

Editorial: Las elecciones en el Colegio. Los actos de autoprotección

En septiembre de este año tuvimos elecciones en nuestro Colegio, las que se realizan cada dos años. Los escribanos electos pueden volver a presentarse como candidatos nuevamente, pero no pueden seguir en funciones más de cuatro años consecutivos. En esta oportunidad se presentaron tres listas y hubo un gran número de votantes. Al igual que el anterior, el Consejo quedó conformado con miembros de las tres listas, lo que es una prueba de la bondad de nuestro sistema.

Aquellos que hemos estado en el Colegio por más de cuarenta años y asistimos a varias elecciones hemos notado que siempre en las distintas listas participan candidatos amigos entre sí, quienes lo siguen siendo cualquiera sea el resultado de la elección, lo que resalta el compromiso con la Institución. También hemos notado que a lo largo de los años cada Consejo tuvo sus virtudes, mayores o menores, pero siempre avances, en el control y desenvolvimiento de nuestra profesión.

El único caso de real conflicto que hemos detectado fue en la década de 1910, cuando algunos consideraron equivocadamente que la sola obtención del título de escribano en la Facultad permitía el acceso irrestricto a la función. En esa época se formó un Círculo de Escribanos Universitarios paralelo al Colegio y se trató de reformar la profesión.

Eso terminó con la disolución del Círculo y la integración de todos en un solo Colegio. Hoy el acceso a la titularidad o a la adscripción no se obtiene simplemente con el título de abogado: hay que pasar exámenes, asistir a cursos, tener buenos antecedentes y a lo largo del tiempo demostrar una permanente actualización profesional para continuar en el cargo. Se exige comprobar conocimientos. Esto no es raro, los países que avanzan en su desarrollo son los que van aumentando sus exigencias y las fronteras del conocimiento, los que dan mayor valor a los requisitos éticos y exigen más cualidades para acceder a determinadas funciones.

El Colegio es un organismo vertebrado, con una permanencia en sus objetivos y una línea institucional, aunque se vayan produciendo cambios en la conducción. Es como una carrera de postas, en la cual todos los equipos buscan lo mismo: hacer las cosas mejor. Cada uno se esfuerza todo lo que puede y entrega la posta al que sigue. Hay muchos casos de decisiones tomadas, estudiadas, construidas y terminadas por un

Consejo e inauguradas por el que le sigue. Es una cadena en la cual los que iniciaron proyectos los entregan a los que vienen y estos, a su vez, vuelven a transmitirlos, con lo que la cadena sigue alargándose. Cadenas de eslabones que reciben, transmiten y concretan.

Por otra parte, es raro que se llegue a cargos directivos sin una experiencia dentro del Colegio, sea en Comisiones de estudio o en cargos de ejecución. El nuevo Presidente ya lo fue en el período 1993-1997, o sea que estuvo en el mismo cargo hace doce años. En realidad, por el trabajo y la dedicación que exigen, las tareas en el Consejo son más una carga que un premio, son funciones que demandan mucho tiempo, lo que a veces va en detrimento del trabajo personal y las demás obligaciones y afectos que cada uno tenga. Es una alegría y un sacrificio.

Llamo también la atención por otras situaciones vividas, que es notable la velocidad con que se efectúan los cambios en la Dirección: se vota a fines de septiembre y se asume el 15 de octubre, no hay una espera de meses. El Colegio no queda en una prolongada transición que genere problemas.

El día que asumen las nuevas autoridades, el Auditorio del Colegio y los pasillos se llenan de escribanos, con la mayor cordialidad entre los electos y los que no pudieron serlo. Este modo de actuar es algo positivo que tenemos que conservar; el respeto al ocasional adversario mantiene nuestro propio respeto. Siempre ha llamado la atención esta actitud positiva, que es reconocida por propios y ajenos. Hace pocos años escuché el discurso de un miembro del Superior Tribunal en el cual lo remarcaba y concluía que esta situación existe porque para votar, primero hay que ser escribano.

Con esto sólo queremos decir que los hombres que integran una profesión la forman y representan, pero también la profesión influye sobre ellos, dotándolos de características propias, hay una influencia de ida y vuelta entre el hombre y su trabajo.

Por otra parte, no hemos observado cambios disonantes a lo largo de los años, en lo que se refiere a la línea de los escribanos en el Colegio: siempre subyace un grupo mayoritario con el mismo pensamiento sobre el futuro de nuestra profesión, nuestro país y al respeto hacia los demás. Este grupo generalmente está presente en todas las listas y se nota en las nuevas generaciones de escribanos, que se preocupan, estudian y actúan con ética y responsabilidad. Se tienen diferencias de opinión en cuanto a prioridades, conveniencias, momentos, pero encontramos siempre la misma línea precisa y clara en cuanto a principios y valores.

Para hacer un poco de historia –ya considerando el tema desde una percepción personal–, en el año 1966 teníamos un Colegio chico comparado con el actual, existía sólo el edificio de Callao 1542, no el vecino Callao 1540, ni Las Heras, ni el Archivo de

Protocolos. Alrededor de 1967 empezaron a armarse equipos de estudio de una manera organizada; hasta ese momento la parte jurídica se manejaba con trabajos individuales realizados por escribanos con vocación de estudio. En muchos casos lo hacían de una manera independiente, no había un sistema general organizado a través del Colegio.

Los equipos estaban en las comisiones, básicamente en la de Consultas Jurídicas, pero no había un grupo para analizar las nuevas legislaciones sobre las que recibíamos consultas. Recordemos que la Reforma al Código Civil fue en 1968; la Ley de Sociedades, la primera reforma a la Ley de Concursos y la de Prehorizontalidad son de 1972.

Las autoridades armaron equipos y empezaron a promocionar a un grupo de jóvenes escribanos, a quienes enviaban por todo el país a dar conferencias e intervenir en mesas redondas y congresos. Les daban, además, la representación del Colegio. En 1969 empezamos con nuestras convenciones; hasta ese momento no teníamos una propia para estudiar temas de nuestra jurisdicción.

No queremos dar nombres, pero sí mostrar una tendencia al trabajo dentro de la institución que tenían los que concurrían al Colegio; era un grupo grande formado no sólo por los que estaban en el Consejo, sino también por los que se ocupaban del aspecto jurídico.

Esto generó una fuerza que, sumada al convencimiento sobre el destino del Colegio, consiguió que la creencia se transformara en realidad.

ACTOS DE AUTOPROTECCIÓN

Son aquellos que otorga una persona capaz para disponer acerca del modo en que quiere ser tratada en su persona y su patrimonio para la eventualidad de su propia incapacidad (terminología usada en la *VIII Jornada Iberoamericana* de 1996).

El dejar redactado cómo quiere uno vivir en caso de una incapacidad sobreviviente es un tema que puede provocar angustias y controversias entre los familiares de alguien que se halla en un estado terminal y no tiene capacidad para decidir sobre su situación. Hay que tener en cuenta que cada uno puede tener su propia opinión y, dentro de las mismas, quedan involucrados principios religiosos, éticos, jurídicos que varían de persona a persona, los que en última instancia son juicios subjetivos de valor.

Puede darse incluso que lo deseado y establecido por la persona no coincida con lo que la ley permite y nos encontremos con que un juez emitirá una sentencia que, nos

tememos, será otro juicio subjetivo de valor. Visto desde este punto de vista, parece conveniente tener la posibilidad de que cada uno disponga cómo quiere ser tratado.

La mayoría de los autores entienden que la escritura hecha por una persona capaz, con disposiciones establecidas para el caso de su incapacidad, tiene amparo constitucional, de acuerdo con los artículos 19, 33 (los llamados derechos implícitos) y el artículo 75, en relación a pactos, declaraciones y acuerdos internacionales.

Otros autores fundan el derecho en disposiciones del Código Civil Argentino, así mencionan los artículos 52 y 53, que establecen que las personas de existencia visible son capaces de adquirir derechos o contraer obligaciones y que les son permitidos todos los actos y derechos que no les fueren expresamente prohibidos.

Vinculan el acto de autoprotección con el principio de la autonomía de la voluntad, los derechos humanos y los derechos personalísimos. Otros encuentran fundamentos en los artículos 383 y 479 del Código Civil.

Por otra parte, la medicina ha permitido la existencia de mayores expectativas de vida en el tiempo, mayor salud y mayor longevidad y el objetivo de la atención médica es la prolongación de la vida, con lo cual podemos tener un conflicto entre el paciente que sufre y los que lo quieren mantener con vida aunque la situación no tenga remedio.

El paciente puede querer redactar un documento en el que disponga que, en caso de enfermedades terminales, no quiera recibir tratamientos cruentos o invasivos y teme no poder en ese momento oponerse, por eso prefiere dejarlo establecido, indicando los cuidados que aceptaría. Este es un tema sobre el que han trabajado muchos escribanos que permanentemente han bregado para la creación de un registro que dé publicidad con determinadas restricciones.

Hay escribanos que escriben sobre esto desde hace muchos años y han considerado que el principio de estos mandatos de autoprotección son el reconocimiento de la libertad, el respeto por la dignidad de las personas y la autonomía de la voluntad.

Otros han publicado en nuestra revista proyectos de escrituras relacionadas con el tema. En reconocimiento a todos esos trabajos, publicamos al final de este editorial las referencias a algunos de ellos.

En los EE.UU. se los denomina "testamento vital" o *living will*, "directivas anticipadas" o "disposiciones para la propia incapacidad". La denominación "testamento vital" no la consideramos conveniente, ya que el testamento tiene valor cuando el otorgante ya no vive, y los actos de autoprotección se presentan durante la vida de la persona.

EL REGISTRO DE ACTOS DE AUTOPROTECCIÓN DEL COLEGIO DE ESCRIBANOS

A partir del primero de enero del año 2010, comenzará a funcionar en nuestro Colegio el Registro de Actos de Autoprotección, en el que se tomará razón de escrituras públicas que versen sobre actos en los cuales el otorgante manifieste disposiciones y/o estipulaciones para el caso de caer en estado de incapacidad futura, sea transitoria o definitiva.

El Colegio formó una comisión, la que trabajó en el Proyecto de Reglamento para dicho Registro, en consonancia con lo sucedido en otras provincias. El Reglamento establece que para su funcionamiento se utilizará la estructura y organización del Registro de Actos de Última Voluntad.

La actuación del Registro será rogada:

- a)** A solicitud del otorgante, por el escribano autorizante o cualquier otro que tenga competencia para actuar en el mismo Registro.
- b)** El otorgante, con su firma certificada notarialmente.

Contempla, además, el caso de rogatorias realizadas en otra jurisdicción.

El Registro tendrá carácter reservado y sólo podrán expedirse certificaciones a requerimiento de determinadas personas.

De acuerdo con el artículo 10: "En el texto de la escritura sujeta a inscripción, el autorizante deberá dejar expresa constancia de que ha advertido al otorgante que, eventualmente, las disposiciones para su propia incapacidad formuladas en esa escritura quedan sujetas a una posible resolución judicial al respecto, así como a la decisión de sus destinatarios o parientes, y/o al dictado de una ley posterior que reglamente esa especie de actos".

Respecto a este tema, hemos recibido de un sitio de internet dos proyectos que consideramos interesantes y que transcribimos a continuación:

Hacemos notar que los denominan "testamento vital".

MODELOS DE TESTAMENTO VITAL

Modelo "Testamento Vital". Conferencia Episcopal Española¹

A mi familia, a mi médico, a mi sacerdote, a mi notario:

Si me llega el momento en que no pueda expresar mi voluntad acerca de los tratamientos médicos que se me vayan a aplicar, deseo y pido que esta Declaración sea considerada como expresión formal de mi voluntad, asumida de forma consciente, responsable y libre, y que sea respetada como si se tratara de un testamento.

Considero que la vida en este mundo es un don y una bendición de Dios, pero no es el valor supremo absoluto. Sé que la muerte es inevitable y pone fin a mi existencia terrena, pero desde la fe creo que me abre el camino a la vida que no se acaba, junto a Dios.

Por ello, yo, el que suscribe (nombre y apellidos del testador) pido que si por mi enfermedad llegara a estar en situación crítica irrecuperable, no se me mantenga en vida por medio de tratamientos desproporcionados o extraordinarios; que no se me aplique la eutanasia activa, ni que se me prolongue abusiva e irracionalmente mi proceso de muerte; que se me administren los tratamientos adecuados para paliar los sufrimientos.

Pido igualmente ayuda para asumir cristiana y humanamente mi propia muerte.

Deseo poder prepararme para este acontecimiento final de mi existencia, en paz, con la compañía de mis seres queridos y el consuelo de mi fe cristiana.

Suscribo esta Declaración después de una madura reflexión. Y pido que los que tengáis que cuidarme respetéis mi voluntad. Soy consciente de que os pido una grave y difícil responsabilidad. Precisamente para compartirla con vosotros y para atenuaros cualquier posible sentimiento de culpa, he redactado y firmo esta declaración.

Firma:

Fecha:

(1) Fuente: publicado en *Utsupra* el 19/8/09.

Modelo "Testamento Vital". Generalitat de Catalunya²

Manifestación de Voluntades sobre el final de mi propia vida.

Yo, (nombre y apellidos del testador), con DNI: mayor de edad, con domicilio en: y Código Postal, en plenitud de mis facultades mentales, libremente y tras una dilatada meditación,

Que en el supuesto de encontrarme en unas condiciones en las que no pueda decidir sobre mi atención médica, a raíz de mi deterioro físico y /o mental, por encontrarme en uno de los estados clínicos enumerados en el punto D de este documento, y si dos médicos autónomos coinciden en que mi fase es irreversible, mi voluntad incuestionable es la siguiente:

A) Que no se dilate mi vida por medios artificiales, tales como técnicas de soporte vital, fluidos intravenosos, medicamentos o suministro artificial.

B) Que se me suministren los fármacos necesarios para paliar al máximo mi malestar, sufrimiento psíquico y dolor físico causados por la enfermedad o por falta de fluidos o alimentación, aun en el caso de que puedan acortar mi vida.

C) Que, si me hallo en un estado particularmente deteriorado, se me administren los fármacos necesarios para acabar definitivamente, y de forma rápida e indolora, con los padecimientos expresados en el punto (B) de este documento.

D) Los estados clínicos a las que hago mención mas arriba son:

- a. Daño cerebral severo e irreversible.
- b. Tumor maligno diseminado en fase avanzada.
- c. Enfermedad degenerativa del sistema nervioso y/o del sistema muscular en fase avanzada, con importante limitación de mi movilidad y falta de respuesta positiva al tratamiento específico si lo hubiere.
- d. Demencias preseniles, seniles o similares.
- e. Enfermedades o situaciones de gravedad comparable a las anteriores.

E) Designo como mi representante para que vigile el documento de las instrucciones sobre el final de mi vida expresadas en este documento, y tome las decisiones necesarias para tal fin, a Don/Doña:....., con DNI:

(2) Fuente: publicado en *Utsupra* el 19/8/09.

F) Manifiesto, asimismo, que libero a los médicos que me atiendan de toda responsabilidad civil y penal que pueda derivarse por llevar a cabo los términos de esta declaración.

G) Me reservo el derecho de revocar esta declaración en cualquier momento, en forma oral o escrita.

Fecha:

Firma:

TESTIGOS:

1.

Firma:

Que en el supuesto de encontrarme en unas condiciones en las que no pueda decidir sobre mi atención médica, a raíz de mi deterioro físico y /o mental, por encontrarme en uno de los estados clínicos enumerados en el punto D de este documento, y si dos médicos autónomos coinciden en que mi fase es irreversible, mi voluntad incuestionable es la siguiente:

A) Que no se dilate mi vida por medios artificiales, tales como técnicas de soporte vital, fluidos intravenosos, medicamentos o suministro artificial.

B) Que se me suministren los fármacos necesarios para paliar al máximo mi malestar, sufrimiento psíquico y dolor físico causados por la enfermedad por falta de fluidos o alimentación, aun en el caso de que puedan acortar mi vida.

C) Que, si me hallo en un estado particularmente deteriorado, se me administren los fármacos necesarios para acabar definitivamente, y de forma rápida e indolora, con los padecimientos expresados en el punto (B) de este documento.

D) Los estados clínicos a las que hago mención mas arriba son:

- a. Daño cerebral severo e irreversible.
- b. Tumor maligno diseminado en fase avanzada.
- c. Enfermedad degenerativa del sistema nervioso y/o del sistema muscular en fase avanzada, con importante limitación de mi movilidad y falta de respuesta positiva al tratamiento específico si lo hubiere.
- d. Demencias preseniles, seniles o similares.
- e. Enfermedades o situaciones de gravedad comparable a las anteriores.

E) Designo como mi representante para que vigile el documento de las instrucciones sobre el final de mi vida expresadas en este documento, y tome las decisiones necesarias para tal fin, a Don/Doña:....., con DNI:

F) Manifiesto, asimismo, que libero a los médicos que me atiendan de toda responsabilidad civil y penal que pueda derivarse por llevar a cabo los términos de esta declaración.

G) Me reservo el derecho de revocar esta declaración en cualquier momento, en forma oral o escrita.

Fecha:

Firma:

TESTIGOS:

1.

Firma:

*

Nos despedimos hasta el próximo número.

El Director

ALGUNOS ARTÍCULOS Y OBRAS PUBLICADAS SOBRE ACTOS DE AUTOPROTECCIÓN

Azar, Jorge J. A; "Actos de disposición del propio cuerpo" (*Revista del Notariado* 869, julio-septiembre 2002).

Bonfanti, Marta Liliana E; "Actos de autoprotección", (*Revista del Notariado* 892, abril-junio 2008).

Brandi Taiana Maritel Mariela; "Apuntes sobre los conceptos de capacidad e incapacidad en el derecho español y argentino" (*Revista Notarial*, 2006).

Cabuli, Ezequiel [y otros]; "Testamento vital y voluntad de prevenir la propia incapacidad" (*Revista del Notariado* 890, octubre-diciembre 2007).

Díez Gómez, Aurelio; "Apoderado, nuncio, autotutela, sustitución y poder para apoderar, ratificación y otras cuestiones" (*Revista del Notariado* 739, enero-febrero 1975).

Gattari, Carlos Nicolás; *Práctica Notarial*, Volumen 14, Depalma, 2002; "Soluciones notariales", (*Revista del Notariado* 895, enero-marzo 2009).

Herrera, María M. L.; "La intervención notarial en la protección del adulto". *El Derecho*, Buenos Aires, 4 de febrero de 2009, Nº 12.188.

Katz, Flora; "Actos de Autoprotección", trabajo inédito de próxima publicación en la Revista.

Lanzón, Patricia Adriana; "Actos de autoprotección" (*Revista del Notariado* 896, abril-junio 2009).

Rabinovich Berkman, Ricardo; "Sobre la exigencia de motivar las decisiones vitales", Astrea, 2001.

Sambrizzi, Eduardo A.; *Derecho y Eutanasia*, La Ley, 2005.

Taiana de Brandi, Nelly y Llorens, Luis Rogelio; "La creación del Registro de Actos de Autoprotección" (*Revista Notarial* 948, mayo-agosto 2004); *Disposiciones y estipulaciones para la propia incapacidad* (Editorial Astrea, Buenos Aires, 1996); "Testamento para la vida" (*Revista Notarial* 922, septiembre-diciembre 1995); "El derecho de autoprotección en las VIII Jornadas Notariales Iberoamericanas" (*Revista Notarial* 929, enero-abril 1998); "Incapacidad" (*Revista Notarial* 932, enero-abril 1999); "Los actos de autoprotección. Su formulación. Irrenunciabilidad de esta nueva incumbencia notarial" (*Revista Notarial* 950, enero-abril 2005); "El derecho de autoprotección. Concepto

y estado actual de la cuestión" (*Revista del Notariado* 857, julio-septiembre 1999); "El consentimiento informado y la declaración previa del paciente", Primer premio en Ciencia Jurídica otorgado por la Federación Argentina de Cámaras y Asociaciones Psiquiátricas, noviembre, 2000; "Actos de disposición del propio cuerpo" (*Revista del Notariado*, julio-septiembre 2002); "La incapacidad como variable" (*Revista del Notariado* 875, enero-marzo 2004); "El derecho de autoprotección. Concepto y estado actual de la cuestión" (*Revista del Notariado* 857, julio-septiembre 1999); "El fideicomiso y la relación jurídica subyacente" (*La Ley*, 1996); "Creación del Registro de Actos de Autoprotección a cargo del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires" (*Revista del Notariado* 880, abril-junio 2005); "El consentimiento informado y la declaración previa del paciente" (*Revista del Notariado* 866, octubre-diciembre 2001).

Taiana de Brandi, Nelly Alicia; "Comentario a Práctica Notarial, Tomo 14, de Carlos Nicolás Gattari" (*Revista del Notariado* 871, enero-marzo 2003); "Disposiciones y estipulaciones para la propia incapacidad", 1996; "El mandato de autoprotección", 1998; "El derecho de autoprotección. Concepto y estado actual", 2000; "Prever la propia incapacidad", 2001; "Declaración de demencia y autorización para ablación de órganos", 2002; "El fideicomiso y el derecho de autoprotección", 2002; "El reconocimiento del derecho de autoprotección en una disposición anticipada de salud", 2005; "Ley 4264/08 de Río Negro que pretende ser la provincia pionera en el reconocimiento del "derecho de autoprotección" (*Revista del Notariado* 893, julio-septiembre 2008); "Actos de disposición del propio cuerpo" (*Revista del Notariado*, julio-septiembre 2002).