daños” (expte. 67.735/95) apelan las partes involucradas, expresando sus quejas a fs. 819, 826, 838, 852, y las contestaciones respectivas lucen a fs. 856 y 859.

En primer lugar me abocaré a las quejas deducidas por el escribano R. (fs. 838, L. 288.013/00), quien se agravia de las costas que se le impusieron en el expte. 104.250/95 donde se declarara la nulidad de la escritura N° 107 del 18/1/94 labrada con su intervención y de la responsabilidad que se le achacara en el expte. 35.325/95 donde se hicieran lugar a las pretensiones resarcitorias del actor N.

Adelanto desde ya que haré lugar a la queja. Es que si bien es cierto que nuestro Código Civil mantiene aún hoy el sistema por el cual se pone en cabeza del escribano el dar la denominada “fe de conocimiento” de las partes otorgantes de la escritura pública en el art. 1001 del mismo que reza en su parte pertinente: “...El escribano debe dar fe de que conoce a los otorgantes...”; agregando el art. 1002: “Si el escribano no conociere a las partes, éstas pueden justificar ante él su identidad personal con dos testigos que el escribano conozca, poniendo en la escritura sus nombres y residencia, y dando fe de que los conoce”; también lo es que un análisis criterioso del instituto no puede a

esta altura obviar que el sistema pensado por el Codificador se inscribía en otro marco de aplicación, esto es, la “fe de conocimiento” impuesta al notario se pensó y pudo tener cabida en una pequeña urbe, donde era posible que el escribano conociera a todos sus clientes; pero resulta poco menos que una ficción en los tiempos que corren, piénsese si no en supuestos tales como las escrituraciones en los casos de regímenes de propiedad horizontal, donde la multiplicidad y diversidad de partes hacen impensable que todas ellas puedan ser del conocimiento personal del escribano.

Así lo explica Carlos D’Alessio en *Responsabilidad por daños en el tercer milenio*, de Alberto José Bueres y Aída Kemelmajer de Carlucci, Buenos Aires, 1997, Abeledo-Perrot, págs. 629 y concs.: “Es obvio que a la época de la sanción de nuestro Código Civil el único medio para arribar a ese juicio respecto de la identidad del otorgante era la vinculación personal, el trato frecuente, la relación social en un medio reducido. Este modo de llegar al juicio de conocimiento no sólo era posible sino que era el único, ya que no existía documento de identidad alguno. Para el caso en que el notario no tuviera trato personal con el otorgante, el codificador recurre a otro medio fundado también en el vínculo personal: los testigos de conocimiento (art. 1002)”. Agrega luego D’Alessio, en concordancia con la postura sostenida por el apelante: “En la sociedad moderna, el conocimiento por el trato frecuente anterior al acto notarial puede ser uno de los medios para arribar a esa conclusión. En estos casos al notario le bastará esta circunstancia. En otros, deberá recurrir al medio de identificación más usual en esta época: los documentos de identidad. En la técnica notarial esa identidad es fe de conocimiento (con cita de Núñez Lagos). Creemos, entonces, que sin falsear su contenido semántico, puede ser éste el alcance que se atribuya al término ‘conocimiento’ utilizado por nuestro Código Civil”.

En sintonía con lo expuesto, gran parte de la doctrina se ha expedido en favor de la necesaria reforma del instituto, así por ejemplo Neri, *Tratado teórico y práctico de Derecho Notarial*, 3, pág. 447, Buenos Aires, 1970, Depalma, págs. 409 y concs.; Borda, *Parte General*, II, N° 1020; Salvat-López Olaciregui, II, N° 2040, pág. 403; Eguía Seguí, “Proyecto de modificación del art. 1002 del Cód. Civil”, *Rev. del Notariado*, N° 656; Piñón, *Instrumentos públicos y escrituras públicas*, pág. 89; entre otros.

Es así que en nuestros días, la identificación mediante el Documento Nacional de Identidad deviene una realidad insoslayable en la práctica notarial.

Pero lo fundamental en el caso de autos es que el accionar del escribano debe juzgarse a la luz del concepto genérico de culpa del art. 512 del Cód. Civil. Luego, no habrá culpa cuando el resultado prometido se frustre por un ardid doloso, bien tramado y bien ejecutado por terceros que no estaba a su alcance evitar o prever (del voto del Dr. Bossert *in re* “Anaeróbicos Argentinos, S. R. L. c. Detry, Amaro N.”, *LL*, 1984-D-1), tal como el cada día más común caso de autos, donde un impostor concurre a la escribanía con documentos falsos, exhibe títulos de propiedad (en el caso los que hacen a la titularidad del rodado y la licencia de taxi), en definitiva, urde una maniobra que ni su contrapartida

te ni el notario pueden advertir (ver D'Alessio en ob. cit.). “Ese ardid doloso puede llegar a configurar caso fortuito, por lo que actuaría como eximente de responsabilidad aun en la posición más estricta que califica como de resultado la obligación del notario. En tal sentido Mosset Iturraspe (*Responsabilidad por daños*, t. I, pág. 223) señala que el caso fortuito puede provenir de la naturaleza o del hecho del hombre, destacando que los hechos de terceros pueden llegar a interrumpir el nexo causal, generando con independencia una nueva serie de consecuencias y, por tanto, liberando de responsabilidad al agente” (D'Alessio en Bueres-Kemelmajer, ob. cit.).

Así se ha dicho que: “No es responsable el escribano por los daños y perjuicios sufridos por el adquirente de un inmueble a raíz de haberse declarado la inexistencia de la compraventa y la nulidad de la escritura en la que aquélla se instrumentó y en la cual dicho escribano había dado fe de conocimiento de la supuesta propietaria vendedora, cuando en realidad se trataba de un caso de sustitución de persona, si aquél, con la diligencia y prudencia que su función exige, llegó a la convicción respecto de la identidad de la vendedora por la concurrencia de un conjunto de hechos y de circunstancias, coherentes y relacionadas entre sí, y si, en definitiva, la frustración de la operación ocurrió por el ardid doloso, tramado y ejecutado por terceros, que no estaba a su alcance evitar o prever” (CNCiv, Sala E, mayo 31-1984, ED, 110-240).

Por los motivos expuestos, siendo que en forma alguna se ha probado en ninguno de los expedientes civiles ni penales acollarados un actuar doloso de parte del escribano R., habiendo sido su actitud lo suficientemente diligente en la inteligencia dada al instituto en debate –aunque víctima de un actuar doloso ajeno–, y conforme a la prueba producida en la cual se destacan las constancias instrumentales acompañadas y la declaración de los testigos, propongo modificar el fallo recurrido en los puntos objetados por el apelante; esto es, modificar la imposición de costas en el expte. 104.250/95 por redargución de falsedad, distribuyéndolas en el orden causado y rechazar la acción promovida por el actor J. A. N. contra el apelante R. en el expte. N° 35.325/95 por daños y perjuicios. En este último caso, siendo que el actor tenía suficientes motivos como para creerse con derecho a demandar al escribano R., así como a todos los que creyó partícipes del ilícito del cual fuera víctima, no cabe a mi modo de ver imponerle las costas por el rechazo de la acción contra dicho coaccionado, debiendo quedar éstas a cargo de los verdaderos responsables, la vendeda de autos (art. 68, CPCC).

A fs. 819 (L. 288.013/00) se queja el actor en autos “N. c. S. A. C. T. A., S. A. y otros” (expte. 35.325/95) del rechazo de los rubros indemnizatorios por daño emergente y por daño moral, mientras que a fs. 852 se agravia el codemandado vencido S. A. C. T. A., S. A., quien intenta repeler la condena.

En el caso de S. A. C. T. A., S. A. coincido plenamente con el *a quo* cuando arriba a la conclusión de que el sistema implementado por la misma para la administración del padrón de licencias de taxis de la ex MCBA resulta a todas luces deficiente, permitiendo la fácil comisión de ilícitos como el que diera lugar a las presentes actuaciones.

En efecto, de la absolución de posiciones rendida por el representante legal de la demandada (fs. 170 y concs.) y de los dichos del testigo G., jefe de licencias de la misma (fs. 174 vta. y concs.), queda en claro que inexplicablemente las denuncias de robo de taxímetros y de licencias no son ingresadas al sistema de computación de la entidad –sino a mano se agregan al legajo de la licencia–, lo que implica que en la práctica son virtualmente desatendidas frente a las consultas que hagan los interesados –que se manejan por pantalla–, lo mismo que al tiempo de efectivizarse movimientos tales como las transferencias de dichas licencias. Esto es, para qué sirven tales denuncias de robo y la denominada “reserva de licencia” –por ciento ochenta días, que al tiempo de los hechos estaban corriendo respecto de la denuncia efectuada por N.– es algo que ni este juzgador ni el de la anterior instancia hemos podido desentrañar a la luz de los hechos aquí ventilados.

Elocuente resulta la cantidad de posiciones que se niega a contestar el representante legal de la encartada, a riesgo de lo prescripto por el art. 417 del ritual, destacándose y debiendo tenerlas por confeso las que se refieren a que su representada omitió informar al momento de realizar la transferencia de la licencia 12.364 sobre algún impedimento para que la misma se llevara a cabo (extremo refrendado por el testigo G., fs. 182 y concs.); así como también que la Sra. R. de V. efectuó todos los trámites de transferencia sin ninguna observación de parte de S. A. C. T. A., S. A.

El testigo G., además de repetir en varias oportunidades que las denuncias de robo de licencias o vehículos no se encuentran en pantalla sino en el legajo, el que a su vez no tienen los empleados de la demandada obligación de chequear según sus dichos, agrega que S. A. C. T. A., S. A. no toma especiales recaudos cuando hay denuncia de robo, sólo se chequea N° y tipo de documento del titular, nombre y domicilio que aparecen en pantalla –en el caso el domicilio del poder contenía un error respecto del verdadero–.

Del interrogatorio al presente testigo queda en claro también que existe una total falta de sincronidad entre el trabajo de los empleados de S. A. C. T. A. y el de los que se encargan de emitir los certificados de despintado, que dice dependen de la ex MCBA aunque tengan su delegación en la accionada. Esto es así porque los empleados de S. A. C. T. A. no controlan en absoluto la validez o regularidad de dichos certificados, a tal punto que teniendo una denuncia de robo del rodado y de la licencia, admiten sin objeción –como en el presente caso– la presentación de un certificado de despintado corriente, como si su titular se hubiera presentado al trámite con su rodado despintado, lo que nunca pudo ocurrir si el rodado aún permanece robado, a menos que quien lo presente sea justamente su sustractor... Aclara luego el testigo que, en realidad, si el rodado permaneció robado, el certificado de despintado viene acompañado de fotocopias de baja de rentas y baja del seguro, y con una aclaración que pone quien firma el certificado de que se procede así por robo, lo que no se produjo en este caso, claro, porque quien hizo el trámite (el sustractor o un cómplice) no “avisó” que el rodado había sido robado.

Así las cosas, quien ha tenido la desgracia de que le roben su taxímetro y su

licencia, y ha tomado la precaución de denunciarlo a la administradora de licencias designada por la MCBA, S. A. C. T. A., S. A., en nada se ve protegido y podrá caer en la trampa que el sistema implementado por la accionada y los delincuentes que lo robaran le ponen en el camino: esto es, la accionada no tomará en cuenta la denuncia de robo que quedará guardada en un legajo que no se consulta, de tal suerte que el interesado en la licencia que pida datos sobre el estado de la misma no sabrá que existe tal estado de robo, la accionada tampoco comunicará a los encargados de emitir el certificado de despintado tal situación por lo que éstos admitirán que se presente un rodado que en realidad está sustraído, y para peor, emitido el certificado de despintado a S. A. C. T. A. no le llamará la atención porque no chequea el legajo y desconoce que tiene en él una denuncia de robo.

En todo caso, el testigo G., quien se presenta en autos como un gestor habitual de este tipo de trámites, explica cómo funciona el sistema cuando justamente funciona, resaltando que es distinta la documentación que tiene que presentar el titular cuando se compra una licencia sin problemas que cuando se compra una donde ha mediado robo del vehículo y de la licencia. En el primer caso sólo se necesita tarjeta magnética, verificación técnica y oblea. En cambio, en el caso de una licencia con “media baja” por el robo del vehículo y de la documentación, “tiene el titular que entregar una solicitud emitida por S. A. C. T. A. de la prórroga por robo, denuncia policial por robo y formulario 02.04 y baja de rentas” (fs. 183, respuesta cuarta); todo lo cual no se exigió en el caso que me ocupa, facilitando el ilícito.

De todo lo hasta aquí expuesto se colige que soy partidario de rechazar los agravios introducidos por la demandada S. A. C. T. A., S. A., y de confirmar, por ende, el fallo en su contra.

En punto a los montos indemnizatorios, tema que agravia al actor N., tendrán parcial acogida sus quejas.

En efecto, en el caso del lucro cesante, y admitido por el propio interesado y por los testigos que no pudo gozar del permiso –que le correspondería– para explotar su nuevo taxi por espacio de 60 días, la prueba producida amerita una suma mayor por dicho concepto a la discernida por el Sr. juez de grado (ver fs. 186, 187 vta., 384 y pericia técnica de fs. 353/356), por lo que considero justo elevar la partida a la suma de \$7.000.

En lo que hace al reclamo por la falta de explotación de un segundo turno en virtud de los permisos precarios para funcionar expedidos por la MCBA y S. A. C. T. A., S. A. por espacio aproximado de un año, lo cierto es que de las constancias de la causa no resulta que el actor haya probado fehacientemente que le era imposible conseguir el permiso para la explotación de un segundo turno, extremo cuya acreditación sólo al actor interesaba en la medida que la falta de prueba lo exponía a una decisión adversa a su reclamo (art. 377, Cód. Procesal). Así se ha dicho que: “La finalidad de la actividad probatoria es crear la convicción del órgano jurisdiccional sobre la existencia o inexistencia de los hechos alegados por las partes en su correspondiente oportunidad procesal; es que la carga de la prueba señala a quién corresponde evitar que falte la prue-

ba de cierto hecho para no sufrir sus efectos perjudiciales, por ello, la carga no implica la obligación de probar, sino que implica estar a las consecuencias de su producción o no” (CNCom., Sala A, junio 29-98, “Lucero, Carlos A. c. Isaura, S. A.”, *LL* del 24/3/99; esta Sala, expte. 267.855/99; entre otros). Y de no mediar una real imposibilidad de obtener dicho permiso para un segundo turno, la desidia del accionante y las consecuencias disvaliosas que la misma le irrogase, no podrían trasladarse a los accionados, haciendo más gravosa su situación (art. 901 y concs., Cód. Civil).

En el caso del reclamado daño emergente, el apelante no se hace cargo del puntual fundamento por el cual el juez de grado le rechazara su solicitud, esto es, que el actor no perdió la licencia cuyo valor reclama, sino transitoriamente, siendo que el perjuicio que tal situación le irrogase ya ha sido resarcido mediante el lucro cesante concedido.

En cuanto al daño moral, la jurisprudencia mayoritaria de nuestros tribunales no es partidaria de admitirlo en casos como el de autos, en donde lo único que se verifican son perturbaciones y molestias por una situación adversa en lo patrimonial, pero que no llegan a entranar la honda aflicción que hace procedente este tipo de reparación (conf. CCom, Sala B, febrero 26-991, *ED*, 142-446; entre otros).

Es así que modificaré el pronunciamiento recaído en el expte. 35.325/95 en lo que hace al rechazo de la acción contra el codemandado escribano R. y en lo atinente al lucro cesante, que se eleva a la suma de \$7.000, confirmándose todo lo demás cuanto decide, con costas a la demandada vencida (art. 68, CPCC).

Resta por último referirse a los agravios vertidos por la actora R. de V. por el rechazo de su pretensión en la causa N° 67.735/95. Se queja por cuanto considera suficientemente probado el actuar negligente de los codemandados que le habría irrogado los daños que reclama.

Más allá de la actitud asumida por los coaccionados, lo cierto es que la actora no logra rebatir con éxito que utilizó un método azaroso para la adquisición de la licencia de taxi, no sólo porque la requirió de un particular y no de la concedente, sino porque mantuvo una actitud poco diligente en la tramitación del negocio: se hizo representar por un gestor con lo que no verificó personalmente ninguno de los pasos a dar en pos de salvaguardar sus propios intereses.

Pero no es esto lo que en esencia me convence de la justicia de confirmar el reclamo, sino que no puede haber acto ilícito punible si no hay daño causado que se haya probado en autos (art. 1067, Cód. Civil).

En efecto, respecto del reclamo por daño emergente, por el que se pide el valor de lo que se habría pagado por la licencia, no hallo en la presente causa ni en los autos acumulados prueba fidedigna que permita tener por probada tal erogación; no bastando para ello los dichos del testigo G. (arts. 386 y 377, CPCC y 1193, Cód. Civil).

Sin duda la prueba de tal extremo incumbía a la accionante por imperio del

art. 377 del Cód. Procesal y su desidia procesal mal podría favorecerla en este estado.

En lo atinente al lucro cesante, en tanto no hubo una adquisición válida y lícita de la licencia —lo cual es ajeno a la buena fe que reviste para la causa la apelante— mal puede hablarse de lucro cesante. No hay daño porque no había causa justa para poseer la licencia y generar las ganancias de la misma. Debe entonces rechazarse el reclamo.

Por último, como ya lo he sostenido *ut supra*, el daño moral no procede cuando se trata de meras molestias y perturbaciones que no conllevan la honda aflicción que entraña tal reclamo. No procede tampoco en este caso.

De tal suerte, se impone el rechazo del recurso entablado por la actora apelante y la confirmación de lo decidido en la anterior instancia, con costas.

Por ello, voto por que se revoque parcialmente el fallo apelado: 1) rechazando la demanda entablada contra el escribano J. M. R. en el expte. N° 35.325/95 (autos “N., J. A. c. S. A. C. T. A., S. A. y otros s/ daños y perjuicios”); y elevando a la suma de \$ 7.000 el reclamo por lucro cesante del actor; confirmando todo lo demás cuanto decide que fuera objeto de agravios; con costas a la demandada vencida por ambos recursos (art. 68, CPCC); 2) distribuyendo las costas en el orden causado entre el accionante J. A. N. y el demandado escribano J. M. R. en el expte. 104.250/95 (autos “N., J. A. c. R., J. M. s/ redargución de falsedad”); 3) rechazando el recurso impetrado por la actora A. R. de V. en el expte. 67.735/95 (autos “R. de V., A. B. c. S. A. C. T. A., S. A. y otros s/ daños y perjuicios”), con costas a la apelante vencida (art. 68, CPCC).

La doctora *Álvarez* adhiere por análogas consideraciones al voto del doctor *Daray*.

Y Visto: Lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo precedente, el Tribunal resuelve: revocar parcialmente el fallo apelado: 1) rechazando la demanda entablada contra el escribano J. M. R. en el expte. N° 35.325/95 (autos “N., J. A. c. S. A. C. T. A., S. A. y otros s/ daños y perjuicios”); y elevando a la suma de \$7.000 el reclamo por lucro cesante del actor; confirmando todo lo demás cuanto decide que fuera objeto de agravios; con costas a la demandada vencida por ambos recursos (art. 68, CPCC); 2) distribuyendo las costas en el orden causado entre el accionante J. A. N. y el demandado escribano J. M. R. en el expte. 104.250/95 (autos “N., J. A. c. R., J. M. s/ redargución de falsedad”); 3) rechazando el recurso impetrado por la actora A. R. de V. en el expte. 67.735/95 (autos “R. de V., A. B. c. S. A. C. T. A., S. A. y otros s/ daños y perjuicios”), con costas a la apelante vencida (art. 68, CPCC). Atento a lo precedentemente dispuesto déjense sin efecto las regulaciones de honorarios practicadas en autos (fs. 781 del expte. N° 35.325/95 (art. 279, Cód. Procesal) y difiérese su tratamiento para una vez practicada y aprobada la liquidación definitiva la que deberá incluir el rubro gastos y tasa de justicia a que alude el art. 1° de la ley 24432 [EDLA, 1995-A-57]. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Se encuentra vacante la vocalía N° 39 (art. 109, RJN). — *Hernán Daray*. — *Gladys S. Álvarez* (Sec.: Mario J. Isola).

NOTA A FALLO

FE DE CONOCIMIENTO O FE DE INDIVIDUALIZACIÓN

Por **Agustín Novaro**

Sin querer entrar en el caso específico de autos, que trata someramente acerca de una transacción que versa sobre un taxímetro y una licencia robadas, me dedicaré a aplaudir la decisión del tribunal que comprende perfectamente los alcances de la obligación del escribano a la hora de dar fe de conocimiento.

Interpretación de los Arts 1001 y 1002 del C. C.

Se explica claramente en el caso la diferencia que existía sobre la obligación de dar fe de conocimiento cuando el Codificador redacta los artículos 1001 y 1002 del C. C. y lo que en la realidad actual ocurre. Hoy en día difícilmente el escribano podrá conocer a los otorgantes de las escrituras que autoriza o tener a mano testigos que él conozca y, a su vez, conozcan a las partes. Poco sería el trabajo que podríamos realizar frente a estas exigencias, debiendo renunciar permanentemente a la rogación realizada por desconocidos. Ya en el II Congreso Internacional del Notariado Latino de 1950 se definían los alcances de la dación de fe de “conocer”, diciendo: “La dación de fe de conocimiento es la calificación o juicio que el notario formula basada en la convicción racional que adquiere por los medios que estime adecuados, actuando con prudencia y cautela”.

Si bien está claro que el notario debe brindar seguridad a los negocios mediante un actuar diligente, es importante encuadrar el alcance de su obligación, cosa que el Tribunal hace acertadamente. Ante la imposibilidad de conocer, el escribano debe identificar, mediante todos los medios posibles, de manera de llegar a la convicción de que quien dice ser, “es”. Debe utilizar todos los medios, diligentemente, para poder individualizar a la persona, pero frente a un ardid delictuoso, en el cual el notario no tiene ni culpa ni dolo, no será responsable ni en lo penal ni en lo civil, y así lo dice el tribunal del caso que nos toca.

Las doctrinas más modernas ya han destacado que la única posibilidad actual de formular juicio de conocimiento es a través de la individualización de las personas.

Según Mario Antonio Zinny en *Las desventuras de Bonsenbiente II*, los artículos 1001 y 1002 del C. C. no pueden interpretarse como antaño, ya que han sufrido la incidencia de las normas que se han venido incorporando a nuestro ordenamiento a la par de la evolución social operada en la materia (leyes 13482/17671, que adoptaron la identificación dactiloscópica y dispusieron que la identidad de las personas se pruebe con la presentación del Documento Nacional de Identidad).

Hoy el notario puede valerse del D. N. I. para individualizar al otorgante y, así, aislarlo de la especie.

La fe de conocimiento reflejada por Vélez en el Código Civil servía en su momento para asegurar la contratación, dado que el número de habitantes de la comunidad permitía al notario ejercer la fe de conocimiento a través de la percepción sensorial, por conocer a las partes o a otras dos personas (testigos) que, a su vez, conocían al requirente. Cuando el número de habitantes aumentó piramidalmente, se le hizo imposible al notario conocer a los otorgantes de las escrituras y, aunque diga en ellas que da fe de conocer, muchas veces eso no es cierto.

Obligación de medios

El escribano podrá dar fe de lo que percibe a través de sus sentidos, en especial, vista y oído. Si conoce al compareciente, podrá dar fe de ello, por percibir que la persona que comparece ante él es quien ya conoce con anterioridad, por una relación previa en la vida social (en este caso no habrá duda de que la manifestación del escribano es auténtica y de que sólo cae por redargución de falsedad; garantiza el resultado). Pero si el requirente es un desconocido, sólo podrá dar fe de individualización a través de un juicio diligente y no de una percepción.

Habría que tener en cuenta que algunos jueces, al plantearse la duda acerca de la prudencia del notario para identificar a las partes, le exigen que la pruebe, para lo que deberá contar con los medios necesarios. Esta tendencia no considera la dación de fe de conocimiento o individualización como auténtica, que sólo cae por redargución de falsedad, sino que cae por simple prueba en contrario, caso en el cual el notario deberá probar que fue diligente. Considera a la obligación como de medios, en la que el notario debe probar, en caso de sustitución de persona, que ha obrado con la debida diligencia. (Puede servir contar con copia de los D. N. I, copia de la matriz para cotejo de firmas, huellas dactilares en la escritura o en ficha aparte, etc.).

Por otra parte, vemos con horror cómo, con el correr de los años, ante una sustitución de personas en la que se ven involucradas responsabilidades de varias personas y entidades, es para el damnificado más fácil ir contra el notario que pretender reparación contra los demás “participantes” en el caso. El escribano defenderá su honor y su profesión y medio de vida hasta las últimas consecuencias, no siendo esto siempre justo, cuando hay responsabilidades concurrentes con otras personas (en el caso que tratamos serían S. A. C. T. A. y el adquirente). Es más fácil decidir que pague el escribano y caso resuelto. El juez de los autos que nos ocupan marca claramente cómo el procedimiento de transferencia de las licencias es defectuoso, ya que se había realizado la denuncia de robo del taxímetro y licencia, información que no se cruza para realizar la nueva transferencia, mostrando una clara falla de contralor; también se apunta la falta de presentación de pruebas por parte de la actora, así como la utilización de un método azaroso para adquirir la licencia del taxímetro, liberando de responsabilidad por los daños y perjuicios al notario interviniente, con un claro sentido de justicia.

El notario frente a un ardid delictuoso

Frente a un ardid delictuoso, suficiente para engañar al comprador de un bien, poco será lo que un escribano diligente, pero que no es ni un detective ni un perito en la materia, podrá hacer. Asimismo, podemos notar que cuando hay sustitución de persona, su autor no es un ratero improvisado sino un falsificador que aplica una maniobra dolosa y bien ejecutada; incluso, antes de engañar al notario, es probable que haya engañado a varios más, empezando por martilleros, intermediarios, entidades registrales y de contralor, al mismo adquirente, etcétera. Cabe recordar lo dicho por Núñez Lagos, citado por Pelosi en *El documento Notarial*, quien apunta que la calificación del notario se refiere a un problema de notoriedad... si antes de engañar al notario un compareciente con nombre falso, suplantador de otra persona, ha realizado igual engaño públicamente, no sólo NO hay responsabilidad del notario, sino que la calificación está bien hecha porque el nombre del compareciente era el que revelaba su notoriedad.

El notario acelerado

Muchas veces el ritmo que imprimen los negocios a nuestra profesión hace que se reduzcan los medios que utilizamos para individualizar a los otorgantes que no conocemos, lo que evidentemente resta seguridad a las contrataciones. Cabe entonces hacernos la siguiente pregunta: ¿el escribano debe desacelerar la velocidad de los negocios para tomar mayores recaudos a la hora de dar fe de conocimiento o, mejor dicho, de individualización, o deberíamos preocuparnos por desarrollar o incorporar a nuestra tarea sistemas más modernos que nos permitieran acompañar la voluntad y ritmo de las partes, sin restarles seguridad?

Deberían suceder las dos cosas. Creo que mientras no aparezcan incorporadas nuevas técnicas de identificación a nuestra materia, debemos tomar todos los recaudos posibles a costa, incluso, de quitarles ritmo a los negocios; la falta de prudencia puede costar muy caro. Pero hay que tener en cuenta que la incorporación de nuevas herramientas técnicas ayudará a mejorar la situación actual. El descubrimiento de la identificación dactiloscópica fue de gran importancia pero, en el acto notarial, plasmar la huella en el protocolo no tendría más que un efecto disuasivo frente al falsificador, ya que a la huella no podemos identificarla nosotros, por no ser peritos en la materia. Pero si pudiéramos introducirla en un sistema informático que nos conectara con el banco de datos de huellas de la Policía Federal o Registro Civil, para que informaran inmediatamente acerca de la identidad de la persona que plasmó la huella ante nosotros, se solucionarían muchos inconvenientes con total celeridad y seguridad.

Por lo tanto, hoy día se permite recurrir a otros medios para individualizar a las personas, fundamentalmente a la presentación del D. N. I. Si en la actualidad se falsifican sin demasiada dificultad y con bastante precisión los D. N. I., deberíamos comenzar a pensar en nuevas y mejores herramientas de identificación, mediante la utilización de elementos informáticos que acom-

pañaran el ritmo de los negocios sin descuidar la seguridad que el notario debe proporcionarles.

Proyecto de unificación del Código Civil y Comercial

El artículo 283 del Código unificado plantea al notario la alternativa de que, si no conoce a los otorgantes, justifique su identidad mediante la exhibición de documento hábil (hoy D. N. I. o Libretas de Enrolamiento o Cívica) o presentación de dos testigos de conocimiento que el escribano conozca, que aclaren la identidad de la parte no conocida. Debe mencionarse el número y tipo de documento que se pide a la persona no conocida. Si son testigos, es necesario mencionar sus nombres, documento exhibido y la residencia. También ha de tomarse en el instrumento la impresión digital del no conocido y, además de los testigos de conocimiento, debe agregarse al protocolo fotocopia del documento de identidad exhibido, certificada por el mismo escribano. O sea que el Proyecto incorpora el documento de identidad como medio supletorio, junto con los testigos de conocimiento.

PARECE QUE POR FIN PODREMOS DEJAR DE DAR FE DE CONOCER A QUIEN VEMOS POR PRIMERA VEZ EN LA ESCRITURA.