

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

***COMPROBACIÓN NOTARIAL DE HECHOS (\*) (722)***

JULIO R. BARDALLO

**SUMARIO**

CAPÍTULO I. - Competencia del notario latino conforme a la definición del Congreso de Buenos Aires de 1948. - 1. NOTARIO LATINO. DEFINICIÓN DEL CONGRESO DE BUENOS AIRES DE 1948. - 1 - 1. Definición. - 1 - 2. Análisis. - 2. "HECHOS". ESPECIES PROPIAS DE LA COMPETENCIA DEL NOTARIO. - 2 - 1. Concepto. - 2 - 2. Caracteres. - 2 - 3. Especies propias de la competencia del notario.

CAPÍTULO II. La función notarial aplicada a los negocios y hechos jurídicos. Diferencias en el tratamiento de este contenido. - 1. LA FUNCIÓN NOTARIAL. CONCEPTO Y CONTENIDO. - I - I. Concepto. - 1 -

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

2. Contenido. - 1 - 3. Nueva fórmula de contenido. - 2. LA FUNCIÓN NOTARIAL APLICADA A LOS NEGOCIOS Y HECHOS JURÍDICOS. DIFERENCIAS EN EL TRATAMIENTO DE ESTE CONTENIDO. . 2 - 1. I Identidad sustancial de procesamiento. - 2 - 2. Legalidad. - 2 - 3. Representación. - 2 - 4. Documentación.

CAPÍTULO III. - Análisis y comparación de los conceptos de comprobación, fijación y autenticación de hechos. - 1. CONCEPTOS. - I - I. Comprobar. - 1 - 2. Fijar. 1 - 3. Autenticar. - 2. ANÁLISIS, - 2 - 1. Comprobar. - 2 - 2. Fijar. - 2 - 3. Autenticar. 3. COMPARACIÓN DE LOS CONCEPTOS.

CAPÍTULO IV. . Autenticación de hechos. Naturaleza. Alcance. Efectos. 1. NATURALEZA JURÍDICA. - I - I. Testimonio. - 1 - 2. Calificado. - 1 - 3. Conclusión 2. ALCANCE (LÍMITES DE LA FE PÚBLICA). - 2 - 1. Competencia. - 2 - 2. Inmediación. Percepción directa de vista y oído. - 2 - 3. Documento idóneo. - 2 - 4. Coetaneidad. - 2 - 5. La autenticación no ampara la legalidad. 3. EFECTOS. - 3 - I. Presunción simple de verdad. 3 - 2. Fehaciencia. - 3 - 3. Plena fe. Plena prueba. - 3 - 4. Seguridad jurídica.

CAPÍTULO V. - Formación y clase de documentos receptivos de la actuación del notario en la autenticación de hechos, caracteres y formalidades. 1. LA ESCRITURA PÚBLICA Y LOS NEGOCIOS JURÍDICOS. - 2. EL ACTA NOTARIAL Y EL HECHO NO NEGOCIAL. - 2 - 1. Hechos actuales no justificados. - 2 - 2. Actuaciones del escribano. 2 - 3. Hechos pasados no justificados. - 2 - 4. Hecho notorio. - 3. EL CERTIFICADO NOTARIAL Y EL HECHO PASADO JUSTIFICADO O CONOCIDO POR EL NOTARIO DE CIENCIA PROPIA. LA AUTENTICACIÓN DE FIRMAS. - 3 - 1. Hechos o actos pasados justificados. Denominación. - 3 - 2. Hechos o actos pasados conocidos por el escribano de ciencia propia. 3 - 3. Objeto y fin del certificado notarial. - 3 - 4. Definiciones. - 3 - 5. Autenticación de firmas puestas a presencia del escribano.

CAPÍTULO VI. - La autenticidad notarial y las garantías del debido proceso. Valor jurídico dentro y fuera del proceso. 1. LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO Y LAS PRUEBAS. - I - I. Las garantías del debido proceso. - 1 - 2. Admisibilidad del documento notarial como medio de prueba. . 1 - 3. Caracterización del documento notarial como medio de prueba. - 14. Valores probatorios. - 2. NATURALEZA JURÍDICA DEL DOCUMENTO NOTARIAL. - 2 - 1. El documento notarial es un instrumento público.

2 - 2. El documento notarial tiene, según los casos, valor de instrumento público o de documento auténtico. - 24. La escritura pública es un instrumento público atípico. El acta notarial de protocolización y el documento notarial innominado son documentos privados y auténticos. -

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

2 - 4. Conclusión. - 3. EFICACIA JURÍDICA DEL DOCUMENTO NOTARIAL DENTRO Y FUERA DEL PROCESO. - 3 - 1. El documento notarial y los datos. - 3 - 2. Eficacia procesal y extrajudicial del documento notarial.

CAPÍTULO VII. Conclusiones.

<b>CAPÍTULO I - COMPETENCIA DEL NOTARIO LATINO CONFORME A LA DEFINICIÓN DEL CONGRESO DE BUENOS AIRES DE 1948</b>
--

**1. - NOTARIO LATINO. DEFINICIÓN DEL CONGRESO DE BUENOS AIRES DE 1948**

**1 - 1 - Definición.**

El Congreso de Buenos Aires definió al notario latino en forma acertada, que aún mantiene total vigencia.

"El notario latino es el profesional de derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad, conservar los originales de éstos y expedir copias que den fe de su contenido.

"En su función está comprendida la autenticación de hechos".

Se agrega: "Es su aspiración (del Congreso) que todos los actos de jurisdicción voluntaria, en el sentido dado a esta expresión en los países de habla castellana, sean atribuidos exclusivamente, a la competencia notarial"(1)(723) .

**1 - 2 - Análisis.**

Como ocurre con casi todas las definiciones del notario, se explicitan en la del Congreso de Buenos Aires tres nociones correlativas, que juntas, dan una idea completa del sujeto definido. Son ellas las de condición jurídica del notario, naturaleza y caracteres de la función asignada y competencia por razón de la materia.

En primer término se considera al notario latino como profesional de derecho, encargado de una función pública. Esta afirmación de carácter doctrinario, confirma las precisiones que contiene el reglamento español de 1944(2)(724) Y las legislaciones que lo siguen.

No compartimos la tesis que contradice el carácter público de la función notarial, pero no es ésta la ocasión adecuada para analizar el problema (3)(725).

En segundo lugar, la definición del Congreso de Buenos Aires se refiere a la naturaleza y caracteres de la función cometida al notario latino, formulando un enunciado analítico, cuyo comentario reservamos para el capítulo II - 1.

Por último la definición que comentamos alude a la competencia por razón de la materia, determinando con bastante precisión, el ámbito del campo jurídico propio del notario latino, a saber: "voluntad de las partes" y "hechos". Y en el plano de las aspiraciones, "los actos de jurisdicción

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

voluntaria", en el sentido que se les da en los países de habla castellana. La perífrasis gramatical "voluntad de las partes", es sustitutiva del concepto "negocio jurídico", con el cual puede intercambiarse.

Dicho concepto de "negocio jurídico", definitivamente incorporado a la teoría del derecho, se concreta en "manifestaciones de voluntad dirigidas a un fin tutelado por el ordenamiento jurídico" (4)(726) (5)(727).

Esta noción, que surgió en el campo del derecho civil, se extendió luego al derecho privado y al derecho administrativo (5)(728).

El negocio jurídico, es la parte más importante de la materia sobre la cual opera la función notarial. Creemos que al presente, no se discute esta realidad. Desechamos consiguientemente, todo criterio restrictivo, que pretenda circunscribir la función del notario, al negocio jurídico de derecho privado. No hay razón para excluir de aquella función, al negocio jurídico del derecho público, tomada la expresión en sentido estricto.

La definición del Congreso de Buenos Aires no utiliza ninguna expresión, que limite la esfera del notario, por razón de la materia, al derecho privado. Encontramos correcta y prudente esa posición, porque no compromete nuestra competencia.

La definición del Congreso de Buenos Aires incluye en la competencia notarial, los "hechos". La expresión representa un género demasiado amplio, que desborda obviamente aquella competencia. Si por "hecho" entendemos "lo que es o lo que sucede"(6)(729) , "lo que en realidad existe o ha existido" (7)(730), etc., comprendemos sin esfuerzo que la universalidad del concepto, no armoniza con la verdadera materia de la función que la ley y la tradición nos asigna.

El sustantivo "hechos" debió delimitarse más precisamente, mediante nociones jurídicas que acotaran adecuadamente el campo propio de la función notarial (8)(731).

La "jurisdicción voluntaria", dejando de lado el carácter extremadamente polémico del concepto, involucra actos que tradicionalmente han cumplido los notarios de varios países latinos, como las actas de notoriedad, los que acreditan la transmisión de bienes mortis causa, etc. (9)(732).

El Congreso de Buenos Aires dio un importante paso, al marcar la aspiración de que integren la competencia notarial, todos los actos de jurisdicción voluntaria.

Y el IV Congreso Internacional del Notariado, realizado en Brasil, confirmó esta orientación al reivindicar para el notariado: los testamentos (negocios jurídicos típicos) y las transmisiones por causa de muerte.

## **2. - "HECHOS". ESPECIES PROPIAS DE LA COMPETENCIA DEL NOTARIO**

### **2 - 1 - Concepto.**

Cuando asomamos con la prudencia propia del inexperto, al campo filosófico e inquirimos una noción clara de ese ente al que llamamos "hecho", comprobamos, con alguna sorpresa, la prevalencia de la noción "cosa". Por momentos parece que el objeto material, corporizado, dimensional, es el único "ente" de la realidad que nos rodea.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

La mera observación nos convence de la importancia que los "hechos" tienen en la integración de lo "real". Bien expresa Scheler, como lo recordábamos en otra ocasión (10)(733), cuando afirma que este mundo coloreado y sonoro que nos rodea, es medianamente concreto y se halla articulado en unidades de cosas y acaeceres.

O como acota Carnelli, en el mundo están las cosas utilizadas y los hechos humanos (11)(734).

Los "hechos", los acontecimientos o sucesos, de los que se nutre el devenir y en forma especial, los que se refieren al hombre, constituyen el gran campo del derecho, tomado éste como ordenamiento positivo y como ciencia de lo normativo.

Las propias "cosas" en su mero existir, son un "hecho" de la naturaleza, aunque sorprenda esta reflexión. Una cosa no es un hecho expresa Husserl, lo que es un hecho es que esta cosa existe, que ella es de tal o cual naturaleza.

Retengamos entonces, que el mero existir de las cosas es también un hecho (12)(735).

El hecho es pues el suceso, acontecimiento, evento real; tiene un carácter innegable, cuando ha ocurrido u ocurre efectivamente, dice Ferrater Mora; el hecho, agrega, se opone a la ilusión y a la apariencia; su signo fundamental es su ser fáctico (13)(736).

## **2 - 2 - Caracteres.**

No es tarea fácil, con respecto a nociones tan generales como la de "hecho", fijar los caracteres que lo identifican, aunque los limitemos a aquellos que revela un primer análisis.

Hemos señalado ya, como nota característica del "hecho" su "facticidad". Aquello que, dice Jolivet, habiendo sido hecho o realizado, subsiste como pura objetividad, es decir, como cosa (14)(737), en el sentido de "ente real".

Zaragueta agrega como reflexión complementaria de esta idea, que se llama "facticidad", la condición de todo "hecho" presente, pasado o futuro, prescindiendo de su "razón de ser" (15)(738), o sea, lo que refiere a su simple "existir", sin tener en cuenta su causa eficiente, que en este examen no interesa.

El hecho es "fugaz", su presencia en el tiempo es de corta duración; viene de la potencialidad, sucede y en ese instante "es" y luego deja de ser. Todo ello inserto en un mundo poblado, concomitantemente, por otros "hechos" de menor, igual o mayor significación. Ordinariamente quedan pocos rastros del "hecho", cuando ya es "pasado", si no se han tomado precauciones para retenerlo, no en su propio ser, porque es incorpóreo, sino en algo que lo represente como equivalente o sustituto.

El hecho es "inma material"; su "incorporeidad" es otra característica que conspira contra su presencia como realidad. No "queda", como las "cosas". Aprenderlo para conservarlo y conocerlo, es uno de los afanes del hombre.

Los "hechos" pueden ser o no ser perceptibles; entre éstos contamos en

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

especial los hechos síquicos. Desde luego que aquí interesan los primeros, pues sólo los hechos perceptibles pueden conocerse por los terceros y representarse.

**2 - 3 - Especies propias de la competencia del notario.**

No todos los hechos tienen significación jurídica; un mismo hecho puede o no tenerla, según sea o no presupuesto de norma: hago un disparo de revólver en un polígono de tiro y el "hecho" carece de significación jurídica. En las mismas circunstancias hiero accidentalmente a una persona: el "hecho" puede tener implicaciones jurídicas, según haya mediado o no imprevisión, imprudencia, etc.

Es claro que sólo nos interesan los "hechos jurídicos", o sea aquellos acontecimientos, sucesos, eventos, a los cuales el ordenamiento jurídico vincule determinadas consecuencias jurídicas: el transcurso del tiempo, la muerte de una persona, un delito, un contrato, etc.

"El atributo de "jurídico" es una calificación del "hecho", que nosotros le damos a posteriori, por cuanto encontramos que de ese hecho derivan consecuencias para el derecho. Ningún hecho es jurídico, digámoslo así, físicamente; todo hecho es el producto de fuerzas en juego en la naturaleza, sin proporción directa a consecuencias extrañas al mismo orden de naturaleza. Viene a ser "jurídicos en cuanto el derecho, sobreviniendo con su propia valoración, dispone en vista de él determinadas consecuencias en el orden jurídico" (16)(739)

La atribución al hecho, del carácter jurídico, depende de la existencia real de una declaración del ordenamiento jurídico, que liga con aquel hecho, determinado efecto jurídico (17)(740).

Los hechos jurídicos de mayor importancia, son los hechos humanos; los impersonales, son muchos menos numerosos. En el grupo de los hechos jurídicos humanos se distinguen los voluntarios (actos jurídicos en sentido lato) y los involuntarios. Los primeros son los verdaderamente relevantes en el ámbito del derecho notarial. Los segundos ocurren al margen de las previsiones ordinarias, por lo mismo que la voluntad humana no influye en ellos.

El área de los hechos jurídicos voluntarios, es la que más importa realmente al derecho y se comprende que así sea, por cuanto el derecho regula el comportamiento (conducta) humano. Son los actos del hombre y en especial los determinados por su voluntad, los que normalmente constituyen los supuestos de hecho de las normas jurídicas.

El proceder del hombre, dice Oertmann, puede provocar efectos jurídicos, lo mismo por ajustarse al ordenamiento del derecho que por ir contra él: conducta lícita o conducta ilícita. La conducta ilícita (a la que solemos llamar "entuerto") del sujeto, en todo caso, produce efectos solamente en perjuicio del que obra contra el derecho. La conducta lícita puede presentarse en forma de negocio jurídico o de acto no negocial. En el primer caso, agrega el mismo autor, la actividad del sujeto va encaminada a la producción de un efecto jurídico y éste surge precisamente por ser querido o, según otra doctrina, por ser declarado

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

como querido y en la medida en que se le quiere o se declara quererlo. Por el contrario, en el acto no negocial, la actividad humana, ajustada al derecho es querida como tal; pero en el nacimiento del efecto jurídico no influye para nada una voluntad encaminada a ello: el ordenamiento jurídico hace que - el efecto se produzca, no por ser querido, sino porque se quiere el acto del cual es el efecto: tal sucede en el requerimiento del deudor por parte del acreedor, en el ofrecimiento de la prestación por el deudor, en la constitución de domicilio, en el reconocimiento de deuda, etc. (18)(741).

Ya nos hemos referido en I - 1 - 2 al concepto de "negocio jurídico" por lo cual no insistiremos en esta noción, bien elaborada en la doctrina del derecho privado.

El "acto no negocial" o "acto jurídico en sentido estricto" (esta noción tiene el sentido de "negocio jurídico" en el derecho argentino, por cuyo motivo procuramos no utilizarla) alude a un comportamiento o actividad del sujeto, querido por el mismo, deliberado, consciente y por tanto "voluntario". Pero a diferencia del "negocio jurídico", en el "acto no negocial", el efecto jurídico no es intencional; la voluntariedad se agota en el propio acto, no lo trasciende.

Barbero resume con brillo las características propias del "hecho jurídico puro y simple", "acto jurídico" (acto no negocial) y "negocio jurídico". Los rasgos típicos de estas figuras dice, provienen de la relevancia o irrelevancia que en cada uno de ellas adquieren estos tres elementos: la "fenomenicidad exterior" del evento, la "voluntariedad" de él y la "intención". Si es relevante de la fenomenicidad y son irrelevantes la "voluntariedad" y la "intención", tenemos el "hecho jurídico".

Si son relevantes la "fenomenicidad", y la "voluntariedad" e irrelevante la "intención", tenemos el negocio jurídico (19)(742).

Con este panorama, podemos confirmar entonces, que no es el "hecho", ni el "hecho jurídico" siquiera, la materia de la competencia notarial; su generalidad, como destacamos en el I - 1 - 2 excede en mucho nuestra competencia. El fenómeno que acompaña al "negocio jurídico", en la diada de la competencia notarial, es el "acto no negocial" como lo hemos sostenido en varias oportunidades en distintos trabajos.

Debemos todavía agregar algunas otras precisiones.

No puede sin embargo afirmarse, como lo hemos señalado, que la función notarial se confina al área del derecho privado. En la realidad, hay "negocios jurídicos" y "actos no negociales", que los escribanos pueden autorizar como tales, en el ámbito del derecho público, vg: contratos administrativos, licitaciones públicas, sorteos, sumarios administrativos, escrituras de oficio que otorgan los jueces, compromiso arbitral y actos cumplidos en el juicio arbitral, etc. Comprendemos que la zona más importante de actuación notarial se ubica en el derecho privado, pero no descartemos por ello al derecho público. Hay allí negocios y actos, de caracteres similares a los del derecho privado, que pueden ser objeto de las formas públicas notariales. Tales actos son por naturaleza susceptibles de las operaciones propias de la función notarial.

**CAPÍTULO II- LA FUNCIÓN NOTARIAL APLICADA A LOS NEGOCIOS Y HECHOS JURÍDICOS. DIFERENCIAS EN EL TRATAMIENTO DE ESTE CONTENIDO**

**1. - LA FUNCIÓN NOTARIAL. CONCEPTO Y CONTENIDO**

**1 - 1 - Concepto.**

Durante los 20 años largos transcurridos desde el Congreso de Buenos Aires de 1948, la literatura jurídica especializada nos ha aportado importantes trabajos de derecho notarial, que han modificado naturalmente las convicciones de los estudiosos, en su esforzado acceso a verdades científicas cada vez más depuradas (20)(743).

El progreso científico mejora nuestro conocimiento y cuando ha transcurrido tanto tiempo como en nuestro caso, es lógico que los fenómenos jurídicos se vean en forma distinta.

La función notarial fue definida por el Congreso de Buenos Aires en la forma que expresamos en I - 1 - 1: ". . .función pública consistente en recibir, interpretar y dar en forma legal a la voluntad de las paqueteras, redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad, conservar los originales de éstos y expedir copias que den fe de su contenido. En la función está comprendida la autenticidad de "hechos".

Parece congruente con el desarrollo que hemos propuesto para el tema IV del Congreso de Montevideo, partir en estas reflexiones, de la definición transcripta, la que como afirmamos al comienzo, conserva méritos que mantienen su vigencia.

Las críticas que se le hacen hoy, pueden también formularse contra otras definiciones posteriores.

La más importante es el tratamiento diferenciado que la función supone, según se trate de "negocios jurídicos" o de "hechos jurídicos". Mientras los primeros se someten a un proceso formativo de compleja composición, los segundos parecen ser objeto de mera autenticación o por lo menos, de un proceso más simple que los negocios jurídicos.

En general, la doctrina ha aceptado esa discriminación técnico - jurídica y a la mayoría nos ha parecido natural.

Sin embargo, nuevas reflexiones, nos sugieren otro planteamiento. Disconformes, al presente, con ese enfoque, por estimarlo irreal, propondremos un nuevo esquema único, que se ajusta mejor a la realidad.

**1 - 2 - Contenido.**

En la función notarial hay dos momentos necesarios, si su prestación no se frustra antes de culminar. El momento de "conocimiento" o de "aprehensión" del negocio o acto no comercial ("hecho" en la terminología común) y el momento de "representación", en el cual se "crea" el "sustituto" de aquéllos, es decir, un ente representativo, que en el tiempo subsiguiente, nos hará "conocer" por su mediación, la existencia y

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

caracteres del "negocio" o "acto" representados (21)(744).

La definición del Congreso de Buenos Aires, en relación con el negocio jurídico (en el texto con "la voluntad de las partes") reconoce esos distintos momentos. "Recibir" e "interpretar" dicha voluntad jurídica, alude a una típica actividad cognoscitiva del notario, previa y necesaria.

Hay implicados otros significados consecuentes a esas operaciones recepticias, como el del asesoramiento de las partes, sobre el alcance y efectos jurídicos del acto, etc., pues no puede suponerse una actividad pasiva del notario.

Luego realiza la representación de aquello que ha conocido, para que los destinatarios puedan evocar, en cualquier tiempo y lugar, el "hecho representado".

Esta actividad representativa, característica de la función notarial, es compleja y comprende varias operaciones o actos, que el notario ejecuta, a fin de lograr un producto acabado, que realice el fin jurídico que el o los requerientes se proponen alcanzar.

Según la definición del Congreso de Buenos Aires las operaciones que el notario realiza, una vez conocidos "la voluntad de las partes" y "fines jurídicos" queridos, consisten en "dar forma legal", "redactar los instrumentos adecuados", "conferirles autenticidad" y "conservar los originales".

La "forma legal" alude a la "redacción" adecuada del negocio, o sea aquella que, por un lado, asegure la existencia real de la voluntad y el alcance exacto del querer jurídico; y por otra parte, encuadre ese contenido volitivo en un perfecto esquema jurídico, que garantía la legalidad del acto y el logro del fin jurídico en vista del cual se consiente el acto.

La técnica notarial encuentra en este ámbito, su mejor campo de actuación y alcanza allí sus más felices realizaciones.

El viejo arte de notaría, se ha propuesto en todo tiempo, favorecer el quehacer notarial, facilitando la composición de la fórmula que mejor resuelva el caso objeto de la intervención profesional.

La ciencia y experiencia del notario aportarán finalmente, la mejor contribución a la "forma legal", que mejor solucione la situación planteada.

"Redactar los instrumentos adecuados", en el estado actual de nuestra evolución técnica se refiere a la constitución del documento público notarial idóneo para un contenido negocial.

Ese documento, en países cuyo notariado sigue el modelo hispánico, es la escritura pública, cuyo formalismo minucioso dan las leyes orgánicas notariales o en algunos países, los propios códigos.

El documento escrito es aún una forma excelente de comunicación que permite conocer acabadamente el acto o negocio que constituye su contenido. Asegura además su permanencia, generalmente mucho más allá de lo que requiere la vigencia de los derechos y obligaciones emergentes del acto o negocio jurídico.

El formalismo de la escritura pública, ordinariamente detallista, asegura

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

la presencia en el documento de datos importantes, para una cabal incorporación de la realidad al documento, vg.: lugar y fecha, sujetos de derecho que intervienen, datos personales, identidad, legitimación activa y pasiva, lectura, otorgamiento, suscripción, autorización, etcétera.

"Conferir autenticidad" o "autenticar" es dar fe el escribano de la existencia real de los hechos representados en el documento como "vistos" u "oídos" por él y de la fidelidad de la reproducción documental. Esta seguridad o afirmación de verdad la hace el notario, en el ejercicio del poder legal de fehcencia, que lo habilita para ello. El destinatario del documento, jueces, administradores, terceros en general, pueden así confiar en la veracidad de lo que el documento relata, facilitando la actuación de los derechos subjetivos.

"Conservar los originales" alude a una característica tradicional del notario latino: la que hace del escribano un depositario natural de las matrices autorizadas, sea en forma de mera colección ordenada, como en el sistema francés, o de registro o protocolo, como en el modelo hispanoamericano.

Es una forma más que tiende a la perfecta conservación del acto o negocio, asegurando la del documento que lo contiene, a fin de que se pueda siempre disponer de él.

La definición del Congreso de Buenos Aires termina expresando que en la función del notario latino "está comprendida la autenticación de los hechos".

El enunciado, sin otra especificación, puede interpretarse en el sentido de que frente al "hecho", como posible materia objeto de la intervención notarial, ésta se limita a la "autenticación" de aquél.

Esta interpretación suscita objeciones que demuestran el inconveniente de un tratamiento discriminado, por el notario, en el ejercicio de la función pública de que está investido, según se trate de "negocios jurídicos" o de "hechos". Respecto de éstos, hay también dos actividades esenciales y complementarias entre sí: la de conocimiento del hecho, por medio de la percepción y análisis y la de su representación, para hacer posible el conocimiento de quienes no habiendo sido testigos presenciales del acto, necesitan conocerlo y al efecto encuentran en la "representación" notarial, el medio adecuado, en el cual pueden confiar, para ese objeto. Ello supone también de parte del notario "dar forma legal", "redactar el instrumento adecuado", "conferir autenticidad" y "conservar los originales".

Los "hechos" suponen, pues, algo más que la mera autenticación o afirmación de existencia, en la forma que relata el documento.

### **1 - 3 - Nueva fórmula de contenido**

Es preciso entonces proponer un nuevo esquema del contenido de la función notarial, que deje de lado el tratamiento discriminado de los "negocios" y "actos no negociales".

Este esquema podría ser el siguiente:

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

<b>FUNCION NOTARIAL</b>	I - CONOCIMIENTO (aprehensión)	1-Existencia, Espacio, Tiempo (PERCEPCION)	Régimen ACTOS
		2-Legalidad	Efectos DE Categorización RAZON
	II - REPRESENTACIÓN (expansión)	3-Texto (Escrito)	Redacción (ESCRITURA) Narración (ACTA) Relación (CERTIFICADO)
		4-Documento (Cosa)	Original Derivado (Reproducción)
		5-Autenticación	Afirmación existencia Fidelidad representación
		6-Conservación	Registro Archivo
		7-Reproducción	Copias-Testimonios

Frente al negocio jurídico o al acto negocial (hecho jurídico voluntario) el sujeto de la función notarial cumple dos tareas fundamentales: de conocimiento y de representación.

El conocimiento comprende dos operaciones principales ligadas entre sí: comprobar la existencia real de la declaración de voluntad o del hecho y su localización en el espacio y en el tiempo y determinar la legalidad del fenómeno, su significación jurídica, abarcando la "categorización", el "régimen" al cual quedará sujeto y los "efectos" jurídicos que se van a derivar del negocio o acto no negocial, conforme al derecho aplicable.

La representación implica un complejo de operaciones orientadas a crear una imagen completa y acabada del negocio o del acto no negocial, sustitutiva de éstos, su perfecto equivalente sensible y único objeto que en el futuro permitirá conocer el acto o negocio, ya perdidos en una realidad que fue, de la que para el caso, no quedan otros rastros, que los que ha dejado la actividad de quienes participaron como protagonistas, auxiliares y autorizante, en la constitución de la forma pública notarial.

La tarea de representar las declaraciones de voluntad o los "hechos" jurídicos, supone las operaciones de formular el texto adecuado; insertarlo en un documento idóneo; autenticar, asegurando la existencia y fidelidad del fenómeno y su representación y conservar a perpetuidad el producto final u original, a cuya finalidad propenden los registros notariales y su archivo.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Finalmente, cuando el notario conserva los originales, debe expedir reproducciones de los mismos, con igual valor jurídico, las que normalmente subrogan a las matrices en el tráfico jurídico.

Hay entre las distintas operaciones de conocimiento y representación, una estrecha relación, que en algunos casos, es de casualidad y en otros, de mera contingencia.

La primera operación corresponde al conocimiento, se dirige a comprobar, hasta el grado de evidencia, la existencia de la voluntad o del acto no negocial, utilizando los sentidos de la percepción, en especial, de vista y oído. Y como el fenómeno acaece en un lugar y tiempo dados, la comprobación se extiende a esta realidad espacio temporal, de gran significación jurídica.

Es claro que lo que no cae bajo los expresados sentidos, no está comprobado y cualquier afirmación del escribano fundada en el juicio y no en la percepción personal directa, es ajena a la función notarial y particularmente a la fe pública.

El principio de inmediación prohíbe canjear la percepción por la convicción subjetiva de mera razón.

El conocimiento del notario, jurista profesional, no es meramente existencial. Lo liga siempre al derecho vigente; considera concomitantemente el significado jurídico del negocio o acto no negocial y determina las normas que el fenómeno excita con su sola existencia: lo encuadra en una determinada categoría; queda sujeto a cierto régimen jurídico, el que corresponde a su naturaleza y promueve determinados efectos o consecuencias jurídicas. El poder intervenir en esta zona de la realidad, alterando por ampliación, reducción o modificación, el alcance del fenómeno jurídico, es posible, cuando se trata de negocios jurídicos y difícil o inhabitual cuando se aplica la función notarial a "actos no negociales". En éstos, la actuación del notario es más de "espectador" que de "adaptador".

Esta manera de tomar el negocio o acto no negocial, corresponden a los dos grandes enfoques del notario: el del fenómeno en su facticidad, en su ser hecho, de tales o cuales características y particularidades y el de la forma como incide en el campo del derecho. El escribano actúa como titular de una función pública que comprueba, fija y autentica los hechos comprobados y como profesional de derecho, como jurista profesional, como experto en el uso de las normas jurídicas aplicables, que sabe precisar el alcance del acto determine los efectos o consecuencias que de él se van a derivar.

Como funcionario es un perceptor atento y minucioso de la realidad observada; como jurista, un analista de los hechos y un prolijo selector de las normas jurídicas, que la existencia de tales hechos pone en movimiento. En ambas actividades transita caminos seguros y conocidos. Racionalmente no puede equivocarse en sus percepciones; los sentidos de la vista y del oído, en condiciones normales de aplicación, no se engañan. La valoración jurídica del acto, si bien supone actos de juicio o de razón y éstos son más falibles que los sentidos, la

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

formación técnica y la experiencia del notario, lo guían con certeza en la calificación jurídica del acto y sus consecuencias.

Representar el negocio o acto no negocial, es decir, imponerle una forma que lo haga sensible y lo encuadre en el ámbito del derecho, es una actividad técnica de la más alta significación, en cuyo dominio y posesión de fundamentos, utiliza el notario buena parte de su formación.

La forma preconstituida, litúrgica, verdadera envoltura plástica del negocio o del acto, en el derecho romano primitivo, evolucionó al lado de una amplia libertad formal, que se conforma con la representación clara e inteligible del fenómeno. En ciertos casos el acto se sujeta a formas de necesario cumplimiento, pero sin llegar nunca a subrogar al contenido, a sustituir al acto. Aún las formas esenciales o de solemnidad. suponen un fenómeno jurídico real, existente, al que sirven integrándolo.

La forma escrita seguirá siendo aún durante muchos años, el mejor procedimiento para representar una declaración de voluntad o un hecho no negocial. El notario compondrá un texto, que dará una imagen fiel del fenómeno representado. Ese texto será una redacción cuando se trate de negocios jurídicos; una narración cuando describa actos no negociales; una relación sucinta, cuando refiera actos conocidos por el escribano o que éste ha reconocido como debidamente justificados.

La forma escrita tomará la del documento notarial idóneo, según el contenido que deba representar: escritura pública si contiene un negocio jurídico; acta notarial, si contiene un acto no negocial; certificado notarial, si representa un hecho del conocimiento personal del notario o un hecho justificado a juicio del notario que examina los antecedentes.

En el caso de documentos originales, como las escrituras públicas y las actas notariales, el escribano los retiene y expide reproducciones de dichos originales, que según los países llevan los nombres de copias o testimonios. A estos documentos suele llamárseles "derivados", porque toman existencia de otros documentos, que actúan como originales.

El documento notarial típico supone necesariamente la actividad de un tercero imparcial, en relación con el acto o negocio que hace al contenido del documento, salvo cuando éste relata los propios actos o actuaciones del autorizante. Ese tercero, autor material del documento, se liga a su obra por la autenticación: en virtud de ella, el escribano asegura la existencia de todos los "hechos" que el documento relata y que él percibió directamente por sus sentidos de la vista y el oído; pero como los hechos no están en el documento, sino que lo que hay en él es una imagen de los hechos, un relato, una representación (22)(745) el escribano asegura además, al autenticar, la fidelidad de la representación, la perfecta correspondencia entre los hechos tal como ocurrieron y los percibió y la forma literaria que nos da la imagen fiel de dichos hechos.

Cuando por imperfección de los medios de expresión, inconsciente o deliberada, la imagen de los hechos es imperfecta o confusa o susceptible de más de una interpretación de los hechos, se advierte la importancia de la precisión terminológica y el peligro de las falsas

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

imágenes de la realidad. Se puede comparar con la fotografía fuera de foco o movida. Forma de autoridad por excelencia, impuesta por el fedatario, para asegurar la credibilidad de la forma notarial (23)(746).

La tradición hispano - americana nos impuso la necesidad de conservar los documentos notariales originales (escrituras públicas y actas notariales) a los cuales se vinculan no sólo los derechos e intereses de los sujetos del acto o negocio, sino además los de la comunidad, interesada en la disposición permanente de dichos originales (24)(747).

El protocolo o registro de escrituras y actas, en la mayoría de los países hispano - americanos; o protocolo y registro de protocolizaciones como en Uruguay y Chile; o protocolo y anexos como en México, etc., revelan el predominio del libro - registro como forma ideal de conservación de dichos originales.

Francia ha preferido el sistema de simple colección de matrices que en su medio ha funcionado perfectamente (25)(748).

El principio de conservación se lleva a sus últimas consecuencias, providenciando las leyes notariales que los registros notariales pasen, luego de cierto número de años, a los Archivos Notariales, donde permanecen depositados a perpetuidad.

El sistema de retención de los documentos notariales originales principales, o sean las escrituras y las actas, obligó a crear formas de reproducción, que sustituyeran a los originales y tuvieran su mismo valor: surgieron así las "copias de escrituras públicas" y los "testimonios" o simplemente "testimonios". Las leyes y reglamentos notariales establecen los requisitos sustanciales y formales que deben cumplirse para la expedición de las citadas reproducciones, con plenitud de efectos jurídicos.

Así culmina el ejercicio de la función notarial, luego de un proceso lógico, en el cual el escribano realiza una serie de actos de riquísimo contenido, en los que aún caben análisis más profundos que los realizados por la doctrina especializada hasta la fecha.

Hemos vivido deslumbrados por la riqueza del panorama que los notarialistas han desplegado ante nosotros, absortos por la significación y alcance de los actos de la función; pero hay que volver a analizarla cuidadosamente, con precisión científica, dejando definitivamente los alardes literarios, que tanto mal le han hecho y continúan haciéndole todavía.

## **2. - LA FUNCIÓN NOTARIAL APLICADA A LOS NEGOCIOS Y HECHOS JURÍDICOS. DIFERENCIAS EN EL TRATAMIENTO DE ESTE CONTENIDO**

### **2 - 1 - Identidad sustancial de procesamiento.**

Hemos defendido el criterio de que la función notarial se desenvuelve de igual manera frente a los negocios jurídicos y a los actos no negociales. No hay diferencias sustanciales de tratamiento, según la materia sobre la cual opera la función. Se cumplen en uno y otro caso las mismas operaciones, los mismos actos; hay identidad sustancial de procesamiento.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Las diferencias de tratamiento que la doctrina destaca, en ocasiones, no son esenciales, pues no se refieren a actos u operaciones que se cumplan con respecto a cierta materia (vg. negocios jurídicos) y se omitan en cambio, totalmente, en relación a otra materia (vg. actos no negociales)

Cuando se realiza un esquema lógico de función notarial (26)(749) cualquiera sea, acto por acto, operación por operación y se va alternando comparativamente su contenido, suponiendo en primer término "negocio jurídico" y seguidamente "acto no negocial", se ve claramente, como lo hemos probado en II - 1 - 2 y II - 13, que los actos se cumplen totalmente en uno y otro caso. Las diferencias que se comprueban son de matiz; no afectan al esquema substancial de la función notarial.

Insistimos en la reflexión de que las diferencias que la doctrina ha marcado, según se procesen negocios o actos no negociales, provienen normalmente de la deformación del esquema de función notarial, construido teniendo en el objetivo de observación, al negocio jurídico.

### 2 - 2 - Legalidad.

La legalidad del negocio o del acto, su encuadre dentro de las normas legales y reglamentarias puede analizarse en dos aspectos distintos: ubicación, con respecto a las normas que le son aplicables y adaptación del fenómeno jurídico teniendo en cuenta el fin querido.

Ya se trate de negocios o de actos jurídicos, debemos situarlos de manera que se cumplan en cada caso, las normas relativas a dichos actos o negocios. Debemos evitar, lo que contravenga al derecho vigente. Esto no quiere decir que si la "comprobación de hechos" consistiera precisamente en verificar un entuerto, es decir, una situación contraria a derecho, debemos abstenernos de intervenir. Por el contrario, cuando aplicamos el principio de legalidad, queremos simplemente significar que el acto objeto de la intervención, en la medida que las circunstancias lo permitan, debe encuadrarse dentro de las normas aplicables. Lo que el acto tenga de ilegal en sí mismo, no lo podemos alterar, debiendo limitarnos a consignarlo tal como es.

No debemos ser los autores conscientes de una ilegalidad; pero no nos está vedado comprobar una violación del orden jurídico, que no podemos evitar.

La legalidad rige nuestro quehacer y la conducta de las personas que requieren el ejercicio de la función notarial de que hemos sido investidos. Con respecto al negocio jurídico, el escribano puede moldearlo libremente, sin apartarse de la voluntad de los sujetos que en él intervienen, alterando los efectos y consecuencias, de la manera que mejor contemple el fin jurídico que las partes desean alcanzar. Puede hacer las "adaptaciones" que crea necesarias o convenientes.

En relación con los actos no negociales tales adaptaciones no son en principio posibles. El escribano no puede modificar la realidad sobre la cual actúa.

Tal vez la diferencia radique en un principio de disposición, muy

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

acentuado, en relación con el negocio jurídico y muy atenuado en cambio, con respecto al acto negocial. Del negocio jurídico disponen, con amplio margen de libertad, los sujetos del mismo y por natural delegación, el escribano a quien confían la composición de la forma auténtica notarial. En relación con el acto no negocial, además del interés requeriente, pueden existir otros derechos o intereses, determinables o no en el momento de la comprobación que podrían alterarse si el notario operara mediante adaptaciones, sobre la realidad que debe documentar. Además, la legitimidad del acto, está reservada ordinariamente, no al juicio del notario, sino a otras instancias y órganos, que resolverán en definitiva lo que corresponda. Ni el escribano ni el requeriente disponen del acto, como en el caso del negocio jurídico. El escribano es mas un cronista que un legista, cuando actúa respecto de los hechos jurídicos.

**2 - 3 - Representación.**

En la etapa de la representación del negocio jurídico o del acto no negocial, la doctrina ha insistido mucho sobre la diferencia de tratamiento técnico que determina uno u otro contenido (26)(750).

El negocio jurídico da mérito a una "redacción", en la que se mezclan los hechos y el derecho aplicado. La "configuración jurídica" de que nos hablara Sanhauja y Soler (27)(751); mediante ella el notario imprime en la materia económica o moral que se le ofrece, la forma jurídica interna que constituye la base de la forma externa o instrumental.

El acto no negocial, el hecho, en el sentido de lo que acaece, se representa mediante una "narración" o "relato" en el que el notario actúa como un cronista escrupuloso y atento, de todo aquello que ve y oye, en relación con el caso concreto que motiva su actuación.

**2 - 4 - Documentación.**

En los países hispano - americanos, los negocios jurídicos se documentan por escritura pública y los actos no negociales, por acta notarial.

Contenido propio de las escrituras públicas, dice el Reglamento español, son las declaraciones de voluntad, los actos jurídicos que impliquen prestación de consentimiento y los contratos de toda clase (art. 144); por su parte las actas consignan los hechos o circunstancias que los notarios presenciaron o les consten y que por su naturaleza no sean materia de contrato (art. 197).

El Anteproyecto de Ley Notarial Argentina fija con notable precisión la misma distinción, en base al contenido de los documentos notariales originales: Escritura pública, dice, es todo documento matriz que contiene un acto o negocio jurídico (art. 35); actas son los documentos que tienen por objeto la autenticación, comprobación y fijación de hechos ( art. 53 ) .

Nuestro reglamento notarial se orienta en el mismo sentido, siguiendo en ello al precedente español y a nuestras propias tradiciones. Escritura

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

pública, dice el art. 96, es el instrumento notarial que registra un negocio jurídico, ha sido extendido en el protocolo según las formas requeridas y autorizado por escribano. El acta notarial, según el artículo 135, consigna los hechos o cosas que el escribano presencia y las declaraciones que reciba, con el formalismo establecido para las escrituras públicas. Se recomienda que en lo posible no se incluyan negocios jurídicos en las actas notariales.

**CAPÍTULO III - ANÁLISIS Y COMPARACIÓN DE LOS CONCEPTOS DE COMPROBACIÓN. FIJACIÓN Y AUTENTICACIÓN DE HECHOS (28)(752)**

**1. - CONCEPTOS**

**1 - 1 - Comprobar**

El Diccionario de la Real Academia expresa que comprobar es verificar, confirmar una cosa, cotejándola con otra o repitiendo las demostraciones que la prueban y acreditan como cierta. (Deriva del latín "comprobare", de "cum", con y "probare", aprobar.).

En el número 2 haremos el análisis de esta noción, por lo que aquí nos limitaremos a consideraciones de carácter muy general. En el concepto gramatical se enlazan tres elementos, a saber: un ente, al que se menciona con el sustantivo genérico de "cosa"; un valor positivo de la cosa, ser "cierta" y los medios utilizados para acreditarlo, que no se especifican.

Aplicado el concepto gramatical al campo del derecho notarial exige naturales correcciones, determinadas por los especiales caracteres de los entes y medios propios de este sector de la realidad.

Comprobar es entonces verificar o confirmar, por la percepción personal directa, la existencia y caracteres de un "hecho".

Así el ente, en derecho notarial es el "hecho", tomada la expresión en el sentido que fijamos en I - 2; el extremo a verificar es el SER del hecho, o sea su "existencia y caracteres" y el medio, la percepción personal directa. Aún es preciso adelantar que la percepción válida es la que se obtiene por los sentidos de la vista y el oído.

**1 - 2 - Fijar**

La expresión "fijar" posee gramaticalmente distintos significados, algunos de ellos compatibles entre sí. Significa "hacer fija o estable una cosa"; también, "determinar, limitar, precisar, designar de un modo cierto".

En el primer sentido, "fijar" se liga a la idea de algo material, que hace estable, permanente una cosa; una especificación gráfica de este significado es en fotografía, fijar la imagen fotográfica impresionada sobre una placa o papel sensible, de manera que permanezca inalterable para el futuro.

En cambio, en el sentido de "determinar, precisar, designar de un modo cierto", se liga al plano ideal de algo que es "especificado", determinado por todos sus elementos, como "individuo", como "ser individual".

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

A los efectos del derecho notarial pensamos que ambos significados son compatibles y reunidos, dan una idea más acabada del verdadero sentido que quiere darse a la expresión que consideramos.

"Fijar" es, entonces, determinar un "hecho", individuándolo, y dándole permanencia (carácter estable).

Dados los caracteres del "hecho" y en especial su fugacidad e incorporeidad, se comprende la preocupación del hombre por "individuarlo", es decir especificarlo con todos sus caracteres, comprendidos los de especie y los particulares, que hacen de él un "individuo" distinto de todos los demás individuos de su especie. Además de la individuación del "hecho", se le da permanencia, se lo convierte en un ente estable.

### **1 - 3 - Autenticar.**

Autenticar, en sentido gramatical, es autorizar o legalizar alguna cosa. Autorizar, es dar fe el escribano en un documento. Confirmar, comprobar una cosa con autoridad.

No obstante lo mucho que se ha escrito en relación con el vocablo "autenticar", diría que aún no está suficientemente explicado.

De acuerdo con los significados que sacamos del Diccionario de la Real Academia, resulta que:

1º Autenticar y autorizar son expresiones sinónimas.

2º Supone comprobar, con autoridad, una cosa.

3º Dar fe, el escribano, en un documento o sea "asegurar" lo que ha visto.

Creemos que esta combinación da una idea bastante aproximada del sentido que debemos darle a la expresión "autenticar".

El Diccionario de derecho privado atribuye al vocablo "autenticar" el sentido de "acción por la cual se hace auténtico un acto o documento que no lo es, acreditándolo de cierto y positivo, en forma que en lo sucesivo haga fe en juicio (29)(753).

"Los actos se hacen auténticos por da fe de ellos los funcionarios públicos, dentro de sus facultades y con las solemnidades legales o reglamentarias procedentes o por reconocerlos como ciertos las personas a quien puedan perjudicar".

Sanahuja y Soler enseña que "autenticación", en sentido "genérico, es la acción de garantizar, mediante un acto oficial, la certeza de un hecho, convirtiendo en creíble públicamente aquello que por sí mismo no merece tal credibilidad. Responde a una necesidad jurídica, en cuanto a ciertos hechos que son base del derecho, si la certeza de éstos no se halla garantizada por sus caracteres ni por las circunstancias que concurren. En el sentido indicado, autenticación equivalente a certificación oficial" (30)(754).

Martínez Segovia manifiesta que "la autenticación es la atribución de valor jurídica al todo o parte de la obra del notario, . . . es la facultad que la ley le atribuye como elemento distintivo y propio a la función notarial. La autenticación tiene su centro de gravedad en la fe notarial" (31)(755)

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Larraud parte de la sinonimia de los vocablos autenticar y autorizar e ilustra sobre su significación expresando que "corresponde al escribano el ejercicio de la fe pública extrajudicial; afirmar bajo su fe los hechos evidentes que presencia, dotándolos de autenticidad". Y en otra parte dice: "La autorización es el acto de imponer, el escribano, la calidad de fehaciente al instrumento del cual es autor. Obsérvese que la autorización, a diferencia del otorgamiento, no es conforme a lo dicho, característica de la escritura pública, sino que es de aplicación a todo documento notariado; a todos los instrumentos que el escribano expida en ejercicio de fe pública" (32)(756).

Creemos que bastan estas concepciones para dar una idea del sentido y significado que la doctrina asigna a la "autenticación".

Algunos autores, como Martínez Segovía, distinguen "autenticación" y "autorización", arguyendo que la autenticación puede faltar en algunos documentos que no se extienden en los protocolos, pero no la autorización, por ser el sello final de la actuación notarial (33)(757).

Estimamos injustificada la distinción. No surge del lenguaje vulgar, como lo comprueba el Diccionario de la lengua que define la voz "autenticar", como "autorizar", "dar fe el escribano en un documento". Y es el sentido que en general se atribuye a los expresados vocablos. Tampoco creemos que en derecho notarial esté justificada la diferencia de significado, ni admitimos que existan documentos notariales "autorizados" pero no "autenticados".

Todo documento notarial se expide en ejercicio de la función notarial y por tanto de la fe pública, ínsita en aquélla, por lo que los documentos de esta especie son autenticados.

No aceptamos la identificación de la "autenticación" y la "comprobación". Son actos distintos y necesariamente sucesivos. La primera operación del funcionario de fe pública, es la "comprobación" del hecho jurídico, o en otros términos, la verificación o confirmación, por la percepción personal directa, de la existencia y caracteres del hecho aludido. Es un acto cognoscitivo típico, subjetivo, que se agota cuando el hecho alcanza en el espíritu del "observador", en nuestro caso del escribano, el grado de "evidencia".

Con toda la actividad notarial típica está ligada indisolublemente a los documentos notariales, a través de los cuales el escribano se expresa, realizada la "comprobación", la fija en documento apropiado, es decir, determina, individuándolo, y dándole permanencia (carácter estable), al hecho "verificado". Es un acto de representación, que corresponde al "hacer" del notario.

Por último, el escribano "autentica".

Autenticar, es el acto por el cual el escribano, en ejercicio de la fe pública, asegura la existencia de los hechos jurídicos presentados (comprobados) y la fidelidad de su representación, en documento notarial idóneo, que a virtud, se reputa verdadero y fehaciente (auténtico).

## **2. - ANÁLISIS**

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

**2 - 1 - Comprobar.**

Expresamos en III - 1 - 1 que "comprobar" es verificar o confirmar, por la percepción personal directa, la existencia y caracteres de un hecho.

La comprobación del hecho o hechos jurídicos que motivan la actuación notarial, es la más típica actividad del escribano. Ya se trate de negocios jurídicos o de actos no negociales y por lo tanto, de escrituras públicas o de actas notariales, todo cuanto ocurre a presencia del escribano interviniente, en relación con el asunto o materia de la intervención, es objeto de verificación minuciosa por parte de aquél. El acto es de conocimiento para el notario, de "aprehensión" de datos, que interpreta, recurriendo a su experiencia y saber científico.

Las potencias que pone en acto el escribano son la percepción de vista y oído y la intelección, para comprender en toda su significación, aquello que ha percibido.

Adviértase que esta operación, puramente recepticia para quien la realiza, modifica al sujeto de la comprobación, quien retiene un conjunto de datos y su significación jurídica.

La operación termina cuando el escribano tiene la evidencia del hecho y sus caracteres, de manera que estima agotado su examen y conocimiento.

Hay situaciones en las que la comprobación exige conocimientos especializados, que el notario, como el juez en el caso de la inspección ocular, no posee. En todos los casos, la comprobación se hace con la existencia de técnicos, que ayudan a ver y a comprender los hechos analizados.

**2 - 2 - Fijar.**

Fijar es determinar, individuándolo y dándole permanencia (carácter estable) a un hecho .

La necesidad jurídica de retener los hechos comprobados, obliga a fijarlos en forma precisa y permanente. El derecho de cada país establece distintas formas para satisfacer esa necesidad. Los documentos notariales, son los más eficaces medios legales, para fijar los hechos. Ello justifica la supervivencia de la institución notarial a través de los siglos, aún, en los regímenes marxistas.

La primera operación, en esta etapa, es la individuación del hecho verificado, es decir, la determinación precisa, de todos sus caracteres identificantes, para que pueda ser reconocido sin inconvenientes, por el destinatario del hecho. El escribano cumple este cometido, creando la representación del hecho, su imagen, por el único medio de expresión que hoy reconoce el derecho de todos los países: la escritura.

Lo que el juez, el notario, los terceros, van a percibir y conocer después, es la "representación" o "imagen" del hecho y no el hecho mismo; a través de la imagen el sujeto conoscente tendrá "idea" del hecho representado y en esta forma, captará y conocerá este hecho. Se comprenderá así, la importancia que adquiere la fidelidad de la representación y el empeño que debe poner el escribano, en la difícil

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

misión de ser fiel y objetivo en su relación.

Fijar los hechos comprobados en forma polivalente, susceptible de dos o más interpretaciones, traiciona el prestigio y tradicional confianza, que el notariado ha conquistado en la opinión pública.

Luego de representar en debida forma el hecho, el notario debe darle un carácter estable, permanente, que permita disponer de la "imagen" en todo tiempo y cuantas veces sea necesario.

El derecho notarial provee a esta necesidad, con medios de probada eficacia: el documento notarial y su registro. Asegura así la conservación y permanencia del "hecho", por un tiempo indefinido, que supera ampliamente la vigencia del derecho o interés, que el documento ampara o protege.

La evolución, en esta materia, se cumplió hace más de 450 años, lo que sorprende aún al jurista informado. Antes de la Pragmática de Alcalá de 7 de junio de 1503, el escribano redactaba una minuta de los actos en que intervenía, en su Minutario o Protocolo de Notas y luego formaba la Carta Pública, que original entregaba a los interesados. La Real Pragmática de 7 de junio de 1503, estableció el protocolo tal como hoy lo llevamos aún, formado por los documentos matrices u originales, que contienen el acto o negocio jurídico "in extenso". Documento y registro combinan sus excelencias, para darle al negocio o acto que aquél contiene, la corporeidad que lo haga perceptible y la permanencia indefinida, que permita disponer de ese contenido, tanto a los interesados directos, como a los causahabientes y a los terceros.

Es seguro que el progreso prodigioso del siglo modificará un día no lejano nuestros procedimientos de fijación. La palabra oral sustituirá a la escrita. El registro magnetofónico subrogará al protocolo. La ficha o cinta perforada representará el acto o negocio; las memorias magnéticas oficiarán de registros; y los equipos lectores e impresores nos devolverán, a mero requerimiento de cualquier interesado, en escritura convencional, el texto del acto o negocio jurídico.

Esta maravillosa realidad de la técnica electrónica llegará necesariamente a nuestro ámbito y conviene que así sea.

La máquina ayudará al hombre, al técnico, pero jamás lo sustituirá.

Pero hay que ir preparando el espíritu para lo que vendrá. El progreso no se detiene.

### **2 - 3 - Autenticar.**

Dijimos que autenticar es el acto por el cual el escribano, en ejercicio de la fe pública, asegura la existencia de los hechos jurídicos presenciados (comprobados) y la fidelidad de su representación, en documento notarial idóneo, que a virtud se reputa verdadero y fehaciente (auténtico )

La misión autenticadora del notario ha sido durante muchísimos años la más relevante. Tanta importancia se le ha asignado, que ha ocultado, o por lo menos oscurecido, los otros actos del escribano, en el ejercicio de la función notarial, hasta que la doctrina contemporánea, desplegó

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

ante los ojos asombrados del notariado y de la doctrina jurídica, el riquísimo contenido de la función precitada. Entonces se echó de ver que el escribano era algo más que un simple fedatario y que sus actos no se reducían a la simple misión de dar fe, de sus percepciones de vista y oído.

No obstante, reiteramos que a nuestro juicio, este fenómeno de la autenticación, no ha sido aún bien analizado (34)(758).

Autenticar es sin duda, un acto típico de la función notarial; un acto que el notario cumple, en relación con aquello que ha sido materia de su intervención: negocio o acto jurídico, en lo que uno u otro tienen como "hecho jurídico", es decir, como suceso, acontecimiento, acaecer, en la realidad, de la que unos son protagonistas, las partes o interesados y otro mero observador, atento y consciente, el notario (comprobación).

Pero el "hecho", por sus caracteres, no puede transferirse en su ser, al documento, sino mediante una representación, como lo hemos explicado antes (fijación).

En ejercicio del poder legal de dar fe, que las leyes asignan al escribano latino, comprobado y fijado el "hecho" al autenticarlo, asegura: 1º La existencia real del hecho y sus caracteres y 2º La fidelidad de la representación, comprometiendo en esta doble garantía, su responsabilidad plena, civil, administrativa, penal y moral.

Se comprende, sin esfuerzos, que los momentos de comprobar, fijar y autenticar, son distintos y cada uno de ellos tiene su propio objetivo.

El secretario de un directorio, por ejemplo, realiza en forma privada, la comprobación del "hecho" de las reuniones del organismo de que forma parte: asistentes, ausentes, temario, debates, resoluciones, de todo lo cual toma notas o graba su desarrollo en cinta magnetofónica, para reproducir luego lo ocurrido, en forma de acta. En un segundo momento, redacta dicha acta, que es una representación escrita de la sesión del directorio. Hay en esa actividad, comprobación y fijación de un "hecho", realizada previamente y documentada en la misma forma.

No hay autenticidad, porque el secretario de un directorio, carece del poder de dar fe.

El escribano al autenticar el "hecho" objeto de su comprobación y fijación en documento notarial idóneo, no afirma o asegura la verdad del hecho, como frecuentemente se dice, sino su existente real. El hecho real, no puede ser verdadero o falso; simplemente es, y este "ser" del hecho, es lo que el escribano afirma al autenticarlo, para que sea creído por los destinatarios del documento notarial que contiene la actuación.

Pero la autenticación no se limita a esa afirmación de existencia del hecho, sino además, a la fidelidad de su representación escrita, de la cual es autor responsable. El "doy fe" con que suele cerrarse el documento notarial, significa: este es el hecho, tal como aquí se reproduce.

El hecho puede existir, pero su reproducción no ser fiel. No basta entonces asegurar el "ser" del hecho presenciado, si al mismo tiempo no se garante en la misma forma, que la representación se corresponde

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

fielmente con el hecho.

El hecho y su representación son "entes" distintos, tienen existencia independiente y su correlación es tan importante para los destinatarios, como la existencia misma de esos entes.

El escribano debe afirmar la existencia del "hecho", porque no estará presente para quienes en el futuro examinen el documento notarial. La representación, en cambio, por su propia naturaleza, es un hecho sensible siempre presente, cuya existencia no necesita ser asegurada, porque es evidente para el observador. Pero el escribano debe asegurar en cambio la fidelidad de la reproducción del hecho; de no existir esta seguridad, cabría la duda de si la idea que despierte en el destinatario, será o no la del hecho representado.

Toda la actuación: comprobación, fijación y autenticación, se materializan en un ente real, físico, especial, sujeto a un riguroso formalismo, el documento notarial. El proceso formativo se "cosifica", utilizando un término del vocabulario gráfico de Carnelutti (35)(759). Se convierte así en un objeto material, para permanecer con su carga de significados, en el mundo de las cosas.

El documento notarial idóneo, se reputa verdadero y fehaciente, es decir, auténtico. Se beneficia con una presunción simple de verdad, que lo hace creíble, mientras en la vía correspondiente, no se demuestre su falsedad. Y esa verdad se impone erga omnes, porque el documento además deviene fehaciente.

Afirma Couture que la fe pública es una calidad particular de ciertos instrumentos, consistente, no sólo en la autoridad moral y técnica de quien los ha elaborado, sino también, en la suposición admitida en la ley de que lo aseverado por el funcionario de fe pública es verdad. En otro pasaje, decía el ilustre profesor compatriota: "Dada la fe pública del instrumento, debe ser la suposición de verdad de sus elementos; a menos que se demuestre la falsedad, en cuyo caso debe ser verdad la que surja del conjunto de las otras pruebas" (36)(760).

De los Reyes Pena expresaba que el documento notarial, auténtico como tal, era de credibilidad obligatoria (37)(761). Todos deben creer en estos documentos, mientras no se abata por falsedad, la presunción de verdad que los ampara.

Gattari, recuerda a Olavarría Tellez, en el pasaje que afirma entender la autenticidad, como la producción de una verdad oficial; es decir, como la afirmación de la realidad de un acontecimiento, hecha por una persona, respecto a la cual el ordenamiento jurídico, establece una presunción de veracidad.

Gattari agrega como reflexión personal, que los caracteres de la precitada definición, permiten establecer el siguiente orden cronológico: a) realidad de un acontecimiento; b) y afirmación hecha sobre el mismo por persona presuntivamente veraz; c) productos verdad oficial, o sea tomando la palabra tal como suena; derivada del oficio. En otro pasaje expresa el citado autor argentino: "En realidad, aquí estaría concluido el ciclo, porque el notario ha autenticado la conducta humana de las partes

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

en su interferencia intersubjetiva, obrando de «visu et auditu, suis sensibus»; es decir, nos hallaríamos ante el ser completo ya que se da una materia pasiva, el hecho jurídico de las partes, y una forma activa; el hecho jurídico del notario, y el ente que, a su conjuro, ha nacido a la vida de la ley, recibe el nombre de hecho auténtico (verdad oficial, impuesta, etc.)" (38)(762)

Agregamos que lo auténtico, además de "verdadero", es "fehaciente", o sea, que esa certeza de su contenido tiene carácter universal y se impone como tal erga omnes.

### **3. - COMPARACIÓN DE LOS CONCEPTOS**

Lo expresado precedentemente es bastante para comprender que los conceptos de comprobar, fijar y autenticar, en derecho notarial, si bien complementarios uno de otro y sucesivos, en los órdenes lógico y cronológico, son independientes y distintos en sí mismos.

La comprobación es una actividad jurídica del notario, amparada por la ley, receptiva, cognoscitiva del "hecho" sobre el cual se ejerce, que cumple por la percepción de Visus et auditu, suis sensibus e interpreta con su experiencia y conocimientos técnicos. Se señala por la doctrina que mueve estos mecanismos de la función notarial, el requerimiento del interesado, sin el cual no habría actos de la función, pues ésta sólo se excita a solicitud de quien tiene interés legítimo en su ejercicio (39)(763). La fijación de lo que el notario ha comprobado, es también una actividad cumplida en el ejercicio de una potestad legal, expansiva del sujeto, que cumple mediante la representación fiel, del hecho comprobado, en forma escrita y en documento idóneo, conforme a la naturaleza del contenido (escritura pública, acta, certificado notarial).

Pertenece al "hacer" del notario y se gobierna por las normas jurídicas y las reglas técnicas que pautan su correcto ejercicio.

Integra el proceso formativo del "hecho", que el notario orienta hacia la forma pública notarial final.

La autenticación es el acto de autoridad, también respaldado por la ley, que liga al notario con su obra, por el cual afirma la existencia real del hecho comprobado y fijado y la fidelidad del relato, reproducción o representación del mismo, en el documento notarial que materializa toda la intervención.

Pertenece también al "hacer" del notario y es un acto formal, rigor y formalismo, tendientes a asegurar el normal y adecuado uso, de tan importante potestad legal.

El resultado, como dijéramos más arriba, es una verdad oficial, de credibilidad obligatoria, encuadrada dentro de una lógica, consecuente, con el normal desarrollo de las etapas configurativas de la forma pública notarial final.

Si todo se ha realizado conforme a los principios, normas jurídicas y reglas que rigen el proceso formativo, el resultado tiene que ser una "verdad", con la cual el destinatario puede contar.

Lo irregular dentro del proceso, en cuanto compromete el resultado final,

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

pertenece a la patología de las formas públicas.

Esta verdad oficial es además "fehaciente", hace fe, en juicio y fuera de él. Es una verdad de credibilidad obligatoria, como ha afirmado De los Reyes Pena.

**CAPÍTULO IV - AUTENTICACIÓN DE HECHOS - NATURALEZA - ALCANCE - EFECTOS**

**1. - NATURALEZA JURÍDICA**

**1 Testimonio.**

Nuestro conocimiento de la realidad, en base a la experiencia personal, está limitado por el espacio y el tiempo.

Si únicamente creyéramos en lo que hemos comprobado o verificado por nosotros mismos, nuestro conocimiento sería estrechísimo.

Estamos obligados a confiar en lo que otros conocen o han conocido en el pasado y nos transmiten o han transmitido como verdadero (40)(764).

En otros términos, el "hecho histórico" como se ha llamado al "hecho pasado" sólo podemos conocerlo en el futuro, por intermedio de quién habiéndolo conocido en el tiempo de su acaecer, nos transmite en alguna forma ese conocimiento.

¿Cómo llegar al conocimiento de los hechos históricos? se pregunta Lahr. No será evidentemente por medio de la "observación directa", agrega, pues los sucesos de la historia (digamos pasados) están diseminados en toda la extensión del universo (en el espacio) y de los siglos (del tiempo que fue) y nuestra experiencia sólo se extiende a una porción imperceptible del espacio y de la duración del tiempo.

Tampoco podemos obtener el conocimiento del "hecho histórico" por la "deducción", continúa Lahr, porque el hombre es libre y sus actos, agregamos nosotros, no están determinados de antemano por la naturaleza y manera de ser del sujeto.

A virtud, tenemos que confiar, para lograr ese conocimiento, en la narración de los que han presenciado los hechos, es decir, en el testimonio humano.

Pero, continúa Lahr, ¿hay que admitir todos los testimonios?, o, si es preciso escoger, ¿qué regla seguiremos, qué método emplearemos para conocer los que son dignos de fe?

No puede ser del análisis del testimonio, pues siendo contingente como el hecho que enuncia, no lleva en sí mismo su evidencia. Debe buscarse mas bien, en la autoridad del que afirma. No pudiendo llegar a la evidencia intrínseca, debe buscarse en la evidencia extrínseca. Es decir, debemos asegurarnos, dentro de la relatividad de las cosas, que el testigo dice verdad y que su testimonio es fidedigno.

El testimonio, termina diciendo Lahr, no es otra cosa sino la transmisión de un hecho por quién ha sido testigo de él. El testimonio se llama ocular o inmediato cuando el testigo ha asistido en persona al hecho que narra y auricular o mediato, si lo que él afirma lo tiene de otro testigo (41)(765). Estas reflexiones nos confirman la importancia que tiene el testimonio

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

humano, para el conocimiento de la realidad y en manera especial, en relación con el "hecho histórico"; una vez acaecido éste en un lugar y tiempo dados, desaparece para siempre. El único lazo que puede unirnos en el futuro con el "hecho pasado", es el testimonio de quién habiéndolo conocido ciertamente está en condiciones naturales de transmitirnos ese conocimiento, por un medio idóneo.

Podemos decir entonces que el testimonio, es la comunicación de un hecho conocido por experiencia propia, para información y conocimiento de terceros (42)(766).

El motivo central del testimonio es el "hecho histórico", real, existente, que ocurre en un lugar y tiempo dados.

Ese hecho es conocido por quien lo percibe directamente; integra así su propia experiencia, su personal conocimiento.

Este conocimiento, se trasmite, de quien lo posee ciertamente, a quien lo ignora, pero lo necesita o requiere, por motivo.

La transmisión la opera quien posee el conocimiento, comunicándolo por algún medio idóneo, escrito u oral, a quien o quienes desean compartirlo. Al acto de transmisión, lo llamamos en términos generales, testimonio; y a quien trasmite ese conocimiento de un hecho, testigo.

Cuando el testigo no comunica una experiencia directa, personal, sino lo que conoce por relación de otro testigo, tenemos testimonio de testimonio o testimonio indirecto, de muy relativo valor.

El testimonio es una forma de conocimiento que despierta muchas reservas, por cuanto la fabilidad y la mendacidad, lo desvalorizan en importante medida.

Los procesalistas han escrito muchas páginas sobre los peligros del testimonio humano, claro está que teniendo presente la imagen del testigo común, en el proceso, cuando a los riesgos propios del testimonio, se unen otros, como las influencias que gravitan sobre el testigo, los fallos de la memoria, etc.

Suponemos, por tales motivos, que nuestra proposición de explicar la función autenticadora del notario, por el testimonio humano, despertará reservas y tal vez extrañeza. Pero nos parece claro que la autenticación notarial, en ejercicio de la fe pública, es una modalidad especial de testimonio (43)(767).

Para reducir los vicios o defectos del testimonio del notario, en relación con el hecho que conoce por propia percepción, el derecho positivo ha impuesto una serie de requisitos o formalidades que tienden a asegurar la mayor pureza y fidelidad de tal testimonio.

En relación con el notario, como sujeto testificador, se ha exigido desde tiempo inmemorial, la justificación de su idoneidad moral. En igual sentido, se ha establecido un especial rigor penal para el notario, castigando la mendacidad y la falsificación.

La especial capacitación técnica del escribano, reduce la falibilidad; su idoneidad jurídica, lo habilita para percibir los hechos del acto o del negocio jurídico, con acierto y eficacia.

Con respecto al testimonio en sí mismo, el derecho positivo viene

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

exigiendo desde hace siglos, la percepción directa de visu et auditu suis sensibus; a ello se agrega la relación coetánea del "hecho", en documento notarial idóneo, que en general, el notario conserva en su poder, librando al tráfico reproducciones de los originales respectivos. Durante siglos, se exigió además para las actuaciones notariales, la presencia y suscripción de testigos instrumentales, que apoyaban con su intervención, el testimonio único y principal del escribano. Aún se conserva, en la mayoría de los países latinos, la exigencia de los testigos instrumentales, para los actos de gran trascendencia, como los testamentos.

En nuestro derecho positivo, encontramos todavía una exigencia formal de cuño hispánico, que adquiere especial significado, cuando lo ligamos al carácter testimonial de la fe pública. Cuando el escribano recibe su investidura, que lo habilita para ejercer la profesión, debe prestar ante la Suprema Corte de Justicia, juramento de "desempeñar bien y fielmente el cargo, de respetar y cumplir la constitución y las leyes y jamás desmerecer de la confianza debida al carácter de esa profesión" (44)(768).

Esta norma, denota una especial preocupación del legislador, por mantener la confianza pública en el testimonio notarial y en su idoneidad técnica, a cuyo efecto obliga al escribano a comprometerse bajo juramento, a no desmerecer las virtudes del notariado.

**1 - 2 - Calificado.**

El notario, en el ejercicio de la fe pública, no es un testigo común de los hechos que presencia. Es un testigo calificado, especial, cuyo testimonio tiene un valor excepcional: se presume verdadero y fidedigno. Se estima que es cierto, sin necesidad de pruebas o comprobaciones adicionales, lo que el notario asegura como existente o real. Mas aún, se reputa fidedigno, hace fe, lo que el escribano testifica. Así lo considera, con variantes o matices, el notariado latino.

El derecho positivo eleva a un nivel especial este testimonio, acreditándolo en el medio jurídico en el cual va a producir sus efectos.

Esta calificación no es graciosa; no es un mero privilegio. Es el resultado lógico, de una necesidad colectiva y de las garantías que rodean al testimonio notarial que la sirve.

**1 - 3 - Conclusión.**

El poder de dar fe, que la ley atribuye al notariado latino, ha sido oscurecido muchas veces por largas tiradas literarias, que engarzan frases de bonito efecto, pero vacías de contenido.

Ese poder legal, es el que nos habilita para dar testimonio de los hechos comprobados directamente, fijándolos coetáneamente en documentos idóneos.

Sin la atribución legal, ningún valor especial tendría nuestro testimonio. Sería el relato simple de un ciudadano, que refiere una experiencia personal: por ejemplo, el acta que reproduce una sesión de directorio,

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

redactada por el secretario y suscrita por el presidente y el propio autor. Pero este poder legal, no debe verse como una potestad de original y misterioso contenido, cuya esencia no es posible alcanzar. Es simplemente, un testimonio calificado.

## **2. - ALCANCE (LÍMITES DE LA FE PÚBLICA)**

### **2 - 1 - Competencia.**

El alcance de la autenticación de hechos, impone considerar, desde diferentes ángulos, hasta dónde podemos llegar en el ejercicio de la fe pública, es decir, del poder legal de autenticar. Es claro que semejante potestad tiene sus límites; así conviene al ordenamiento y coordinación de los poderes jurídicos, de los órganos encargados de la realización del derecho.

La primera limitación es la competencia del órgano encargado de la fe pública. Por razón de la materia, la hemos analizado en el capítulo 1 - 2 - 3 y nos remitimos a dicho pasaje: abarca los "negocios jurídicos" y "actos no negociales" en general, de derecho privado o de derecho público, excluidos los asignados como competencia propia, a otros funcionarios.

La competencia territorial circunscribe geográficamente el ejercicio de la fe pública y los demás poderes jurídicos de la función notarial, a la parte de territorio, que las leyes y reglamentos de cada país fijan de manera precisa (45) .(769)

### **2 - 2 - Inmediación. Percepción directa de vista y oído.**

El testimonio notarial debe apoyarse en la percepción personal directa del escribano, por sus propios sentidos de vista y oído.

Esta limitación tiene su fundamento en un principio jurídico, el de inmediación, según el cual, el fedatario debe estar en contacto directo. La mayor parte de los países latinos circunscriben la competencia territorial a una parte del territorio nacional.

En el derecho uruguayo, por excepción, ese ámbito es todo el territorio nacional. El art. 16 de la ley 2503 de 13 de julio de 1897 habla de la investidura de escribano público, expresando que luego de prestar el juramento legal, hacer el registro del título, signo, firma, etc., se comunicará por Secretaría a todos los juzgados y oficinas públicas, "de estar habilitado para ejercer la profesión de escribano público en todo el territorio de la República". con el hecho y por lo tanto ver y oír cuanto tenga relación con el mismo. Citar pasajes de doctrina relativos al aspecto que consideramos, sería interminable. Nos limitaremos a recordar al maestro Núñez - Lagos y aún, de su abundantísima producción, escogemos las ideas que desarrollara en la conferencia que pronunció en la Asociación de Escribanos del Uruguay el 17 de agosto de 1956: "el principio de inmediación es en materia de fe pública, la ratio essendi y por lo mismo, la regla general. La excepción es la ciencia propia de funcionario: notoriedad, apreciaciones técnicas. La inmediación engendra directamente la autenticidad, la verdadera fe

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

pública. Sin intermediación, sin acto de evidencia, no ha lugar sino a meras presunciones juris tantum o legitimaciones".

"La percepción sensible se verifica de dos maneras: por la vista y por el oído. Esto no excluye el empleo accesorio por el funcionario, de otros medios: tacto u olfato, pero como parte integrante de una percepción sensible principal por medio de la vista y el oído. Incluso respecto del oído, no habiendo una percepción sensible por la vista, tal vez por un residuo de la stipulatio, no basta con oír, hay además que ver hablar. Los demás sentidos, por ejemplo, el tacto o el olfato, tienen valor de cortejo, de acompañante de los actos de vista y de los actos de oído, que son los verdaderos protagonistas. Se me preguntó una vez si el notario podía recibir una declaración por teléfono y contesté: No; porque el notario no puede trasladar al papel un simple acto de oído que no es acto de vista a la vez; y el ver el aparato telefónico no basta. La vista es el sentido fundamental para el notario, porque precisamente la vista es lo que produce la evidencia. La evidencia es la consecuencia de la visión. Sin esta evidencia primera, no hay fe pública, no hay autenticidad" (46)(770).

### **2 - 3 - Documento idóneo.**

Cuando la escritura y el documento imponen sus excelencias sobre el mero testimonio, el relato, la redacción, subrogan con ventajas a la memoria y fijan con precisión inalterable, los hechos y actos que se desean retener.

La fe pública adviene, cuando el documento está definitivamente incorporado a la cultura de los pueblos. Es natural entonces que el testimonio notarial se documente, se revista de la forma escrita. Fe pública y documento forman una unidad indisoluble. Ciertamente es que no hay fe pública sin evidencia; sin percepción por la vista y el oído. Igualmente cierto es que no hay fe pública sin documento que recoja las evidencias del fedatario.

El escribano que testifica oralmente sobre hechos que conoce por percepción directa, es un testigo ordinario. Sus atestaciones tienen el mismo valor de un testimonio común.

Según sea la naturaleza del acto en que el notario interviene, será la especie de documento que utilice: escritura pública para los negocios jurídicos; acta notarial para los actos no negociales; etc. Es en este sentido que hablamos de documento idóneo.

### **2-4 - Coetaneidad**

La comprobación y ulterior documentación del hecho por parte del escribano, deben ser actos coetáneos.

Este principio de coetaneidad evita que la memoria del fedatario se interponga entre el hecho y el documento notarial. El notario, a requerimiento de parte, comprueba el hecho y al mismo tiempo, fija documentalmente la comprobación. De esta manera el hecho verificado, no queda en el depósito de la memoria del escribano; por el contrario,

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

una vez percibido, el fedatario lo representa en el documento idóneo. Al no mediar intervalo de tiempo entre el hecho y su representación, no se corren riesgos de deformaciones.

En el caso de la escritura pública, el documento precede a la audiencia y por lo tanto al hecho solemne de la declaración de voluntad, otorgamiento y suscripción. Durante la preparación del negocio jurídico, el escribano tiene entrevistas con las partes interesadas y conoce detalladamente su querer jurídico. Esto le permite prever el acto de la audiencia y lo que en ella ocurrirá y a virtud, puede redactar con anticipación el libreto que las partes van a representar en su presencia.

Cuando luego de la lectura surgieran diferencias entre la voluntad real y la consignada en el documento, o cambiaran los elementos que complementan el acto, tales como el lugar o fecha de otorgamiento etc., se ajusta el texto a la realidad (47)(771).

La redacción de las actas notariales puede ser posterior a los hechos comprobados o cumplidos por el escribano. Es lo que ocurre en el caso de comprobaciones, notificaciones, requerimientos, etc. Por razones materiales de incomodidad o inconveniencia, el escribano no puede extender las actas in situ. Toma allí las notas que estima necesarias y más tarde, en su estudio, redacta las actas y diligencias que relatan su intervención (48)(772).

De todas maneras, aún en estos casos, no hay un intervalo de tiempo importante entre el hecho y su documentación. Lo normal es que toda la actuación se cumpla en el mismo día.

### **2 - 5 - La autenticación no ampara la legalidad.**

Puede presumirse que el acto o negocio es legítimo; presunción *juris tantum*, que cede claro está, ante la mera justificación de lo contrario.

La legalidad es entonces un valor jurídico que la función notarial incorpora al acto o negocio. Los interesados y los terceros confían, tradicionalmente, en la legitimidad de aquello que el escribano ha elaborado, como forma sustancial y documental del acto o negocio jurídico.

La actividad del notario, enseña Núñez - Lagos, contenida en el instrumento notarial (instrumento público según el vocabulario jurídico español) en el ámbito del derecho, comprende: a) calificaciones y b) advertencias. A diferencia, continúa, de las manifestaciones de realidad, las calificaciones (capacidad jurídica de las partes, identidad, nomen iuris del acto y legalidad del mismo) no son acontecimientos in rerum natura, sino juicios emitidos por el notario como funcionario perito en derecho. No pertenecen a la fe pública en su aspecto de '*jura verum dictum*', sino en el aspecto de principio de legalidad (*juxta legem actum*). Producen presunciones de derecho *juris tantum* (49)(773).

La legalidad no es, como bien afirma Núñez - Lagos, un hecho natural, perceptible, sino una calidad, que sólo puede conocer y apreciar el notario, aplicando su inteligencia y especial capacidad técnica. La

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

legalidad es un juicio de razón y no una evidencia de los sentidos de la vista y el oído. Luego, es obvio que la fe pública no ampara la legalidad del acto o negocio jurídico. No es un elemento que el escribano ve y oye; es una comprobación de la razón. La fe pública cubre lo que los sentidos primordiales revelan al notario, pero no sus juicios.

La fe pública es relativa a los actos y hechos y a la verdad del testimonio notarial, como resultado de su correcto ejercicio. La legalidad es relativa a la validez de los actos y hechos, como resultado del acto de legalización, adaptación o encuadramiento conforme a la ley; aquel resultado no se percibe por los sentidos de la vista y el oído. Se obtiene por el razonamiento; mediante el análisis del acto, nos da la convicción.

### **3. - EFECTOS**

#### **3 - 1 - Presunción simple de verdad.**

En varios pasajes nos hemos referido a este valor, por lo que su consideración en esta parte, será necesariamente reiterativa.

El acto o hecho auténtico, se presume verdadero, en el sentido de tenerse por cierta la representación documental del acto o hecho creada por el notario, en el ejercicio de la fe pública.

Un pasaje muy feliz del profesor Couture en su ya clásica obra El concepto de fe pública, dice:

"Pero la fe pública no es una creencia, sino una atestación calificada. El funcionario cuyos documentos hacen fe asevera lo que ante él ha ocurrido, lo representa en el documento y esa representación es tenida por cierta dentro de los límites que determina el derecho positivo.

"No se trata, pues, de la creencia del pueblo, sino más bien de una declaración dirigida hacia el pueblo para que crea bajo la fe del funcionario que presencié los hechos. Una antigua fórmula notarial, aún hoy utilizada en muchas partes, decía: «Sepan todos cuantos este documento leyeran que el día. . . ». Ese es el exacto contenido de la fe pública.

"Una aseveración de esa índole no debe asimilarse tanto a la salud como al certificado médico. Una persona idónea asevera (da fe) de un hecho que ha caído bajo sus sentidos. Su atestación se dirige hacia el futuro, hacia las partes y hacia los terceros, para que ellos admitan, bajo la responsabilidad de quien certifica, la verdad de ese hecho.

"Tal atestación tiene la validez que el derecho positivo le atribuya; la idoneidad del funcionario le otorga su autoridad; las normas legales respectivas determinan la medida de su eficacia. Esa atestación constituye, además, en muchos casos, una forma necesaria del acto jurídico" (50)(774).

La medida en que esta verdad es admitida por el derecho, es una cuestión privativa del ordenamiento positivo de cada país.

De clara definición en los documentos notariales de contenido negocial, a los cuales los códigos civiles atribuyen la máxima eficacia jurídica (plena prueba o plena fe), se vuelve difusa e imprecisa, cuando se trata de los documentos notariales que contienen actos no negociales.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Esta presunción de verdad que acompaña al documento notarial, no equivale a verdad absoluta o incontrovertible, ni debe jamás alcanzar ese valor. El escribano como hombre, es falible y está sometido a las desviaciones, que comprometen la veracidad de su testimonio.

El derecho debe entonces proveer los instrumentos o medios para impugnar las aseveraciones del documento notarial, cuando ellas no se ajustan a la verdad, sea por natural error o por mendacidad.

Los códigos de procedimientos civiles reglamentan la "querrela de falsedad", que permite atacar los documentos de toda clase, por falsedad material o ideológica. Si se demuestra, mediante pruebas convincentes, que el documento, en el o los aspectos que se impugnan, no expresa verdad, pierde su eficacia, sin perjuicio de las derivaciones penales que resultaren de la falsedad civilmente reconocida.

Tratándose de los documentos de contenido negocial queda aún otro importante aspecto que considerar, el relativo a la insinceridad de las declaraciones de voluntad.

Los sujetos del negocio jurídico manifiestan o declaran al escribano su voluntad y éste percibe únicamente la expresión verbal del querer jurídico; pero sus sentidos no le permiten captar además la sinceridad de la voluntad declarada. Esta reside en el sujeto, es un acto síquico y como tal no sensible. Luego, cuando alguno de los protagonistas del acto negocial o un tercero, pretendan demostrar que el acto de voluntad, no la manifestación externa, no existió o tenía otra finalidad, no deben atacar la autenticidad del documento y por tanto la veracidad de los hechos representados por el escribano, sino que deben probar la insinceridad de las partes o sujetos del negocio. En dos palabras, deben promover un juicio de simulación.

Decía Couture: "La fe pública recae, en determinadas condiciones, sobre la aseveración de realidad (p. ej. la realidad del otorgamiento del instrumento, o la realidad de su fecha), pero no recae, en modo alguno sobre todo el contenido del documento. La fe pública de la escritura no recae sobre la voluntad manifestada en ella, sino sobre la manifestación de la voluntad. El dolo, la violencia, o el error en la voluntad jurídica no se subsanan en la escritura pública, porque el escribano da fe de la manifestación de voluntad, pero no de la voluntad misma.... El escribano, al certificar, representa lo que le ha dicho el otorgante. Pero lo que ha dicho el otorgante sólo es, a su vez, una representación de lo que el otorgante sabe o quiere" (51)(775).

### **3 - 2 - Fehaciencia.**

Un documento privado puede tener y ordinariamente tiene, un contenido verdadero, mientras no es desconocido por su autor. Pero su verdad carece de aval, de garantía de cierto, dada por quien posee autoridad legal para dar aquella seguridad jurídica. Y además carece de fehaciencia, no hace fe, aunque el reconocimiento judicial de firmas, real o presunto, agregue una presunción de genuinidad.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Hay entonces un largo trecho de distancia entre el documento privado y el documento notarial, aunque se reconozca al primero la presunción simple de ser verdadero (52)(776).

El diccionario de la lengua nos dice que "auténtico" significa "acreditado de cierto y positivo, por los caracteres o circunstancias que en ello concurren", y agrega, "autorizado o legalizado; que hace fe pública".

"Acreditar" en uno de sus significados, correspondiente a la materia que consideramos, es "dar seguridad de que alguna persona o cosa es lo que representa". Coincide pues con lo que hemos expuesto precedentemente y en especial en III - 2 - 3. Autenticar hemos dicho, es asegurar la existencia de los hechos jurídicos presenciados y la fidelidad de su representación. Y por contener el documento notarial esta garantía, es auténtico: está acreditado de cierto y positivo.

Pero lo auténtico, no es sólo lo cierto o verdadero, con garantía de serlo, dada por quien tiene autoridad para asegurarlo; además "hace fe pública", o en una sola expresión, es "fehaciente". "Hacer fe" según el diccionario, significa "ser suficiente un dicho o escrito, para que en virtud de él se crea lo que se dice o ejecuta".

El carácter de "fehaciente", implícito en la autenticidad, es un valor expansivo de aquello que posee esta calidad. Se proyecta sobre todos, en cuanto a la verdad que encierra y determina, por sus garantías, una credibilidad racional en su contenido.

Lo auténtico, por verdadero y fehaciente, prueba sin necesidad de ninguna comprobación ulterior, en juicio y fuera de él. Es una verdad oficial con la que todos pueden contar.

De los Reyes Pena expresa con su lenguaje conciso y conceptual: 'La institución de mayor trascendencia en el derecho formal es la fe pública notarial, dotación a la forma de los actos jurídicos y constatación o notoriedad de hechos de una credibilidad obligatoria. Es un imperativo de creencia por presunción de verdad erga omnes'.... "La fe pública es una modalidad de certidumbre racional. Jurídicamente es de una credibilidad forzosa. La ley organiza el sistema de elementos que la imponen" (53)(777)

Vilches Acuña, en su "Semántica española" hace un comentario sobre el vocablo "auténtico", que confirma nuestra convicción en el doble significado que le atribuimos. Este término, dice aquel autor, procede del latín *authenticas* y éste del griego *authentikós*. Su primera acepción no fue, precisamente, de cosa original, natural, sino de cosa autorizada. En efecto, *authentikós*, como derivado de *authentés*, el que obra por sí mismo, el maestro, señala lo autorizado, a lo que hace fe. De aquí es que para los romanos la palabra *authentica*, o *e*, denotara al que obraba independientemente, como absoluto señor, al que tenía en sí la razón de ser y obrar. Y termina Vilches Acuña: "El sentido moderno de documento original (auténtico) se debió a que naturalmente, lo que se halla revestido de autoridad es verídico (54)(778) (55)(779).

**3 - 3 - Plena fe. Plena prueba.**

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

La fe pública, referida a un documento que posee esa cualidad (documento de fe pública o que hace fe pública), indica a aquel que tiene autoridad, pero ésta es independiente de su eficacia probatoria. La plena fe, en cambio, es una medida de eficacia probatoria: la eficacia probatoria plena. Lo que está probado mediante instrumento que merezca plena fe no necesita otra prueba. Más allá de la plena fe, continúa Couture, no hay nada en materia de eficacia probatoria. La plena fe, termina diciendo, es una medida de eficacia probatoria. La fe pública es una calidad (autoridad) del documento derivada del hecho de la participación del escribano (56)(780).

El documento de fe pública, el documento auténtico, es verdadero; y hace fe, respecto de los actos y hechos que relaciona, en cuanto hayan sido percibidos por el escribano, por sus sentidos de la vista y el oído. En este aspecto, posee valor probatorio propio especial. No aceptamos en esta parte, la afirmación de Couture, de que el documento de fe pública tiene autoridad, pero ésta es independiente de su eficacia probatoria.

Todo documento, por el solo hecho de serlo, posee eficacia probatoria; en lo que difieren, es en el grado de eficacia.

Así el documento privado, no impugnado, prueba en lo que se refiere a los hechos y actos que representa; según los sistemas jurídicos, una vez reconocido o dado por reconocido o por el simple hecho de ser presentado en juicio y no ser desconocido por aquel a quien se opone

El documento auténtico, prueba por sí, en cuanto a los actos y hechos que reproduce, como evidencias del fedatario.

La plena prueba o plena fe es un grado de eficacia probatoria, el más alto en la escala de las pruebas legales. Pero su existencia en el proceso, vincula al magistrado y lo obliga a decidir en conformidad a ella.

El documento que hace plena prueba o plena fe dice Couture, no requiere complemento alguno; el hecho que se halla representado en él, se tiene por verdad dentro del sistema de las pruebas. Y más adelante agrega que, el grado de plena prueba configura una prueba legal: el juez no puede desconocer la existencia del hecho representado en un documento que hace plena fe (57)(781)

**3 - 4 - Seguridad jurídica.**

**CAPÍTULO V - FORMACIÓN Y CLASE DE DOCUMENTOS RECEPTIVOS DE LA ACTUACIÓN DEL NOTARIO EN LA AUTENTICACIÓN DE HECHOS, CARACTERES Y FORMALIDADES**

**1. - LA ESCRITURA PÚBLICA Y LOS NEGOCIOS JURÍDICOS**

Cada documento notarial tiene su propio objeto o materia y éste es el fundamento sustancial de su existencia.

La diferenciación de los documentos notariales en base a su diferente formalismo es inconsistente. Su ritualismo formal es la consecuencia de su distinta sustancia y no la causa de la distinción doctrinaria.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Siempre creímos que si no determinamos, en relación con un documento notarial, la materia propia, la especie no justificada en esa forma, es una creación artificial.

Así, la escritura pública, tiene un contenido negocial y de ahí el mayor formalismo de este documento, que es sin duda, en el notariado latino, el primero en la escala jerárquica.

Ese contenido negocial no lo tiene ningún otro documento notarial. Esta precisión es hoy doctrina pacíficamente admitida en el campo del derecho notarial (58)(782). En esta especie de documentos, despliega todos sus medios la función notarial, entre ellos, la fe pública, es decir, el poder de autenticar.

Frente al negocio jurídico, como declaración de voluntad encaminada a producir un efecto tutelado por el derecho, los hechos que el notario percibe por sus sentidos de vista y oído, son, en términos generales: el lugar y fecha; la comparecencia de los sujetos del negocio; sus declaraciones de voluntad; las prestaciones pasadas entre ellos; la lectura, otorgamiento y suscripción del documento, etc.

Los caracteres y formalidades de la escritura pública son estudiados prolijamente en los tratados y manuales de derecho notarial, por lo que no se justifica resumirlos aquí. Daría además una dimensión exagerada a este trabajo. Por otra parte, la escritura pública es el documento notarial mejor estudiado.

## **2. - EL ACTA NOTARIAL Y EL HECHO NO NEGOCIAL**

### **2 - 1 - Hechos actuales no justificados.**

Hemos definido el acta notarial (59)(783), como documento notarial original, que contiene un acto no negocial. Y por acto no negocial, el hecho o acontecimiento voluntario, que el derecho toma como presupuesto de sus normas (60)(784).

En caso de actos de esta clase actuales, no justificados, que personas interesadas desean revestir de forma jurídica y autenticidad, para asegurar su permanencia, veracidad y fehaciencia, a su requerimiento, el escribano los comprueba y fija, en acta notarial.

Estos actos son normalmente actuales, presentes y pueden por lo tanto ser conocidos directamente por el escribano, percibiéndolos por sus sentidos de vista y oído. Dichos actos no están justificados. Es decir, no se dispone de una prueba de los mismos, legalmente suficiente. Si se dispusiera de esa prueba, el acta notarial sería innecesaria o superflua.

En relación con estos actos no negociales, el escribano no tiene en ellos ninguna participación; es un mero espectador atento, consciente, ligado a los actos que presencia por el requerimiento formal expreso de algún interesado.

### **2 - 2 - Actuaciones del escribano.**

El acto no negocial puede también consistir en las actuaciones del propio escribano requerido por persona interesada; vg: intimaciones, requerimientos, notificaciones, protocolizaciones, etc.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

En tales casos el escribano relata su propia actividad requerida. Estas actuaciones son "hechos", acontecimientos o sucesos del mundo exterior, que tienen al propio escribano como protagonista y fedatario (actos en sentido lato).

Generalmente estas actuaciones toman la forma de las diligencias.

Hay en esta actividad similitud con la del juez, cuando éste en la sentencia, luego de relacionar la actividad de las partes en el proceso, da los fundamentos jurídicos de su decisión y culmina con el fallo, expresión formal de su juicio. La sentencia es, en esta parte, un documento representativo del acto de razón del juez que la pronuncia.

Nadie mejor que el propio autor de los actos que el documento exterioriza, para representarlos en él, puesto que nadie puede conocerlos mejor.

**2 - 3 - Hechos pasados no justificados.**

En ciertas circunstancias el requeriente necesita comprobar la existencia de hechos pasados, que por lo tanto, no pueden ser objeto de actos de fe, en el concepto de ser percibidos por el escribano requerido, por sus sentidos de la vista y del oído.

El interesado tiene para producir la justificación que desea, la vía procesal de la información ad perpetuam, típico proceso de jurisdicción voluntaria (61)(785)

También tiene la vía del acta notarial, que puede recoger la solicitud, las declaraciones del interesado y de testigos y las diligencias conducentes a la justificación que se procura.

Siempre pensamos que el acta notarial podría sustituir con ventajas al procedimiento judicial de información ad perpetuam. Los ciudadanos tendrían a su disposición a los notarios en ejercicio, del lugar; la capacidad técnica de estos profesionales, que les garantiza una eficaz intervención; la autenticidad de todo aquello que cae bajo los sentidos del escribano y la rapidez en la culminación del encargo.

En nuestro país, los institutos de previsión social, para la justificación de servicios particulares, han recurrido a la intervención notarial, estimamos que con buenos resultados.

Esta forma de actividad notarial despierta reservas en algún sector profesional, estrechamente apegado a la idea de que el notario, no puede trascender el ámbito del hecho presente o actual. Y en el supuesto que consideramos, el hecho que se desea justificar pertenece al pasado, al tiempo que fue.

Pero si en el momento en que el hecho fue presente, no se documentó, el derecho debe proveer medios para rescatarlo. Uno de ellos es la información ad perpetuam; el otro, el acta notarial, aunque fuerza es reconocer que este medio no ha tenido en nuestro país todo el apoyo legal que merece.

La justificación de hechos pasados se hace generalmente mediante declaraciones confesorias y testimoniales.

Cuando el interesado depone sobre hechos propios, confiesa y siendo su

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

declaración fuera del proceso, configura confesión extrajudicial.  
En cambio, cuando el sujeto declara sobre hechos de terceros, formula un testimonio, también extrajudicial.

Tanto la confesión como el testimonio extrajudicial, es un hecho presente, actual, que el escribano percibe por sus sentidos de vista y oído.

Este hecho se beneficia con la calificación de auténtico, o sea de verdadero y fehaciente.

Por el contrario, el "hecho pasado" que se desea justificar, no ha cambiado su condición de "hecho que fue", pero ahora está acreditado y por lo tanto sostenido por las declaraciones, de la persona que lo asume como propio, por la confesión o de las personas que lo atribuyen a aquél, por el testimonio.

Claro está que el "hecho pasado", así justificado, no se beneficia con la autenticidad; no tendrá más valor, que el que resulte de los medios que lo prueban, o sea de la confesión o el testimonio extrajudicial (62)(786).

Decía Núñez - Lagos considerando esta forma de actuación notarial: "La actividad de los comparecientes, en cuanto se realiza a presencia del notario, es acto de vista de éste y deja de ser, a efectos de fe pública, acto de parte. Es decir, el presente, cae bajo la evidencia del notario. Mas la actividad de los comparecientes, en cuanto narran hechos pasados, escapa a la videncia del notario y tienen distinto tratamiento legal.

"Los hechos que el compareciente narra, son propios o ajenos. Si son hechos ajenos, el valor de esta narración no tiene otra sanción que la de la falsedad criminal en documento público, lo que da a lo narrado un valor de prueba testifical apreciable libremente por el juez. Si son hechos propios, el valor de estas menciones es el de la confesión notarial" (63)(787).

No vemos por tanto ningún inconveniente y con ese alcance, en admitir como objeto de la actuación notarial, la justificación de hechos pasados. Forma especial de intervención notarial, en relación con los hechos pasados; la motiva la justificación ante notario, del "hecho notorio". El documento que los recoge y representa, se conoce en el mundo latino, con el nombre de "acta de notoriedad".

## **2 - 4 - Hecho notorio.**

Una forma especial de intervención notarial tiene relación con el hecho pasado o contemporáneo, conocido con el nombre de "hecho notorio"

Si el escribano conoce de ciencia propia un hecho que tenga la calidad de notorio, puede "certificarlo" a requerimiento del interesado. Cuando el escribano no lo conoce y se le prueba o acredita su existencia, por medio de documentos, testimonios, etc., su actuación adquiere la forma del acta o como se le llama en la doctrina, "acta de notoriedad".

La resolución del 2º Congreso Internacional del Notariado Latino celebrado en Madrid, relativa al tema "Notoriedad y fórmulas" expresa en cuanto refiere a las formas idóneas: "A) Cuando se trate de hechos cuya

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

certeza no consta directamente al notario, el acta de notoriedad se basará en declaraciones de testigos, aseverados con juramento, sin perjuicio de cumplir los demás requisitos y formalidades que en cada caso exija la legislación de cada país. B) Cuando se trate de hechos cuya certeza conste directamente al notario bastará la afirmación de éste de que el hecho es cierto y le consta así de ciencia propia. En este caso el acta se llamará certificado notarial". (64)(788).

Por "hecho notorio" entendemos el hecho conocido en una determinada comunidad, grupo o círculo social.

El "hecho notorio" es, en cuanto hecho, un suceso o acontecimiento sensible, que en el tiempo en que ocurre o acontece modifica con su existencia el medio en que existe.

Puede ser: en cuanto a su composición, simple o complejo; en cuanto al tiempo de su acontecer, pasado o contemporáneo.

El "hecho notorio" posee además cierta significación, que promueve el interés general y trasciende, por tanto, el mero interés subjetivo.

El "hecho notorio" es el hecho conocido, sabido, averiguado. Sobre él se ejerce, en el medio en que se produce, un inevitable contralor colectivo, que garantiza su existencia y caracteres principales. Si pensamos como Schönke ejemplifica, en el acontecimiento histórico, en el suceso de actualidad, aún en los episodios habituales, como las cotizaciones de los mercados, etc., que despiertan o promueven el interés de sectores más o menos importantes de población, comprendemos sin esfuerzo que sobre el hecho notorio se ejerce un natural, espontáneo, riguroso contralor colectivo, que asegura su certeza. No cabe pensar en el error de apreciación, cuando el hecho y sus caracteres, han sido sometidos a un examen minucioso, atento, por un importante número de testigos presenciales, todos los cuales no pueden equivocarse en sus juicios.

De tales hechos queda naturalmente registrado su acontecer, de mil diversas maneras, perpetuando así su existencia real. Aún la tradición oral ha servido y sirve todavía como depósito y registro de hechos conocidos o sabidos por la generalidad de las personas.

Finalmente, el conocimiento del hecho notorio pertenece a la comunidad, grupo o círculo social, en cuyo seno tiene ese carácter o calidad.

Participan del conocimiento del hecho notorio un número importante de personas. Es una exageración del diccionario de la lengua, pretender que el hecho notorio es el "conocido por todos", entre otros motivos, porque es imposible admitir, racionalmente, que un hecho, cualquiera sea su importancia o trascendencia, sea realmente "conocido por todos".

Bastará, como admite la doctrina, que el hecho sea conocido por la "generalidad de los ciudadanos", o "por un gran círculo de personas", o "en un distrito" o "por la mayoría de las personas", etc.

En otros términos, el sujeto conociente es siempre un sujeto plural, más o menos numeroso, según la importancia del hecho notorio. No importa qué factor o elemento los aglutina: la comunidad, el grupo, el distrito, al que pertenecen; la actividad que ejercen; el interés profesional, científico, etc., al que sirven.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Estos caracteres del hecho notorio, determinan la posibilidad por parte de quienes no lo conocen, de acceder directamente a él, consultando las fuentes naturales de ese conocimiento.

Por eso dicen los autores, concordantemente, que el hecho notorio no necesita probarse. Así, Schönke, afirma, que los hechos notorios no necesitan prueba y que es igualmente inadmisibles la contraprueba. Calamandrei expresa que el principio notoria non agent probatione significa que el juez puede establecer como verdaderos, en su decisión, los hechos que estima acompañados de los caracteres constitutivos de su notoriedad. Chiovenda manifiesta que el juez puede tener en cuenta los hechos notorios independientemente de la alegación que de ellos haga o de la prueba que de ellos presente una parte.

Cuando en el campo del derecho notarial se habla de hechos notorios, los autores quieren referirse, no a los hechos generalmente conocidos por todos o que pueden conocerse directamente, por la consulta a las fuentes ordinarias de información, sino a una sub especie de tales hechos, en el ámbito de las relaciones privadas, que apenas trasciende los límites de lo subjetivo y se extiende a un grupo o círculo limitado de personas.

Los ejemplos más corrientes de hechos notorios, establecidos con ayuda de la función notarial, nos dirán, casuísticamente, cuál es la materia propia de esta clase de intervenciones. Los hechos notorios típicos a que aludimos, son los relativos a la existencia, identidad, vecindad, estado civil, profesión, etc., de determinada persona; parentesco, situación jurídica de propietario, poseedor, arrendatario, etc.

Creemos, no obstante su relativa importancia y limitada trascendencia, que los hechos citados pueden tener el carácter de notorios, cuando son ciertamente conocidos, por la generalidad de las personas que componen el grupo, núcleo o círculo, de aquella a quien tales hechos se refieren.

La dificultad de acceder directamente a las fuentes naturales de información, generalmente el testimonio de quienes conocen tales hechos, justifica la intervención notarial y explica la constitución de formas auténticas que refieran y acrediten el hecho notorio.

Por tal motivo, no admitimos la opinión de Burgos Bosch, para quien los hechos que consideramos no son notorios, adquiriendo notoriedad precisamente por la intervención notarial. Los hechos notorios dice ese autor, no necesitan ser probados ni fijados y jamás serán objeto de acta alguna de notoriedad. Estos hechos, agrega, son públicos, de todos conocidos y surten efectos por sí solos, sin necesidad de probanzas (65)(789).

Estimamos que la notoriedad de un hecho es preexistente a la intervención notarial e independiente de ella. En efecto: es o no conocido, por la generalidad de las personas que forman la colectividad, a la que pertenece aquella a quien el hecho se refiere. Si no es conocido, no cabe pensar en una prueba ante el notario, distinta de lo que el hecho es, pues importaría una falsedad. Y después que quienes conocen el

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

hecho, han referido su existencia y circunstancias ante el notario, no puede racionalmente admitirse, que devenga "conocido" para la generalidad de las personas allegadas al sujeto a quien el hecho se atribuye: por el contrario, seguirá siendo tan desconocido como antes. Lo único que podrá decirse, después de la intervención notarial, es que el hecho está probado por testimonios extrajudiciales, pero que es notorio.

Estas reflexiones nos llevan a pensar, contra lo que enseñan algunos autores, que tratándose de "hechos notorios" no conocidos por el escribano, la prueba o justificación del mismo ante el notario, deberá comprender ambos elementos, o sean: el hecho de que se trata: vg la vecindad de un sujeto dado; y su notoriedad es decir, "ser conocido" por la generalidad de las personas, en nuestro ejemplo, que habitan en el lugar de la residencia de aquella de quien se trata.

La notoriedad" es una manera de ser del "hecho"; no tiene sentido entonces demostrar aquella modalidad o característica, dejando de lado o en un segundo plano, al "hecho" en si. Este y su notoriedad son naturalmente inseparables, desde el punto de vista de la prueba o justificación notarial (66)(790).

La actuación notarial en estos casos comprenderá: el requerimiento del interesado en la justificación del hecho notorio; la prueba del mismo, con toda clase de medios entre los cuales tiene gran importancia el testimonio de quienes conocen el hecho y su notoriedad; recibidas las declaraciones y practicadas las diligencias conducentes a la demostración que se procura, se protocolizarán las actas correspondientes y se expedirán los testimonios que se pidan.

En los casos de grandes calamidades públicas, acompañadas de la destrucción de registros públicos y archivos oficiales, el acta de notoriedad ha cumplido importante servicio a la comunidad.

### **3. - EL CERTIFICADO NOTARIAL Y EL HECHO PASADO JUSTIFICADO O CONOCIDO POR EL NOTARIO DE CIENCIA PROPIA. LA AUTENTICACIÓN DE FIRMAS**

#### **3 - 1 - Hechos o actos pasados justificados. Denominación.**

El certificado notarial es un documento propio de nuestra actuación profesional, de difícil conceptualización y muy variada regulación legal y reglamentaria..

La falta de investigaciones en relación con el tema, generalmente abordado en forma casuista, ha perjudicado su comprensión y la formación de conceptos básicos de validez universal.

Predominan las tesis formalistas, que ponen el acento en los caracteres adjetivos, puramente formales, de este humilde pero útil documento notarial. No aceptamos este planteamiento, como lo hemos expresado en el parágrafo V - 1.

La denominación, es la tradicional, aunque hay países y autores, que para ciertas modalidades de certificados, utilizan la de "testimonio en relación" o "testimonio de referencia" (67)(791).

Preferimos conservar la denominación tradicional de "certificado", agregándose el adjetivo "notarial", para precisar su especie.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

"Certificar", etimológicamente, proviene del latín "certificare", compuesto a su vez de "certus", cierto y "acere", hacer (hacer cierto) (68)(792).

Corominas hace derivar el vocablo "certificar" de "cierto" (segunda mitad del siglo X) del latín "certus", decidido, cierto, asegurado (69)(793).

La etimología coincide con el significado que le da el diccionario de la lengua: asegurar, afirmar, dar por cierta alguna cosa, en sentido forense, hacer cierta una cosa, por medio de instrumento público.

Certificado, es el documento que representa lo acreditado de cierto, por quien lo asegura, en el ejercicio de una competencia.

El certificado notarial, especie de aquel género, tiene por objeto formal propio, los actos (en sentido lato) (70)(794) o más genéricamente, según expresión típica del notariado, los hechos, en cuanto sucesos o acontecimientos jurídicamente relevantes, cuya existencia asegura o acredita.

Estos "actos" que constituyen la materia de la citación certificatoria, han tenido ya existencia en el tiempo, han ocurrido en el pasado y por lo tanto no son al presente evidentes para el notario que interviene como certificador, aunque pueden haberlo sido mientras se desarrollaban.

Hace excepción la certificación de firmas puestas a presencia del escribano, de la cual nos ocuparemos por separado (Véase V - 3 - 5).

Los actos presentes se documentan en general, mediante actas notariales y en esta forma se autentican. Los actos o hechos pasados no justificados, también pueden ser objeto del acta notarial, cuando se procura establecerlos, por confesión o testimonio extrajudicial. En este supuesto, el acta recoge el hecho o acto presente, consistente en las declaraciones confesoria o testimonial, al través de la cual se trata de probar el acto o hecho pasado (Véase V - 2 - 3).

Tratándose en cambio de actos pasados, pero justificados, generalmente por documentos pueden acreditarse mediante el certificado notarial. En esto radica la diferencia con los actos o hechos del acta, cuando son históricos o pasados. Por el acta se procura "justificarlos" porque no se dispone de prueba documental de los mismos. Mientras que en el certificado, el acto o hecho pasado que éste acredita como cierto, ha sido ya objeto de justificación o prueba. El escribano, se limita a reconocer esta prueba, generalmente documentos, que se le exhiben o compulsan y de los cuales resulta el acto o hecho, cuya existencia se quiere acreditar por la certificación.

El acto o hecho pasado puede también ser conocido de ciencia propia por el escribano y en tal caso estaría para él justificado, atento a su propio conocimiento o experiencia personal.

El acto o hecho del certificado se toma entonces de una representación del mismo (documento del cual resulta) o del conocimiento personal del notario (de ciencia propia). De esta última modalidad nos ocuparemos en el número V - 3 - 2.

La representación del acto o hecho pasado y justificado, puede estar contenida en un documento público o privado. El documento público puede provenir de un tercero o del propio escribano certificador.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Ejemplos de lo que afirmamos pueden ser: el sorteo (acta notarial); el pago y cancelación de hipoteca (escritura pública); el pago simple (recibo común); las autoridades designadas en una asamblea social o como representantes estatutarios de una sociedad o asociación (actas simples); una obligación pendiente (resultante de un vale, pagaré, finiquito en poder del acreedor), etc.

Claro está que dichos documentos prueban antes y mejor que el certificado, el acto o hecho que contienen o representan. Pero ocurre que la imposibilidad, incomodidad o inconveniente del traslado del documento al lugar donde debe acreditarse el acto o hecho, o la necesidad de no perder la disponibilidad del original, o la justificación en varios lugares contemporáneamente, etcétera, hace muchas veces preferible, disponer de un documento más simple y expresivo: el certificado notarial resuelve eficazmente esta necesidad de la vida real y explica la paulatina afirmación de este documento en la práctica notarial. El acto de comprobación recaerá entonces sobre el documento que representa el acto o hecho pasado; dicho objeto material y su contexto será lo percibido por el notario interviniente, de lo que hará una conveniente relación (fijación) y dará fe de lo actuado (autenticación).

El certificado será así representación de representación y en este carácter, tiene semejanza con la copia de escritura pública y con el testimonio notarial. Esto hace aconsejable tomar como fuente o referencia, a documentos originales, en vez de sus copias o traslados (71)(795). Determina así mismo que sean los escribanos autorizantes de las escrituras públicas o actas notariales, los indicados preferentemente para expedir certificados notariales relativos a dichos documentos (72)(796).

La copia de escritura pública o el testimonio notarial, prueba o acredita en primer término, la existencia del documento que reproducen literalmente y por derivación, del acto en él contenido. En igual forma el certificado notarial prueba o acredita la existencia del documento que relaciona (no transcribe) y por lo tanto, el acto que en él se representa.

**3 - 2 - Hechos o actos pasados conocidos por el escribano de ciencia propia.**

Además de los actos o hechos pasados justificados por documentos públicos o privados (entre los primeros incluimos los autorizados por el escribano certificante) como propios del certificado notarial, debemos tener en cuenta los actos o hechos pasados, conocidos de ciencia propia por el escribano. Como anticipábamos en el número precedente, son "justificados" para el certificador, porque han sido objeto de su evidencia o percepción personal, en el pasado o en el tiempo de la certificación (hechos contemporáneos, pero siempre pasados, aunque su preteridad sea reciente).

Cuando el escribano asegura la existencia de actos o hechos conocidos de ciencia propia, se refiere a evidencias directas, personales, que ha tenido ordinariamente no como escribano, sino como simple testigo.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Hacemos esta precisión, porque al tiempo de la evidencia, no ha mediado requerimiento alguno y la percepción del notario, es la simple de cualquier persona, que sin pretenderlo, es testigo de lo que ve y oye, porque ocurre en su presencia y no puede sustraerse a esa percepción. Esta experiencia queda incorporada a su conocimiento; en general, su reiteración, vuelve indubitable o sea de un alto grado de certeza, la comprobación: vg.: la identidad; la profesión o modo de vivir; la vecindad, etc.

Puede luego el escribano, a requerimiento del interesado, certificar ese conocimiento cierto, de lo que ha sabido por experiencia personal.

La representación del acto o hecho pasado o contemporáneo, será entonces directa.

### **3 - 3 - Objeto y fin del certificado notarial.**

Los actos jurídicos pasados y debidamente justificados, son reconocidos por el escribano, teniendo como evidencia el documento público o privado, del cual resultan; así adquiere conocimiento del mismo y la convicción de su existencia real indirecta, tal como resultan del documento que los representa.

En este examen o reconocimiento hay ejercicio de la función notarial, tal como la hemos estudiado (Cap. II). Esta etapa, supone la aprehensión del acto, mediante una representación documental del mismo (percepción) y el examen de su significación jurídica (legalidad).

Los actos jurídicos pasados conocidos por el escribano, tienen para éste una existencia real directa, por cuanto forman parte de su experiencia personal. También en este supuesto, ha existido percepción y la evidencia se complementa, luego del requerimiento, con el examen de legalidad, que permite al escribano determinar la significación jurídica de los actos.

El certificado hace una relación de los actos jurídicos y de su fuente; esta representación debe ser clara y precisa, de manera que induzca en el destinatario una imagen nítida de los hechos (materia u objeto formal).

La finalidad propia del certificado, es simplemente acreditar la existencia del acto jurídico (en sentido lato) que relaciona.

La certeza de existencia que se enuncia, no puede superar no obstante, el valor jurídico de la fuente: vg.: si el acto jurídico es un pago, documentado en un recibo simple, que el escribano ha reconocido y certificado, la veracidad del hecho es la misma que resulta del documento privado que lo representa. En otros términos, la prueba que suministra un certificado, no puede ser más valiosa que el propio documento que contiene el acto jurídico de cuya existencia se trata.

### **3 - 4 - Definiciones.**

Las leyes y los reglamentos notariales no definen en general el certificado notarial; se limitan por el contrario a la casuística de esta forma documental.

Los autores eluden también definirlo.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

El Anteproyecto de Ley Notarial Argentina es excepción a lo expresado. El artículo 79 define al certificado expresado: "A los efectos de esta ley se denominan certificaciones los documentos mediante los cuales, a pedido de parte interesada y en narración sintética, se autentican realidades físicas o juicios de ciencia propia, que no deban revestir necesariamente forma de acta".

Hay dos partes en esta definición: una formal y otra substancial.

En la primera, se afirma que el certificado notarial es un documento de narración sintética, a pedido de parte interesada. Los autores coinciden en que el certificado no refiere in extenso, sino por relación, lo que constituye su materia u objeto formal. En cuanto al requerimiento, es de principio en la actuación notarial.

La segunda parte de la definición alude al objeto formal del certificado: autenticar realidades físicas o juicios de ciencia propia, que no deban revestir forma de acta.

La noción de "realidades físicas" es muy amplia, pues desborda hasta al propio campo jurídico. En cuanto a los juicios de ciencia propia del escribano, no parece tampoco una delimitación acertada del objeto; sería mejor referirse a hechos conocidos de ciencia propia. El juicio puede no tener el sustento de una realidad o evidencia.

Larraud ha definido con acierto a esta especie de documentos, expresando que es el instrumento público expedido por escribano público, para el tráfico jurídico en que el agente asegura bajo su fe, de manera sintética, la verdad de un hecho (73)(797).

En el aspecto formal, considera el certificado, como instrumento público, expedido por escribano público, bajo su fe (documento notarial) de carácter sintético y destinado al tráfico jurídico.

En lo substancial tiene por objeto un hecho y por finalidad, asegurar su verdad.

En lo personal definimos el certificado notarial como el documento notarial (58) original, en relación, que tiene por objeto formal, actos jurídicos pretéritos (en sentido lato) conocidos o reconocidos por el escribano, con el fin de acreditar su existencia. Se utiliza también para autenticar firmas puestas a presencia del escribano.

Lo que hemos expresado en V - 3 - 3 explica la definición propuesta.

En cuanto a la autenticación de firmas, la consideramos a continuación.

### **3 - 5 - Autenticación de firmas puestas a presencia del escribano.**

Esta forma de intervención notarial es tradicional y generalmente adopta la forma del certificado notarial.

El acto de la suscripción, ordinariamente en documentos privados, es, a diferencia de los actos del certificado, un hecho presente, que cae directamente bajo los sentidos de vista y oído del notario (requerimiento, acto de suscripción).

Esto hace que sea también susceptible de acta notarial; bajo esta forma, se abarca generalmente en un acto único, la lectura por el escribano, el otorgamiento y la suscripción del documento; el acto hace una relación

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

del documento exhibido a ese efecto y narra luego el acto que lo perfecciona.

El certificado es una forma impropia de autenticar la suscripción de documentos, que la costumbre ha impuesto definitivamente. El uso de esta especie documental para ese objeto, así como para asegurar la fidelidad de las reproducciones fotográficas de documentos, etc., no contribuyen, sin duda, a clarificar las zonas de aplicación de cada uno de los documentos notariales.

Si éstos tienen su propio objeto formal y así se logra un fundamento sustancial para justificar su existencia y autonomía, es necesario resistir las aplicaciones impropias de los documentos notariales.

En el caso de la autenticación de firmas puestas a presencia del escribano, la simplicidad del certificado funda la utilización de esta forma documental.

Sin embargo, cuando la actuación se hace más compleja: vg.: no conocer a los firmantes; otorgantes impedidos; contralores; advertencias; reposiciones, etc., se comprueba que en su redacción, el certificado va adquiriendo paulatinamente la modalidad del acta notarial.

Por otra parte, en el certificado notarial, el requerimiento no es firmado por los requerientes, limitándose el escribano a afirmar que ha actuado a pedido de los interesados. De esta manera, en el futuro, puede desconocerse o negarse dicho requerimiento, poniendo frente a frente la aseveración del notario y la negativa del firmante, que desconoce la habilitación del fedatario para actuar.

En el acta, en virtud de la suscripción, el requerimiento queda también firmado por el otorgante del documento autenticado. De esta manera, en el futuro, no podrá el firmante negar su solicitud y sombrear la actuación del notario.

Nos confirmamos, por lo tanto, en la impropiedad del certificado notarial, para dar forma idónea al otorgamiento y suscripción del documento privado.

**CAPÍTULO VI - LA AUTENTICIDAD NOTARIAL Y LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO. VALOR JURÍDICO DENTRO Y FUERA DEL PROCESO**

**1. - LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO Y LAS PRUEBAS**

**1 - 1 - Las garantías del debido proceso.**

Couture ha precisado las garantías del debido proceso, en un estudio que ha tenido notoria difusión(74)(798), agrupándolas en una trilogía, que llama: actos procesales de obtención:

"a. peticiones, o sea requerimientos dirigidos al juez para que dicte una resolución de contenido determinado;

"b. afirmaciones, o sea participaciones de conocimiento de hechos o de derechos, que se hacen al juez por una de las partes y que son adecuadas para que sea acogida la petición;

"c. pruebas, o sea actos de partes tendientes a convencer al juez de la verdad de la afirmación de un hecho" (75)(799).

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

El derecho subjetivo sería una mera ilusión si su titular no pudiera requerir el amparo judicial, mediante peticiones concretas, tendientes a obtener una resolución determinada.

El amparo podría frustrarse, si el titular del derecho y autor de la petición no pudiera fundar dialécticamente su pretensión, afirmando los hechos y normas que lo justifican.

Finalmente, tampoco sería suficiente, que al sujeto titular de un derecho, se le reconociera la facultad de formular peticiones y fundarlas y no se le permitiera aportar las pruebas pertinentes, para convencer al magistrado, de la verdad de sus afirmaciones.

El fin de la prueba dice Goldshmidt es lograr el convencimiento del juez; siendo la verdad que se persigue sólo relativa, es decir, simple verosimilitud, debe sustituirse el patrón objetivo para apreciarla por uno subjetivo, el convencimiento del juez (76)(800).

El documento notarial contribuye en buena medida, como medio de prueba, a la justificación de actos y hechos, cuya existencia interesa en el proceso. Cooperará así con la administración de justicia, mediante pruebas técnicamente precisas, veraces, ajustadas a derecho y facilita la actuación de las normas o la realización del derecho, como se proclama frecuentemente.

¿Cómo opera el documento notarial en el proceso? ¿Cuál es su valor o eficacia? Es lo que procuraremos establecer en este capítulo.

### **1 - 2 - Admisibilidad del documento notarial como medio de prueba.**

En nuestro derecho nunca han existido trabas para la admisión del documento notarial en el proceso, en cualesquiera de sus especies o formas. Es natural que así fuere, pues se trata de documentos, en el más estricto sentido.

La sanción de la vigente ley de abreviación de los juicios N° 13.355 de 17 de agosto de 1965 amplió la admisión de los medios de prueba, conforme a los reclamos justificados y reiterados de la doctrina nacional: "Art. 26. (Medios de prueba). - Agrégase al artículo 349 del Código de Procedimiento Civil el siguiente inciso: También podrán utilizarse otros medios probatorios no prohibidos por la ley, aplicando analógicamente las normas que disciplinan a los expresamente previstos por la ley. Para su valoración se estará a las reglas de la sana crítica"(77)(801).

Tan amplia es actualmente la admisión de los medios de prueba, que no hay obstáculo alguno para la aportación al proceso, de todos aquellos que sean conducentes a demostrar los hechos alegados.

### **1 - 3 - Caracterización del documento notarial como medio de prueba.**

Los capítulos precedentes han permitido el análisis de los más importantes documentos notariales. Sólo han quedado al margen las copias y testimonios o documentos de reproducción o traslados.

Debemos ahora enfocarlos desde un ángulo especial, lo que nos dará una nueva perspectiva: como "medio de prueba". Dice Goldschmidt que "medio de prueba es todo lo que puede ser apreciado por los sentidos o

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

que puede suministrar apreciaciones sensoriales; en otras palabras, cuerpos físicos, (materia de la prueba de reconocimiento judicial) y exteriorizaciones del pensamiento (documentos, certificados, dictámenes, declaraciones de parte y juramento)"(78)(802).

El documento notarial, en cualquiera de sus especies, es medio de prueba, respecto a los negocios y actos o hechos que en él están representados, en el proceso y fuera de él.

Es una prueba preconstituida, según la clásica división de las pruebas procesales, que atiende al momento de su formación y a su carácter preventivo. Es característica de la prueba instrumental en general o sea aquella, expresa Alsina, preparada con anterioridad al juicio, por mandato de la ley o por voluntad de las partes, con el objeto de constatar la creación, extinción o modificación de un derecho(79)(803).

El documento notarial integra el elenco de los documentos escritos; es además auténtico, en el sentido estudiado en los pasajes IV 3 - 1 y 3 - 2 y por lo tanto - verdadero y fehaciente - en todo aquello que el notario ha comprobado por sus sentidos de vista y oído.

La formación del documento notarial debe ser requerida por quien tenga interés en ello. Nuestro derecho no reconoce intervenciones notariales de oficio(80)(804).

El requeriente puede, según la especie de documento, tomar parte en su formación (escritura pública, ciertos actos notariales, etc.) el cual registrará, por lo tanto, su comparecencia, declaraciones de ciencia y o de voluntad, prestaciones, otorgamiento o asentimiento, suscripción, etc. Quien toma parte activa en la formación de un documento notarial, queda naturalmente vinculado a su eficacia según las reglas que más adelante consideraremos.

En otras especies, el requeriente no tiene ordinariamente participación, limitándose a formular el requerimiento, por ejemplo: copias de escrituras públicas, testimonios, certificados notariales.

Los que no son requerientes, ni autorizante, son terceros respecto del documento notarial y su contenido total. En otros términos, tercero, con respecto a un documento cualquiera, es aquel que no ha tenido participación en su formación o constitución, ni en el requerimiento que la motiva.

La circunstancia de ser tercero en relación con un documento, tiene importancia, desde el punto de vista probatorio.

#### **1 - 4 - Valores probatorios.**

Nuestro derecho paga tributo al principio de la prueba legal, en relación con ciertos medios probatorios, entre ellos, los documentos.

Esta posición, hoy en retroceso en el derecho comparado, ha sido no obstante defendida por Carnelutti. Decía el maestro: "Es casi un lugar común la afirmación de la superioridad del principio de prueba libre sobre el principio opuesto y, por tanto, del proceso penal, que está dominado por el primero, sobre el proceso civil, que se inspira ampliamente en el segundo. Pero si tal superioridad es indiscutible quo ad justitiam, no

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

ocurre lo mismo cuando se trata de la certeza, a la cual, dentro de ciertos límites, puede sacrificarse la justicia en el proceso civil. La verdadera gran ventaja de la prueba legal radica en que la valoración de ciertas pruebas hechas por la ley, en el sentido de que respecto a unas no se puede desconocer y respecto a otras no se puede reconocer la eficacia por parte del oficio, de un lado incita a las partes a proveerse, en los límites de lo posible, de pruebas eficaces y así facilita el desenvolvimiento del proceso y de otro los permite prever, hasta cierto punto, el resultado y por eso las estimula a abstenerse de la pretensión o de la resistencia en los casos en que la una o la otra no estén apoyadas por pruebas legalmente eficaces, o cuando menos, los impulsa a la composición del litigio sin proceso. De esta manera, lo que el sistema de las pruebas pierde en justicia lo recupera en certeza" (81)(805).

Enseña Couture que en nuestro sistema legal, los grados de eficacia probatoria son tres, a saber:

1º La plena prueba o plena fe, es la inherente a la prueba que por sí sola basta para decidir (82)(806). Es la medida de eficacia probatoria que tiene un instrumento cuando por sí solo acredita el hecho contravertido. El documento que hace plena prueba o plena fe, no requiere complemento alguno.

2º La semiplena prueba, es la que por sí sola no instruye bastante para decidir. Es una prueba incompleta, insuficiente por sí misma para crear en el espíritu la persuasión de la verdad o para fundar un juicio.

3º Principio de prueba es aquel medio probatorio que por sí solo no puede nunca servir de prueba de un hecho. El principio de prueba es, apenas, un punto de apoyo. Sobre él puede apoyarse otra prueba, pero no otro principio de prueba (83)(807).

## **2. - NATURALEZA JURÍDICA DEL DOCUMENTO NOTARIAL**

### **2 - 1 - El documento notarial es un instrumento público.**

En nuestro derecho no admite discusión la naturaleza jurídica de la escritura pública: el art. 1574 del Código Civil la considera una especie del género instrumento público, caracterizado por ser autorizado por un escribano público e incorporada a un protocolo (84)(808).

En igual situación están las copias de escrituras públicas, que "hacen plena fe de su contenido en juicio y fuera de él" (arts. 1591 y 1593 del Código Civil y art. 350 del Código de Procedimiento Civil).

Han suscitado controversia, en cambio, los demás documentos notariales: actas, testimonios por exhibición y certificados notariales.

Las opiniones vertidas son diversas; hay quienes entienden que todo documento notarial es un instrumento público; otros estiman que en los casos antes citados, las especies referidas son documentos auténticos, no instrumentos públicos; finalmente, otros sostienen que todo documento notarial, si no es escritura pública, es un documento privado auténtico.

Consideraremos por separado estas tesis.

La que sostiene que el documento notarial es instrumento público, se

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

funda en que está comprendido en la definición legal del art. 1574 del Código Civil: "Instrumentos públicos son todos aquellos que, revestidos de un carácter oficial han sido redactados o extendidos por funcionarios competentes, según las formas requeridas y dentro del límite de sus atribuciones. Todo instrumento público es un título auténtico y como tal hace plena fe. . .".

Consecuentemente el art. 1575 le reconoce esta eficacia erga omnes: "El instrumento público hace plena fe en cuanto al hecho de haberse otorgado y su fecha. En este sentido, la fuerza probatoria del instrumento público será la misma para todos".

Cestau, en el cursillo de conferencias de 1961 sobre "El documento notarial y su eficacia" sostuvo "que todos los documentos notariales son instrumentos públicos . . ." (85)(809).

Larraud, en el mismo cursillo, sostuvo con muy buenos fundamentos y luego de analizar uno a uno los elementos constitutivos del concepto de instrumento público, que participan de esta naturaleza todos los documentos notariales: ". . . creemos que en el derecho uruguayo, los documentos notariales son una especie dentro del género de instrumentos públicos" (86)(810).

Las objeciones de mayor importancia que se han formulado contra esta tesis, bien refutadas por el profesor Larraud, se refieren al carácter de "funcionario" que pretende negársele al notario, a la competencia y a las atribuciones legales, aunque la mayoría entiende que estas nociones son sinónimas.

La definición de la primera parte del art. 1574 del Código Civil, la tomó Narvaja del Tratado de la prueba en materia criminal, de Mittermaier, y de un pasaje en el cual alude a los documentos públicos, como "aquellos que, revestidos de un carácter auténtico (oficial), han sido redactados por oficiales (funcionarios) competentes, según las formas requeridas y dentro del límite de sus atribuciones". Hemos puesto entre paréntesis las palabras "oficial" y "funcionarios" que Narvaja empleó sustituyendo respectivamente las expresiones "auténtico" y "oficiales". Esta última sustitución estaba impuesta por la redacción, para no repetir "oficial" y "oficiales", utilizando el codificador un sinónimo: "funcionario".

Barrios De Ángelis sostiene que el vocablo "funcionario" debe tomarse en el sentido de "funcionario o empleado público".

Funcionario competente, dice aquel autor, debe entenderse como "funcionario público competente". La expresión funcionario, agrega, ni en los diccionarios de la época, ni en la acepción corriente y vulgar de la palabra, se usó en otro sentido que en el de funcionario público. No se habla jamás en el lenguaje corriente y no hay expresión técnica específica de la ley en contrario, de un funcionario privado (87)(811).

El sentido restringido que Barrios De Ángelis le atribuye a la expresión "funcionario" empleada en el art. 1574 del Cód. Civil, es inaceptable, porque contradice la historia de la disposición citada y las reglas de la hermenéutica (art. 18 del Cód. Civil).

En primer término, Narvaja no utiliza la expresión "funcionario público"

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

sino "funcionario", en sentido general y no de "funcionarios del estado" o "empleado público". Las palabras de la ley, dice el citado art. 18 del Cód. Civil, se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras. No se interpreta así el art. 1574 del Cód. Civil, cuando se toma la expresión "funcionario", en un sentido limitado, restrictivo.

El dec. - ley 1421 de 31 de diciembre de 1878 habla del escribano atribuyéndole el carácter de "funcionario" en los artículos 9 y 28.

Capitant, en su Vocabulario jurídico, ilustra que "funcionario", en sentido lato, es la persona titular de una función pública.

En segundo lugar, la expresión "funcionario" sustituye en el pasaje de Mittermaier de donde se tomó el primer inciso del art. 1574, al vocablo "oficiales" (competentes). Y nadie puede dudar de que el escribano público tuvo siempre y tiene el carácter de "oficial", de persona que ejerce un "oficio" de carácter público, como eran en la tradición española los oficios de pluma.

El cargo de escribano es reiteradamente considerado un "oficio" por el decreto - ley 1421 de 31 de diciembre de 1878 - arts. 16 - 23 - 2425 - 34, etc. -, por la ley 2350 de 5 de julio de 1895 art. 19 y otros textos que sería largo enumerar.

Oficial dice el Diccionario de la Real Academia, "que es de oficio, o sea que tiene autenticidad y emana de la autoridad derivada del Estado y no particular o privada". Y "oficio" ocupación habitual; cargo, ministerio "Funcionario competente", "oficial competente", es simplemente el que ejerce una función u oficio público. La ley italiana vigente - de 16 de febrero de 1913 - comienza en su art. 1º diciendo: "I notari sono "ufficiali pubblici istituiti per ricevere gli atti tra vivi e di ultima volontà, attribuire loro pubblica fede, conservarne il depósito, ri lasciarme le copie, i certificati e gli estratti".

En las fuentes del Código Civil, las expresiones oficial público y funcionario, se consideraban sinónimos y ello justifica el cambio hecho por Narvaja, seguramente por razones de simple redacción. Y ambos vocablos, comprendían al notario, entre otros, como resulta de aquellas fuentes. Es extraño, entonces, que ahora se quiera dar a la palabra "funcionario" un sentido que ni entonces tuvo ni ahora puede tener.

El art. 1317 del Cód. Civil francés expresa: "L'acte authentique est celui qui a été reçu par officiers publics, ayant le droit d'instrumenter dans le lien ou. l'acte a été redigé et avec les solemnités requises".

Narvaja al anotar nuestro art. 1574 se remite al comentario que hace Marcadé del artículo transcripto: "Definición conforme a la de Marcadé, artículo 1317, parágrafo 1", dice la nota al antiguo art. 1535.

Marcadé en el pasaje señalado dice: "1) On appelle en général actes authentiques, ou actes publics, ceux qui émanent régulièrement de l'autorité publique. Ainsi, les actes législatifs son au premier chef des actes authentiques. Il en est de même des actes administratifs. Mais ce n'est pas de tous ces actes que notre article entend parler. On le voit assez quand il parle des actes reçus par des officiers publics ayant le

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

droit . Il ne s'occupe, comme l'indiquent sa rédaction et la matière à laquelle il appartient, que de l'acte authentique ayant pour but de faire preuve des conventions. Du reste, il est facile de donner une définition s'appliquant à tout acte authentique, en disant que c'est celui qui émane d'officiers publics agissant dans l'exercice régulier de leurs fonctions.

"Les greffiers, les avoués, les huissiers, etc., confèrent aussi authenticité aux actes de leur compétence; mais les actes authentiques dont il est question dans notre article, ceux qui sont destinés par excellence à constater authentiquement les conventions, ce sont les actes notariés, puis que le notaire précisément pour mission de donner authenticité aux déclarations de volonté des citoyens".

Más adelante estudia Marcadé los requisitos que deben concurrir, según el artículo 1317, para que el documento tenga carácter auténtico: "Il faut, en second lieu, que l'officier public soit capable d'instrumenter; etc., par conséquent, l'acte n'aurait pas son efficacité s'il était reçu par un notaire suspendu de ses fonctions, pourvu. . . qu'il y ait en signification de la suspension....Il faut encore que le fonctionnaire soit compétente..." (88)(812)

Destacamos la particularidad, que interesa a nuestra demostración, de cómo Marcadé habla de "oficial público" y luego de "funcionario competente", con igual significación, considerando sinónimas las expresiones.

Demolombe, otro clásico de nuestro codificador, también comentando el art. 1317 francés, dice concordantemente, pues la doctrina es unánime en esta materia:

"La première condition de l'authenticité d'un acte est, disons nous, qu'il ait été reçu ou dressé par un ou plusieurs officiers publics; c'est à dire par un ou plusieurs fonctionnaires, ayant reçu de l'autorité publique la mission de constater officiellement certains faits.

"Ainsi défini dans sa généralité, l'acte authentique comprend tous les actes, qui émanent d'une personne revêtu d'un caractère public à l'effet de les recevoir: actes politiques; actes administratifs; actes judiciaires; actes extrajudiciaires. ... Les actes extrajudiciaires, dressés par les officiers ministériels, sont, en effet, ceux, dont le but est d'établir en matière civile, dans l'ordre des intérêts privés, la preuve des droits et des obligations des citoyens.

"Dans cet ordre, les officiers publics, qui ont la charge de recevoir et de dresser les actes authentiques, sont principalement:

"Les notaires;

"Les officiers de l'état civil;

"Les greffiers des tribunaux;

"Les huissiers.

". . . Nous avons placé les notaires au premier rang des officiers publics, qui ont le pouvoir d'imprimer le caractère de l'authenticité aux actes, qu'ils reçoivent.

"Telle est, en effet, leur mission, presque toujours générale et exclusive,

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

dans le cercle de leurs attributions" (89)(813).

García Goyena define el instrumento público en el art. 1199 de su Proyecto de Código Civil: "Instrumento público es el que está autorizado por un oficial o empleado público competente, con las solemnidades requeridas por la ley. Todos los instrumentos públicos son títulos auténticos y como tales hacen plena fe".

Comentando luego el artículo expresa: "Autorizado por un oficial o empleado público. En esto estriban el carácter y fuerza del instrumento público; a saber, que estén autorizados por personas a quienes la ley haya investido de esta facultad, aunque los escribanos sean, entre los oficiales públicos, los creados especialmente para la autorización de instrumentos y a ellos acuda más particularmente este párrafo" (90)(814).

Véase que todos estos autores, constantes inspiradores de Narvaja, comentando textos similares a nuestro art. 1574, entienden que el concepto de oficial público o funcionario (aún el de empleado público para García Goyena) utilizado por el legislador, comprende al notario; y van más lejos todavía, consideran que en primer término y de manera especial, dichas expresiones se refieren al escribano.

Bonnier, en su clásico Tratado de las pruebas, es aún más categórico, si cabe, cuando afirma: "Las actas auténticas por excelencia, aquellas a que se refieren sobre todo las disposiciones del Código Napoleón, son las actas autorizados por notario... La explicación que haremos sobre estas actas, nos dispensará de entrar en detalles poco interesantes sobre las actas auténticas, recibidas u otorgadas por ante otros oficiales públicos, actas que se rigen en el fondo por los mismos principios" (91)(815).

Finalmente, para no dar más testimonios, Tapia en su clásico Febrero novísimo, estudia los instrumentos, clasificándolos en auténticos, públicos y privados. Y explica que "instrumento público es el que autorizan los escribanos de los pueblos ante testigos y contiene hechos y cosas ajenas que pasan a su presencia y ambos hacen fe y plena probanza en cuanto a su contexto..."(92).(816)

Esta era sin duda la doctrina dominante a la sanción de nuestro Código Civil y la que entendió consagrar Narvaja, como resulta de los antecedentes recordados y en especial, de la remisión del codificador a Marcadé.

Otra objeción a la tesis que defendemos, en cuanto atribuye carácter de instrumento público a los documentos notariales, es la de incompetencia, o falta de atribuciones para actuar, en los actos que se documentan por acta o certificado notarial, salvo en aquellos casos en que la ley expresamente establece esas formas de documentación.

Analizaremos por separado estas objeciones, no obstante que una parte importante de nuestra doctrina entiende que tienen el mismo significado. Barrios De Ángelis ha apuntado una distinción, entre ambos conceptos, que creemos acertada. La "competencia", dice, desde el punto de vista subjetivo, es una aptitud para intervenir en cierto número de asuntos y

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

desde el punto de vista objetivo es, precisamente, ese conjunto de asuntos atribuidos a un sujeto.

Las "atribuciones", en cambio, son las posibilidades concretas de actuar; si la competencia, agrega aquel autor, se refiere fundamentalmente a un marco material, la atribución se refiere a las funciones, es decir a la actividad (93)(817).

La competencia del escribano se refiere a los "actos y contratos", "entre los particulares o entre éstos y toda clase de personas jurídicas"; o a "los actos y contratos para que fuesen llamados, a no ser que tengan legítimo impedimento" (Arts. 1º y 60 del decreto ley 1421 de 31 de diciembre de 1878).

No puede negarse al escribano su aptitud subjetiva, para intervenir en "los actos y contratos"; ni objetivamente puede desconocerse que el conjunto de los "actos y contratos" es la materia propia de su actuación profesional.

Sólo que la tradicional clasificación de "actos y contratos" ha sido hoy sustituida por la más técnica y moderna de "actos stricto sensu" y "negocios jurídicos" (94)(818).

Esta competencia es además genérica, como lo reconoce unánimemente la doctrina, tomando como fundamento los recordados artículos 1º y 60 del decreto ley 1491 de 31 de diciembre de 1878. Decía Gallinal con referencia a este punto que, otras personas, tienen autorización para redactar instrumentos públicos en los casos determinados por la ley; su competencia, agrega, a diferencia de la de los escribanos, es excepcional; y cita el caso de los jueces de paz como conciliadores y a los mismos, como oficiales del Registro del Estado Civil (95)(819).

La injerencia o sea el derecho del escribano requerido, a intervenir como tal, en los "actos y contratos", consagra una participación tan importante en este sector de la vida jurídica (desarrollándose normalmente, en estricta subordinación al ordenamiento legal) como la del juez llamado a intervenir en los conflictos jurídicos, para resolverlos.

Cuanto más se medita en este aspecto de la función notarial tanto mejor se mide la proyección y trascendencia de nuestra misión.

Las atribuciones, que en la materia referida nos confiere la ley orgánica notarial, son el conjunto de potestades o poderes legales, que forman e integran la función notarial. En ejercicio de ella, el escribano da forma y autenticidad "a los actos y contratos", utilizando al efecto, los medios instrumentales que la ley pone en sus manos, a saber: los documentos y los registros notariales.

Integran, por ministerio de la ley, el conjunto de potestades "atribuidas" al notario, la legislación, redacción o configuración jurídica, registro y autenticación de "los actos y contratos".

El principio de legalidad que preside toda la actuación del notario, lo obliga a subordinarse y a subordinar a quienes requieren su intervención, al ordenamiento jurídico. Ya la ley de 18 de abril de 1827 decía con admirable precisión, que "los escribanos en el ejercicio de sus

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

atribuciones, procederán con arreglo a las leyes generales y disposiciones especiales de las autoridades de la provincia" (art. 59).

La ley orgánica, al regular la forma de habilitar o investir al escribano de la función notarial, expresa con igual energía y claridad: "Aprobado el examinando, se le dará posesión del oficio, después de haber prestado en el mismo acto y recibido por el presidente del Tribunal (hoy Suprema Corte de Justicia) juramento de desempeñar bien y fielmente el cargo, de respetar y cumplir la constitución y las leyes y jamás desmerecer de la confianza debida al carácter de esa profesión" (Art. 16).

La ley orgánica, al definir al escribano público, enuncia además las principales potestades legales atribuidas, en relación, con los "actos y contratos": "Escribano público es la persona habilitada por la autoridad competente para redactar, extender y autorizar bajo su fe y firma, todos los actos y contratos que deben celebrarse con su intervención. . .".

Con expresiones llanas del lenguaje común, el legislador de 1878 indica los poderes propios de la función que se nos atribuye: redactar, extender y autorizar".

Rial, en una notable conferencia sobre la Función notarial, hizo reflexiones sobre las expresadas atribuciones legales del notario, que vale la pena recordar ahora y siempre. Decía nuestro eminente profesor:

"Nuestra ley se encarga no de dar una definición, si no más bien de hacer una sistematización de concepto del contenido de la función notarial, estableciendo que comprende las facultades de redactar, extender y autorizar". Es más completa la definición que las contenidas en las leyes que pudieron haber inspirado al redactor de nuestro decreto ley, esto es, la francesa de 25 Ventoso año XI (16 de marzo de 1803), la española de 28 de mayo de 1862 y aún de las primitivas leyes italianas (25 de julio de 1875) que fueron ordenadas, con otras leyes, por el decreto real de 25 de mayo de 1879.

La definición. de las leyes de los tres países más importantes de notariado latino, está superada por la caracterización que hace nuestro decreto - ley, que atendió en su definición al doble aspecto insistentemente señalado por la doctrina moderna: a) el ejercicio de una función pública, consistente en el ejercicio de la fe pública, en tanto le es asignada por imperio expreso de la ley; y b) la actividad profesionalista, en cuanto es de su función la facultad de redactar y extender los actos y contratos, que pone a contribución los conocimientos científicos de derecho y la información de la legislación positiva. No deja de ser curiosa la exacta correlación que existe entre la sistematización de nuestra ley y la que formula el insigne notarialista español Bellver Cano, que cataloga en cuatro las funciones notariales: a) Facultad de aconsejamiento; b) facultad de redacción; c) facultad de constatación o extensión material del documento; d) facultad de autorización o sanción.

Los tres últimos son las que integran la concepción de nuestro legislador, que por rara coincidencia aparecen puestos en el mismo orden que adopta, como más pedagógico, para explicar la complejidad de la función notarial, el tratadista Bellver Cano" (96)(820).

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

No puede dudarse ya, a esta altura de la investigación jurídica de nuestro tiempo, que el escribano público uruguayo es funcionario en cuarto titular de una función pública; tiene competencia para intervenir en "todos los actos y contratos" y se le han conferido por la ley y las atribuciones de legalizar, redactar, extender y autorizar dichos actos y contratos. Y todo esto en el más estricto marco legal, aunque debamos manejarnos con una ley orgánica de 1878.

Para realizar la función notarial, las leyes y reglamentos ponen en manos del escribano, dos medios instrumentales de formidable eficacia: el documento notarial (con sus distintas modalidades o especies: escrituras públicas, actas notariales, certificados, copias y testimonios) y el registro notarial (con sus dos modalidades: el protocolo y el registro de protocolizaciones).

El documento notarial materializa, cosifica nuestra actuación, la convierte en algo sensible, que puede conocerse en todo tiempo y lugar. El registro notarial conserva los documentos notariales originales matrices; permite su reproducción y cotejo, así como su examen o conocimiento, con las limitaciones impuestas por la reserva debida a los actos por nosotros recibidos.

En la crítica menuda, que ha obligado al notariado nacional a constantes investigaciones y estudios para darle un fundamento jurídico sólido a su quehacer, se ha pretendido, minimizando la competencia y atribuciones del escribano, que para actuar por actas o certificaciones, es preciso que la ley le conceda o reconozca expresamente la posibilidad de hacerlo.

La competencia no se nos determina, ni en nuestra legislación ni en la de los países latinos, por las especies documentales que podemos autorizar, sino por la materia en que podemos intervenir.

La circunstancia de que el legislador establezca, en determinados casos, la necesidad de documentar por acta o certificado notarial (sea como requisito probatorio o solemne del acto) ciertos actos, no autoriza a sacar como conclusión, que fuera de esos actos, no es posible la utilización del acta o del certificado o que en tales supuestos, el escribano actúa fuera de los límites de su competencia y por tanto, los documentos autorizados no tienen carácter de públicos.

La competencia por razón de la materia la fija la ley, como lo hemos explicado, indicando los asuntos en los cuales puede intervenir el notario o sea los actos y contratos o lo que es igual, en cuanto al ámbito de dicha competencia, los actos en sentido estricto y los negocios jurídicos. La actuación se orientará luego, en cada caso, a la escritura pública, al acta, al certificado notarial, al testimonio, según el contenido propio de estos documentos, tal como lo hemos explicado en este trabajo.

Pero si se buscan normas legales que faculten al escribano, con carácter general, para autorizar las referidas especies documentales, es posible citarlas y así contestar las objeciones formuladas.

La ley orgánica notarial, al igual que las leyes francesa y española citadas, se limitó a determinar el formalismo de los registros notariales, de las escrituras, actas de protocolización y de las copias y testimonios

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

de protocolizaciones (97)(821).

Otras leyes han reconocido como actuación ordinaria del escribano, la autorización de actas, certificados y testimonios por exhibición completando así los fundamentos legales de los documentos notariales.

En síntesis: las escrituras públicas y sus copias, están fundadas, entre otras normas, por los artículos 1574, 1591 a 1593 del Cód. Civil, arts. 350 y 355 del Código de Procedimiento Civil; arts. 61, 62, 72, 73, 74 y concordantes del decreto - ley N° 1421 de 31 de diciembre de 1878.

Hay un sinnúmero de actuaciones por acta notarial, como las protocolizaciones; testamentos cerrados; testamentos del extranjero que no conoce el castellano, protestos, protestas; notificaciones e intimaciones; etcétera (97)(822).

La ley 12.904 de 30 de noviembre de 1960, al determinar el sello de las actuaciones protocolares del escribano dice: "A cada foja de los protocolos en que los escribanos deben extender las escrituras matrices, las notas de protocolización, las actas notariales previstas por la ley o solicitadas por los interesados y los documentos que protocolicen, no sujetos por naturaleza o sellado o timbre". (Art. 204 inc. 26).

Esta norma confirma la actuación genérica del escribano mediante actas, tanto en los casos que la ley requiere o establece esa forma jurídica, como en aquellos que la actuación es pedida por la persona a quien le interesa.

El reglamento notarial regula en forma minuciosa el formalismo del acta notarial en general, lo que revela su plena conformidad con la tesis que sostenemos (arts. 135 a 145).

Algo semejante ha ocurrido con el certificado notarial. Sería largo enumerar los casos previstos por la ley; se refieren de manera preferente a la certificación de firmas.

La citada ley 12.804 en el art. 204 inc. 59, reconoce la facultad del escribano de expedir certificados. Con carácter general, la ley de abreviación de los Juicios 13355 de 17 de agosto de 1965 prevé: los documentos privados pueden presentarse en juicio en su original o en copia fotostática certificada por escribano o en testimonio notarial, (art. 28); los documentos privados presentados en la forma prescripta por el art. 28, cuyas firmas estén certificadas por escribanos, se tendrán por auténticos (art. 31); constituyen además, título ejecutivo, si concurren las demás condiciones legales de contener obligación de pagar cantidad líquida y exigible, etc. (art. 54).

Los testimonios por exhibición son reconocidos como documentos auténticos en los arts. 28 y 30 de la citada ley 13355 (98)(823).

**2 - 2 - El documento notarial tiene, según los casos, valor de instrumento público o de documento auténtico.**

El profesor Couture divide los documentos notariales en tres grupos: la escritura pública (art. 1574 del Código Civil); los documentos notariales que han sido objeto de especial previsión en la ley y los documentos notariales que no han sido objeto de previsión en la ley.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

a) Las escrituras públicas perfectas tienen el valor y eficacia que les asignan los arts. 1575, 1576, 1577 y 1578 del Cód. Civil.

b) Los documentos notariales previstos por la ley, de los que toma como instrumento típico las actuaciones de protocolización, estima aquel autor que tienen fecha cierta, a partir del día de la protocolización. El instrumento protocolizado no adquiere autenticidad por ese solo hecho. Debe ser reconocido por sus otorgantes, pues no pierde su originaria condición de instrumento privado.

Las actuaciones de protocolización en cambio, son auténticas, ya que ellas son autorizadas por el escribano dentro del límite de sus atribuciones y con las formas requeridas por la ley.

c) Instrumento notarial no previsto especialmente por la ley.

Couture reconoce, en principio, que tiene el carácter de "documento auténtico". Sería una antinomia, expresa, que el profesional legalmente habilitado para autorizar un acto bajo su fe y firma, con deber profesional de prestar colaboración para esa autorización (arts. 19 y 60 del decreto - ley 1421 de 31 de diciembre de 1878) no tuviera más facultades que un simple particular. El acto del escribano es auténtico en razón de la certeza que tiene la firma de su autor.

El instrumento notarial tiene además, en razón de la investidura y de la índole de la aseveración, la suposición de verdad en cuanto al otorgamiento.

Al hacer fe en cuanto al hecho de su otorgamiento por ante el escribano autorizante, el instrumento notarial tiene sobre sí la suposición de autenticidad. Autenticidad de los otorgantes, si son de conocimiento del escribano y autenticidad del autorizante (99)(824).

El documento notarial no tiene, sin embargo, fecha cierta, hasta que se haya incorporado al registro de protocolizaciones.

Analiza luego Couture los documentos notariales unilaterales, o sea aquellos autorizados a pedido de una parte, sin la injerencia del adversario o contra parte en el juicio eventual. Tal prueba carecería del contralor de la parte a quien se opondrá. En el proceso civil, no todas las pruebas son controvertidas y tramitadas mediante las formas del contradictorio. Con suma frecuencia se habla en la ley de justificación; de información sumaria; de información ad perpetuam, etc. Tales pruebas pueden controvertirse en el proceso, mediante procedimientos tendientes a demostrar su inexactitud. Nunca estas pruebas unilaterales, sigue Couture, hacen prueba en contra del que no ha tenido injerencia en ellas. Pero nadie podrá negar que, en el sistema de las pruebas, tales procedimientos valen, en cuanto instrumentos, como tales, y en cuanto a su contenido demostrativo o representativo, valen como una presunción. Las pruebas unilaterales valen, se dice desde antiguo, como *presumptio hominis*.

Un instrumento notarial acreditando, por ejemplo, que en determinado día el notario presenció, ante testigos, y consignó en un acta, que el fundo de Tizio estaba sin cultivar y abandonado, permitirá al magistrado inferior la suposición de que no existía por ese tiempo un poseedor que

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

aprovechara el fundo. Esa suposición no habrá de bastar por sí sola, para dar por probado el hecho; pero nadie vacilaría, en ausencia absoluta de prueba en contrario, en admitir la verosimilitud del mismo.

En suma, termina Couture, el instrumento notarial protocolizado es una prueba plena en cuanto al hecho de haberse otorgado y su fecha. En tal sentido es una prueba legal. En cuanto a su contenido, es una semiplena prueba, que el juez apreciará con arreglo a las reglas de la sana crítica. Esta tesis conduce a una inversión de la carga de la prueba, punto éste que viene a constituir, en último término, el sentido propio de toda presunción. Quien tiene una presunción a su favor se halla relevado de acreditar por otros elementos de juicio el hecho objeto de la presunción (100)(825).

**2 - 3 - La escritura pública es un instrumento público atípico. El acta notarial de protocolización y el documento notarial innominado son documentos privados y auténticos.**

El profesor Barrios De Ángelis en conferencia del ciclo sobre el documento notarial y su eficacia, expuso ideas originales sobre el instrumento público y la naturaleza jurídica de los documentos notariales. El instrumento público es, para este autor, un documento oficial específico, subjetiva y objetivamente, que produce plena prueba.

Desde el punto de vista del sujeto, procede de un órgano público, que tiene competencia en sentido subjetivo o sea aptitud para tratar un cierto orden o número de asuntos. Y tiene que tener, además, el autor del documento público, atribución pública documental.

Desde el punto de vista objetivo el documento debe tener un contenido oficial, en el sentido de que los hechos o negocios representados, deben estar vinculados a la actividad, normativamente atribuida, a los órganos públicos del Estado. En cuanto a la forma, ésta naturalmente, es un requisito de carácter público. El hecho de que se halle en el Cód. Civil la mención de las formas especialmente requeridas por la ley, no excluye la calidad de disposición de derecho público que tiene esa norma en éste y en los demás aspectos.

Esta original concepción de Barrios De Ángelis, contraria sin duda a la que tenían las fuentes del Código Civil como lo demostramos, lo conduce, naturalmente a conclusiones también novedosas en nuestro medio. Para este autor la escritura pública es una especie del género instrumento público, opinión clásica dominante en las fuentes y en nuestro país. Pero más que eso, es a su modo de ver, un documento asimilado al instrumento público típico, es decir que es un instrumento público atípico.

Explica Barrios De Ángelis la razón de su juicio, diciendo que el instrumento público típico es plenamente oficial, o sea de una oficialidad plena. Mientras que la escritura pública, tiene una oficialidad menos plena; en primer lugar, desde un punto de vista subjetivo, porque el escribano no es funcionario público, sólo participa de función pública. Y en segundo término, porque el contenido negocial o de hecho de sus

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

representaciones es, predominantemente, materia de carácter privado, sin excluir la materia pública.

El acta notarial de protocolización y el documento notarial innominado (llama así el autor al que no es escritura pública) es un documento privado y auténtico.

Barrios De Ángelis sostiene que sólo hay dos categorías de instrumentos: públicos, los que posean los caracteres enunciados precedentemente y privados, los demás. La tercera categoría o sea auténticos no es tal tercera categoría, sino una calidad que tiene en cuenta elementos diferentes de los que califican la distinción de las dos primeras.

Analiza luego el autor que consideramos, el concepto de autenticidad, a través de los antecedentes y autores de la época del Código Civil. Una primera conclusión es que lo auténtico, tiene un autor cierto. A virtud, si el documento tiene autor cierto y ese autor cierto tiene fe pública, ese documento tiene también fe pública. De esta explicación surgen dos conceptos de autenticidad. Una es la autenticidad del documento que tiene autor cierto o sea autenticidad en sentido original, primario o subjetivo. Otra la autenticidad derivada, puesto que el autor tiene fe pública - si la tiene el documento como derivación, tiene fe pública.

En segundo término, desde el punto de vista probatorio, autenticidad es plena fe y fe.

Aclarado por el profesor Barrios De Ángelis qué entiende por instrumento público y por auténtico; rechazada la posición de la tercera especie documental, la de instrumento o documento auténtico, adquiere significación su tesis, que resume así: "todo documento notarial, con las formas requeridas por la ley, si no es escritura pública, es un documento privado auténtico". Y esta otra conclusión, que es consecuencia de la precedente: "la actuación del escribano, fuera de su protocolo, en asunto de su incumbencia, con las formas requeridas por la ley, por lo menos, las de su firma y signo, produce plena fe de los hechos inmediatos. Por hechos inmediatos entendemos referir, usamos la palabra inmediato, tanto porque es lógicamente aplicable como porque se vincula al principio de intermediación notarial y procesal, los hechos directamente percibidos. . .; es decir, lo que en la jerga y en el léxico tradicional se describe como " de visu et auditu suis sensibus (acerca de lo visto y oído con sus sentidos)"(101)(826)

#### **2 - 4 - Conclusión.**

La doctrina nacional no es uniforme en la determinación de la naturaleza jurídica del documento notarial, excepto aquellos que, como la escritura pública y sus copias, son sin duda alguna, instrumentos públicos.

Respecto de los demás documentos notariales, la doctrina oscila entre el instrumento público, el documento auténtico y el documento privado auténtico.

No obstante, desde el punto de vista probatorio, estos documentos, cualquiera sea la naturaleza jurídica que se les atribuya, tienen una

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

eficacia sustancialmente similar, a través del carácter auténtico que todos le reconocen.

Todos coinciden en que: a) El autor es cierto y ejerce fe pública. b) El documento tiene la suposición de verdad, en cuanto al, otorgamiento, para Couture; de los hechos inmediatos, para Barrios De Ángelis. c) En aquello que prueba, tiene valor de plena prueba o plena fe, es decir eficacia máxima. d) No tiene fecha cierta, si no está protocolizado. Para quienes le atribuyen carácter de instrumento público, el documento notarial tendría por sí mismo fecha cierta, independientemente de su incorporación al registro de protocolizaciones.

### **3. - EFICACIA JURÍDICA DEL DOCUMENTO NOTARIAL DENTRO Y FUERA DEL PROCESO**

#### **3 - 1 - El documento notarial y los datos.**

El documento notarial, como medio de prueba, coloca al destinatario frente a él, como el sujeto cognoscente frente al objeto a conocer.

La ley y la doctrina dan las pautas para valorar la eficacia de dicho medio de prueba.

Para mejor comprenderlo, vale la pena analizar el documento notarial en sus elementos constitutivos, luego clasificarlos y finalmente, determinar el valor jurídico de los mismos.

Todo documento notarial, cualquiera sea su especie, presenta al sujeto cognoscente, una relación coherente de datos o hechos, que por virtud del carácter auténtico de aquél, pueden admitirse como verdaderos, siempre que el escribano los hubiera percibido directamente por sus sentidos de la vista y el oído.

Los datos más importantes contenidos en el documento notarial son: lugar y fecha de la actuación; presencia ante el escribano de los requerientes, testigos, etc.; declaraciones de voluntad o de verdad formulados; actos cumplidos a presencia del notario; otorgamiento; registros, suscripción; actos del notario, etc.

Los datos, constituyen los elementos principales de todo documento. Están ordenados y ligados entre sí, por la redacción, que los hace inteligibles y fija su significación. Tienen además carácter representativo de los hechos que enuncian.

Los datos referidos, para su mejor comprensión, pueden ordenarse en la siguiente forma:

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

<b>DOCUMENTO NOTARIAL</b>	Forma Externa (CONTINENTE)	1 - Data (lugar y fecha)	
		2 - Autores	<ul style="list-style-type: none"> <li>Imputables</li> <li>Autorización</li> <li>Suscripción</li> </ul>
		3 - Declaraciones	<ul style="list-style-type: none"> <li>Voluntad</li> <li>Ciencia o verdad</li> </ul>
	Forma Interna (CONTENIDO)	4 - Actuaciones del escribano	<ul style="list-style-type: none"> <li>a) Actos presenciados</li> <li>b) Examen o reconocimientos de cosas</li> <li>c) Diligencias</li> <li>d) Registro</li> </ul>

La forma externa o continente, es la parte formal del documento, constante, es decir aquella que siempre se da, con cualquier contenido: la data y los autores del documento.

La forma interna o contenido es el objeto o materia de la actuación, la causa eficiente del documento, la razón de ser de su existencia, sin la cual sería una fórmula vacía.

Esta parte está constituida por declaraciones formuladas al escribano y por sus propios actos.

Creemos que así se hace más simple el estudio de la eficacia del documento notarial, cualquiera sea su especie y contenido real.

**3 - 2 - Eficacia procesal y extrajudicial del documento notarial.**

Presupuesto necesario de la eficacia jurídica, es la validez del documento notarial y su adecuación a la materia en él contenido. El documento defectuoso por vicios de fondo o de forma o inadecuado, por no ser la forma apta para la materia que contiene, no serán objeto de análisis.

1° Data. - El lugar y fecha, son datos reales que el escribano comprueba directamente, fija y autentica. La escritura pública y las actas protocolizadas, tienen sin duda alguna, fecha cierta (art. 1575 del Cód. Civil). Lo mismo debe decirse de las copias de escrituras públicas y testimonios de protocolización. (Art. 1591 y sig., Cód. Civil.)

Los certificados notariales y los testimonios por exhibición tendrán fecha cierta si se admite su carácter de instrumento público. (Art. 1575, Cód. Civil). En cambio, quienes sostienen que son documentos auténticos o privados auténticos, no admiten su fecha como cierta o auténtica.

2° Autores. - El documento notarial hace fe en cuanto a las personas que han comparecido ante el notario y asumido su contenido, mediante la conformidad y suscripción.

Hace fe a sí mismo de la autorización mediante el signo y firma del escribano.

La doctrina pone el acento en la necesidad de la identificación de los

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

autores del documento, por conocimiento directo del notario o por testigos fidefacientes.

La utilización de testigos instrumentales ha sido derogada, con carácter general, por el art. 153 de la ley 13420 de 2 de diciembre de 1965.

3° - Declaraciones. - Las declaraciones contenidas en los documentos notariales, provienen de los propios interesados o de terceros. En el primer caso, pueden ser declaraciones de voluntad o de verdad; respecto de los terceros, las declaraciones que formulan al notario son siempre de ciencia o de verdad.

Las declaraciones de voluntad, normalmente están orientadas a producir ciertos efectos jurídicos; constituyen "negocios jurídicos"; la forma adecuada para documentarlos, es la escritura pública. En relación con los terceros, hace fe de su otorgamiento (art. 175 del Cód. Civil). Entre las partes y sucesores a cualquier título, produce el efecto de probar plenamente las obligaciones y descargos contenidos en ella (art. 1576 del Cód. Civil). La fuerza probatoria de la escritura pública se extiende aun respecto de lo expresado en términos enunciativos, con tal que tenga relación directa con lo dispositivo del acto o contrato (art. 1577 del Cód. Civil).

Las declaraciones de ciencia o de verdad, referidas a actos o hechos propios del declarante, importan confesión extrajudicial, en instrumento público o auténtico y vale lo que el documento que la contiene.

Las declaraciones de verdad de la parte relativa a sí misma, suelen hallarse mezcladas con las declaraciones de voluntad (negociales) en las escrituras públicas o constituyen el objeto de las actas notariales. En ambos supuestos, tienen eficacia plena contra quien las formula (102)(827), Barrios De Ángelis se ubica en la posición de ser la confesión extrajudicial escrita un principio de prueba, conforme al art. 458 del Código de Proc. Civil (103)(828).

Couture sostiene que la confesión extrajudicial escrita debe juzgarse por los principios de la prueba instrumental (104)(829).

Peirano Facio entiende que esta forma de confesión extrajudicial, es idéntica en su eficacia, a la confesión judicial (105)(830).

El caso típico de confesión extrajudicial por escritura pública o por acta notarial, es el reconocimiento de autoría de documento privado en su contexto y firma, cuando se solicita su protocolización (106)(831).

El profesor Barrios De Ángelis, no obstante su posición en la materia, que hemos expuesto, sostiene una posición que se aproxima a la que defendemos: "Cuando ocurre ratificación plena del documento privado en el acta notarial, el documento original es sustituido, entonces, por el acta notarial, desde el punto de vista de la eficacia. Y tiene una medida probatoria de alguna particularidad. No puede decirse que la eficacia del instrumento sustituido en el acta, por medio de la ratificación, sea igual a la eficacia de la escritura pública o del instrumento público. Hay, sin embargo, una eficacia y la diferencia está en lo siguiente: el acta notarial, en este caso, hace plena fe, naturalmente, de los hechos inmediatos de

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

la ratificación; respecto del negocio o del hecho representados por el documento ella puede ser distinta. Esa eficacia es la que corresponde a la confesión extrajudicial por escrito" (107)(832).

En nuestro citado trabajo sobre "Actas notariales" hemos sostenido lo siguiente:

"Este acto de ratificación y reconocimiento, importa una declaración, que por referirse a actos propios, tiene el carácter de confesión extrajudicial. Puede hacerse en escritura pública o por acta notarial.

"La declaración tiene por fin, acreditar como verdadero y propio el acto o negocio jurídico que el documento contiene y quiénes son sus autores.

"Es claro que debe reputarse cierto el hecho, ya que los autores lo reconocen. Pero no existe seguridad absoluta de que el hecho sea tal como se declara. El reconocimiento puede ser mendaz. No obstante el acto medio es auténtico, porque ocurre a presencia del escribano que lo recibe y documenta. En relación con el acto fin (o sea el contenido en el documento privado reconocido), mientras no se demuestre la falsedad o insinceridad de la declaración de los reconocientes, la autoría del documento debe ser admitida. Si la declaración consignada en el acta, no reproduce fielmente la declaración real, tal como se ha formulado, el documento notarial debe ser impugnado por falsedad. Si los reconocientes han mentido atribuyéndose una autoría que no tienen, deben impugnar de falsa, por mendacidad, sus propias declaraciones"(108)(833).

Las declaraciones de ciencia o de verdad formuladas, no en relación con hechos propios, sino de terceros, a los cuales se atribuyen o imputan, tienen carácter de testimonio extrajudicial. Estas declaraciones se documentan ordinariamente por acta notarial y se reciben a petición de persona interesada en ellas.

El acto de declaración, cae directamente bajo los sentidos del escribano y en este aspecto es auténtico. Referida la declaración al acto o hecho pasado, cuya existencia y caracteres afirma el testigo, tiene el valor que Lessana explica expresando que la legislación pontificia reconocía valor, dentro de ciertos límites a las declaraciones extrajudiciales obtenidas ante notario. En el sistema de nuestro Código, continúa Lessana, las manifestaciones hechas ante notario o por documento privado legalizado, no equivalen a la prueba testifical, principalmente porque les falta la contradicción y publicidad. Pero en aquellos casos en que la ley consiente al juez decidir con la base de presunciones simples, no creemos pueda negarse a las disposiciones extrajudiciales, el carácter de presunción simple(109)(834).

El ejemplo más significativo en nuestro derecho sobre esta modalidad de actuación, es el de la justificación de servicios de afiliados a la Caja de Jubilaciones y Pensiones Civiles y Escolares y a la Caja de Jubilaciones y Pensiones de los Trabajadores Rurales y Domésticos y Pensiones a la vejez. (Leyes 11617 de 20 de octubre de 1950, art. 20 y 12761 de 23 de agosto de 1960, art. 53).

Esta forma de justificación de servicios, en base a declaraciones

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

extrajudiciales de testigos, tomados por escribano público en acta notarial, puede ser admitida como bastante, por las administraciones encargadas de juzgarlas.

Estas actuaciones notariales, alivian la tarea de los institutos de previsión social y les da la garantía de la intervención de un profesional competente, moralmente idóneo y dotado del privilegio de la fe pública.

4° Actuaciones del escribano. - El documento notarial contiene actos del escribano, cumplidos en el ejercicio de la función notarial y a virtud de la fe pública ínsita en dicha función.

Estos actos son, en ciertos casos, el motivo primordial de la actuación requerida: vg. comprobación de actos o hechos cumplidos en presencia del escribano; examen o reconocimiento de cosas (comprendidos los propios documentos); diligencias (notificaciones, requerimientos, intimaciones, protestos, etc. ); registro de documentos (protocolizaciones). En otros casos, particularmente en las escrituras públicas, los actos realizados por el notario se refieren a legitimaciones del negocio jurídico (vg. contralor de títulos de derechos, recaudos fiscales, certificados habilitantes, etc.), cumplimiento de formalidades legales (Lectura de las matrices y recepción de otorgamientos, etc.) y otros requisitos de igual origen.

a) La comprobación de actos o hechos cumplidos a presencia del escribano es una forma clásica de actuación. Así los sorteos de toda clase, pueden realizarse y se cumplen con frecuencia, bajo el contralor de un escribano. Las sesiones de asambleas sociales; la adjudicación de lotes en las particiones con o sin sorteo; las licitaciones públicas o privadas, etc., pueden cumplirse con intervención de escribano público.

b) La comprobación se limita en otros casos, al examen y reconocimiento de cosas, cumplida por el escribano, con asistencia de técnicos idóneos o sin ella, cuando la inspección no requiera conocimientos especiales.

En ambas formas de comprobación, el instrumento idóneo para realizarlas es el acta notarial. Puede ser el certificado notarial, en los casos de: otorgamiento y suscripción de documentos privados a presencia del escribano requerido (comprobación de actos); examen de documentos públicos o privados, para acreditar la existencia de los actos o negocios y demás circunstancias que resultan de aquéllos, mediante relación de dichos actos o negocios.

Siendo el documento notarial un instrumento público y por tanto auténtico (verdadero y fehaciente) o simplemente un documento auténtico, o privado y auténtico, según las distintas opiniones analizadas, es verdadero, en aquello que el escribano ha comprobado, como fedatario, por sus sentidos de vista y oído. Nace fe, en cuanto a lo que es la materia u objeto del documento. (Argumento del art. 1574 del Cód. Civil: "todo instrumento público es un título auténtico y como tal hace plena fe".)

El juez en el proceso, el administrador en la gestión del administrado,

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

juzgarán y determinarán las consecuencias jurídicas que se derivan del acto o hecho comprobado o del examen o inspecciones realizados. En esta justipreciación crítica, el juez y el administrador actúan con entera libertad.

Couture disiente con esta interpretación; objeta a esta clase de pruebas, su carácter unilateral, formadas sin el conocimiento y sin el contralor consiguiente, de la parte a quien se oponen.

Expresa el eminente procesalista en su Concepto de la fe pública:

"En los casos de prueba unilateral, sin las garantías del contradictorio, se está en presencia de un mecanismo probatorio que se relaciona directamente con las presunciones judiciales.

"Las vías de justificación, las informaciones, etc., son procedimientos probatorios prima facie, dotados de cierto carácter de provisoriedad. Ellos quedan siempre abiertos a la impugnación de la parte contra quien se pretenden oponer, y que no ha tenido injerencia en su producción. En todo caso la parte contra la cual tales pruebas se esgrimen, tendrá a su alcance los medios de impugnación. La información será destruida mediante procedimientos tendientes a demostrar su inexactitud. Nunca estas pruebas unilaterales hacen prueba en contra del que no ha tenido injerencia en ellos.

"Pero nadie podrá negar que, en el sistema de las pruebas, tales procedimientos valen, en cuanto instrumentos, como tales, y en cuanto a su contenido demostrativo o representativo, valen como una presunción. Las pruebas unilaterales valen, se dice desde antiguo, como *presumptio hominis*. La *presumptio hominis*, es, a su vez, un mecanismo del sistema probatorio que reclama un análisis particular.

"La llamada *presumptio hominis* no es, por supuesto, una presunción legal, sino judicial, y como tal, a estar al texto del art. 454: C. P. C. "queda confiada a las luces y a la prudencia del magistrado, el que no debe admitir sino las que sean graves". Este instituto constituye una verdadera remisión a las reglas de la sana crítica del art. 302: C. P. C. y al concepto de semiplena prueba del art. 328: C. P. C. El magistrado utiliza los hechos debidamente probados para inferir aquellos que no han sido plenamente probados. Mediante procesos críticos, de lógica jurídica y de experiencia jurídica, el juez reconstruye los hechos tomando los materiales de información de que puede disponer. Las pruebas defectuosas las complementa con pruebas eficaces y mediante unas y otras reconstruye en su mente el hecho, de manera análoga a aquella por virtud de la cual el médico infiere de los diversos síntomas, la naturaleza de la enfermedad.

"Un instrumento notarial acreditando, por ejemplo, que en determinado día el notario presenció, ante testigos, y consignó en un acta, que el fundo de Ticio estaba sin cultivar y abandonado, permitirá al magistrado inferior la suposición de que no existía por ese tiempo un poseedor que aprovechara el fundo. Esa suposición no habrá de bastar por sí sola para dar por probado el hecho pero nadie vacilaría, en ausencia absoluta de prueba en sentido contrario, en admitir la verosimilitud del hecho. El juez,

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

en el cumplimiento de su cometido, presume o supone que los sucesos han ocurrido como habitualmente ocurren en la vida, hasta tanto no se le persuade, que han ocurrido de diferente manera. . . Nunca sería imposible al dueño de un fundo cultivado, demostrar con otras pruebas, el hecho de la posesión. Pero hasta tanto no se prueba esa posesión, hasta tanto no se demuestre la falsedad del escribano y la mentira de los testigos, será prudente admitir como verdadero el hecho consignado en el documento, y si el hecho no tiene tanta gravedad, como para exigir otra prueba más rigurosa, será justo y razonable tener por probado el hecho en ausencia de todo otro elemento de convicción"(110)(835).

En nuestro trabajo sobre "Actas notariales" hacemos reflexiones, en relación con el transcripto pasaje del profesor Couture:

"No siempre las comprobaciones del acta notarial, se resuelven por la vía de las presunciones facti.

"La presunción judicial es la consecuencia conjetural, que el magistrado saca de un hecho conocido a otro desconocido. (Arts. 1600, Cód. Civil y 451 del Cód. de Proc. Civil).

"El mecanismo de la presunción pone en relación dos hechos: uno cierto, que está probado y otro desconocido que no puede justificarse directamente, pero que está en relación de probable, en mayor o menor grado, con respecto al primero.

"Dado el hecho conocido, el hecho desconocido se infiere a aquél, de manera más o menos directa. Es clásica en la doctrina la frase de que las presunciones judiciales deben ser graves, precisas y concordantes.

"El Código Civil establece que el magistrado «no debe admitir sino las que sean graves» (art. 1605); el Cód. de Proc. Civil hace una prolija enumeración de los requisitos que deben revestir, en el art. 455, y entre ellos se destacan: no ser equívocas; han de dar un resultado preciso y no dudoso; ser directas, claras y concordantes, etc. El grado de probabilidad del hecho inferido puede ser variable; nuestro derecho, exige una relación de consecuencia indubitatae.

"Si tomamos el ejemplo del profesor Couture, estamos sin duda en el ámbito de las presunciones judiciales. El hecho cierto o probado, es que el fundo de Ticio, según el acta notarial de comprobación, estaba en determinado momento sin cultivar y abandonado. De este hecho, el magistrado infiere otro, distinto del primero, pero muy probable, casi necesario; que en el tiempo del acta no existía un poseedor del fundo.

"Pero hay situaciones, en las que el hecho que se desea probar, es el hecho o acto mismo del acta, y en tal supuesto, no puede resolverse por presunciones facti, pues no hay hecho desconocido. El caso típico del sorteo ilustra lo que afirmamos. La Administración de Lotería realiza los sorteos con la presencia de un escribano público, que consigna en actas el resultado de los mismos.

"Si alguien pusiera en duda, pongamos por caso, el número beneficiado con el primer premio del sorteo, este hecho podría justificarse con el acta notarial respectiva. El juez no tiene nada que deducir o inferir, sino evaluar lo consignado en el acta.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

"Si la parte a quien se opone esta prueba, no la ataca de falsa y demuestra su pretensión, el acto del acta debe considerarse auténtico, cierto, y el juez puede atenerse a esta prueba, para decidir el conflicto.

"En resumen: cuando lo que se intenta probar es el acto o hecho mismo consignado en el acta, ésta lo justifica auténticamente cuando el escribano lo ha presenciado y da fe de su comprobación. Hoy no es necesaria la presencia de testigos instrumentales o de actuación. Si el hecho a probar es diverso al del acta, pero tiene respecto de él una relación necesaria, puede el juez considerarlo probable, por vía de presunción, conforme a los principios generales de nuestro derecho positivo" (111)(836)

En el campo de la comprobación de cosas y de actos o hechos cumplidos a presencia del notario, tenemos que considerar también la eficacia probatoria del certificado notarial. (Véase V - 3 - 4.)

En el primer supuesto el escribano tiene presente un documento público o privado representativo de un negocio jurídico o de un acto no negocial (o lo que es lo mismo "acto" en sentido lato). Tal documento es un objeto o cosa, que puede ser reconocido por el escribano, como jurisperito en derecho. El documento tiene para el notario el mismo carácter de medio de prueba que presenta al juez en el proceso. Justificado así el negocio o acto jurídico, el escribano puede afirmar su existencia, tal como a él se lo revela el documento examinado, utilizando para ello la forma del certificado notarial.

Esta modalidad de documento notarial ha sido objeto de pronunciamientos favorables por la jurisprudencia nacional.

En un juicio de desalojo se cuestionó la eficacia de un certificado notarial que acreditaba la calidad de propietario del actor y por lo tanto de su legitimación procesal. El Tribunal de Apelaciones de 2º Turno integrado por los ministros Bordoni Pose, Díaz Mintegui (redactor) y Ruiz, admitió la pertinencia de la prueba, fundándola en la facultad legal para expedir esta especie de documentos, que concedía al escribano, la ley de sellos 7649 de 23 de noviembre de 1923. Este fallo, precursor de la actual tendencia jurisprudencial, fue anotado por el profesor Couture, apoyando su tesis (112)(837).

Otro fallo del mismo Tribunal en un juicio de desalojo, en el que se había presentado entre las pruebas un certificado notarial admitió este medio de prueba, con argumentos similares.

Dice el fallo referido en la parte que interesa a este desarrollo: " Si bien en doctrina y jurisprudencia no es pacífica la solución respecto a la admisibilidad como medio de prueba de la certificación notarial, ni sobre su eficacia probatoria, se estima más acertada la tesis afirmativa, preconizada por Couture (Revista de D. J. y A., t. 50, pág. 127).

"El certificado notarial, que estaba previsto en la antigua ley de timbres y papel sellado ha sido aceptado como tal en la acordada reglamentaria del decreto - ley 1421 arts. 169 y 170, por lo que no siendo taxativa la enumeración de los medios de prueba efectuada en el art. 349 del C. P. C. constituye un medio de prueba hábil y como tal debe admitirse."

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Agrega finalmente este fallo que la eficacia probatoria del certificado notarial está sujeta a las reglas de la sana crítica. [Tribunal integrado por los ministros De Vega (redactor), Odriozzola, Espínola, Vago (discorde). (Sentencia 328 de 24 de octubre de 1966.)] (113)(838).

El Tribunal de Apelaciones de 2º Turno, integrado por los Ministros García Otero ( redactor ), Fleurquin y Odriozola, en un juicio de desalojo en el cual se había justificado el dominio como en los casos anteriores (se había objetado que la propiedad no se acredita con un certificado notarial) falló en el mismo sentido que las precedentes sentencias. En uno de los considerandos se expresa: "El certificado notarial de fs. 4 contenía todos los datos necesarios para que, mediante una simple diligencia de constatación, se obtuviera total certeza sobre la veracidad de su contenido y por ende de los extremos de hecho en que se fundaba la demanda. Ese deber medio de diligencia, carta de todo litigante fue omitido y se procedió a un excepcionamiento que no tenía razón de ser y que pudo ser fácilmente obviado.... Si a lo expuesto se agrega que ninguna razón se expresó para justificar dudas en el demandado, sobre la calidad de propietaria del bien que invocara la actora, se concluye que fue correcta y debe ser mantenida la sentencia de primera instancia. (Autos: Vanoli de Descalzi, Yolanda con Zanoni Giacca, Ubaldo, Desalojo - Juzg. Ldo. de 1ª Instancia en lo Civil de 1er. Turno. Ficha C. 228/663 )".

El Tribunal de Apelaciones de 2º Turno, integrado por los ministros De Vega, Vago y Frigerio (redactor), en sentencia de 9 de setiembre de 1968, dictada en autos "Uroriental S.A. c/ Club Italia, Desalojo. Libro 18, Fº 447, Nº 24", volvió a pronunciarse sobre la eficacia de un certificado notarial, para acreditar el dominio de la actora, expedido por el escribano autorizante de la escritura pública de compraventa, por la cual dicha actora había adquirido el bien objeto del accionamiento.

Se objetó en este juicio que el escribano no había expresado en el certificado, que había tenido a la vista el título de propiedad, circunstancia que en concepto del demandado privaba de eficacia probatoria a la certificación. Dice el Tribunal en los pasajes atinentes a este aspecto procesal: "...en opinión del Tribunal, la legitimación sustancial activa del actor, fue suficientemente acreditada con el certificado notarial. . . presentado en la oportunidad señalada en el art. 289 del C.P. C. cuya procedencia y eficacia, como medio probatorio, ha sido recibido por esta Sala en un anterior pronunciamiento - sentencia N° 328 de 24 de octubre de 1966 - siguiendo el criterio preconizado por Couture (Rev. D. J. A., t. 50, pág. 127). Los motivos de descrédito que se imputan a este documento en la expresión de agravios... son inconsistentes. Lo es la circunstancia de que el documento cuestionado no conste que el notario tuvo a la vista el título de propiedad; porque en el certificado que expidió consta que ha sido él mismo quien, a su vez, autorizó la escritura de compraventa, por esta razón y conforme a las reglas de la sana crítica, la fuente de conocimiento del certificante en lo que concierne al título y modo de adquisición del dominio, no puede

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

racionalmente ser sospechada."

Una forma de comprobación de actos o hechos es el otorgamiento y firma de documentos privados a presencia del escribano, quien da fe de los mismos mediante la certificación notarial.

Esta forma de intervención ha sido establecida por las leyes nacionales en varios casos, especialmente, cuando se trata de documentos privados que deben inscribirse en los Registros de Publicidad. ( Ley 8733 de 17 de junio de 1931, art. 3°; ley 10.793 de 25 de setiembre de 1946, art. 62; ley 13.637 de 21 de diciembre de 1967, art. 89.)

La ley de abreviación de los juicios N° 13.355 de 17 de agosto de 1965 generalizó esta modalidad de actuación dándole carácter universal (art. 31). Además, conforme al art. 54 de dicha ley, el documento privado cuyas firmas han sido certificadas por escribano, tendrá carácter de título ejecutivo, si contiene obligación de pagar cantidad líquida y exigible (art. 874 inc. 5° del Código de Procedimiento Civil) (véase lo que expresamos en VI - 2 - 1).

La ley reconoce a texto expreso, que el documento privado se tenga entonces por auténtico (art. 31). Hace así una correcta evaluación de la fe pública notarial.

El Código italiano de 1942 contiene el mismo principio: "Art. 2703. Sottoscrizione autenticata. Si ha periconoscinta la sottoscrizione autenticata del notario o da altro público ufficiale a ciò autorizzato.

"L'autenticazione consiste nell'attestazione da parte del público ufficiale che la sottoscrizione e' stata apposta in sua presenza. Il pubblico ufficiale deve previamente accertare l'identità della persona che sottoscrive." (En el Código Civil de 1865 el art. 1323 tenía un contenido similar.)

Carnelutti, comentando el art. 1323 del Código Civil de 1865 dice: "La prueba plena de la suscripción puede proporcionarla la autenticación notarial, esto es, un documento público extendido al pie de la escritura privada, mediante el cual el notario acredita que la escritura fue suscrita por la persona indicada; este documento hace prueba de la suscripción según las reglas generales. (114)(839).

La previsión del Código italiano de 1942 supera a la de nuestra ley de abreviación de los juicios, cuando fija las condiciones necesarias de la autenticación, para que ella alcance el valor probatorio asignado: 1°. La suscripción se haya cumplido en presencia del notario y 2°. El oficial público determine la identidad de la persona que suscribe.

El reglamento notarial exige, en nuestro derecho positivo, que si el escribano no conoce a los firmantes, se asegure de su identidad por testigos fidefacientes. (Arts. 170 inc. b, 142 inc. 2° y 111.) Nada dice en cambio, sobre la firma a presencia del notario, tal vez por considerarlo innecesario, puesto que el escribano sólo da fe de lo que percibe directamente por sus sentidos de vista y oído.

En la práctica se advierten, con natural preocupación, deformaciones de la actuación notarial, que deben ser corregidas a la brevedad. Las oficinas jurídicas de algunos bancos, en trance de tener que ejecutar a deudores morosos que han firmado en la sede de los mismos, a

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

presencia de un funcionario bancario pero no del escribano, vales, pagarés, etc., obtienen luego que algún notario olvidado de sus derechos y obligaciones funcionales, certifique la autenticidad de esas firmas. El complaciente la hace en forma dubitativa, afirmando la autenticidad, pero cuidándose de no expresar que la firma ha sido puesta a su presencia.

Además; la actuación notarial se produce tiempo después de firmado el documento y a requerimiento del acreedor. Hay, como puede apreciarse, una suma de irregularidades graves.

Una excelente sentencia del entonces juez Letrado de 1º Instancia en lo Civil de 1er. Turno, Dr. Enrique V. Frigerio, fecha 20 de mayo de 1966, niega a un documento comercial certificado en forma irregular, el carácter auténtico. En dicha sentencia se hacen argumentos de gran precisión técnica, por cuyo motivo transcribiremos lo fundamental de la misma.

Luego de transcribir el recordado art. 54 de la ley 13.355 expresa: "La autenticidad que consagra este texto legal no es más que la emanación del ejercicio de la fe pública que es de la esencia de la profesión de escribano. Pero si tal autenticidad, es emanación de la fe pública, su ejercicio exige el cumplimiento de los principios de inmediación y conocimiento directo del escribano, de las personas que otorgan el documento, debiendo asimismo instrumentarse en el certificado que se extienda el cumplimiento de esos principios.

"El escribano debe percibir por sus sentidos hábiles el hecho del otorgamiento y debe ser éste otorgado y suscrito en su presencia por persona de su conocimiento. Coetáneamente debe redactar el certificado pertinente individualizando el otorgante y afirmando aquellos principios de presencia y conocimiento, razón de existencia de la fe en juego.

"Y si bien es cierto que el art. 169 inc. c) de la acordada reglamentaria de la ley 1421, número 3354 habilita la autenticación de la firma que reputan verdadero, por cotejo, el proveyente estima que no está en juego allí la fe pública que detenta el escribano y en cuyo mérito puede hacer afirmaciones de verdad sino que realiza una afirmación que no corresponde ni a su capacitación técnica, ni al ejercicio de la fe pública de que está investido. Tal actividad no puede ser, entonces, la que deba exigirse para reputar como indudablemente cierta la firma que luce el documento... En el caso de autos, no se identifica la persona, no se afirma el principio de inmediación, esto es, haberse visto otorgar materialmente el documento, ni si aquel que aparece suscribiéndolo es o no del conocimiento del escribano, sino que tal certificación se hace meses después y ni siquiera se menciona que la afirmación de auténtica es el resultado de un cotejo. En consecuencia, el proveyente estima que la certificación estampada en el documento que antecede es insuficiente a los efectos que determina la ley." (Autos: Banco ... c/De Vecchi y otra Juicio Ejecutivo - 92/966.)

Es importante y novedoso en esta sentencia, la forma como el proveyente hace jugar los principios del derecho notarial. Se ha faltado indudablemente a los tres principios que maneja con tanto acierto. En

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

primer lugar el principio de inmediación, pues el escribano certificador se cuidó bien de no incurrir en falsificación ideológica; no afirma, porque no puede hacerlo, que la firma del documento en cuestión se haya puesto en su presencia. Por lo tanto, lo que hace es una mera legalización de firma que reputa auténtica, por conocerla. Aun en este supuesto del actuante, ni siquiera expresa qué documento auténtico le sirvió de fundamento para cotejar la firma que legalizaba.

Se violó asimismo el principio de coetaneidad, que impone documentar al mismo tiempo que se comprueba el acto cuya existencia se afirma. En la especie la certificación se opera "meses después".

Se desatendió el principio reglamentario de la identificación del suscribiente, fundamental desde el punto de vista de la autenticidad, para que haya certeza en cuanto al autor del documento.

Hay aún otro principio desconocido en el caso que analizamos, el del requerimiento. En efecto, quien debe solicitar la autenticación de firmas, es el firmante, o sea la persona cuya situación jurídica se modifica por la certificación notarial. El acreedor carece de legitimación para requerir al escribano la autenticación de la firma de su deudor, a fin de abrirse la vía ejecutiva directamente (art. 60 dec. - ley 1421 de 31 de diciembre de 1878).

c) Diligencias. - - El escribano realiza, a requerimiento de parte interesada, diligencias, generalmente fuera de su despacho, de muy diverso contenido. Aquí queremos referirnos a las notificaciones, requerimientos, intimaciones, protestos, protestas, etc. La forma idónea para documentar estas actuaciones es el acta notarial (115)(840).

La competencia del notario para realizar intimaciones, protestos, protestas, está claramente consagrada, con carácter general, por la ley 13.420 de 2 de diciembre de 1965, art. 153, al dar nuevo texto al art. 32 del decreto - ley 1421 de 31 de diciembre de 1878, cuando expresa que se requieren testigos instrumentales, "b) Cuando el escribano intimare o notificare algo, a pedido de parte, a persona que no fuese encontrada en el sitio indicado".

A requerimiento de parte interesada, el escribano puede realizar toda clase de notificaciones e intimaciones. Se ha establecido así, expresamente, un fundamento legal específico, a lo que siempre fue tarea tradicional del escribano.

El protesto ha sido siempre una actuación propia del escribano, como resulta del art. 905 y siguientes del Código de Comercio y arts. 45 y sigts. del decreto - ley 1421 de 31 de diciembre de 1878.

La protesta ha sido objeto de previsión específica en el art. 536 del Código de Comercio.

La notificación, intimación, etc., tienen por objeto una comunicación o noticia o exhortación al cumplimiento de algo, dirigida a alguien, cumplida por el escribano, a requerimiento de parte interesada y documentada por acta notarial.

El acto realizado por el notario es auténtico, por tanto verdadero y fehaciente. Si la diligencia se cumplió con el destinatario personalmente,

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

el objeto de la diligencia está plenamente logrado Si se realizó con persona ligada al destinatario por parentesco, relación laboral, etc., a presencia de testigos, como exige la ley, actuarán las presunciones judiciales. Del hecho cierto de la comunicación a la persona con quien se cumplió la diligencia, el juez inferirá, según las circunstancias, si el destinatario debió conocer o no lo comunicado, intimado, etc.

Cuando el escribano no encuentra a persona alguna con quien llenar la diligencia, ésta debe reputarse cumplida como formalidad, pero frustrada en cuanto a su objeto.

d) Registro. - El acto de registro, tiene por objeto inmediato, la fijación en el espacio y en el tiempo, de ciertos datos o actos, con fines de conservación y conocimiento.

Al fijarse los datos o actos registrados, adquieren estabilidad y permanencia, lo que conviene a su existencia y perdurabilidad.

En nuestro sistema, la fijación se opera por la incorporación de las actas notariales y documentos relativos, al Registro de Protocolizaciones. En otros derechos, al propio protocolo

Al acto de incorporación lo llamamos protocolización. El procedimiento técnico, la forma, mediante el cual documentamos este acto, es el acta notarial.

Cumplida la incorporación o registro, quedan aseguradas la conservación y el conocimiento de los actos contenidos en las actas y documentos agregados. La conservación es consecuencia natural de la forma extrínseca de encuadernación y de la custodia de archivo final de los Registros. El conocimiento, restringido a los que tengan interés legítimo en él, se obtiene por la vía de la reproducción (testimonio de protocolización) o del examen directo.

Además de la conservación y conocimiento, como resultado final del Registro de actas y documentos, se agrega, en nuestro derecho, para los instrumentos privados, la fecha cierta (art. 1587 del Código Civil).(116)(841)

## **CAPÍTULO VII - CONCLUSIONES**

Hemos llegado al término de la tarea y se impone el deber de extraer conclusiones, de los distintos aspectos tratados, en orden al complejo tema de la comprobación notarial de hechos.

Conclusiones de carácter estrictamente personal, que sólo comprometen la responsabilidad del autor.

No comprenden todos los puntos tratados, por cuanto darían una dimensión impropia al epílogo. Nos circunscribimos a las conclusiones principales, directamente relacionadas con los puntos fundamentales del desarrollo del tema.

Estimamos por tanto, que en definitiva puede sostenerse:

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

negocios jurídicos y los actos no negociales (actos en sentido estricto) ( I - 2 - 3 ).

2º La función notarial, aplicada a su materia propia (negocios jurídicos y actos no negociales) comprende dos clases o categorías de actos: de conocimiento (receptivos) y de representación (expansivos).

El conocimiento se obtiene por la comprobación de la existencia y legalidad de los negocios y actos concretos confiados al notario.

La representación del negocio jurídico y del acto no negocial, la realiza el notario por la composición del texto, del documento idóneo que los fija, la autenticación, conservación y reproducción eventual del original ( II - 1 ) .

3º En el ejercicio de la función notarial no existen diferencias sustanciales de tratamiento, ya se procesen negocios jurídicos o actos no negociables.

Se anotan matices de diferenciación con respecto a la legalidad y la representación: el negocio jurídico puede conformarse a la ley, su forma interna es una redacción. El acto no negocial se toma en su realidad, sin modificaciones; su forma interna es un relato.

La documentación, en la tradición hispano americana, difiere: el negocio jurídico es propio de la escritura pública; el acto no negocial, del acta notarial ( II - 2 ).

4º Comprobar (actividad cognoscitiva) es verificar o confirmar por la percepción personal directa, la existencia y caracteres de un "hecho" ( III - 1 - 1 ) .

Fijar (actividad expansiva) es determinar un "hecho" individualizándolo y dándole permanencia (estabilidad) ( III - 1 - 2 ).

Autenticar es el acto por el cual el escribano, en ejercicio de la fe pública, asegura la existencia de los "hechos" jurídicos presenciados (comprobados) y la fidelidad de su representación, en documento notarial idóneo, que a virtud se reputa verdadero y fehaciente (auténtico) ( III - 1 - 3 ) .

5º El poder legal de dar fe, habilita al escribano para autenticar los hechos comprobados directamente por sus sentidos, fijándolos coetáneamente, en documento notarial idóneo.

Tiene carácter de testimonio calificado ( IV - 1 ).

6º Como todo poder legal la fe pública notarial tiene límites: a) supone una competencia material y territorial. b) Se circunscribe a lo que el notario ve y oye durante el desarrollo del acto (principio de inmediación). c) Coetáneamente el escribano debe representar sus evidencias en documento notarial idóneo. d) No ampara la legalidad del acto o negocio jurídico ( IV - 2 ).

7º La autenticidad es el resultado (el producto) del ejercicio de la fe

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

pública notarial. Tiene la significación de "verdadero" (presunción simple) respecto de los hechos cuya existencia afirma y de fehaciente erga omnes (IV - 3).

8º La escritura pública contiene normalmente negocio jurídico (V - 1).

9º El acto no negocial no justificado y las actuaciones del notario constituyen el contenido propio del acta notarial (V - 2).

10. El certificado notarial es el documento notarial original, en relación, que tiene por objeto formal actos jurídicos pretéritos (en sentido lato) conocidos (de ciencia propia) o reconocidos por el escribano, con el fin de acreditar su existencia.

Se utiliza también para autenticar firmas puestas a presencia del notario (V - 3).

11. El documento notarial es un medio de prueba literal o escrito preconstituido, auténtico, y por tanto verdadero y fehaciente (VI - 1).

12. La escritura pública y sus copias son sin duda instrumentos públicos. Respecto de los demás documentos notariales la doctrina nacional admite su carácter auténtico. Coincide por tanto en que: a) El autor es cierto y ejerce fe pública. b) El documento, en su contenido, se presume verdadero. c) En aquella que prueba tiene valor de plena prueba o plena fe. d) Tiene fecha cierta, si ha sido protocolizado.