

# **DERECHO NOTARIAL**

## ***ENFOQUE NOTARIAL DEL ESTUDIO DE TÍTULOS, BUENA FE EN LA ADQUISICIÓN INMOBILIARIA A TÍTULO ONEROSO Y RESPONSABILIDAD DEL NOTARIO(\*) (552)***

EDUARDO B. PONDÉ

### **SUMARIO**

#### **I. CONFIGURACIÓN DEL DOCUMENTO NOTARIAL**

1) Interpretación jurisprudencial de título perfecto.

#### **II. EL ESTUDIO DE TÍTULOS. MEDIO DE CONSTATAR SU PERFECCIÓN**

1) Conveniencia del estudio de títulos.

2) El notario, exclusivo árbitro determinador de la perfección del título.

3) Colaboración posible, manteniendo el notario su condición de verificador único.

4) La experiencia y la práctica

5) Estudio de títulos obligatorio.

6) Inaceptable peligrosidad del art. 156 de la ley 9020 de la provincia de Buenos Aires.

7) Cláusula de títulos perfectos.

#### **III. BUENA FE Y DILIGENCIAS DEL ADQUIRENTE A TÍTULO ONEROSO**

1) La nueva filosofía jurídica del artículo 1051.

2) La realidad y la verdad.

3) Extensión del estudio de títulos en función de la buena fe del adquirente.

4) Escritura falsificada y escritura matriz inexistente.

#### **IV. RESPONSABILIDAD**

1) Responsabilidad notarial.

2) El caso del referencista.

3) Imposibilidad de liberación de responsabilidad.

Es esencia y sustancia de la función notarial producir documentos notariales inobjetables con pretensión de perfectibilidad absoluta. Eso, el notario procura lograrlo mediante la correcta aplicación de la norma sobre el hecho jurídico y constatando la legitimidad de los derechos del que se dice titular.

### **I. CONFIGURACIÓN DEL DOCUMENTO NOTARIAL**

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

El ser humano vive vinculado a hechos que tanto pueden ser provocados por la naturaleza o por el hombre; algunos originan situaciones jurídicas nuevas por la adquisición, modificación, transferencia o extinción de derechos u obligaciones; tienen relevancia jurídica, eficacia jurídica: son los denominados hechos jurídicos (art. 896, Cód. Civil). Si el hecho jurídico lo realiza un humano voluntaria y lícitamente, con ánimo de producir efectos jurídicos, constituye un acto jurídico.

Ese hecho jurídico voluntario, lícito, con intención de producir efectos jurídicos, para que se exteriorice y alcance valor y eficacia, debe tener forma, y cuando la ley determina que esa forma debe ser dada por un técnico y ese técnico es el notario, éste produce la escritura pública receptora de un negocio jurídico al que se da consentimiento o de una declaración de voluntad. Si el notario recepta narraciones de hechos acaecidos o realidades que presencia o le constan, pero sin expresiones volitivas, hace actas, certificaciones o notas.

Al dar forma al documento notarial, su hacedor debe cumplimentar las disposiciones de la ley respecto de las solemnidades a observarse al tiempo de la formación del acto jurídico (art. 973, Cód. Civil).

De la clásica división de formas libres y formas obligatorias, la escritura notarial está entre estas últimas, sin que en ámbito notarial tenga vigencia la calificación ad solemnitatem y ad probationem, porque la escritura notarial siempre es solemne ya que la solemnidad es esencia formal, pues, de no, pierde su valor, su fuerza y su eficacia.

El creador del documento escritura pública es el notario, quien lo hace acorde con las expresiones de voluntad de las partes o bien como resultancia de acuerdos anteriores. Su obra traduce la aplicación del supuesto jurídico hipotético al hecho jurídico para que produzca efectos jurídicos eficaces, de modo de configurar un documento firme, inmutable e inatacable, salvo que se arguya su falsedad en juicio.

Para ello, debe sobrepasar dos instancias: la preparatoria y la configurativa. Lo preparatorio implica nutrir su mente de todos los presupuestos que lo llevarán a la convicción de la viabilidad escrituraria del negocio o acto jurídico motivo de su intervención y, entre ellos, la bondad o perfectibilidad del título invocado. Lo configurativo consiste en adecuar la norma de tal manera que su obra tenga la perfección que buscó al estudiar los antecedentes.

Al adquirir la convicción de manejarse con antecedentes inobjetables, ha completado el ciclo referido a la constatación de la legitimidad de los derechos de quien se manifiesta como titular.

Esa convicción proviene no de una construcción abstracta sino - como enuncia Larraud - del análisis de situaciones de hecho y de derecho que el, particularmente él, debe valorizar. Dicho en términos principistas, debe aplicar el principio de calificación. Si su calificación es negativa - volviendo a Larraud - , su intervención finaliza; si es positiva prosigue con el asesoramiento, consejo, para llegar a la redacción, suscripción y autorización del documento.

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

Todo documento endeble en legalidad y legitimidad es inaceptable en sede notarial y su configuración en esas condiciones no puede aceptarse en una función que Martínez Segovia da como inescindiblemente profesional - documental y que se liga no sólo al documento sino también al negocio Jurídico y cuyo fin es la seguridad, valor y permanencia, de hecho y de derecho, del documento notarial y de su contenido.

Lo menos que puede pretender el adquirente es que quien venda sea el legítimo propietario - como exteriorización del principio de legitimidad - y que ese legítimo propietario ahora transmitente, llegó a serlo porque lo hubo de manera ajustada al principio de legalidad.

Lo que nunca debemos pensar los notarios es que la perfección de un título busca exclusivamente o primordialmente la prueba preconstituida, porque eso es pensar con mentalidad procesalista y valorar lo accesorio en desmedro de lo principal. Y sí, en cambio y fundamentalmente, asegurarse de la consistencia y persistencia de la relación o situación jurídica que contiene, o representa, o reproduce, o refleja el documento notarial.

Lo de documento notarial - prueba preconstituida, como lo de notario - testigo calificado, no es otra cosa que un retorno más que milenario al documento publica confecta como prueba y el Tabelión como testigo de singular significación. Esto es retroceder al siglo VI de la era cristiana y continuar aplicando las disposiciones y doctrina de la Novela LXXIII del Emperador Justiniano I de Bizancio, que data del año 538. Si bien es cierto que tal conceptualización se prolongó por siglos y siglos, también es oportuno recordar que ya la ley hispana de 1862 rompió con tal interpretación receptando una posición doctrinaria largamente afianzada.

Notarialmente, es fundamental rodear al documento notarial de todas las cautelas para que en modo alguno pueda ser discutido su vigor y fuerza. La función notarial es función autenticante. Bien dice Pelosi: "Si hay algo que pueda afirmarse sin hesitaciones es que la función notarial consiste esencialmente en autenticar hechos".

Los notarios debemos procurar que la autenticidad del documento posea una aureola autenticante más allá de las restrictas disposiciones legales, para incrementar su prestigio en el plano de la veracidad y la confianza.

Si todo lo comentado lo cumple el notario en la elaboración del documento, creará un documento notarial inatacable, invencible, no impugnabile: un título perfecto.

### **1) Interpretación jurisprudencial de título perfecto**

La jurisprudencia es repetida y carente de originalidad. Algunas citas son más que suficientes para confirmarlo: "Es título perfecto el que por sus antecedentes no puede dar temores fundados al comprador respecto de acciones reales, ni ofrecerá objeciones en los negocios inmobiliarios" (Cámara Nacional Civil, Sala F, 16/10/62, L.L., N° 108, pág. 874). Otra: "Significa dar al comprador la certeza de no ser perturbado por acciones reales promovidas por terceros" (Cámara Civil, Sala 2ª, 21/10/50, L.L., N° 9, pág. 486). Otra: "Perfecto el título que no puede ser afectado por una acción

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

de nulidad" (Cámara Civil, 5/10/58, L.L., Nº 12, pág. 153). Otra: "Título perfecto es el que reúne dos elementos de valor: uno Jurídico y otro comercial o sea el aprecio que merece por su curso público, del cual depende la mayor o menor eficacia para el ejercicio de los derechos del propietario en las transacciones inmobiliarias o constitutivas de derechos reales. Si uno de los elementos se observa disminuido, la perfección no existe" (Suprema Corte, Buenos Aires, 6/3/36, L.L., Nº 2, pág. 368).

Para lo que los notarios hemos estudiado y para lo que la experiencia nos enseñó, es una suma de lugares comunes.

**II. EL ESTUDIO DE TÍTULOS. MEDIO DE CONSTATAR SU PERFECCIÓN**

Explica Osvaldo S. Solari cómo Bibiloni incluyó en el art. 50 de su anteproyecto la obligatoriedad del estudio de títulos y menciona la nota al artículo en la que el autor cita como "fuente la ley alemana de introducción del Código de Alsacia y Lorena (art. 107) y decreto francés de ídem art. 40 que exige la cita de transmisiones elevándose antes del 1º de enero de 1900". Tengo mis dudas en cuanto a que el ilustre Bibiloni haya captado con ajustado sentido notarial lo de "cita de transmisiones", porque el estudio de títulos con los caracteres de constatación directa de las escrituras matrices que es típico en la República Argentina no es habitual en Europa, ni ahora ni antes; tampoco en otros países de América, donde lo que nosotros llamamos estudio de antecedentes y que ellos llaman también así, consiste en la constatación del tracto sucesivo en los Registros dominiales, pero sin revisar las escrituras matrices.

Ea sistemática de la verificación de las escrituras en el protocolo es algo muy auténticamente argentino. Y no de todo el territorio nacional, por cierto. Más apropiado sería decir que es propio de los grandes centros poblados y cuyo estricto cumplimiento va diluyéndose en relación a la distancia de las grandes ciudades.

Por lo que yo he escudriñado en materia de estudio de títulos, entendiéndolo por estudio de títulos la revisión minuciosa de las escrituras matrices y los expedientes judiciales que corresponda, hasta alcanzar el límite de los plazos prescriptivos prolongados aún para llegar al corrientemente denominado "título firme", es una creación argentina y que se habría originado en la Capital Federal aproximadamente a principios de este siglo XX, por iniciativa juiciosamente preventiva de los notarios de la ciudad de Buenos Aires, extendida luego hacia las ciudades del interior del país a medida que su crecimiento como urbes modernas, aplicaron el sistema o por propia iniciativa o por reflejo de lo capitalino. Como este proceso no me fue posible investigarlo en ámbitos de provincia, admito la posibilidad de que el hecho se haya producido con total independencia regional y emanado de similares situaciones provenientes del desarrollo urbanístico. Pero, de todos modos, hay una aseveración firme: el estudio de títulos está directa y exclusivamente vinculado a las grandes urbes y es irrelevante, por desconocido, en la generalidad de las pequeñas poblaciones.

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

Esto implica un interrogante. ¿El no estudiar los títulos es una deficiencia notarial e implica romper con los principios de la función notarial?

Yo estoy definido. Lo justo, lo correcto, lo estrictamente ceñido a la función notarial no es considerar la omisión como una deficiencia. Y va la explicación.

Es cuestión de volver sencillamente a la comentación antes hecha con referencia al decir de Pelosi, que tantas, pero tantas veces asentó interpretaciones notariales al correr de la pluma que para algunos pasaron desapercibidas. Al recordado decir de Pelosi, puede afirmarse sin hesitaciones que la función notarial consiste esencialmente en autenticar hechos, vale decir que la fuerza de la función notarial, su sentido y razón de existencia dentro de la comunidad es producir documentos auténticos porque, como dije al comienzo de este trabajo, es esencia y sustancia de la función notarial producir documentos notariales inobjetables con pretensión de perfectibilidad absoluta.

Esto, volcado a la problemática del estudio de títulos, nos lleva inexorablemente a reconocer que la perfectibilidad de los títulos debe ser la norma y que la imperfección es una presentación patológica de la función notarial.

Luego, entonces, el estudio de títulos con la caracterización argentina, aparece como una loable iniciativa del notariado orientada a la obtención de la perfección de los títulos de propiedad mediante su análisis, para sanearlos cuando fuere necesario y tornando cada vez menos posible los riesgos de la evicción.

Con claro sentido notarialista es preciso partir de una base incommovible: normalmente, la escritura notarial es perfecta y si se estudian sus antecedentes es porque en el transcurso de nuestro proceso histórico se originaron irregularidades que es prudente constatar para superarlas.

La afirmación que antecede, que estimo ajustada a correcta conceptualización del documento notarial, tiene una relevancia y trascendencia que surgirá de la prosecución de este trabajo. Desde ya señalo un desvío conceptual innegable: la tónica jurisprudencial referida al estudio de títulos, sustentada además por nutrida doctrina, se orienta a concebir al estudio de títulos como un elemento complementario indispensable para la perfectibilidad del documento notarial. Y esto, en mi opinión, es un error jurídico porque intenta adosar al documento notarial o al instrumento público escritura notarial relacionándola con las normas de nuestro Código Civil, un elemento extraño e innecesario para su valor jurídico.

En rigor de verdad, todos los juristas están contestes en que el estudio de títulos no puede entenderse como una imposición legal; no hay texto en la legislación de fondo que lo requiera; la jurisprudencia es corroborante porque declara que no hay disposiciones expresas en el Código Civil y elude responsabilizar al notario, en estos casos, por su libre interpretación en su condición de verificador de los antecedentes dominiales. A manera de cita - una de las pocas porque el tema raramente llega a la Justicia - puede verse en L.L., t. 147, pág. 743. Lo que ocurre es que se ha pretendido y continúa pretendiéndose hacer ley a una práctica notarial y

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

asignarle un vigor jurídico capaz de fortalecer a un documento, como el documento notarial, que no ha menester de tales apuntalamientos.

Los notarios debemos tener presente que el estudio de títulos es una labor extraprotocolar, una forma de operación de ejercicio, al decir de Martínez Segovia.

Señalo y llamo la atención al notariado. ¡Cuidado!, que de nuestro deliberado y puro afán perfeccionista, se está elaborando una doctrina que paulatinamente se orienta a tornar un prudente actuar profesional en una obligatoriedad, de cuyo incumplimiento derivará inevitablemente una nueva responsabilidad profesional.

Lo grave no está precisamente en la creación de una nueva motivación de responsabilidad porque la función notarial, por la fideifaciencia personal que la ley insufla al notario, está integrada a la responsabilidad en grado de plenitud. La gravedad consiste en que la aquilatación, el sopesar la determinación de ese quehacer, se escurre del ámbito notarial y pasa a ser justipreciado por ignotos en la función notarial y, consecuentemente, extraen conclusiones desafortunadas.

La creación estricta y exclusivamente notarial, cual fue el estudiar los títulos, produjo un hecho real consistente en que la deficiencia en los títulos fue mermando: lo patológico que originó la iniciativa notarial disminuyó; la imperfección en la titularidad hizose escasa. Esto es incuestionable y encuentra su terminante corroboración en lo económico: si el Banco de la Provincia de Buenos Aires, en determinado momento dicta una resolución suprimiendo el estudio de los antecedentes de los títulos, porque la reiterada confirmación de su perfectibilidad lo convierte en algo superfluo y entiende que los pocos casos que eventualmente podrían originarse serían fácilmente superables con una indemnización, para cuyo fin se creará un fondo especial, está proclamando y reiterando que lo normativo es el documento notarial perfecto y la imperfección es lo circunstancial y patológico.

Cuando el que maneja el dinero se da por satisfecho con las formas notariales sin requisitos complementarios de estudio de títulos, es discreto tenerlo presente porque el que pesos presta riesgos no quiere.

Entendámonos los notarios. La comentación precedente no implica un aplauso a la iniciativa del Banco de la Provincia de Buenos Aires. Eso de sustituir en caso de falencias perfeccionistas la bondad del título por indemnización monetaria es una aberración jurídica, en lineamiento similar al seguro de títulos desarrollado en Estados Unidos de América por la endeblez del documento privado que allí se estila para la transmisión dominial inmobiliaria. Hago una ejemplificación demostrativa de que la función notarial en su faz documentadora es tan correcta y garantiza tanto la seguridad jurídica que, hasta el que presta dinero y que suele ser tan cauto, se desliga de esa precaución.

Todo lo dicho, en cuanto a la exacta ubicación de lo que es el estudio de títulos, con ánimo de poner coto a exageraciones doctrinarias y jurisprudenciales que buscan el socorro del estudio de títulos para resolver situaciones que sobrepasan su capacidad interpretativa de situaciones

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

jurídicas de muy específico carácter notarial. Es un problema de conocimiento especializado: cuanto más derecho notarial se sabe, menos se recurre a las prácticas operativas notariales con afán de darles carácter legal y, cuanto menos se conoce de derecho notarial, más se echa mano a las creaciones notariales no insertadas en la ley como si fueran derecho positivo.

### **1) Conveniencia del estudio de títulos**

Es posible una afirmación categórica: la perfección del título es tan sustantiva que la ley creó el resguardo del derecho de evicción por parte del adquirente. La Escuela de Bolonia desarrolló generosamente este precepto en el ordenamiento notarial y, comprensiblemente, se mantuvo en las normas reguladoras del documento notarial a través de todas las legislaciones captadoras del sistema notarial de tipo latino. Y otra afirmación: la perfectibilidad del título implica la configuración documental ajustada a los preceptos legales y la existencia de antecedentes también acordes con sus normas jurídicas reguladoras; en otros términos, el permanente juego de los principios de legalidad y legitimidad.

El medio determinante y esclarecedor de la legitimidad del derecho del que invoca la titularidad dominial, el gran medio de que se vale el notario, es el estudio de los antecedentes de ese título. Esto quiere decir que, notarialmente, es el mejor, lo que no quiere significar que sea el único ni tampoco infalible.

Esta creación argentina debe ser conservada, cultivada y predicada porque hace eficientemente a la superación de posibles falencias propias del ser humano y a las que el notario no escapa.

El notariado argentino, al par de crear la operativa cautelar del estudio de títulos, dio origen a la aparición de un personaje importante en lo preparatorio del documento notarial, cual fue el referencista. A veces profesional universitario, otras idóneo formado en rigurosa práctica, siempre actualizado en las modificaciones legales, y en su interpretación jurisprudencial, pasó a ser un colaborador eficientísimo de los notarios autorizantes. Su labor de búsqueda de antecedentes implicaba una forma de análisis que siempre finalizaba con un juicio de valor sobre la calidad del título y, en ocasiones, la sugerencia sobre el procedimiento aconsejable para superar la deficiencia advertida; algunos fueron y son hombres de consulta.

Empero, el referencista, numéricamente, ha disminuido. Esta es una realidad constatable en todo el país. Y el porqué del raleamiento tiene vinculación directa con las reformas del Código Civil emanadas de la ley 17711; es prudente tener presente esto para cuando digamos sobre la buena fe y las diligencias del adquirente a título oneroso. A veces - y considero que ésta es una de las veces - la realidad, la vivencia del tráfico jurídico, constituye una forma de argumentación que supera todas las sutilezas doctrinarias por alambicadas que sean.

El estudio de títulos es necesario, el notario no debe abandonar esa

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

operación de ejercicio, pero debe adecuarla a la verdad material que resulta de las modificaciones de los textos legales, gusten o no gusten tales modificaciones.

Reitero lo antes expresado: el notario debe crear documentos notariales inatacables, no impugnables, invencibles, lo que implica la facción de documentos perfectos, y esa certeza en lo concerniente a lo acaecido en lo documental anterior la logra mediante el estudio del título.

La cuestión radica ahora en determinar si el estudio de títulos debe prolongarse hasta los plazos prescriptivos que fueron de 30 años y ahora de 20, o si es suficiente limitarlo al título antecedente cuando la adquisición fue onerosa y de buena fe o no hay razón para suponer falta de buena fe. Pero este es tema que me parece más oportuno tratarlo al exponer sobre la buena fe y diligencias del adquirente a título oneroso.

## **2) El notario, exclusivo árbitro determinador de la perfección del título**

Sentada la conveniencia del estudio de títulos en el encuadre que acabo de hacer, es menester determinar quién ha de dictaminar sobre la bondad o imperfección que resulte de ese estudio.

Se trata de un juicio de valor; y sobre quién debe emitir tal juicio valorativo suele haber posiciones dubitativas. Para mí no hay duda y sí plena certeza: es el notario que autorizará la escritura notarial.

La seguridad, valor y permanencia del documento notarial a que se refiere Martínez Segovia se diluye si carece de respaldo de perfección. En la misma medida en que el documento notarial es atacable, es endeble la tarea cumplida por el notario. El documento es su obra y adquiere autenticidad por la fe pública que él le impregna. Esa fe pública notarial, creación de la ley, que signa al notario con facultad fideifaciente personal y jamás compartida, tiene sus correlaciones con la actividad y diligencias que realiza el notario antes de la escrituración, en el sentido que éstas también tienen un marcado acento personal.

El notario siempre está solo, insulado en su facultad fedante, en sus juicios de valor y en general en sus actos funcionales, emanando de todo ello asimismo una responsabilidad personal.

Esto es imperioso y trascendente comprenderlo porque explica algunas facetas de la condición del notario y de su función que, a veces, y para algunos, se presenta confusa.

Elo es resultancia, en ocasiones directamente y otras indirectamente, de esa fe personal que, para remarcar tal carácter, suele enfatizarse llamándola personalísima y que - repito - adviene al notario directamente de la ley sin formas delegacionales del poder gubernamental.

## **3) Colaboración posible, manteniendo el notario su condición de verificador único**

Nada obsta a que el notario requiera colaboración para determinar si es

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

bueno u observable un título. Puede pedir opinión a sus colegas, consultar a su Colegio, acopiar jurisprudencia, nutrirse de interpretaciones doctrinarias, pero - irremisiblemente - cuando emita su juicio de valor afirmando que un título es perfecto u observable, todas esas búsquedas no serán más que pautas, ayudas, para afirmar su convicción porque - en instancia última - será él, solamente él, quien resolverá si debe o no debe redactar el documento.

Seguir los pasos preparatorios del documento notarial, el cumplimiento de las operaciones de ejercicio, facilita la comprensión.

Como consecuencia de la rogatoria, el notario recibe las expresiones volitivas, pero no pasivamente sino inquiriendo, indagando, para determinar si es competente para actuar, y si entiende que sí, asesorará, aconsejará, procurando conciliar intereses que no coincidan. Luego redactará el documento en forma legal, buscando la conexión del hecho con la norma, acorde con el principio de legalidad y habiendo analizado la legitimidad incursionando en lo legal anterior conforme al principio de legitimación. Todo esto, como parte de las operaciones de ejercicio, no puede hacerlo otro que no sea el notario.

Entendido esto, entonces brota espontánea la respuesta: el verificador es y no puede ser otro que el notario interviniente.

Todo pacto entre las partes sometiendo la verificación a quien no sea el notario es notarialmente inaceptable porque cercena las típicas funciones notariales. El notario debe oponerse a ser sustituido porque si él advierte una deficiencia y se allana al veredicto de un tercero, distorsiona groseramente su función y, además, muy difícilmente escapará al riesgo de la responsabilidad, especialmente a la responsabilidad disciplinaria y - lo que sería deplorable - declina su jerarquía de artífice de la seguridad jurídica, tornándose sumiso seguidor de opiniones ajenas.

#### **4) La experiencia y la práctica**

La experiencia, la práctica, la realidad cotidiana corroboran que el notario es el natural y sistemático verificador de la bondad del título, ya que los boletos de compraventa se limitan a indicar: "el título será perfecto", y, cuando se hace algún aditamento, es "a juicio del notario interviniente". Es excepcional que se someta el veredicto a las partes o a un tercero.

El notariado ha ido señalando el buen camino, recurriendo en consulta a su Colegio cuando se suscitan dudas. De lo acertado de ese procedimiento dicen bien la aceptación de la comunidad y hasta el requerimiento que suelen hacer los jueces para conocer la opinión de los Colegios notariales, como acumulación informativa para mejor proveer, y la sistemática cita que los doctrinarios hacen de las consultas evacuadas por los Colegios notariales.

Bueno fuera, para afianzar lo que se hace, que los boletos de compraventa establecieran que el título deberá ser perfecto a juicio del notario que intervenga, con apelación al Colegio. Como igualmente, que el Consejo Federal del Notariado Argentino dictaminara que la entrega de la

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

documentación al notario debe interpretarse como aceptación de su veredicto con relación a la perfectibilidad del título, reconociendo como árbitro inapelable al Colegio notarial si hubiere disconformidad.

Lo que nunca debe hacer el notario es propiciar que la verificación y el veredicto se deriven al Poder Judicial.

Hay algunas tendencias a desplazar lo notarial al ámbito judicial en casos conflictivos, en una cómoda postura de desentendimiento. Estoy agresivamente en contra de ese proceder porque el notario jamás debe declinar su responsabilidad. No hay, no puede haber notariado de tipo latino sin plena responsabilidad del notario. Carencia, supresión o esguinces soslayantes de responsabilidad es antitético de la función notarial, porque implica un sometimiento a nivel de jerarquía jurídica inaceptable en quien debe producir siempre un documento perfecto e inmutable.

### **5) Estudio de títulos obligatorio**

Los fallos judiciales relacionados sobre todo con los supuestos de buena fe del adquirente a título oneroso que prevé el art. 1051 del Cód. Civil, se apoyan tanto en el estudio de títulos qua van tiñendo a ese quehacer notarial de una tonalidad obligatoria; también, hay tendencia notarialista a través de las leyes orgánicas señalando esa conveniencia; la ley 9020 de la provincia de Buenos Aires superó todo ello con unas afirmaciones espectaculares.

La justicia, cuando no tiene que recurrir al estudio de títulos como muleta para salir del atolladero acreditativo de la buena fe, es decir, cuando trata específicamente si el estudio de títulos debe ser obligatorio o no, es muy clara y firme: la ley de fondo no requiere esa obligatoriedad y en consecuencia no corresponde exigirla. La posición notarial es muy prudente y a manera de orientación en ese sentido puede ser ejemplo el Anteproyecto de Ley de los Documentos Notariales del Instituto Argentino de Cultura Notarial, que al respecto asienta en el art. 9º, inc. 4): "Estudiar los asuntos para los que fuere requerido en relación a sus antecedentes y a su concreción en acto formal y a las ulterioridades legalmente previsibles".

La ley 9020, que regula lo notarial en la provincia de Buenos Aires, contiene preceptos de avanzada en Derecho Notarial, pero renquea en algunos pasajes, tal el referido a la obligatoriedad del estudio de títulos y su agregación al protocolo y, todavía más, la eventual liberación de hacer el estudio.

El segundo párrafo del art. 156 de la ley 9020, que libera al notario de la obligación de estudiar el título a petición de parte, encierra un desconcepto de la función notarial, porque si, por una parte, impone la obligación del estudio de título, no se entiende que las partes puedan gestionar que eso no se haga. La seguridad jurídica que emana del documento notarial no puede estar a merced de peticiones de quienes, por lo común, ignoran su importancia. Y la obligación de agregar el estudio de títulos es un agravio a la fe notarial. Si el notario afirma que el título es perfecto, es suficiente, y si nada dice, debe presumirse que está cierto de la bondad del título.

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

**6) Inaceptable peligrosidad del art. 156 de la Ley 9020 de la provincia de Buenos Aires**

No olvidemos el principio esencial: el notario debe producir documentos eficaces jurídicamente. El documento notarial endeble es antinotarial.

La liberalidad del art. 156 de la ley 9020 implica la eventualidad que el notario llegue a autorizar una escritura basada en un título nulo o anulable o simplemente observable. Como se ve, el texto legal puede acarrear consecuencias jurídicas detestables; de allí mi afirmación que esa faz, del artículo revela desconceptuación del Derecho Notarial.

Por la trascendencia que puede llegar a tener la temática, conviene hacer distinción entre formular al notario el pedido de prescindir del estudio de títulos y solicitarlo que autorice la escritura aunque el título sea nulo, anulable u observable, porque las partes lo aceptan.

Si se requiere que el notario prescinda del estudio de títulos, éste puede acceder desde que no hay texto de ley de fondo que lo conmine a estudiar los antecedentes. Más aún, en la provincia de Buenos Aires, y acorde con el art. 156 de la ley 9020, debería aceptarlo si "media expresa petición de la parte o partes interesadas en el acto notarial para que no se efectúen los estudios"; la petición deberá hacerse por escrito y archivarse, dejando constancia en la escritura del porqué no se estudió el título.

Empero, a fuer de buen notario, éste debe procurar disuadir a los peticionantes, explicándoles los riesgos que pueden sobrevenir y la incidencia que ese pedido puede tener en el futuro para juzgar la buena fe del adquirente a título oneroso.

El aspecto relacionado con la petición para escriturar, mediando aceptación de las partes, aunque se vincule con título nulo, debe ser rechazado en sede notarial. Aceptarlo no compagina con la función notarial y abre flancos de ataque al ordenamiento y la seguridad jurídica.

La función notarial nunca debe ser proclive a favorecer la mala fe y, de acuerdo al art. 4009 del Cód. Civil, lo estaría haciendo porque "El vicio de forma en el título de adquisición, hace suponer mala fe en el poseedor".

Tampoco puede favorecer la incertidumbre y la inseguridad, porque al aceptar un título nulo desaparece automáticamente la defensa del art. 1051 desde que, reconociendo la nulidad, no se puede sostener la buena fe del adquirente, y los derechos transmitidos en virtud del acto nulo quedan sin ningún valor (art. 1051, Cód. Civil).

El notario debe negarse a intervenir aunque las partes acepten el título nulo. Los títulos anulables o simplemente observables presentan una gama tan variada, con tantos matices que es necesario "distinguir para no confundir". Si se trata de títulos anulables, la situación es asimilable al caso de nulidad porque el art. 1051 hace igual salvedad con respecto a actos nulos y anulables.

La petición al notario puede concretarse de dos maneras: o porque resulta del estudio de títulos un vicio del que informa a los contratantes y que hace anulable el acto; o porque llegan a la notaría sabiendo que existe ese vicio. Es decir, porque se adquiere un conocimiento o porque se denuncia un

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

conocimiento. En mi opinión no hay cambio en la postura notarial.

¿Qué puede quedar de buena fe cuando se confiesa conocer vicios en el título?

Justamente en la provincia de Buenos Aires, con ese malhadado art. 156 es donde de ninguna manera puede ser receptada esa aceptación notarial, ya que el art. 35, inc. 4) de esa ley enuncia, entre los deberes del notario, "examinar con relación al acto a instrumentarse, la capacidad de las personas individuales o colectivas, la legitimidad de su intervención y las representaciones y habilitaciones invocadas". El título anulable implica deficiencias en la legitimación, con lo que el art. 352 inc. 4) obsta a que el notario complazca la pretensión liberatoria de las partes. Además, el art. 156 admite que se releve al notario del estudio de títulos pero no lo faculta para que autorice una escritura con antecedentes viciados de anulabilidad; presumir tal cosa es derribar toda la teoría que sustenta el art 156. Deduzco, pues, que en la provincia de Buenos Aires el notario debe negar su intervención si conoce la existencia de un vicio que torna anulable el título.

En la praxis funcional pueden presentarse tantas situaciones de hecho, tantas particularidades, que hacen que sea el propio notario quien debe resolver intervenir o no intervenir.

## **7) Cláusula de títulos perfectos**

La perfección del título puede ser enunciada en el boleto de compraventa y también en la escritura notarial. En los boletos es constancia habitual; en la escritura no.

Se explica la diferencia porque en el boleto de compraventa constituye una reserva del comprador que pretende adquirir con certeza de no ser perturbado en su derecho; en la escritura no se estila porque la intervención del notario presupone haberlo constatado como una de las operaciones de ejercicio.

La cláusula de título perfecto representa la afirmación de un negocio jurídico regular, debilita los pactos documentados o extradocumentados permisivos de aceptación de defectos y coadyuva a reconocer al notario como verificador de esa perfección.

No me opongo a que en las atestaciones notariales se diga que el título es perfecto ya que no haría más que expresar lo que debe hacer, lo que sería una redundancia, pero lo estimo innecesario porque se trata de una actividad extraprotocolar que no tiene por qué figurar en la escritura.

La inexistencia de la cláusula de título perfecto no es trascendente; si aparece en el boleto de compraventa, está bien y lo mismo si se asienta en la escritura; pero si no figura ni en el boleto ni en la escritura, las cosas no cambian porque el notario está constreñido a hacer un documento perfecto y el enajenante está obligado a transmitir conforme a título perfecto, si no hiciere expresa reserva de sus falencias aceptadas por el comprador. Lo normal es transmitir título perfecto para que el adquirente no sea perturbado en su derecho. La actividad de estudio de títulos hecha por el notario es extraprotocolar, pero de que el quehacer del notario sea correcto o

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

incorrecto, no puede seguirse que el vendedor quede liberado de la evicción, conforme al art. 1414 del Cód. Civil.

**III. BUENA FE Y DILIGENCIAS DEL ADQUIRENTE A TÍTULO ONEROSO**

Es arduo definir la buena fe afrontando lo complejo, cual es justipreciar algo tan abstracto y subjetivo. Sin embargo, la jurisprudencia y bastante doctrina se manejan con enunciados tan terminantes como si asentaran su decir en la firmeza de una fortaleza. Yo pienso que los cimientos de tal fortaleza se asientan en arena.

La presunción legal es la existencia de buena fe en las relaciones jurídicas, conforme a los arts. 2362, 4008 del Cód. Civil y, no obstante, como consecuencia de las interpretaciones del art. 1051 del Cód. Civil, se orienta la búsqueda a medios probatorios de la buena fe, que es lo que presume la ley, en lugar de buscar elementos probatorios de la mala fe.

La doctrina distinguió entre la buena fe - lealtad y la buena fe - creencia o buena fe - probidad, entendiéndose que la buena fe - creencia o buena fe - probidad es la que pretende el art. 1051, basada en el cumplimiento de una actividad intencionadamente dirigida a acreditarla. Una buena fe posible de probar enunciando el acto o la serie de actos realizados para demostrarla, en la época de la adquisición del bien.

La modificación del art. 1051 no fue aceptada pacíficamente en la doctrina, de especial modo en el supuesto del acto nulo, con lo que cobró cuerpo la problemática de la calificación de la buena y la mala fe y de las nulidades manifiestas y no manifiestas y la incidencia de todo ello en lo notarial.

El notariado, pletórico de honesto sentido de responsabilidad, advirtió los inquietantes derivados del nuevo texto del art. 1051 y se enroló en la corriente calificatoria de la buena fe - creencia y buena fe - lealtad; fue así como la Primera Convención del Colegio de Escribanos de la Capital Federal declaró que la buena fe necesaria para lograr la protección del art. 1051, "consiste en la interna convicción del sujeto de actuar conforme a derecho unida a la diligencia que, razonablemente, debe poner para la celebración del negocio jurídico" y, con relación a las nulidades manifiestas y no manifiestas, afirmó que "Para que exista la buena fe requerida por el art. 1051, es menester que el vicio que causa la nulidad no sea manifiesto (ostensible, visible) porque en ese caso pudo haber y debió haber sido advertido por el adquirente al estudiar el título, lo que eliminaría la presunción de la buena fe". La VI Reunión Jurídica Notarial de Santa Fe fue más cauta: "El estudio de títulos es conveniente y hasta en algunos supuestos necesario para la caracterización de la buena fe". La XXI Jornada Notarial Bonaerense mejoró las cosas: "el estudio de títulos no debe ser obligatorio. . . por cuanto la apreciación acerca de la bondad del título no puede basarse en una prueba tasada sino en el sistema de las libres convenciones tradicionalmente aplicado por el cuerpo notarial argentino"; "cualquier exigencia adicional a la de los arts. 577, 1184 y 2609 del Cód. Civil impuesta por una ley local, resulta a todas luces

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

inconstitucional"; "la distorsión provocada por la interpretación del art. 1051 del Cód. Civil, en lo que respecta a la seguridad jurídica del tráfico inmobiliario, hace necesaria su revisión legislativa".

### **1) La nueva filosofía jurídica del artículo 1051**

En 1968, la ley 17711 modificó el art. 1051 del Cód. Civil redactándolo así: "Todos los derechos reales o personales transmitidos a terceros sobre un inmueble por una persona que ha llegado a ser propietario en virtud del acto anulado, quedan sin valor y pueden ser reclamados directamente por el poseedor actual". Hasta aquí es repetición del texto anterior; el agregado modificador sigue: "salvo los derechos de los terceros adquirentes de buena fe a título oneroso sea el acto nulo o anulable".

Esto representó la ruptura con la doctrina que recogió Vélez Sársfield en el art. 3270, basado conceptualmente en que nadie puede transmitir a otro un derecho mejor o más extenso que el que gozaba (el clásico *nemo plus iuris transferre potest quam quod ipse habet*). El nuevo texto traduce el enfrentamiento del concepto clásico de justicia con sentido estático, de persistencia de la verdad jurídica, con un concepto moderno, dinámico, sustentado en la verdad material. Dicho en palabras realistas: ¿qué conviene más a la sociedad de nuestro tiempo, el quietismo respetuoso del derecho de propiedad no ejercitado ostensiblemente o la movilización del tráfico de los bienes aunque esa movilización oculte irregularidades transmisivas de dominio? No cabe duda que el ritmo de los tiempos del presente instaron a incorporar a nuestro derecho positivo la moderna concepción.

El impacto fue asimilado de distinta manera. Unos sostienen que la ruptura con el *nemo plus iuris*. . . es total; otros, que subsisten disposiciones que atemperan la drasticidad de la reforma. Estos últimos argumentan la subsistencia del art. 512, "La culpa del deudor en el cumplimiento de la obligación consiste en la omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación y que correspondieren a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar"; también el art. 1198: "Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosímilmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión".

Estoy en la línea de quienes sostienen el rompimiento con la teoría del *nemo plus iuris*. . ., porque de no ser así, la modificación carecería de sentido. Si a los autores de la reforma "se les fue la mano", si no pretendieron ir tan al fondo del cambio, es otra cosa. Pero la reforma está allí con todas sus ineludibles consecuencias.

Opino que, con respecto al art. 512 la aplicación del estudio de títulos a su contenido no es correcta porque el estudio de títulos es creación notarial y no diligencia señalada por la ley. Y, en relación al art. 1198, el "cuidado y previsión" lo cumple el adquirente eligiendo un notario de su confianza o bien depositando confianza en el notario que se le impone.

No encuentro motivo para que el principio de buena fe presumida haya

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

sufrido mengua. El art. 2362: "Todo poseedor tiene para sí la presunción de la buena fe de su posesión, hasta que se pruebe lo contrario, salvo en los casos en que la mala fe se presume" y el art. 4008: "Se presume siempre la buena fe, y basta que haya existido en el momento de la adquisición", no han quedado disminuidos.

Para mí subsiste la presunción de buena fe y, consiguientemente, el que debe ser diligente es el que pretende demostrar que hubo mala fe en el adquirente y no éste demostrar lo que la ley presume.

En ámbito notarial esta afirmación es tan exacta que siempre se ha tenido por tarea a cargo del transmitente acreditar la perfección del título y por eso siempre tuvo que pagar el estudio del título(1)(553)y ahora, inopinamente, a través de la interpretación de la buena fe - creencia, se revierte esa normatividad para hacer del adquirente el demostrador de la perfectibilidad del derecho del titular.

Me explico la confusión. Sencillamente se trata de inadaptación a la nueva filosofía jurídica y, por ello, se busca una manera de rechazo procurando conservar la esencia filosófica jurídica anterior, mediante medidas prudenciales aunque resultan de aplicación impropia.

El notariado se avino a la confusa interpretación de sobrevivencia de la anterior filosofía jurídica porque ello no provocaba gran cambio, desde que se trataba de hacer lo que siempre había hecho: estudiar los títulos. La jurisprudencia encontró en el estudio de título un oportunísimo salvavidas para salir a flote de tan compleja problemática originada en esa contraposición filosófica. No hay fallo que no se aferre desesperadamente al estudio de títulos para intentar compaginar esto de la buena fe requerida por el art. 1051, al extremo que en septiembre de 1979 la Cámara Nacional Civil, Sala F, batió el "record" para salir del pantanoso art. 1051, utilizando al estudio de títulos como cuarteador diciendo a manera de consejo: "Una recomendable prudencia del adquirente le aconsejaría munirse de prueba preconstituida de haberse efectuado o encomendado el estudio de los títulos conservando copia de esa investigación certificada por el profesional, o un recibo de los gastos, etc."

¿Es que ya no basta la escritura pública? ¿Es que los notarios podemos aceptar mudos estos avances inconsultos sobre nuestra función fideifaciente? ¿Es que a esa desorientación jurídica de nuestra justicia no hay que procurar encarrilarla? Porque adviértase que el estudio de títulos se va tornando en el eje sobre el cual gira toda la problemática del art. 1051 con lo que, en los hechos, el contenido modificadorio del art. 1051, por vía de la interpretación judicial, está descargando sus efectos y consecuencias en la diligencia y el celo profesional del notario.

No es sólo la jurisprudencia, también muchos autores, entre ellos algunos que propiciaron y otros que redactaron la reforma que materializó la ley 17711, recomiendan al notario ahora un especial cuidado y atención en orden al estudio de títulos.

## **2) La realidad y la verdad**

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

Se está confundiendo el estudio de títulos que es una operación de ejercicio, una manera de constatación, que el notario efectúa para emitir su personal juicio de valor, con la buena fe del adquirente.

Es una farsa presumir que el adquirente investiga la bondad del título o que ruega al notario que lo haga o que sabe que lo hará aun cuando no se lo pida; simplemente, está seguro que el notario le dará una titularidad sin perturbaciones.

El adquirente, ahora como antes, no hace más que eso: adquirir. El cumplimiento de las formalidades legales lo deja en manos del notario, lo que, por imposición de la ley, debe hacer aun cuando no le guste. Nunca supo ni sabe - salvo muy excepcionales casos - qué es eso de estudiar el título. Carece de sentido que los notarios nos avengamos ahora pacíficamente a que el adquirente deba preocuparse personalmente del estudio de títulos para acreditar una buena fe que la ley presume; en ámbito notarial esa interpretación es un procedimiento falaz y negativo de la realidad social.

La desorientación de la jurisprudencia se exterioriza hasta en aspectos secundarios como - verbigracia - la afirmación que la falta de inscripción en el Registro de la Propiedad inmobiliaria a nombre del titular no permite considerar a ésta como de buena fe, dándole a la inscripción registral un escondido saborcito constitutivo y, si la inscripción registral existe, ello no significa acreditar la existencia de buena fe. Pareciera que, salvo el estudio de títulos, nada puede tener valoración como medio probatorio de la existencia de la buena fe.

Los notarios debemos recoger el desafío de esta impropia tendencia a centrar la buena fe exclusivamente en el estudio de títulos y no cegarnos participando de esa orientación. Hay una gama indeterminable de posibilidades y formas acreditativas de la buena fe que, en cada caso y circunstancia, debe ser considerada. El estudio de títulos no es la única, ni siempre lo mejor y sí, a veces, capaz de inducir a error, por la imposibilidad material de escudriñar hasta las entrañas la realidad habida.

En rigor notarialista, reitero que el notario no debería estudiar los títulos porque la fehaciencia notarial obliga a presumir su perfectibilidad. El estudio de títulos es una cautela profesional porque el error es humano, sea notario o no; es un aporte notarial que no puede convertirse en condición probatoria de buena fe por falta de legislación en ese sentido.

### **3) Extensión del estudio de títulos en función de la buena fe del adquirente**

El notario para determinar la bondad de un título siempre prolongó su estudio hasta alcanzar los plazos prescriptivos, que llegaban a los treinta años antes y que la ley 17711 limitó a veinte, siempre que la búsqueda del llamado "título firme" no requiriera extender aún más la investigación.

Conforme al artículo 1051 actual, el estudio puede limitarse a la última escritura ya que si de ésta resulta que si bien fue adquirido a título oneroso sin que se advierta carencia de buena fe, no hay por qué continuar, pues

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

aunque el título por el cual adquirió quien vendió al que ahora enajena sea nulo o anulable, no perturba los derechos de quien adquiere desde que el art. 1051 lo pone a salvo.

Esto fue sostenido - y tal vez haya sido el primero - por Miguel Norberto Falbo en la Jornada Nacional realizada en el Chaco, a poco de sancionada la ley 17711. En ese entonces Falbo fue de los muy pocos que captó la profundidad modificatoria de la doctrina del Código Civil que contenía el art. 1051.

El notario con la ahora suficiente constatación limitada a la escritura anterior y no hasta los plazos prescriptivos está ante una encrucijada. Si estudia el título de la manera limitada que requiere el art. 1051, cumple con la ley; si, cautelosamente, sigue el procedimiento anterior hasta cubrir el tiempo de prescripción, perturba o puede perturbar las relaciones negociales, hoy tan urgidas.

Tiene ello relativa gravedad. Las deficiencias en la titularidad - felizmente muy poco comunes en nuestro país precisamente por la precaución notarial - son jurídicamente patológicas y no habituales. O son subsanables o juegan en el plano delictivo, cosa que muy raramente se da en sede notarial o utilizando la persona del notario.

Es severa la aplicación de la filosofía jurídica del nuevo texto del art. 1051 que buscó sobreponer la realidad material a la realidad jurídica, hay que respetar la realidad material. Esto es duro y difícil de asimilar porque difiere sustancialmente del concepto del Derecho en que nos hemos colocado y vivido profesionalmente. Pero es así.

#### **4) Escritura falsificada y escritura matriz inexistente**

Es sensato afirmar que la buena fe del adquirente consiste en no tener motivos aparentes para dudar ni de la bondad del título ni de la buena fe del transmitente. De allí que ante una escritura no firmada o cuya matriz no existe y que el adquirente a título oneroso conoce, desbarata su buena fe por las disposiciones de los arts. 1004 y 1005 del Cód. Civil.

Pero la situación es distinta cuando esas circunstancias no son conocidas por el adquirente. Cabe entonces la pregunta: ¿el concepto de preeminencia de la realidad material sobre la realidad jurídica abarca también los casos de escritura falsificada y escritura sin matriz existente?

La doctrina está dividida. Los que aceptan plenamente la filosofía revolucionaria de la preeminencia de la verdad notarial en desmedro de la realidad jurídica, entienden que es de aplicación el art. 1051. Los reticentes a esta virulencia reformista, lo rechazan. El art. 1051 no prevé ninguno de ambos casos de manera expresa. Ello implica decir que el campo para la polémica está abierto de manera irrestricta.

En el supuesto de escritura falsificada hay que entender que se engañó al notario o que el notario estuvo en connivencia. Si no hay escritura matriz y solamente una copia que fue inscripta en el Registro de la Propiedad Inmueble, el notario está marginado. Desde luego que en las dos situaciones estamos en presencia de un despojo con relación al legítimo

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

propietario, pero también es oportuno meditar si la filosofía de la realidad notarial no extiende la defensa del derecho del adquirente de buena fe a título oneroso, aun ante estos despojos. Yo me inclino a pensar que sí; lo hayan pensado o no lo hayan pensado los reformadores del Código.

El estudio de títulos aquí no tiene participación y sí la tradición, porque lo ostensible o no ostensible de la posesión puede revelar o hacer presumir legitimidad o ilegitimidad del titular. La constatación es relativamente fácil si se trata de una finca o de una unidad funcional, pero es sumamente difícil si se refiere a un terreno baldío.

#### **IV. RESPONSABILIDAD**

La comunidad deposita en el notario una confianza ilimitada. Puede decirse, entonces, que a tal confianza, tal responsabilidad.

Un ser humano no puede ser investido de facultad fehaciente personalísima sin asumir responsabilidad concordante con ese privilegio.

El notario responde siempre directamente por sus hechos y omisiones e indirectamente por los hechos y omisiones de sus dependientes, como un natural derivado de su fe pública personal e indelegable.

El concepto de responsabilidad está ceñido a que se haya originado un perjuicio, un daño. Si el perjuicio o el daño afecta a la sociedad, sobreviene el castigo; si afecta a los individuos, origina derecho a reparación. Si afecta a la sociedad, se trata de responsabilidad penal; si afecta a algún o algunos individuos, es responsabilidad civil.

##### **1) Responsabilidad notarial**

Paulatinamente fue formándose la clasificación de la responsabilidad del notario: civil, administrativa, disciplinaria, penal. Para nuestro caso, la responsabilidad se restringe a la responsabilidad derivada del estudio de títulos.

Es conocida la calificación de responsabilidad contractual y extracontractual o aquiliana. La extracontractual emana de la ley, sin requerir vinculación especial de derecho para que resulte el imperativo de la reparación. La contractual está basada en una relación de derecho o un acuerdo válido de voluntades.

La responsabilidad notarial civil, administrativa, disciplinaria y penal es ineludible y siempre fue así. Lo confirman los textos de las Novelas de Justiniano I de Bizancio; la Constitución CXV de León VI el Filósofo; las Leyes de las Siete Partidas; los Estatutos del Piamonte; los Establecimientos de Luis IX de Francia; el Ordenamiento de Felipe IV también de Francia; la Constitución Imperial de Maximiliano I de Austria; la Regulación del rey francés Francisco I, y naturalmente, la ley de Ventoso, la española de 1862 y la italiana de 1913.

Es responsabilidad acumulativa: civil por los daños que provoque a terceros; a ella se suma la responsabilidad administrativa por infracción a

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

las leyes, con más la disciplinaria y aun la penal si hubiese delinquido.

Tiene dos vertientes: contractual por el pacto tácito establecido con quien requiere sus servicios profesionales y extracontractual por las imposiciones que la ley centra en su profesión.

En orden administrativo, siempre se trataría de incumplimiento de leyes que inciden en su profesión, con prescindencia de contratos o acuerdos de voluntad que pudieran existir; es, entonces, responsabilidad extracontractual. Por iguales razones es responsabilidad extracontractual la que emana de infracciones disciplinarias y penales.

Sobre estas bases, la responsabilidad del notario por el estudio de títulos es clara; asume responsabilidad civil contractual por el acuerdo tácito de voluntades que pacta con el cliente al aceptar intervenir en la escrituración como autorizante. Le cabe también responsabilidad extracontractual cuando las leyes y reglamentos notariales le imponen el deber de asesorar pero, sobre todo, porque la ley de fondo le asigna una función fedante en la que la perfectibilidad del título está ínsita, conforme al art. 1109 del Cód. Civil: "Todo el que ejecuta un hecho que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio".

No es prudente aferrarse a que la ley de fondo no impone expresamente la obligación de hacer el estudio de títulos. No solamente es un derivado de la doctrina que inspira el art. 1109, sino que corroborativamente, las leyes orgánicas del notariado han ido incorporando ese quehacer con sentido de obligatoriedad.

La jurisprudencia - ya lo vimos - no es inquietante. Es poca y elude responsabilizarlo por aquello que no hay disposición en la ley de fondo y por la libre interpretación que tiene como verificador de los antecedentes dominiales.

## **2) El caso del referencista**

El referencista no tiene relación de derecho con las partes y sí tiene relación contractual con el notario, Su informe deficiente o incorrecto puede llevar a error al notario y, en ese sentido, tiene responsabilidad contractual. Nunca extracontractual porque no hay dispositivo legal que regule su actividad; ni siquiera la leve mención que a ellos hace la comentada ley 9020, da base para esa responsabilidad.

Por falta de norma reguladora tampoco le es imputable responsabilidad disciplinaria, pues no hay organismo aplicador de sanciones disciplinarias.

Tiene responsabilidad penal si fragua dolosamente el estudio de títulos u omite o distorsiona intencionadamente las constancias; naturalmente, es responsabilidad extracontractual.

Pero todo esto con relación al notario autorizante. En lo que concierne a la vinculación de derecho notario - partes, él no tiene participación; el responsable único es el notario con las características que vimos.

El referencista es un colaborador del notario pero no está bajo su dependencia, de modo que no es de aplicación el art. 1113 del Cód. Civil en cuanto a que la obligación del que ha causado un daño se extiende a los

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

daños que causaron los que están bajo su dependencia. Responde el notario, sencillamente porque él es quien contrajo la relación contractual, y la labor de estudio de antecedentes es de su exclusiva responsabilidad, porque suya es la responsabilidad por las tareas que delega.

**3) Imposibilidad de liberación de responsabilidad**

Como norma principista, el notario no puede ser liberado de responsabilidad porque el don fideifaciente que la ley le da se tornaría en un potencial de incalculables irregularidades.

Aquí podría repetirse todo lo dicho y escrito sobre las características singularísimas en orden legal, social, moral, ético, de la función notarial y deducir la imperiosa necesidad social que requiere que este ser humano asuma una responsabilidad irrenunciable, acorde con las facultades que la ley hace descender sobre él.

De todos modos, aunque pactara la liberación de la responsabilidad, el notario no escaparía a la responsabilidad extracontractual porque ésta deviene de la ley y habría que pensar hasta qué punto un convenio de tal naturaleza entre notario y partes no sería sancionable porque, indudablemente, si por esa vía proliferaran títulos defectuosos, el orden social estaría comprometido y esto no podría ser aceptado en una comunidad jurídicamente organizada.

**TRES DICTAMENES**

MARIO ZINNY

**ESCRITURACIÓN DE INMUEBLE PROMETIDO EN VENTA A OTRO  
ADQUIRENTE(\*) (554) (\*\*)**

Señor Presidente del Colegio de Escribanos S/D

Se nos consulta sobre si se encuentra ajustada a Derecho la escritura de compraventa mediante la que se transfiere a favor de "X" el inmueble prometido en venta a "Y" (mediante boleto inscripto en el Registro General) . El caso exige, antes que nada, no caer en el equívoco de entenderlo como reducido al conflicto entre quien adquiere por escritura pública y quien adquiere por boleto; no se trata aquí, en efecto, de la oposición entre instrumento público e instrumento privado, o entre derecho real y personal, ni menos todavía de oponer la función notarial al Registro de la Propiedad Inmueble. Y es que el caso está referido, en una primera etapa, a la pugna entre el derecho personal de uno y otro adquirente a pretender el otorgamiento de la escritura (y adviértase que la situación puede presentarse aun cuando no exista la inscripción del boleto; medítense en el supuesto de que obre en poder del escribano un primer boleto y se le requiera para autorizar la escritura a favor de otro comprador).