

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

LAS DESPROLIJIDADES NOTARIALES Y LOS MODOS DE CORREGIRLAS(*) (1)

FRANCISCO FERRARI CERETTI

SUMARIO

I. Los errores que presentan las escrituras públicas. II. La función del escribano. Conceptuación de la función notarial. III. Falsedad civil del documento. IV. La responsabilidad del notario. V. El medio para subsanar los errores de las escrituras. VI. Conclusiones.

I. LOS ERRORES QUE PRESENTAN LAS ESCRITURAS PÚBLICAS

Es tradicional el concepto que se tiene de la función notarial, en cuanto a la seguridad que brindan los instrumentos públicos a las partes que intervienen en las mismas y a los terceros.

No obstante, a lo largo de la actuación, se constata una serie de errores, atribuibles al escribano por negligencia en el desempeño de la función que trasladan a sus amanuenses.

Los errores abarcan diversos aspectos, descripción de los bienes inmuebles: ubicación, medidas, linderos, superficies, nomenclatura catastral; acreditación de la capacidad de los contratantes, sus representaciones, consentimiento patrimonial conyugal; determinación de los derechos y obligaciones de los mismos.

A veces, lo que es más grave, se invierte o se omite parte de las unidades funcionales de la propiedad horizontal, comprendidas en la operación.

Advertidos del error, los notarios, con la concurrencia de los mismos contratantes, lo subsanan con el otorgamiento de una contraescritura, de acuerdo con el art. 996 Cód. Civil, mediante la cual rectifican o aclaran el error, colocando las cosas en su verdadero lugar.

Sin embargo, en ciertas oportunidades, nos encontramos con atajos que reputamos objetables, porque presentan un querer interno que no se corresponde con la declaración vertida en la escritura.

Tal ocurre cuando se efectúa la corrección por medio de una escritura de donación mutua entre los mismos contratantes que no responde a la verdad.

Cuando entre el querer interno y la declaración existe discordancia, como afirma Pelosi(1)(2), tenemos un fenómeno de insinceridad, que escapa a la protección de la fe notarial y por lo mismo a la falsedad.

Estamos en presencia de la simulación absoluta o relativa del Cód. Civil, art. 956.

Conforme a las enseñanzas de Demoulin, la doctrina francesa denominó constancias materiales a los hechos perceptibles por la vista y el oído y constancias morales al contenido de los instrumentos.

No son manifestaciones de realidad in rerum natura sino disposiciones íntimas.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

El hecho se ha avalado con un ingenioso artículo de "Cargat"(2)(3), "El título Cuco", que nos motiva para el presente estudio.

Como dice González(3)(4), en las anormalidades de las formas hay omisiones, defectos, imperfecciones, pero el instrumento es cierto, no falso; son irregularidades de la estructura jurídica.

En estas anormalidades hay certeza, en las falsedades hay mentira.

La falsedad consiste en el testimonio mentido del oficial público llamado a recibir el acto cuando en su presencia ocurrieron actos que no son verdaderos, pues existe una alteración del hecho histórico que el notario está llamado a constatar fielmente.

La ley atribuye plena fe a aquella parte del acto que se limita directamente a afirmar que se han vertido tales manifestaciones y realizado actos en su presencia, pero no a la veracidad de tales declaraciones, porque el notario no puede garantizar la sinceridad de los hechos ni penetrar la intención de las partes, ni adivinar que cuando dicen "donar", "no quieren decir donar" sino "subsanan" el error deslizado en el acto que se trata de corregir.

Por eso el acto público puede ser simulado sin ser falso.

En este tipo de manifestaciones hay falsedad ideológica de las partes, si se hace insertar en el documento hechos falsos que deben probar, faltando a la verdad en la narración de los hechos con efectos probatorios.

En ese sentido se ha sentenciado, que: "Hacer insertar en una escritura pública un derecho sobre un inmueble, sabiendo que no se lo podía adjudicar porque su padre no era titular del mismo, constituye el delito de falsedad ideológica del Código Penal, art. 293"(4)(5).

Como ha dicho Ferrara(5)(6), cuando los hechos falsos los inserta el notario, también sería falsedad material.

En este caso el escribano también contrae responsabilidad, por lo que llama la atención el artículo mencionado al principio(6)(7), en el que se propicia corregir la inversión del número de dos departamentos de un mismo edificio, mediante una escritura de donación mutua.

Cuando el documento es argüido de falso acerca de los actos materiales cumplidos en él, en caso de probarse esto, el resultado será la nulidad del acto y el consiguiente castigo del oficial público.

En el caso de las afirmaciones hechas por las partes al escribano, la prueba que se produzca en contra de esa afirmación de las partes, en nada afectaría al instrumento mismo, ni tendría responsabilidad el escribano.

Porque el escribano sólo documentó la declaración de las partes, pero no garantiza la sinceridad de esa declaración (Demolombe, t. 29, pág. 280).

En el primer caso, la nulidad del acto produce efectos entre las partes y los terceros; en el segundo, sólo produce efectos entre las partes, sin anular el acto en sí mismo (Aubry et Rau, parág. 755, nota 55).

Cuando se trata de un acto fraudulento, ejecutado con el objeto de perjudicar a un tercero, se admite la prueba de presunciones.

Pero, si se trata de error en el nombre de las personas, podrá probarse

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

por una prueba completa, no por presunciones (Llerena, t. 4, pág. 21).

Los instrumentos públicos sólo hacen fe de los enunciados hechos o actos jurídicos directamente relativos al acto jurídico que forma el objeto principal, no sólo entre las partes, sino también respecto de terceros.

Estas declaraciones tienen fuerza probatoria respecto de las partes y de los terceros, pero no tienen fuerza obligatoria respecto de los terceros (Demolombe, t. 29, N° 292).

El contradocumento puede hacerse por correspondencia.

La declaración falsa, no tendrá efecto contra los sucesores a título particular, ni tampoco contra la escritura pública si su contenido no es anotado en la escritura matriz, y en la copia, en que hubiere obrado el tercero (Llerena, t. 3, pág. 36).

Es decir que los terceros que contratan en base al documento ostensible y sin conocimiento del contradocumento oculto, no pueden ser perjudicados.

Los terceros pueden valerse del acto oculto "contradocumento", para anular el acto simulado.

El contradocumento en este caso, debe ser redactado por escritura pública, como lo dispone el Cód. Civil, art. 1185:

"Deben ser hechos en escritura pública. . . 10) todos los actos que sean accesorios de contratos celebrados en escritura pública. "

Como sostiene Segovia, t. 1, pág. 343, parág. 89, "Actos accesorios", no quiere decir los que engendran obligaciones accesorias. . . Sino actos jurídicos o contratos accesorios, que vienen a explicar, reconocer, confirmar, alterar o modificar (restringiendo o ampliando), derogar o revocar, prorrogar y quizá también, novar contratos anteriores.

<p>II. LA FUNCIÓN DEL ESCRIBANO. CONCEPTUACIÓN DE LA FUNCIÓN NOTARIAL</p>
--

Según el art. 174 ley 1893 - ALJA (1853 - 1958) 1 - 138 - , el notario no puede negar su intervención, salvo que el requerimiento de las partes fuera contrario a las leyes, bajo pena de responder por los daños y perjuicios.

Y según el art. 993, Cód. Civil, el instrumento público hace plena fe, hasta que fuere argüido de falso por acción civil o criminal de la existencia material de los hechos, que el oficial público hubiere anunciado como cumplidos ante el mismo o que han pasado en su presencia.

Esta es la doctrina tradicional, "La responsabilidad civil del escribano en razón de la deficiencia de los instrumentos públicos", como dice Díaz de Guijarro(7)(8), "por todo lo que no constituye motivo de su obligación, desempeña un papel pasivo de irresponsabilidad".

Su función consiste en dar forma a los actos.

Lo que no impone la ley, mal puede significar para el escribano una fuente de obligaciones.

Si se opina que el escribano obra con carácter pasivo, la irresponsabilidad aparece; por el contrario, si se sostiene que ha de actuar activamente, la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

responsabilidad surge.

Algunos sostienen que, por notoria improcedencia, debe desestimarse la tesis que afirma que el notario debe asesorar a las partes.

El escribano tiene carácter pasivo, sólo debe limitarse a extender los actos que las partes le soliciten, en cuanto no sean contrarios a las leyes.

Para Díaz de Guijarro(8)(9), los escribanos deben llamarse y ser simplemente: escribanos públicos.

Mientras la ley no consagre los principios a los cuales debe sujetarse el escribano frente al contenido de los actos jurídicos que ante él se otorguen, su irresponsabilidad se mantendrá sin duda alguna.

Por ahora, repetimos, la única obligación que la ley pone a cargo del escribano, es la del art. 174, ley 1893 y el Código Civil, arts. 1991/2/3.

Todas las tareas que la ley pone a cargo del escribano forman una unidad y no puede separarse esa función, sea que se formalice en el protocolo o fuera de él, como sucede en el caso de los documentos extraprotocolares (art. 979, inc. 2, Cód. Civil), como son las certificaciones de firmas, las actas de notoriedad, etcétera. El escribano es el autor del documento, el que dirige su formación y no el amanuense que lo redacta.

La misión del escribano es interpretar la voluntad de las partes y traducirla en el instrumento, dándole la forma y cumpliendo los requisitos que exigen la ley y los reglamentos.

Las disposiciones de fondo no son las únicas que imponen deberes legales a los escribanos.

Dispone el art. 1074, Cód. Civil, "Toda persona que por cualquier omisión hubiese originado un perjuicio a otro, será responsable solamente cuando una disposición de la ley le impusiere la obligación de cumplir el hecho omitido" .

La ley 17711 - ALJA 1968 - A - 498 - , ha invertido la redacción del art. 1083; siguiendo el principio germánico y la recomendación del "3er. Congreso de Derecho Civil" (Córdoba, 9 a 14/10/61, t. 2, pág. 624), resolvió que si una escritura por culpa del escribano interviniente, adolece de errores que pueden subsanarse por otra, es innecesario requerir una indemnización por perjuicios, bastara reclamar al notario que la rectifique a sus costas (art. 505 y 629, Cód. Civil).

Para exigir la reparación es necesario que a los agentes se les pueda imputar dolo, culpa o negligencia.

Cuando se trata de las afirmaciones hechas por las partes al escribano, la prueba que se produzca contra esa afirmación de las partes, en nada afectará al instrumento mismo ni tendrá responsabilidad el escribano.

En esos casos, el escribano sólo constata la declaración de las partes, pero no garantiza la sinceridad de esa declaración (Demolombe, t. 29, pág. 280).

En el primer Caso, la nulidad del acto produce efecto entre las partes y los terceros, sin anular el acto en sí mismo (Aubry et Rau, parág. 755, pág. 55).

La fe atribuida al instrumento público comprende sólo los hechos de que el oficial público haya adquirido un conocimiento personal, por su propio

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

sentido, sea por haberlo visto, oído o entendido; pero no, respecto de la apreciación personal que el mismo pueda hacer de los hechos, como el estado o buen juicio de los otorgantes y de otros que escapan por su naturaleza a toda autenticidad.

Las enunciaciones de las partes sobre hechos realizados antes del acto, sólo hacen fe para ellas, pero no para los terceros que pueden atacarlas.

Así, en la simulación, el documento será verdadero en su forma externa, pero anulable en relación a la verdad de lo sucedido entre las partes.

La prueba de la simulación fraudulenta, en nada ataca la autenticidad del documento, que viene a quedar sin efecto.

La fe del instrumento es para los interesados y los terceros extraños al acto.

Sólo hace fe entre los terceros respecto de los hechos enunciados por el oficial público como ejecutados en su presencia.

Es necesario no confundir la fuerza ejecutiva con la autenticidad del acto.

Puede atacarse la autenticidad de un documento civil, cuando se alegare cualquier alteración de la verdad contenida en él y criminalmente, si esta alteración se hiciere fraudulentamente con el objeto de perjudicar a otro.

Los efectos distinguen: falsedad material, en que se emplean medios físicos, como la alteración: borradura, enmiendas y todo otro acto que afecta la materialidad del instrumento; de la falsedad intelectual, que comprende la sustancia del acto desnaturalizado en su esencia o en la manifestación libre de la voluntad, sin que haya indicios materiales que caigan bajo los sentidos.

Machado(9)(10), reputa equivocada la doctrina del Código, en la forma absoluta consignada en el art. 995, sosteniendo que, aunque debemos obedecerla, señala el grave peligro de dar autenticidad para los terceros, a los actos no pasados ante el oficial público.

La autenticidad atribuida a los actos pasados ante el oficial público, en su presencia, no debe extenderse a los demás, aunque las partes afirmen haberse cumplido.

Las enunciaciones tienen fuerza probatoria contra terceros, pero no fuerza obligatoria, porque nada puede perjudicar la declaración que hagan contra el derecho de un tercero, sino a lo sucedido entre las partes contratantes.

La negligencia de los contratantes no significa que el escribano deba reemplazarla.

La profesión notarial sin el documento queda segada.

La recepción pasiva de las declaraciones coloca la función en un automatismo que la realidad desmiente.

El requirente o contratante no distingue unos y otros deberes, sino que solicita la intervención de un profesional universitario.

El deber de consejo tiene soporte en algunos ordenamientos; en una creación jurisprudencial, en otros países; en una obligación moral, en otros.

Para Pelosi(10)(11), está ínsito en la función y el derecho positivo puede limitarlo, ampliarlo o reglamentarlo.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Según Negri(11)(12), deben perfeccionarse las leyes, en un más elevado concepto de la función misma y, sobre todo, de una mejor organización institucional .

Sostiene Mustápich(12)(13), que el escribano tiene absoluta responsabilidad por omisión o defecto en el cumplimiento de las formalidades externas de los actos.

El derecho notarial no consiste sólo en la autenticación.

De la axiología del quehacer notarial, entre otros aspectos, surgen las necesidades que se persiguen en los resultados de su intervención.

III. FALSEDAD CIVIL DEL DOCUMENTO

Falso es lo contrario a la verdad y puesto que en el documento notarial esta calidad jurídica - la veracidad - queda comprendida con su carácter de auténtico, debe entenderse que él deja de ser auténtico en la misma medida en que es falso.

Un instrumento puede ser contrario a la verdad sin que su falsedad configure un delito: por ejemplo si ella no es dolosa o si faltare el perjuicio a un tercero, como sostiene Larraud(13)(14).

IV. LA RESPONSABILIDAD DEL NOTARIO

El deber de obrar con prudencia, no puede crearles responsabilidad a los escribanos.

Al respecto la Cámara Nac. Civil, 28/9/82, en autos: "Campodónico de Testac Barboza y otros", sentenció: "Del defecto de redacción es exclusivamente responsable el escribano. La cláusula tal como está redactada es un contrasentido inexplicable e inexcusable; pero la parte no probó el perjuicio sufrido, por lo que no se le hizo responsable de las costas."

Para atribuirle responsabilidad basta con que el escribano haya obrado con "culpa", definida por el art. 512, Cód. Civil: "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 correspondiesen a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar, cualquiera que sea ésta, lata o leve. "

Dicha culpa se tipifica como impericia, es decir, desconocimiento de reglas y métodos pertinentes, ya que es obvio que para ejercer la profesión debe poseer los conocimientos necesarios teóricos y prácticos de la misma y la diligencia necesaria con ajuste de aquéllas.

El art. 502 se complementa con el 902, Cód. Civil, "Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación - responsabilidad - que resulte de las consecuencias posibles de los hechos" y, para el ámbito contractual, con el art. 909, Cód. Civil, "Para la estimación de los hechos voluntarios, las leyes no toman en cuenta la condición especial, o la facultad intelectual de una persona determinada, a no ser en los contratos que suponen una confianza

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

especial entre las partes. En estos casos se estimará el grado de responsabilidad, por la condición especial de los agentes".

La determinación de la responsabilidad en todos los casos es cuestión de circunstancias y de interpretación (arts. 1197 y 1198, Cód. Civil).

Indudablemente que la reforma introducida en 1968 al art. 1198, obliga a contemplar una serie de previsiones de hecho en los contratos formalizados ante los escribanos, pues la seguridad de los mismos queda severamente afectada al introducir la posibilidad de contemplar los acontecimientos extraordinarios.

En cambio, como sostiene Mustápic(14)(15), la responsabilidad es absoluta por omisión o defecto en el cumplimiento de las formalidades externas de los actos.

Hay que distinguir, según que la obligación sea de medios o de fines.

La primera, es la que sólo impone diligencia y aptitud para cumplir las medidas que normalmente conducen a un resultado, pero sin asegurar la obtención del mismo.

Obligación de fines es, en cambio, la que comprende un resultado determinado.

Tratándose de obligaciones de resultado, sostiene Trigo Represas(15)(16), como son las de los escribanos, su prueba no es necesaria, ya que el incumplimiento o mal cumplimiento de aquéllos ya la presume.

Es de advertir que el art. 505, Cód. Civil, ya establecía el principio del cumplimiento en natura de las obligaciones, salvo que fuese imposible por destrucción de la cosa, enajenación o porque hubiere que ejercer violencia sobre la persona del deudor (art. 629, Cód. Civil)(16)(17).

Para exigir la reparación es necesario que a los agentes se les pueda imputar dolo, culpa o negligencia.

Estos son los principios generales del Código Civil que reglan la materia, porque los casos especiales contemplados en los arts. 174, 209, 210 y 211, ley 1893, son casos aislados que no pueden servir para construir una doctrina jurídica sobre la responsabilidad de los escribanos.

La responsabilidad de los notarios posee un cierto carácter de pena, y por tanto, es más restringida que la de los particulares, por lo que debe ser limitada a los casos en que haya provocado algún perjuicio, que debe probarlo el actor.

Para que la responsabilidad exista, la ley exige una prohibición que prohíba o impugne la realización del hecho y un daño por dolo o culpa (arts. 1066 y 1067, Cód. Civil).

Los notarios no son simples redactores y deben ser consejeros de las partes instruyéndolas sobre el alcance y los efectos de sus obligaciones.

Nuestros Tribunales han sentado la doctrina de que: " No existe disposición alguna de la ley que imponga al escribano la obligación de analizar las bondades sustanciales del acto jurídico que pueda servir de base para la transmisión de los derechos. "

"La obligación de los escribanos de registro se concreta a extender las escrituras que las partes les pidieren cuando los actos y contratos que

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

contengan no sean contrarios a las leyes (art. 174, ley 1893)."

En el caso particular del escribano, se entiende en general, partiendo del distinguo entre obligaciones de medios y de fines, que asume una obligación de resultado, dado que se compromete a otorgar un instrumento válido en cuanto a las formalidades legales que el mismo debe observar como autorizante, y a su inscripción, en su caso, en el Registro respectivo, para que el negocio jurídico pasado ante él adquiera eficacia erga omnes.

En las obligaciones de resultado, la mera circunstancia del fracaso, prueba por sí sola ese mal cumplimiento.

El acreedor debe probar la culpa, puesto que el objeto de la obligación se reduce, precisamente, a poner esa diligencia, y el acreedor pretende que no se ha cumplido cabalmente.

En las obligaciones de resultado, la culpa queda fuera de la cuestión y el escribano debe probar el caso fortuito para liberarse de la responsabilidad.

Con anterioridad(17)(18), nos hemos ocupado de la responsabilidad de los escribanos; de los diversos supuestos de responsabilidad, interesan al caso que tratamos: a) el rechazo sin causa justificada del ejercicio de la función; b) la actuación sin competencia territorial o material; e) el asesoramiento o consejo inadecuado; d) el defecto de la individualización del otorgante; e) la omisión o defectuoso estudio de los títulos; f) la fe creencia y el art. 1051, Cód. Civil. ; g) la responsabilidad contractual; h) la inobservancia de la ley; i) el error que causa la nulidad de la escritura; j) la responsabilidad por mal desempeño de la función notarial.

A lo detalladamente expuesto en tal oportunidad, sobre esos casos y otros allí contemplados nos remitimos.

La falsedad incluida en el documento será criminal, si está determinada en el Código Penal, y civil serán las restantes, o sea las que no están sancionadas en el Código Penal, como sostiene González(18)(19).

Cuando el documento no es auténtico, es entonces falso, sin fe pública. La falsedad es material o ideológica y su sanción está en el Código Penal. Cuando no hay dolo o malicia, pero olvido o negligencia, será ideológica, o si no penal, estando determinada en el Código Penal. Civil, serán las restantes. Sin embargo la diferencia no puede ser más absoluta.

González, concluye afirmando que la imputabilidad de las anomalías no debe perjudicar al instrumento.

V. EL MEDIO PARA SUBSANAR LOS ERRORES DE LAS ESCRITURAS

El Codificador, ya en 1869, previó la forma de subsanar los errores de las escrituras públicas en el art. 996, Cód. Civil, al establecer que: El contenido de un instrumento público puede ser modificado o quedar sin efecto alguno, por un coninstrumento público o privado, que los interesados otorguen y así lo han consignado diversos fallos(19)(20).

Dicho coninstrumento para tener validez debe ser anotado en la escritura matriz y en la copia(20)(21).

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Los atajos que se sugieren para corregir los errores, son alarmantes; no se ha reparado que ellos importan la ejecución de un hecho falso, que crea responsabilidad civil y, a veces, penal.

Para el Codificador, no existe otro camino que el sugerido por él.

Los errores deben ser corregidos por una escritura rectificatoria o aclaratoria.

La doctrina y la jurisprudencia, son sobreabundantes al respecto.

Llerena, t. 4, pág. 36, sostiene que el contradocumento debe ser redactado en escritura pública, como lo dispone el Código Civil en el art. 1185.

Amplía el concepto al comentar el art. 1184, inc. 10, Cód. Civil; al tratar los actos accesorios, t. 4, pág. 256, que debe entenderse que se refiere a los actos que modifican los derechos que constan de escrituras públicas, tales como las aclaratorias que han dejado un punto oscuro en la escritura, ya sea ampliando o restringiendo lo allí declarado.

El contradocumento puede tener dos efectos: a) demostrar la simulación del acto, dejándolo sin efecto; b) explicar o modificar los términos de una convención anterior; según Machado(21)(22), en el primer caso no hay convención y el contradocumento está destinado a demostrar la simulación en el caso que tratamos, el error de la escritura - , en el segundo hay una nueva convención, que modifica la anterior y sirve para confirmar la verdad dejando corregido el error, y dejando establecida la verdad de la escritura equivocada.

El Código no distingue el contradocumento cuando es un acto serio, destinado a confirmar el anterior, modificándolo, del destinado a demostrar la simulación, dejándolo sin efecto.

En ambos casos exige que sean anotados en el instrumento público para tener efectos contra los sucesores a título particular y contra terceros.

Para Salvat(22)(23), la anotación debe constar en la matriz y en la copia, pues una sola de ellas no serviría.

El contradocumento privado no puede alterar el instrumento público hasta que haya adquirido autenticidad por el reconocimiento judicial, porque el instrumento público no puede ser modificado sino por otro posterior de la misma autenticidad (art. 1184, inc. 10, Cód. Civil).

Los sucesores a título universal, según Machado, continuando a los contratantes en todos sus derechos y obligaciones, tienen que aceptar el coninstrumento público o privado como si ellos fueran los mismos que lo hubieran otorgado.

Por Acordada de las Cámaras Civiles(23)(24), la Excma. Cámara de Apelaciones, el 7/12/32, resolvió: Que es requisito previo, el requerimiento del certificado de la inexistencia de embargo e inhibiciones que afectan la propiedad a que se refiere la escritura rectificatoria, desde que se trata de modificar las condiciones de la inscripción existente en el Registro de la Propiedad (arts. 240 y 288, ley 1893) y anotarse en la matriz de la escritura rectificada (arts. 287 y 292, ley 1893) y en el testimonio inscripto, conservándose así la armonía en todos los instrumentos públicos relativos al mismo acto.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

El contenido de un documento sólo puede ser modificado por otro contrainstrumento firmado por todas las partes interesadas, que aparezcan como parte (arts. 988 y 996, Cód. Civil), debiendo anotarse la escritura que aclara, modifica o rectifica el instrumento errado, en el Registro de la Propiedad.

Como indica Baldana(24)(25), por disposición del art. 1184, inc. 10 Cód. Civil, las escrituras aclaratorias destinadas a corregir hechos o circunstancias omitidas, modificar o rectificar errores materiales de otros instrumentos públicos, deben ser hechas por escritura pública.

VI. CONCLUSIONES

Respetando la opinión de Vélez Sársfield, vertida en el art. 996, Cód. Civil, los errores deslizados en las escrituras públicas deben ser corregidos por un contrainstrumento de la misma entidad: escritura pública.

Si la corrección se hace por instrumento privado, no puede ser invocado hasta que haya adquirido autenticidad por el reconocimiento judicial.

Cuando las partes, fuera del ámbito notarial, hubieren acordado la corrección del error por un acto no real, que concretan mediante la falsa declaración, totalmente insincera, "desde que el querer íntimo no se corresponde con la declaración que formulan al notario" y éste vuelca en el protocolo, el escribano no garantiza el dicho de las partes y no contrae responsabilidad.

Por el contrario, cuando el escribano toma activa intervención y aconseja el otorgamiento de un instrumento que no refleja la intención de las partes "el atajo, de una donación mutua, no veraz", se hace partícipe de la simulación, pudiendo ser responsabilizado civilmente y, aun criminalmente, cuando el instrumento invade la esfera de los actos incluidos en el Código Penal.

Si los errores deslizados en el acto que se trata de subsanar son atribuibles al escribano, será suficiente requerirle la corrección a su costa, sin hacerle pasible de responder por los daños y perjuicios.

Para atribuir responsabilidad al escribano es necesario que haya obrado con dolo, culpa o negligencia.

Siempre debe tenerse presente que la plena fe que el art. 993 atribuye a los actos pasados ante el escribano, no es extensible a la veracidad de las manifestaciones que formulan los interesados.

Finalmente, el contrainstrumento reparador de los errores debe ser anotado en la matriz, en la copia y en el Registro donde se haya anotado la escritura.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Endnotes

1 (Popup)

Trabajo publicado en Jurisprudencia Argentina, N° 5736 del 7/8/91, que se reproduce con autorización de su dirección.

2 (Popup)

Pelosi, Carlos Alberto, El documento notarial, Astrea, Bs. As. , 1980, pág. 33, N° 1.

3 (Popup)

Revista del Notariado, N° 821, abril, mayo, junio 1990, pág. 371.

4 (Popup)

González, Carlos Emérito, Teoría general del instrumento público, Ediar S. A. Editores, Bs. As. , 1953, pág. 342.

5 (Popup)

C. 2a. Penal Tucumán, 26/3/68, JA 1 - 1969 - sec. prov. - 769.

6 (Popup)

Ferrara, Francisco, "La simulación de los negocios jurídicos", Rev. de Derecho Privado, Madrid, 1953, págs. 103 y siguientes.

7 (Popup)

Idem (2).

8 (Popup)

Díaz de Guijarro, Enrique, JA 31 - 239.

9 (Popup)

Díaz de Guijarro, Enrique, JA 31 - 256.

10 (Popup)

Machado, Tratado, t. 3, pág. 244.

11 (Popup)

Pelosi, ob. citada.

12 (Popup)

Negri, José Adrián, El problema notarial, Bs. As. , 1932, pág. 26.

13 (Popup)

Mustárich, José María, tratado de Derecho Notarial, t. 3, pág. 391, ap. f.

14 (Popup)

Larraud, Rufino, Curso de Derecho Notarial, Ediciones Depalma, Bs. As. , 1966, pág. 582.

15 (Popup)

Mustárich, José María, Responsabilidad Civil. . . , ob. cit., pág. 98.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

16 (Popup)

Trigo Represas, Felix A. , "Responsabilidad notarial por omisión de los procedimientos inscriptorios de actos que requieren publicidad", JA, 1982 - IV - 40.

17 (Popup)

Instituto Argentino de Cultura Notarial, hoy "Academia Argentina del Notariado", Ley 17711, Reformas al Código Civil y leyes complementarias. Aplicación en la Actividad Notarial, pág. 65.

18 (Popup)

Ferrari Ceretti, Francisco, "Responsabilidad Civil del Escribano", JA 1986 - II - 722.

19 (Popup)

González, Carlos Emérito, ob. cit. , págs. 393, 443, N° 32 y 443, N° 37.

20 (Popup)

JA 47 - 156;1952 I - 9; 1953 - III - 205.

21 (Popup)

JA 72 - 744.

22 (Popup)

Machado, ob. cit. , t. 3, pág. 245.

23 (Popup)

Salvat, Raimundo L. , Derecho Civil. Parte General, pág. 1057, N° 2562.

24 (Popup)

Paz, José Máximo, Repertorio de Derecho Notarial Argentino, t. 1, pág. 220, N° 92.

25 (Popup)

Baldana, Juan, Derecho Notarial Argentino, Bs. As. , 1946, t. 3, p. 437.