

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

REGISTRO DE ACTOS DE ÚLTIMA VOLUNTAD(*) (961)

MARÍA A. B. DAMILANO DE MOSCONI Y MARTA E. GOLDFARB

SUMARIO

I. Testamento y sus caracteres. II. El artículo 3671 del Código Civil III. La creación de los registros de actos de última voluntad por los Colegios de la Provincia de Buenos Aires y de la Capital Federal. IV. Ponencias de congresos internacionales. V. Conclusiones.

I. TESTAMENTO Y SUS CARACTERES

Toda persona legalmente capaz de tener voluntad y de manifestarla, tiene la facultad de disponer de sus bienes por testamento, con arreglo a las disposiciones de este Código (art. 3606 Cód. Civil).

El testamento es un acto unilateral, solemne, indelegable, escrito y revocable.

Aun siendo la forma un carácter del acto testamentario, presenta, en lo que hace a su consideración en sí mismo, ciertos caracteres que emanan de la propia ley: 1. son equivalentes; 2. son exclusivos; 3. son autónomos; 4. son autosuficientes; 5. son perdurables.

Es un acto de disposición de bienes y, excepcionalmente, puede no serlo, como es el reconocimiento de un hijo extramatrimonial (art. 333 Cód. Civil) o la designación de tutor (art. 383 Cód. Civil).

Produce sus efectos después de la muerte del testador, de ahí que, como dice W Lüthy(1)(962), "con la muerte del otorgante, el testamento nace a la vida".

Hasta el momento del deceso, el testamento es un documento secreto, ya que su conocimiento puede perjudicar la intención del otorgante, quien

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

puede modificar su contenido y revocar el anterior.

II. EL ARTÍCULO 3671 DEL CÓDIGO CIVIL

El legislador, en el Título XI sobre la sucesión testamentaria estableció formas solemnes para la redacción de las distintas formas del testamento, eliminando el testamento verbal o nuncupativo. En la nota del artículo 3622, establece Vélez Sársfield que: "en las tres formas ordinarias de testar se exige la escritura". En realidad, estas formas solemnes aseguran que las disposiciones de última voluntad, tan caras y sagradas para el disponente, se cumplan con la mayor perfección en el momento en que son exteriorizadas, sea por acto público o en cualquiera de las formas indicadas por instrumento privado, pero lo que no aseguran es que ellas tengan la publicidad necesaria en el momento que deban efectivizarse, o sea aquel en que ya el otorgante ha fallecido, cuando en realidad debe surtir el efecto deseado con respecto a los beneficiarios. Significa que Vélez Sársfield trató de dar a los actos de última voluntad la mayor seguridad posible, rodeándolos de solemnidades que aseguren que el documento valdrá en el momento en que ya no puede ser subsanado por el otorgante. Quizá, por esta clara noción de que las disposiciones testamentarias deban realmente perfeccionarse con su cumplimiento post mortem, estableció en el art. 3671: "El escribano que tenga en su poder o en su registro un testamento, de cualquier especie que sea, está obligado, cuando muere el testador, a ponerlo en noticia de las personas interesadas, siendo responsable de los daños y perjuicios que su omisión les ocasione". La frase "responsable de los daños y perjuicios que su omisión les ocasione" remite eventualmente al art. 1112 del Cód. Civil que expresa: "Los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, son comprendidos en las disposiciones de este Título", o sea, dentro del Título IX, "De las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos que no son delitos".

El codificador no creía en los registros públicos, como lo indica claramente en la nota al art. 577, que en su parte final dice: "Por la nueva ley hipotecaria del 23 de marzo de 1855 (se refería a la ley francesa), el registro público de la transmisión y constitución de los derechos reales ha sustituido la tradición de la cosa. Esta alteración radical del Cód. Civil de Francia había sido ya hecha antes en Bélgica y en todos los países que, por fuerza de circunstancias especiales, se vieron así en la necesidad de adoptar aquel Código. Así, la falsa idea de la identificación del contrato con el dominio no fue más que una aberración local, ridícula, pertenece a lo pasado y tiene hoy simplemente valor histórico". No obstante ello, estableció el codificador la registración de la hipoteca, en el libro III, Título XIV, Capítulo II, haciéndose eco de la Real Cédula para América del 25 de setiembre de 1802. Si leemos atentamente lo hasta aquí expuesto, vemos que, en realidad, el codificador, atento a la importancia de la publicidad de actos de última voluntad, y, no aceptando la existencia de registros, hace responsable de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

aquella al escribano, y, en cierto modo, crea en cada notaría seudorregistros de actos de última voluntad, en donde el notario es el encargado de publicitar su contenido. Evidentemente, nos convertimos así en pesquisas obligados, ya que deberíamos consultar a diario los avisos necrológicos a efectos de cumplir con la obligación impuesta por el legislador. Caso contrario, recaerían eventualmente sobre nosotros las responsabilidades que surgen del art. 1112.

Así, al decir de De Gásperi, la obligación que nace de este artículo es criticable, por cuanto hace poco menos que imposible que los escribanos puedan estar pendientes de ella, pues al notario, por su capacidad y honorabilidad y con tal cúmulo de trabajo, le resulta imposible estar atento al cumplimiento de su ministerio y llevar cuenta y razón de los que a diario fallecen entre millones de habitantes.

**III. LA CREACIÓN DE LOS REGISTROS DE ACTOS DE ÚLTIMA VOLUNTAD POR
LOS COLEGIOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y DE LA CAPITAL
FEDERAL**

Por ley 6191, el Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires creó el Registro de Actos de Última Voluntad, estableciendo en el art. 44, entre los deberes esenciales del notario, "enviar al Colegio una ficha por cada testamento que autorice o reciba como depositario o por revocatoria del mismo, especificando el nombre del otorgante, número, fecha y folio de la escritura, a los efectos de que el Colegio forme con ellos el Registro de Testamentos".

Por su parte, el Colegio de Escribanos de la Capital Federal, por intermedio del Consejo Directivo, en sesión de fecha 14 de setiembre de 1965, aprobó el Reglamento General e Interno del Registro de Actos de Última Voluntad. En dicho Reglamento se establece cuáles son los documentos que se registrarán: a) los testamentos otorgados por escritura pública; b) los cerrados; c) los especiales a que se refieren los arts. 3672 y sigs. del Cód. Civil; d) los ológrafos; e) las protocolizaciones de testamentos; f) las revocaciones; g) las sentencias que declaren válidos o afecten la validez de tales actos. Dicha toma de razón se practicará en el libro Registro creado al efecto, en base a las minutas que remitirán los escribanos de la jurisdicción, los funcionarios competentes y los interesados en general. Las minutas se llevarán por orden alfabético, por el apellido del otorgante, y, además, llevarán el lugar y fecha del otorgamiento, número de la escritura, folio, nombre del profesional actuante, número de registro y los demás datos personales del otorgante. La confección de esa minuta o ficha es de carácter obligatorio para el funcionario autorizante. Dicha minuta le será devuelta a éste con la nota de inscripción, debiendo volcarla como nota marginal de la escritura matriz y en lo posible en el testimonio. El Registro es de carácter reservado y sólo podrá informar a requerimiento de juez y tribunal competente en razón de haberse producido el fallecimiento del testador, cuando lo pidan los otorgantes o cuando lo soliciten los abogados u otras personas que acrediten mediante documento auténtico el

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

fallecimiento del otorgante.

En el art. 11 se establece que el Registro intercambiará, con carácter de reciprocidad los datos de los actos inscriptos con los registros similares existentes en la República, hasta tanto se resuelva la implantación definitiva de un registro nacional pudiendo firmar acuerdos para unificar procedimientos con otros colegios.

Conforme al dictamen del asesor jurídico, aprobado por el Consejo Directivo el 27/9/72, se resolvió que éste, haciendo uso de la facultad que le confiere el art. 13 del Reglamento Interno del Registro de Actos de Ultima Voluntad, en relación con el caso consultado y no obstante lo dispuesto por el art. 5° del citado reglamento, confeccione una ficha especial para anotar la eventual existencia de un testamento ológrafo, dejando constancia al dorso de la ficha de los antecedentes particulares que habían determinado la excepción cuando el escribano formuló la correspondiente denuncia.

En una importante resolución del Tribunal de Superintendencia de fecha 23 de febrero de 1968 respecto de la obligatoriedad del escribano de comunicar al Registro de Actos de Ultima Voluntad instituido por el Colegio de Escribanos los testamentos por ante él otorgados que se encuentren en su poder, en los considerandos dice: "Que la reserva que establecen los artículos 202 y 203 de la ley 1893, se refiere al contenido de los actos notariales, no a su existencia, y el artículo 3671 del Código Civil prevé una cuestión distinta, cual es la obligación del escribano, a la muerte del testador, de poner en conocimiento de personas interesadas los testamentos otorgados en su registro o que se encuentran en su poder; que la obligación de mantener el secreto profesional [. . .] no reza con relación al Colegio de Escribanos cuando este organismo actúa dentro del límite de sus funciones de inspección y vigilancia en los registros [...]; que dentro del esquema que ha sido tratado no se admite cómo a obligación de dar noticias al Registro de Actos de Ultima Voluntad [...] pueda resultar violatoria del secreto profesional [. . .]; que no se debe dejar de considerar asimismo «el carácter estrictamente reservado de los actos de última voluntad» y la seriedad de la institución de la cual depende, integrada por escribanos sometidos también a las mismas disposiciones que regulan la materia".

IV. PONENCIAS DE CONGRESOS INTERNACIONALES

En el año 1950, en ocasión del II Congreso Internacional del Notariado Latino realizado en Madrid, se recomendó: 1. Creación de un registro nacional de carácter secreto hasta la muerte del testador donde se anotarán cronológicamente todos los datos del estado civil. 2. Recomendar que al iniciarse cada sucesión sea exigido un certificado expedido por ese registro. 3. Recomendar que en las sucesiones de extranjeros sea exigida la certificación a que se hace mención en el punto anterior, al registro de lugar de nacimiento del difunto y al registro donde éste tuvo su último domicilio.

En 1961, se realizó en Montreal, Canadá, el VI Congreso Internacional, en el que se aprobó: 1. Crear, en cada Estado miembro de la Unión Internacional

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

del Notariado Latino, un registro nacional de actos de última voluntad otorgados por actos auténticos. 2. Obligatoriedad de inscribir en el registro la existencia, y no el contenido, de los actos auténticos, identificando al testador, al notario autorizante y la fecha del instrumento. 3. Que cada Estado miembro procure volcar al registro nacional la existencia de cualquier otra clase de disposiciones por causa de muerte, y todos los testamentos o codicilos ológrafos, extendidos bajo otras formas que no sean los notariales. 4. Solicitar un certificado positivo o negativo del citado registro, en el momento de iniciarse cualquier sucesión. 5. Igual temperamento cuando se trate de extranjeros, solicitando el certificado al país de la nacionalidad del difunto o donde éste hubiere tenido su domicilio o residencia o en el lugar de la ubicación de los bienes.

Fue deseo de dicho congreso la creación de registros de actos de última voluntad, en el orden nacional e internacional.

En 1956, al realizarse en Río de Janeiro, Brasil, el Congreso Internacional, se resolvió: auspiciar la creación y extensión a todos los países de la Unión de registros de actos de última voluntad, en algunos ya existentes, que aseguren a la vez el secreto y la certeza de su existencia, y recomendar la creación de un registro internacional de actos de última voluntad.

La IV Jornada Notarial del Cono Sur, realizada en Guaruyá, Brasil, en 1980, propuso: 1. Bregar por el efectivo cumplimiento de lo acordado y resuelto en los congresos de Madrid, Río de Janeiro, Montreal y Acapulco en lo referente a los actos de última voluntad: creación y funcionamiento de registros especiales. 2. Bregar porque la sede de dichos registros funcione en sede notarial, a cuyo fin es necesaria la creación de leyes y convenios, y que éstos establezcan que los registros de testamentos (zonales, nacionales o internacionales) queden bajo el control y dirección de los colegios notariales o sus organismos representativos y tengan carácter centralizado. 3. Que dichos registros de actos de última voluntad deben integrarse con registros locales, nacionales e internacionales, a los efectos de una mejor publicidad, mediante el intercambio y coordinación permanente, asegurando eficacia y certeza de la información.

V. CONCLUSIONES

CONSIDERAMOS:

1. Que el notario es el profesional de derecho cuya misión suprema es la de ser resguardo de la seguridad jurídica.
2. Que el tráfico negocial se hace cada vez más complejo y es necesario que los notarios deleguen en otros ciertas funciones que no hacen al negocio jurídico en sí ni al asesoramiento que es cada vez más indispensable para quienes a él recurren.
3. Que el perfeccionamiento diario del derecho registral y la buena técnica empleada para la creación y funcionamiento de los distintos registros coadyuvan a la labor de los notarios, quienes delegan en ellos la publicidad de los actos respecto a terceros.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

PROPONEMOS:

1. La creación de registros de actos de última voluntad en todas las provincias, estando los mismos a cargo de los respectivos Colegios de Escribanos.
2. La creación de registros de actos de última voluntad en el orden nacional a cargo de un organismo que dependa del Consejo Federal.
3. La creación de un registro de actos de última voluntad en el orden internacional, dependiente de la Unión Internacional del Notariado Latino.
4. Hacer obligatorio el pedido de certificación por parte de los jueces, al iniciarse los juicios sucesorios, al organismo encargado de estos registros, con el fin de evitar juicios ab intestato cuando existen testamentos. En el orden internacional, cuando se trate de extranjeros solicitar dichos certificados al país de la nacionalidad del fallecido, o al país donde tuvo su última residencia, y, en caso de saberse, al lugar donde hubiere testado.

BIBLIOGRAFÍA

Lüthy, Wolfram "La registración de testamentos", Rev. Notarial, La Plata, N° 824, 1976, pág. 71.

Talavera de Ayala [y otra], "Registro Central de Testamentos; su necesidad", IV Jornada Notarial del Cono Sur, Guaruyá.

Viterbori, Juan Carlos, Trabajo presentado a la IV Jornada Notarial del Cono Sur, Guaruyá.

Yorio, Elvira Marta [y otro], Trabajo presentado a la IV Jornada Notarial del Cono Sur, Guaruyá.

Rev. del Notariado N° 725, año 1972, pág. 1672, Consulta sobre testamento cerrado.

Registro de Actos de Ultima Voluntad, Reglamento General, Colegio de Escribanos de la Capital Federal.

Goyena Copello, Héctor, Tratado del derecho de sucesión.

Colegio de Escribanos de la Capital Federal, Boletín Informativo N° 161, página 1: "Superintendencia del Notariado. Registro de Actos de Ultima Voluntad Importante resolución del Tribunal de Superintendencia del Notariado".