

LOS ESCRIBANOS Y LA JUSTICIA PENAL TALLERES AÑO 2002

Hace cinco años, una inteligente decisión de las autoridades del Colegio de Escribanos de esta Ciudad creyó conveniente unir los esfuerzos del Colegio y la Justicia para comprender el porqué de la creciente convocatoria de notarios a los Juzgados Penales.

Había una gran preocupación porque, en la mayoría de los casos, los escribanos entendían que las formas y los cuestionamientos que partían desde las investigaciones criminales no se correspondían con reales conductas delictivas dolosas, es decir, intencionales. La víctima se convertía en victimario, o bien, como dirían muchos notarios, las ejecuciones eran iniciadas en sede penal por el deudor so pretexto de un sinnúmero de excusas para no pagar.

No quisiera avizorar ahora, después del descalabro “legislativo” desatado desde fines del año 2001, aquello que puede esperarnos a la vuelta de la esquina en los Juzgados Penales.

Pero aquellas inquietudes, no las actuales, dieron nacimiento allá por el año 1998 al “Curso Teórico Práctico de la Actividad Notarial”, destinado a los magistrados, funcionarios y empleados del Fuero Penal Nacional, que con el tiempo fue contando con el apoyo de las autoridades de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de la Cámara Nacional de Casación Penal, de la Cámara Criminal y Correccional, de la Cámara Criminal y Correccional Federal, de la Cámara Nacional en lo Penal Económico, de la Procuración General de la Nación, de la Defensoría General de la Nación y de la Asociación de Magistrados y Funcionarios, quienes han propiciado y difundido su realización entre todos sus miembros.

El curso tenía como finalidad instruir a los integrantes de la comunidad ju-

dicial penal sobre los conocimientos, conductas y material de trabajo básicos con que se desempeñan los escribanos en el ejercicio de su función, por medio del dictado de una única jornada teórica y práctica en la sede del Colegio.

Paralelamente a ello y merced a los convenios firmados con dichos órganos, debimos implementar una serie de charlas en los segundos semestres, en las cuales autoridades judiciales concurrían a discurrir con los escribanos los temas que resultaban de interés para ambos.

Pero el año 2002 no sólo trajo aquella etapa realizada en los primeros semestres y destinada exclusivamente a funcionarios judiciales, sino que, siguiendo inquietudes planteadas desde ambos sectores, se llevaron a cabo talleres destinados a transitar temas de interpretaciones dispares y conclusiones diversas.

En ellos se plantearon diez temas de interés común, se distribuyeron los soportes documentales relacionados con los mismos –leyes, doctrina y jurisprudencia–, se contó con el aporte invalorable de los escribanos Néstor Condoleo y Jaime Giralt Font, el apoyo continuo de la representante del Consejo, escribana María Cristina Soler y, en cada uno de los talleres, se planteó un tema utilizando como disparador la teatralización llevada a cabo por el grupo de teatro del Colegio de Escribanos.

Los diez temas escogidos fueron:

1. Escritura pública: su falsedad, querrela o denuncia. La denuncia como medio de dilación de la ejecución hipotecaria.

2. Escritura pública: documentos de identidad idóneos. Funcionario público: ¿víctima o victimario?

3. Escritura pública: ¿fe de identidad vs. fe de conocimiento?

4. Escritura pública: apreciación por parte del funcionario público de la capacidad y/o habilidad del otorgante.

5. Escrituras públicas: otorgamiento de las mismas por personas privadas de su libertad.

6. Certificación de firmas. Autenticación de fotocopias: ¿se certifica contenido? Caso automotores. Documentación habilitante.

7. Protocolo notarial: traslado, pericias, exhibición, requerimiento de organismos no judiciales.

8. Falsificación: sellos de pago de impuesto. Oficios judiciales: responsabilidad de la Cámara, del Juzgado, del Registro de la Propiedad Inmueble y del escribano. Su análisis.

9. Publicidad registral: traba y levantamiento de medidas cautelares; oficios. Fuga registral.

10. Escribano: obligación de denunciar eventuales comisiones de delitos. Secreto profesional. Partícipe necesario. Autor.

La metodología de trabajo utilizada consistió en tomar como disparador la teatralización a fin de ubicar el tema de manera visual y luego efectuar personalmente una breve introducción en la que se ponía de manifiesto la totalidad de las normas que rodeaban ese tema así como la problemática que desde ambos sectores –notarial y judicial– se avizoraba al respecto, para luego dar lugar

a la participación activa de alrededor de veinticinco personas, entre escribanos y funcionarios judiciales penales, que dejara fluir la posibilidad de encontrar conclusiones que mejoraran la interpretación de cada uno de los temas analizados en los talleres.

Esperamos que el resultado haya sido el deseado, a pesar de que fueron muchos los que quedaron fuera por razones de espacio pero, aun así, ya se ha contado con la participación de casi dos mil asistentes y se han elaborado, en esta última experiencia, conclusiones que a continuación serán publicadas para el conocimiento masivo de los temas y problemáticas tratados.

Es nuestro objetivo seguir avanzando en esta unión entre el Colegio de Escribanos y el Fuero Penal del Poder Judicial de la Nación con nuevos proyectos que ya aparecen para el curso de este año y los próximos, tratando de colaborar en pos de una mejor y buena administración de justicia por medio de la capacitación conjunta, el intercambio de experiencias y el conocimiento real de la problemática de la actuación notarial actual.

Gustavo Romano Duffau

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES GENERALES

1. Es absolutamente necesario el trabajo y la investigación interdisciplinaria entre el Poder Judicial y los Colegios de Escribanos, mediante la realización de convenios de colaboración.

2. Se cometen con alarmante frecuencia delitos que podemos denominar “documentales o instrumentales”, en los que, en la mayoría de los casos, se utiliza al escribano como “medio” o como pantalla de legalidad de cierta documentación, que luego es utilizada con fines ilícitos. Esto se realiza sin el conocimiento ni la connivencia del escribano, que pasa a ser una víctima más del delito perpetrado o que se intenta perpetrar.

3. Se debe proteger al escribano que actúa dentro de la legalidad, tanto desde el Poder Judicial como desde el Colegio de Escribanos.

4. Es fundamental la actividad y participación del Colegio de Escribanos, entre otros, en los siguientes roles: a) controlar estricta y exhaustivamente a sus matriculados; b) colaborar permanentemente con el Poder Judicial; c) instruir de todas las maneras posibles al Poder Judicial y a los escribanos sobre los ilícitos que son cometidos por escribanos y con escribanos; d) realizar una tarea preventiva; e) crear o instrumentar un cuerpo de escribanos preparados específicamente para colaborar con la Justicia como asesores, peritos, etc.; f) mantener una fluida y rápida comunicación con el Poder Judicial, fundamentalmente mediante el envío constante de material de consulta y de trabajo; g) crear doctrina en los temas notariales-penales.

5. Es fundamental la interacción entre el Colegio de Escribanos y los miembros del Poder Judicial (magistrados, secretarios, fiscales, defensores y demás funcionarios y empleados), entre otros, en lo relativo a: a) facilitar, fo-

mentar y difundir el conocimiento y perfeccionamiento de sus integrantes a través de charlas, debates, jornadas, cursos, seminarios, etc., que brinden los Colegios de Escribanos y el Poder Judicial sobre temas notariales y registrales; b) comprender que el escribano es un profesional del Derecho, en el ejercicio de una función pública, controlado por su Colegio, y que es colaborador de la Justicia; c) difundir la existencia de la ley 404, que regula el notariado, con estrictas pautas respecto de la utilización en sede judicial de la documentación notarial, del deber de guarda y custodia del protocolo, etc.; d) tomar recaudos en la realización de allanamientos en escribanías, los cuales deben hacerse con la mayor prudencia y discreción y a través de personal idóneo, siempre con la intervención del Colegio de Escribanos, el que enviará profesionales que colaboren en la búsqueda del material requerido.

6. Se percibe un marcado incremento en la utilización espuria de las denuncias penales, cuyo objetivo real es presionar a escribanos y dilatar juicios de contenido estrictamente contractual y económico que tramitan en otros fueros, convirtiendo de esta manera al fuero penal en un medio de impedir la correcta aplicación de la ley.

7. Dado el incremento de “delitos documentales”, que han ido creciendo con el correr de los acontecimientos económicos, el fuero penal ha tenido que tomar intervención en causas que son estrictamente comerciales o contractuales y, en consecuencia, se percibe que desde dicho fuero se tiene menor consideración por las prescripciones del Código Civil, las convenciones contractuales y los procedimientos para las trabas de medidas cautelares.

8. Se debería exigir que en los casos donde se ponga en juego la validez de un instrumento público, se cumpla con el procedimiento apropiado para la redargución de falsedad o querrela penal por falsedad y no solamente la denuncia.

9. En aras de preservar la seguridad jurídica es menester que los oficios y testimonios que se presentan en el Registro de la Propiedad tengan legalizada la firma del funcionario judicial correspondiente.

10. Se deben realizar distintos cursos de capacitación sobre los aspectos de la registración inmobiliaria, así como de los muebles registrables.

CONCLUSIONES DEL PRIMER TALLER

13 de agosto de 2002

ESCRITURA PÚBLICA: su falsedad, denuncia o querrela. La denuncia como medio de dilación de la ejecución hipotecaria

1. Existe preocupación en el notariado respecto de los cuestionamientos en sede penal a escrituras públicas celebradas por mutuos con garantía hipotecaria cuya finalidad principal es eludir el cumplimiento de las obligaciones pactadas que son reclamadas en sede civil y/o comercial por vía de ejecución hipotecaria.

2. Dicha inquietud se extiende más aún cuando la promoción de la acción penal implica necesariamente la remisión material del expediente civil o comercial a la sede criminal y su estadía en dicho fuero se prolonga por tiempo indeterminado, implicando en la práctica la imposibilidad de avanzar en el juicio de ejecución respectivo.

3. Razones de diversa índole impiden a las dependencias encargadas de la instrucción penal, en los casos en que no existe una decisión que implique jurídicamente la paralización del juicio ejecutivo, evitar la remisión del expediente civil al fuero penal o sustituirlo por copias certificadas.

4. Dicha imposibilidad material bien puede ser subsumida con la intimación a la parte interesada para obtener a su costa las copias pertinentes del juicio ejecutivo substanciado en jurisdicción ajena a la penal.

5. Resulta conveniente recordar que hasta tanto sea declarada la falsedad, en este caso la escritura de mutuo con garantía hipotecaria, por acción civil o criminal, no debe existir mengua alguna de la plena fe del instrumento público respecto de la existencia material de los hechos que el oficial público hubiese anunciado como cumplidos por él mismo o pasados en su presencia.

6. Asimismo, debe señalarse que, promovida la acción en sede penal, la declaración de falsedad sólo procederá si se probare el dolo del escribano.

CONCLUSIONES DEL SEGUNDO TALLER

27 de agosto de 2002

ESCRITURA PÚBLICA: documentos de identidad idóneos. Funcionario público: ¿víctima o victimario?

1. La identidad de las personas en la República Argentina se prueba obligatoriamente con la presentación del documento nacional de identidad expedido por el Registro Nacional de las Personas.

2. La ley nacional 17671, por medio de su artículo 13, habría innovado en cuanto a la forma de probar la identidad de las personas siendo obligatoria la presentación del documento nacional de identidad y ello puede ser considerado modificadorio del artículo 1001 del Código Civil –ley nacional anterior–.

3. La multiplicidad de documentos de identidad, nacionales y locales, que conviven en nuestra Nación, torna probable la posibilidad de fraude en perjuicio de los oficiales públicos, incluidos escribanos y funcionarios judiciales, siendo que los primeros poseen agravado su castigo en virtud de las leyes especiales que rigen el ejercicio de su función.

4. La numerosa desaparición de formularios de documentos de identidad y las nuevas modalidades falsificadorias de éstos, han colocado en situación de riesgo la identificación de las personas en la República Argentina.

5. Los delitos penales que nuestro Código de fondo prevé y reprime respecto de errónea identificación de personas en actos con intervención de escribanos son sólo aquellos de comisión dolosa, no culposa.

CONCLUSIONES DEL TERCER TALLER

10 de septiembre de 2002

ESCRITURA PÚBLICA: fe de conocimiento vs. fe de identidad

1. La llamada fe de conocimiento sólo reconoce como presupuesto en nuestra legislación el antiguo artículo 1001 del Código Civil y como único medio supletorio el de los testigos de conocimiento (art. 1002).

2. Su definición variable, subjetiva, puede relacionarse con aquella admitida en el II Congreso Internacional del Notariado Latino, Madrid, 1950, como la calificación o juicio que el notario formula o emite, basado en una convicción racional que adquiere por los medios que estima adecuados, actuando con prudencia y cautela.

3. El conocimiento a que alude el artículo 1001 del Código Civil y su interpretación han de estar necesariamente referidos a cada caso concreto, teniendo presentes los elementos que el notario tuvo en cuenta para arribar a dicha conclusión.

4. La fe de identidad, entonces, estaría relacionada con los medios utilizados para la identificación de una persona como tal, elementos de juicio estos que podrá utilizar el notario para arribar a la fe de conocimiento.

5. La redacción del artículo 1001 del Código Civil, a la luz de la interpretación que le otorga mayoritariamente la justicia penal al delito doloso de falsedad por sustitución de personas, ha colocado al notario en una frágil situación de riesgo, al ser incorporado como victimario en sucesos en los cuales sólo se desarrolló como una víctima más, más aún en los centros densamente poblados.

6. Las futuras innovaciones legislativas deberán arbitrar los mecanismos necesarios para evaluar una adecuación de la fe de conocimiento a los tiempos actuales y al desenvolvimiento negocial de las grandes ciudades.

CONCLUSIONES DEL CUARTO TALLER

24 de septiembre de 2002

ESCRITURA PÚBLICA: apreciación por parte del funcionario público de la capacidad y/o habilidad del otorgante

1. Alarman a los integrantes del cuerpo notarial las imputaciones que suelen formularse a escribanos respecto de la capacidad o habilidad física o mental de los otorgantes de documentos notariales.

2. La ley presume que toda persona está en su sano juicio mientras no se pruebe lo contrario, no teniendo los escribanos la misión de comprobar el estado mental de aquellos cuyas voluntades redactan, ya que sus enunciaciones valederas son únicamente las relativas a la sustancia misma del acta y a las so-

lemnidades prescriptas, de conformidad con lo normado en los artículos 993 y 3616 del Código Civil, con sus respectivas notas.

3. Hasta tanto sea argüido de falsedad, por acción civil o criminal, de la existencia material de los hechos que el escribano hubiese anunciado como cumplidos por él mismo o que han pasado en su presencia, el instrumento público hace plena fe.

4. Cabe diferenciar la fe de conocimiento y la fe de capacidad a cargo de los notarios. La primera, ya definida como la calificación o juicio que el notario formula o emite, en el sentido de que una persona determinada es ésta y no otra, basado en una convicción racional que adquiere por los medios que estima adecuados, actuando con prudencia y cautela, y la segunda, sólo aquella relacionada con la capacidad de derecho del otorgante del acto, la que no requiere reflejo documental, de acuerdo con nuestro Código Civil.

CONCLUSIONES DEL QUINTO TALLER

8 de octubre de 2002

ESCRITURAS PÚBLICAS: otorgamiento de las mismas por personas privadas de su libertad

1. El notariado, afectado por la llamada “sustitución de personas”, entiende que la misma se ve facilitada en ocasión de celebrar actos respecto de personas privadas de su libertad, siendo conveniente la colaboración por parte de las autoridades judiciales que tienen a su cargo al detenido.

2. La práctica notarial con personas privadas de su libertad se ve dificultada tanto en la identificación del detenido, como en el conocimiento a su respecto de hallarse comprendido en el artículo 12 y concordantes del Código Penal, siendo conveniente obtener autorización judicial o certificación judicial respecto de dichos aspectos.

3. Asimismo, existe reticencia de las autoridades penitenciarias y judiciales para el libre ejercicio de la actuación notarial, tanto para el ingreso al penal como para la actuación misma, debiendo tener presente que el escribano se encuentra comprendido dentro de los funcionarios que han de guardar secreto profesional en orden al cometido encomendado.

CONCLUSIONES DEL SEXTO TALLER

22 de octubre de 2002

CERTIFICACIÓN DE FIRMAS. AUTENTICACIÓN DE FOTOCOPIAS: ¿se certifica contenido? Caso automotores. Documentación habilitante

1. Dada la cantidad de documentos existentes, que puede utilizarse por las personas para determinar su identidad, se debería unificar criterios al respecto, en beneficio de la seguridad jurídica.

2. En todos los casos, el escribano certifica firmas, es decir, da fe de que la persona firma en su presencia y de que acreditó su identidad y la representación que invoca, en su caso. No certifica el contenido del documento que se firma; sin perjuicio de ello, debe tomar los resguardos necesarios para que el documento, en los casos que correspondan, no tenga un contenido ilícito. Es equiparable a la situación que se da en los Juzgados, cuando una persona es identificada y firma en presencia del Juez o del Secretario.

3. Respecto de las certificaciones de firmas, se aclaró que la única realmente válida desde el punto de vista jurídico es la que se realiza en sede notarial; las que se realizan en instituciones bancarias, en sede policial o registral no tienen valor jurídico.

4. La documentación habilitante que exhibe un requirente debe ser original y, en los casos que corresponda, se agregarán fotocopias a la documentación notarial.

5. La impresión digital no es sustitutiva de la firma. Sólo se puede certificar aquélla cuando alguna norma legal así lo autoriza expresamente. En los demás casos, se debe recurrir a la firma a ruego legislada por el Código Civil.

6. Es menester que el escribano tome la mayor cantidad de resguardos posibles en las certificaciones de firmas de formularios relativos a automotores, como por ejemplo, verificar con la documentación correspondiente y consignar datos del vehículo, números de los formularios, etcétera.

CONCLUSIONES DEL SÉPTIMO TALLER

5 de noviembre de 2002

PROTOCOLO NOTARIAL: traslado, pericias, exhibición, requerimiento de organismos no judiciales

1. El escribano es responsable de la conservación y guarda de los protocolos que se hallen en su poder, y de su encuadernación y entrega al archivo, pudiendo ser retirado de la notaría con obligación de comunicarlo al Colegio de Escribanos, por disposición de la ley, por orden judicial, para proceder a su encuadernación o por razones de seguridad y también cuando la escritura debiere suscribirse fuera de la notaría por así solicitarlo los otorgantes.

2. Las tareas periciales que requieran la consulta del protocolo deben ser realizadas sin su desplazamiento de la escribanía y, por excepción, podrá requerirse su traslado o desglose, por auto fundado y con cita del plazo dentro del cual debe ser reintegrado, de conformidad con lo normado en el artículo 72 de la ley 404 y, con antecedente en la Acordada de la Cámara Criminal y Correccional de fecha 9-8-1990.

3. Cabe recordar que el escribano, salvo la liberación contenida en el decreto 1642/00, debe guardar secreto profesional respecto de aquellos actos pasados por ante su persona y responde profesionalmente en el ámbito civil, penal y administrativo por cualquier tipo de irregularidad.

4. No encontrándose comprendido dentro de la normativa que fluye de la

ley 404, el escribano no se encontraría obligado a informar y/o remitir documentación requerida por organismos no judiciales, debiendo evaluarse cada caso concreto.

CONCLUSIONES DEL OCTAVO TALLER

19 de noviembre de 2002

FALSIFICACIÓN: sellos de pago de impuestos. Oficios judiciales: responsabilidad de la Cámara, del Juzgado, del Registro de la Propiedad Inmueble y del escribano. Su análisis

Para evitar falsificaciones, el RPI debe identificar a las personas que presentan documentos de origen judicial. Los que vienen firmados por abogados deben estar legalizados por su Colegio. Además, el Poder Judicial debe enviar la documentación debidamente legalizada por la Cámara del fuero. Es de buena práctica hacer el estudio de títulos. Los comprobantes de pago de impuestos con sellos falsos son responsabilidad del Banco. En ningún caso es responsabilidad del escribano, salvo si se pudiere probar su autoría o complicidad en la comisión del delito. Existen innumerables problemas con los Bancos liquidados, donde es imposible verificar pagos de cualquier tipo.

CONCLUSIONES DEL NOVENO TALLER

3 de diciembre de 2002

PUBLICIDAD REGISTRAL: traba y levantamiento de medidas cautelares; oficios. Fuga registral

1. A efectos de seguir brindando seguridad jurídica en la información registral, es menester que los Juzgados ordenen las trabas y los respectivos levantamientos mediante oficios legalizados por la Cámara del fuero con la mayor precisión posible respecto del inmueble y del titular dominial. Hay que tener en cuenta que en lo relativo a la propiedad horizontal, es imprescindible contar con el número de unidad funcional y, en todos los casos, con el número de matrícula del inmueble para su correcta identificación.

2. Hay que tener mucho cuidado con la traba de inhibición general de bienes, ya que pueden existir bienes a embargar. Habría que exigir que, previo a la traba de inhibiciones, se solicite un informe al RPI sobre la existencia de bienes a embargar.

3. Sería importante que se creara un Registro Nacional de Anotaciones Personales. Se aclaró que si se quiere trabar inhibiciones a una persona física o jurídica, hay que tener en cuenta que debe hacerse en todos y cada uno de los registros inmobiliarios (del automotor, de buques, de aeronaves, Registro de Comercio, etc.).

4. Se percibe un aumento en la inscripción de segundas o ulteriores copias

en los Registros. Se debe tomar la mayor cantidad de recaudos posibles en las notas de petición de aquéllas, por parte de los notarios y de los jueces, para evitar la sustitución de personas, y exigir previamente la denuncia policial de pérdida, extravío o robo, en su caso. Se recomendó que la petición de segundas o posteriores copias se realice ante el mismo notario que autorizó la escritura de cuya copia se trate.

CONCLUSIONES DEL DÉCIMO TALLER

17 de diciembre de 2002

ESCRIBANO: Obligación de denunciar eventuales comisiones de delitos. Secreto profesional. Partícipe necesario. Autor

1. Los funcionarios y empleados públicos tienen obligación de denunciar aquellos delitos perseguibles de oficio que conozcan en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con lo normado en el artículo 177 del Código Procesal Penal de la Nación.

2. Para la inteligencia del Código Penal de la Nación Argentina (ver artículo 77), como de algunos precedentes jurisprudenciales y opiniones doctrinarias, “funcionario público” es aquel que participa accidental o permanentemente del ejercicio de las funciones públicas, sea por elección popular o por nombramiento de autoridad competente.

3. Salvo las excepciones expresamente previstas en la ley notarial, el escribano debe guardar reserva de su protocolo y de su exhibición, manteniendo secreto profesional respecto de los actos en que intervenga en ejercicio de sus funciones.

4. Está reprimida con pena de prisión e inhabilitación especial la conducta del funcionario público que revelare hechos, actuaciones o documentos que por ley deban quedar secretos (ver artículo 157 del C. P.), como aquel que ilegalmente omitiere, rehusare hacer o retardare algún acto de su oficio (ver artículo 249 del C. P.)

5. Con las salvedades apuntadas en orden al “secreto profesional” que debe guardar el notario respecto de los actos en que intervenga, considerando que el escribano es un funcionario público, tendría obligación de denunciar aquellos delitos de acción pública que conozca en el ejercicio de sus funciones, toda vez que su omisión dolosa podría acarrear, además, responsabilidad penal.

CAUSSE, JORGE RAÚL:
LA SUBASTA JUDICIAL Y
LA INTERVENCIÓN NOTARIAL