

DERECHO NOTARIAL

COMPROBACIÓN DE HECHOS ANTE ESCRIBANO PÚBLICO SU NATURALEZA Y EFECTOS

FRANCISCO MARTÍNEZ SEGOVIA(*) (671)

Es éste un segundo tema que deseamos tratar desde el punto de vista de la forma de los actos jurídicos, y nos sugiere la conveniencia de hacerlo, la lectura de un trabajo escrito hace ya muchos años en el cual leemos las siguientes opiniones al respecto:

a) "Las escrituras públicas se hallan destinadas a probar y dar fe de actos jurídicos y los escribanos públicos solo pueden dar fe de dichos actos o de hechos que tengan atinencia con los mismos actos (artículo 985), pero no de simples hechos, aunque éstos eventualmente pudieran tener alguna consecuencia jurídica".

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

b) "La naturaleza jurídica de los otorgamientos de que nos ocupamos... no será de la de los instrumentos públicos a que se refiere el Código Civil, sino que deberán reputarse - no obstante su incorporación al protocolo y la presencia del escribano - como actos bajo formas privadas".

c) "Desde el punto de vista procesal serán un medio de prueba de los tantos de que pueden valerse las partes. Se asemejan a una suerte de prueba testimonial extrajudicial, calificada y preconstituida, aunque sin revestir, como es lógico, los caracteres de la prueba testimonial propiamente dicha y no gozan de las prerrogativas estatuidas en los artículos 993 a 995 del Código Civil, pudiendo ser enervadas por prueba en contra sin recurrir a la querrela de falsedad".

Todas estas conclusiones se basan en un razonamiento que parte de la interpretación estricta del artículo 979 del Código Civil. Puesto que allí se dice que son instrumentos públicos los que enumera, respecto de los actos jurídicos, se concluye a contrario que respecto de los hechos jurídicos no son instrumentos públicos.

Esta afirmación está limitada, por el autor, a las escrituras públicas y demás instrumentos que extendieren los escribanos conforme a las leyes, es decir, los dos primeros incisos del artículo 979.

Pero puede advertirse que con esa interpretación tampoco serían instrumentos públicos respecto de los hechos jurídicos las actas judiciales, hechas en los expedientes por los respectivos escribanos (léase los respectivos secretarios) y firmadas por las partes en los casos y en las formas que determinen las leyes de procedimientos ni los demás instrumentos que extendieren los funcionarios públicos en la forma que las leyes hubieren determinado. Ni la propia sentencia del juez que fundamentalmente aprecia hechos, ni la totalidad del expediente judicial en cuanto aluda a hechos.

Es que pareciera que la dialéctica que estructura el razonamiento al que mencionamos es equivocada.

Veamos.

El Código Civil no usa expresiones rigurosas en toda la sección relacionada con los hechos y actos jurídicos, ya que la expresión genérica "hechos" es utilizada frecuentemente con el significado de "actos", o sea una de sus especies, los actos jurídicos. Así los hechos producidos por ignorancia, los hechos producidos por dolo, los hechos producidos por fuerza o temor, son títulos del código en distintos capítulos de esta sección y sería largo y prolijo enumerar los artículos de ella en que la palabra hecho o la frase hecho jurídico está aludiendo a actos jurídicos.

Pero en el artículo 979 la expresión está usada correctamente, porque cuando el Codificador usa la expresión "acto jurídico" nunca lo hace confusamente, por supuesto, sino aludiendo al hecho humano lícito y voluntario.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Concordamos, pues, con el autor, cuya opinión hemos sometido a estudio crítico, cuando ha afirmado que las escrituras públicas están destinadas a probar o dar fe de actos jurídicos.

Esta conclusión es lógica ya que el hecho, como bien se ha esclarecido por la doctrina notarial y procesal, es un acontecimiento pasajero que difícilmente pueda ser atrapado por forma alguna para mantenerlo en su esencia, para la posteridad y para ser, eventualmente, presentado al juez rerum natura.

Por eso el legislador no podrá nunca condicionar la existencia de los hechos a una forma y menos aún a la forma instrumental.

Y cuando indebidamente, con expresión equívoca, nos referimos a la "constatación de hechos por escritura pública", utilizamos, junto al galicismo (constatar) repudiado por el autor, una frase incompleta que induce a su vez a equívocos como el que nos ocupa.

Cuando decimos con más propiedad "comprobación notarial de hechos" (como se ha propuesto en el temario del próximo X Congreso Internacional a celebrarse en Montevideo), nos acercamos al contenido de la escritura pública que aprehende esa comprobación.

Los requisitos del instrumento público, del documento notarial (escritura o acta), están presentes en las actuaciones que nos ocupan. No entraremos a detallarlos porque en la tesis que se rebate están reconocidos y solamente se ha puesto en cada uno de sus elementos: Que el oficial público obre "en los límites de sus atribuciones, respecto a la naturaleza del acto", o sea, la competencia (artículo 980). Más aún, la discusión acerca de la competencia por razón de la materia, de tan ardua determinación, queda limitada y simplificada en el supuesto al problema siguiente: Si el escribano actúa en la comprobación de un acto jurídico obra dentro de los límites de su competencia y produce un instrumento público con los efectos de los artículos 993 a 995. Si, en cambio, actúa en la "constatación de un hecho", se halla fuera de su competencia material y el instrumento es bajo forma privada aunque se encuentre en el protocolo y se halle presente el escribano.

Para clarificar la adecuada terminología y calidad de las cosas, como lo afirma reiteradamente Mario Antonio Zinny, resulta más adecuado referirnos a acontecimientos cuando aludimos a hechos, y a comportamientos humanos cuando nos referimos a actos.

Y así, en la escritura pública (soslayamos la distinción de actas), ¿qué es lo que hallaremos: un acontecimiento o un comportamiento?

La respuesta es obvia: Hallamos un comportamiento humano. ¿De quién? Del escribano que, estrictamente ajustado a la prescripción del artículo 993 requiere la acción de falsedad porque se trata de destruir mediante ella "la existencia material de los hechos (acontecimientos) que el oficial público hubiese anunciado (comportamiento humano del escribano) como cumplidos por él mismo o que han pasado en su presencia" (artículo 993), o "al hecho (acontecimiento) de haberse ejecutado el acto" (comportamiento humano de las partes o de quien se haya comportado [artículo 994]) narrado por el escribano

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

(comportamiento humano también en el de la narración) o, por último, a "las convenciones (comportamientos), etcétera, contenidas en ellos" (en los instrumentos públicos) .

Pero donde es más evidente la desarmonía del razonamiento sometido a análisis crítico, es cuando se llega al artículo 995, porque aquí el Codificador utilizó las dos expresiones "hechos o actos" en su justa dimensión. Los instrumentos públicos (que son actos bajo forma privada, diría el autor) hacen plena fe de las enunciaciones de hechos o actos jurídicos directamente relativos al acto jurídico que forma el objeto principal. Y en el caso el acto principal, el comportamiento humano es el de comprobar la existencia material de hechos que el escribano relata, narra y afirma que han pasado en su presencia (artículo 993).

No dudamos, pues, que la escritura pública conserva intacta su naturaleza de instrumento público, ya que dotada de todos los elementos externos descritos por el Código Civil en los títulos tercero y cuarto del capítulo tercero de esta sección, cumple, en lo interno, con el requisito de su materia propia: el acto jurídico notarial de la narración, de la comprobación de los acontecimientos exteriores y de los comportamientos propios y ajenos(1)(672).

Lo que falta, en nuestra legislación notarial y procesal, es la valoración concreta de este contenido, aún cuando los artículos 993 a 995 la señalan con mucha precisión.

Y como tema para otros encuentros, señalo que en estos tres artículos creo intuir un material de extraordinaria importancia para el derecho notarial, pues en ellos confluyen los intereses de las partes, de los terceros y del escribano. Es decir, que los computo como una fuente de relaciones jurídico - notariales de inagotable e inexplorado contenido.

Sea éste un propósito cordial que vuelva a reunirnos.