

# **LA FE DE CONOCIMIENTO EN LAS ESCRITURAS PUBLICAS**

## **A PROPOSITO DE LA LEY 26140**

Por Gabriel B. Ventura\*

### **SUMARIO**

INTRODUCCION - I- MODIFICACION DE LOS ARTICULOS 1001 Y 1002 DEL CODIGO CIVIL - II- LAS OPINIONES DE LA DOCTRINA - III- NUESTRA OPINION - IV- LA RESPONSABILIDAD NOTARIAL COMO ARGUMENTO A FAVOR DE LA LEY 26140 - V- SOLO LA FE DE CONOCIMIENTO PERMITE SUPLIR LAS SUMARIAS PARA ACLARAR O RECTIFICAR LOS NOMBRES DE LAS PARTES - VI- SUBSISTENCIA DE LA EXIGENCIA DE LA FE DE CONOCIMIENTO EN LOS TESTAMENTOS - CONCLUSIONES

### **INTRODUCCION**

Es frecuente en los sistemas normativos que rigen ciertas actividades, advertir que algunos de sus destinatarios directos reniegan de sus imperativos, pero no por cuestiones deontológicas ni de bien común, sino por pura conveniencia particular. Podríamos decir que la óptica "gremial", si se nos permite la expresión en el ámbito profesional, entorpece el análisis de los valores en juego llegando a contradecir hasta la finalidad misma de la actividad que el sistema estaba destinado a regular. Parece haberse olvidado que más allá de las incomodidades o riesgos que se generan para los operadores directos una norma, están los

---

\* Académico de número. Profesor titular de Derechos Reales de la Universidad Nacional de Córdoba; Profesor titular de Derecho Notarial de la Universidad Católica de Córdoba; Profesor titular de Derecho Notarial de la Universidad Nacional de Córdoba; Director de la carrera de Notariado de la Universidad Nacional de Córdoba.

intereses sociales y comunitarios que, en nuestra opinión, deben primar por sobre los intereses particulares.

En cierta medida es lo que ha ocurrido con la ley 26140 (B.O. 20/9/2006), que modificó los artículos 1001 y 1002 del Código Civil. En efecto, como veremos en nuestro análisis, por un interés sólo sectorial, se alteró considerablemente el valor del instrumento público notarial al quitársele un elemento que le daba una especial valía: la certeza de la identidad de los sujetos comparecientes. Obviamente ello reduce de manera considerable la seguridad jurídica que era inmanente en la escritura pública. Este instrumento que está destinado a dejar plasmados los más importantes acontecimientos de la vida civil (contrataciones sobre inmuebles, testamentos, etc.), ha perdido uno de sus básicos soportes: la certeza de la identidad de los sujetos intervinientes. Resta remarcar que justamente este elemento era, sin duda alguna, el que diferenciaba positivamente las escrituras públicas del resto de los instrumentos públicos.

## **I- MODIFICACION DE LOS ARTICULOS 1001 Y 1002 DEL CODIGO CIVIL**

La modificación de las normas obedece a la adopción del criterio doctrinario mayoritario en cuanto a la fe de conocimiento que debía dar el notario, según lo preceptuado por el viejo art. 1001 del Código Civil, que establecía como contenido obligatorio de las escrituras públicas que “El escribano debe dar fe de que conoce a los otorgantes”. En el art. 1001 modificado se elimina lisa y llanamente esa parte.

Complementariamente a la norma del art. 1001 C.C. originaria, el art. 1002 establecía que, en caso de que el notario no conociera a los otorgantes, éstos debían justificar ante él su identidad personal con dos testigos que el escribano conociera, poniendo en la escritura sus nombres y residencia, y dando fe de que los conoce.

Las nuevas normas modificadas por la ley 26140 expresan:

*“Art. 1001. “La escritura pública debe expresar la naturaleza del acto, su objeto, los nombres y apellidos de las personas que la otorgan, si son mayores de edad, su estado de familia, su domicilio, o vecindad, el lugar, día, mes y año en que fuesen firmadas, que puede serlo cualquier día, aunque sea domingo o feriado, o de fiesta religiosa. El escribano, concluida*

*la escritura, debe leerla a las partes, salvando al final de ella, de su puño y letra, lo que se haya escrito entre renglones y las testaduras que se hubiesen hecho. Si alguna de las partes no sabe firmar debe hacerlo a su nombre otra persona que no sea de los testigos del instrumento. La escritura hecha así con todas las condiciones, cláusulas, plazos, las cantidades que se entreguen en presencia del escribano, designadas en letras y no en números, debe ser firmada por los interesados y autorizada al final por el escribano. Cuando el escribano o cualquiera de las partes lo juzgue pertinente, podrá requerir la presencia y firma de dos testigos instrumentales. En este caso, aquél deberá hacer constar en el cuerpo de la escritura el nombre y residencia de los mismos.”*

*ART. 1002. “La identidad de los comparecientes deberá justificarse por cualquiera de los siguientes medios:*

- a) Por afirmación del conocimiento por parte del escribano;*
- b) Por declaración de dos testigos, que deberán ser de conocimiento del escribano y serán responsables de la identificación;*
- c) Por exhibición que se hiciera al escribano de documento idóneo. En este caso, se deberá individualizar el documento y agregar al protocolo reproducción certificada de sus partes pertinentes”.*

La doctrina venía efectuando serias críticas a las normas originarias del Código, dado que, se decía, que ya no se adecuaban al nivel poblacional de la ciudad moderna. Sería virtualmente imposible que el notario instrumentador pudiera conocer a todos los que comparecieran ante él. El supuesto tampoco podía solucionarse con los testigos a que aludía el art. 1002. La exigencia de este artículo de acudir a dos testigos de conocimientos, no hacía más que duplicar el inconveniente; pues si ya era difícil, en la ciudad moderna, que el notario conociese personalmente a los otorgantes, tanto más difícil sería que conociera personalmente a dos testigos que a su vez fueran de conocimiento personal de los otorgantes.

Decía la doctrina que en la época de las primeras leyes notariales y aún del Código Civil argentino, era medianamente factible que el notario pudiera conocer personalmente a los otorgantes del acto instrumentado en su escritura; pero, en la actualidad esa situación resultaría un supuesto de excepción.

En atención a estas críticas, en diversos encuentros, jornadas y congresos se venía bregando por abolir la exigencia de la fe de conocimiento<sup>1</sup>. Destacamos, entre ellos por la entidad del encuentro y lo enjundioso de los debates que allí se dieron, las “Decimoterceras Jornadas Nacionales de Derecho Civil”, organizadas por la Universidad Notarial Argentina, en Buenos Aires en 1991.

En este encuentro, la comisión 1 estaba encargada del tema “El documento notarial: su valor probatorio”. Al referirse a la llamada “fe de conocimiento”, luego de enconadas polémicas, el despacho final terminó, como suele ocurrir con los temas más ríspidos, con dos pronunciamientos opuestos. El despacho A acotó: *“El conocimiento de que se trata puede ser*

---

<sup>1</sup> En uno de esos encuentros, no podemos precisar cuál de ellos, nos llegó este pequeño poema escrito en broma por un autor anónimo, que con gran simpatía ironiza sobre la fe de conocimiento:

#### Fe de conocimiento

A diario escribo mentiras  
pecando casi obligado  
es visto que es conveniente  
un confesor contratado.

Quisiera pero no puedo,  
en la escritura ponerlo,  
que al vendedor del inmueble  
acabo de conocerlo.

Que vino con la escritura  
y el documento en la mano  
con los impuestos pagados;  
pero el hombre es entrerriano.

Como nadie lo conoce  
y yo debo ser veraz  
no dejo que firme nada;  
se convirtió en incapaz.

Así, soñando con Vélez  
tranquilo es que yo dormía  
pero hicieron las escrituras  
en otras escribanías.

Hasta que un ataque fenicio  
mi esperanza dejó vencida  
y ya conozco a cualquiera  
como de toda la vida.

Por eso es que al confesarme  
del cura exijo paciencia  
pues por número de escritura  
va mi examen de conciencia.  
(Autor anónimo)

*adquirido en el acto, por lo que resulta preferible aludir a fe de individualización para designarlo. Esta posición se completa entendiendo que la identidad notarial del compareciente queda amparada por la fe pública (Código Civil, art. 993). El despacho B expresó: “Es preferible aludir a juicio de individualización, ya que cuando el conocimiento es adquirido en el acto, la identidad notarial del compareciente pasa a ser objeto de un juicio del notario, que en cuanto tal no produce fe pública”<sup>2</sup>.*

Como puede advertirse, la disidencia no era menor; pero ninguna de las dos posturas elogiaban las normas. Se trataba de concluir si las identidades de los comparecientes quedaban o no respaldadas por la fe pública emanada del notario; ello con todo lo que significa el principio de autenticidad plasmado en el art. 993 del Código Civil, que presume la verdad de todo lo pasado en presencia del notario hasta redargución de falsedad.

Tal como habíamos concluido, no sólo ninguna de las posturas procuraba mantener la interpretación clásica de las normas, en cuanto al rigor de exigir al notario el conocimiento personal de los otorgantes, sino que por el contrario, hubo una coincidencia en ambos despachos y es lo que más nos interesa destacar aquí. Fue en lo que respecta a una interpretación actualizada del art. 1001 y 1002, en lo que hubo un unánime consenso. Se dijo, *“no puede hoy limitarse a su letra, y menos todavía a la intención del legislador que los redactó. [...] han sufrido la incidencia de las normas que se han venido incorporando al ordenamiento jurídico, acompañando la evolución social operada en la materia (así la ley 17671/68, que dispuso que la identidad de las personas se prueba con el documento nacional de identidad). Aquellos artículos, en definitiva, no pueden hoy ser interpretados como originariamente lo fueron, y por eso es que la identificación de los comparecientes con quienes el notario no ha tenido trato no está ya limitada a los testigos de conocimiento, pudiendo valerse, entre otros elementos, de los documentos de identidad que aquellos le presenten, para juzgar su identidad notarial con la prudencia que su investidura exige”<sup>3</sup>.*

## **II- LAS OPINIONES DE LA DOCTRINA**

---

<sup>2</sup> “Congresos y Jornadas Nacionales de Derecho Civil”, Ed. La Ley, Bs.As. 2005, pág. 108, 109.

<sup>3</sup> “Congresos y Jornadas...” Ob.Cit. pág. 109.

La doctrina moderna, en general elogia las nuevas normas modificadas. Así leemos en la obra de la joven y enjundiosa Susana Sierz que “Con esta modificación a la fe de conocimiento clásica, la legislación se *aggiorna* a la normativa notarial en el ámbito mundial. El documento público sigue teniendo el mismo valor, y el escribano continúa ejerciendo su función fideifaciente en similares términos. Siendo un profesional del derecho a cargo de una función pública desarrolla su ministerio dentro de todo el espectro jurídico-social, al cual no puede ser ajeno. Así la figura se fortalece al adecuarse en lo propio”. Más adelante agrega que “La ley 26.140 que modifica los artículos 1001 y 1002 del Código en análisis, no hace más que adecuar la letra de la norma, a la realidad del ejercicio notarial en la República, siempre orientado dentro de los principios del notariado latino. Así, en su misión legitimadora y documentadora, el escribano continúa colaborando eficazmente a la seguridad jurídica sustancial y formal”<sup>4</sup>.

Sin embargo, debemos tener presente que la misión legitimadora, a la que se alude en el párrafo precedentemente transcrito, está constituida, entre otros elementos legitimantes (titularidad del derecho y validez de la documentación) por la identidad del sujeto<sup>5</sup>. Por ello no sería válido expresar, como lo hace la destacada autora, que “continúa colaborando” con la legitimación y la seguridad jurídica. A ello se debe que un importante sector de la doctrina, con la que coincidimos, y que podríamos llamar la doctrina clásica, ve en la fe de conocimiento, uno de los valores fundamentales del documento notarial, que repercute de manera manifiesta en la seguridad en los negocios inmobiliarios cuando se trata de constituir, modificar o extinguir derecho reales sobre dichos bienes.

Nace de ahí la frase “La fe de conocimiento es el pilar del notariado latino”, con la que se advierte que dicho recaudo constituye un soporte fundamental que justifica y da vigor al sistema notarial latino, y sin la cual el producto notarial pierde un valor fundamental equiparándose cada vez más al sistema anglosajón.

Rescatemos que, en el ámbito de la negociación inmobiliaria, la escritura pública con todos sus recaudos sustantivos y formales no es más que una pieza o elemento que, junto a otros contribuye a la seguridad jurídica de los títulos dominiales sobre inmuebles. Así, por ejemplo, alivianar demasiado la carga notarial en cuanto a adquirir la certeza de la identidad de los comparecientes, repercutirá de manera inmediata también en la presunción de exactitud que pregonan los asientos registrales.

---

<sup>4</sup> SIERZ, Susana V.; “Derecho Notarial”, Ed. Di Lalla, Bs.As. 2007, pág. 317.

<sup>5</sup> VENTURA, Gabriel B. “Tracto Abreviado Registral”, Ed. Hammurabi, Bs.As. 2005, pág. 97 a 101.

Lamentablemente en todos los debates que se han efectuado sobre el tema, entra también a tallar, por no decir que ha sido el factor fundamental, todo lo relacionado con la responsabilidad del notario en caso de error en la identidad. Así, los fundamentos que brinda la doctrina, más que procurar seguridad jurídica al sistema intentan ser un paliativo de la situación del notario cuando ha sido engañado en la identidad de quienes han comparecido al instrumento de su facción.

Pondé, manifiesta su disgusto con la exigencia de la fe de conocimiento, mediante simpáticas ironías, Lamentablemente sus argumentos sólo apuntan, como habíamos dicho al comienzo, a la responsabilidad notarial, llegando a expresar: “Si en los juicios que suelen promoverse en el fuero civil y las querellas que no faltan en el fuero penal, el notario tuviera que demostrar que *individualizó*, y no que *conocía*, ¡cuán distinta sería su posición ante la justicia!”<sup>6</sup>. Los intereses “gremiales” profesionales vienen aquí, en los argumentos del ilustre autor, a enturbiar su razonamiento científico. Igual criterio sostiene Carlos GATTARI, en “Manual de Derecho Notarial”, Ed. Depalma, Bs.As. 1988, quien manifiesta además que debería sustituirse el conocer por individualizar, lo que de hacerse ley “(...) significaría un tremendo avance hacia el sinceramiento de la realidad”<sup>7</sup>.

Orelle, en defensa de la norma modificada, manifiesta que no debe suponerse que por el nuevo artículo 1002 del Código Civil los escribanos de ahora en más cumplen su función con la mera exhibición de los documentos de identidad por parte de los intervinientes; sino que se exige al notario una especial diligencia en la acreditación de la identidad, partiendo de los citados documentos. Expresa el prestigioso autor que “El escribano debe desplegar debida diligencia para identificar a los intervinientes en el acto”<sup>8</sup>.

### **III- NUESTRA OPINION**

A nuestro entender, tal como lo expresáramos en la introducción, debe tenerse en cuenta, antes que eludir las responsabilidades en que pudiera incurrir el notario, el interés social de la norma y el importantísimo aporte a la seguridad jurídica que brinda la exigencia de

---

<sup>6</sup> PONDE, Eduardo B. “Tríptico Notarial”, Depalma, Bs.As. 1977, pág. 219 y ss.

<sup>7</sup> GATTARI, Carlos N. “Manual de Derecho Notarial”, Ed. Depalma, Bs.As. 1988, pág. 102.

<sup>8</sup> ORELLE, José M. “Actos e Instrumentos Notariales”, Ed. La Ley, Bs.As. 2008, pág. 311 - 312.

la fe de conocimiento, tal como lo pone de resalto Pelosi, quien explica que el temor de los notarios a reconocer la necesidad de la fe de conocimiento, estriba en que se le da un alcance excesivo. No se requiere, explica, haber tratado durante mucho tiempo antes a la persona ni haber asistido a su nacimiento. Basta pues con actuar con prudencia, cotejando, entre otros elementos, las firmas, las personas de conocimiento conjunto, los datos que surgen de la documentación respectiva y los datos y antecedentes de la operación requerida <sup>9</sup>

Igualmente González, se manifiesta a favor de la fe de conocimiento a la que califica de “(...)integrante vital del acto instrumental sin el cual éste perdería uno de los atributos que le caracterizan, dándoles las seguridades de una fuerza casi indestructible, salvo la querrela de falsedad que lo diferencian tan netamente del instrumento privado y que singularizan el alto valor del instrumento notarial en el derecho latino, en contraposición con los regímenes sajones y germanos, que igualan unos a otros, precisamente entre otros factores porque no dan certeza a la identidad o conocimiento de las personas[...]”<sup>10</sup>.

#### **IV- LA RESPONSABILIDAD NOTARIAL COMO ARGUMENTO A FAVOR DE LA LEY 26140**

Respecto a la responsabilidad notarial con motivo de la fe de conocimiento, sin dudas constituye la contrapartida de toda exigencia. Si queremos que el sistema funcione adecuadamente debe sancionarse a quien incumple con la normativa aplicable. Pero el tema de modificar leyes tan sólo tratando de eludir responsabilidades no siempre ha sido fundado en forma solapada, en algunos casos, como los que hemos citado, se hace de manera expresa. Pero sin dudas la máxima expresión y sinceramiento de irresponsabilidad la encontramos nada menos que en Héctor Lafaille. A ese respecto la comisión reformadora del Código Civil de 1936 con “espíritu generoso” (en expresión de González<sup>11</sup>) puede decirse que inició seriamente el debate. Como se sabe dicha comisión integrada por Héctor Lafaille, Gastón F. Tobal, Rodolfo Rivarola, Enrique Martínez Paz y Roberto Repetto, elaboró el segundo gran proyecto de modificación global del Código Civil (previamente, en 1926, Juan Antonio Bibiloni había elaborado su Anteproyecto)<sup>12</sup>. Pues bien fue en esa oportunidad en que uno de sus miembros, como habíamos dicho, Héctor Lafaille, expresó que “Le damos otras maneras más fáciles y cómodas al escribano **para desligarse de esa responsabilidad** que puede ser seria... que en

<sup>9</sup> PELOSI, Carlos A.; “El Documento Notarial”, Ob.Cit. pág. 204 y ss.

<sup>10</sup> GONZÁLEZ, Carlos E.; “Derecho Notarial”, Ed. La Ley, Bs.As. 1971, pág. 432.

<sup>11</sup> GONZÁLEZ, Carlos E; Ob.Cit. pág. 451.

<sup>12</sup> SALVAT, Raymundo M. “Tratado de Derecho Civil Argentino”, Ed. TEA, Bs.As. 1958, Tomo I, pág. 129 y ss.

algunos casos ha traído gravísimos inconvenientes y sustituciones de personas en actos traslativos de dominio, nada menos, por un procedimiento sencillo y fácil: exigir la libreta de enrolamiento o la cédula de identidad y solamente en último término el testigo de conocimiento”. Pero cabe remarcar que el problema planteado por el ilustre jurisconsulto más que dar solución al gravísimo problema, deja que la comunidad destinataria del sistema lo soporte.

La fe de conocimiento y la necesidad de que el notario conozca personalmente a las partes contratantes o supla esta exigencia a través de los testigos de conocimiento establecidos en el art. 1002 del Código Civil, hacía poco menos que imposible la sustitución de personas<sup>13</sup> que con tanta alarma pregona Lafaille y cree solucionar el problema quitándoselo a los notarios y endilgándoselo a la comunidad, según vimos en el párrafo transcrito más arriba.

Preferimos la postura de Adrogué quien, a propósito de alivianar las responsabilidades de los miembros de la comunidad, expresa didácticamente respecto a la función notarial que “[...]el porvenir de ésta, como de cualquier profesión de especial trascendencia en la vida social, está asociado a la plena asunción de las consiguientes responsabilidades”<sup>14</sup>.

De nuestra parte tenemos bien en claro que, tanto en el ámbito del derecho notarial o instrumental, como en el derecho registral, tan allegado a los principios notariales por ser el instrumento más frecuente en las adquisiciones, modificaciones y extinciones de derechos reales sobre inmuebles, el principio de identidad, como elemento del tracto sucesivo, requiere la individualización precisa del sujeto que transfiere o constituye el derecho.

La identidad del sujeto otorgante, tanto vendedor o transmitente en general, como adquirente, constituye también el principio de especialidad exigido por las normas de fondo y, junto con la determinación del crédito y del objeto inmueble al que grava, son la base de la relación jurídica. Estos elementos, como dijéramos, no sólo repercuten en el ámbito sustancial del título y entre las partes sino también respecto de terceros. A ese respecto adviértase con cuánta severidad condena Vélez Sársfield la falta de especialidad en la hipoteca, que no duda

---

<sup>13</sup> SALVAT, Raymundo M. Ob.Cit. Tomo II, pág. 385, expresa “(...) las escrituras públicas, como todo instrumento público, están destinadas a hacer plena fe de su contenido contra todo el mundo, y , por consiguiente, era necesario que el escribano conociese personalmente a los otorgantes de ellas; (...) la seguridad de las transacciones exigía también que así fuese, para evitar la incertidumbre y los prejuicios que resultarían de la sustitución de personas; si el escribano debe conocer personalmente a los otorgantes y si debe dar fe de que los conoce, estas sustituciones se hacen poco menos que imposibles, a menos de contar con su complicidad o negligencia”.

<sup>14</sup> ADROGUÉ, Manuel I. en “La escritura pública y el derecho registral” en “Temas de Derechos Reales”, Ed. Plus Ultra, Bs.As. 1979, pág. 263.

en sancionar dicho título con la nulidad y permite su invocación, no sólo por terceros, sino por el deudor mismo que la ha provocado (art. 3148 del Código Civil).

La correspondencia de todos los elementos que individualizan al sujeto otorgante del acto se relaciona también con el principio registral de legitimación para obrar y para petitionar la modificación de los asientos, según surge de los arts. 6 de la ley 17.801 y 3140 del Código Civil.

Creemos que el documento notarial ha perdido mucho valor al eliminarse la obligación de la fe de conocimiento.

En cuanto al documento nacional de identidad, este elemento individualizante no aparecía ni en el 1001 del Código Civil, ni en ningún otro artículo; ahora surge de una de las opciones previstas en el nuevo 1002 del Código Civil. Sin embargo el notario cumpliría con su contenido si dá fe de conocimiento sin aditar el número de documento nacional de identidad del compareciente. Ello constituye un error del nuevo dispositivo modificado, ya que, si bien en casi todas las leyes orgánicas notariales aparece como dato obligatorio de los otorgantes el documento de identidad, en algunas dicho dato no es exigido, como ocurre en la ley orgánica de Córdoba 4183.

En este sentido consideramos imperdonable que no se haya incluido en la norma del art. 1001 la exigencia del documento nacional de identidad o del documento idóneo; ello con prescindencia si es utilizado por el notario como sustitución de la fe de conocimiento o de los testigos.

En la práctica actual, sin embargo, por lo menos en las escrituras relacionadas con actos modificatorios de derechos reales sobre inmuebles, el tema no genera grandes inconvenientes, dado que con la sanción de la ley 25345, en octubre de 2000, que incorpora el art. 3 bis a la ley 17.801, se exige como requisito de inscripción la constancia de la clave o código de identificación tributaria de las partes intervinientes otorgados por la Administración Federal de Ingresos Públicos (A.F.I.P.) o por la Administración Nacional de la Seguridad Social (A.N.Se.S.). Así, merced a esta exigencia surgirá aunque con propósitos bien diferentes, el número de documento de las partes, ya que las claves o códigos a que alude la citada norma se forman con dos dígitos iniciales, el documento de identidad y un dígito verificador final. Pero ello no ocurrirá cuando las personas físicas comparezcan al acto en representación de otras, en

cuyo caso, en algunas demarcaciones cuyas leyes notariales no lo exijan, podrá prescindirse del documento nacional de identidad.

La exigencia puramente registral, a través del art. 3 bis de la ley 17.801 (agregado por ley 24345), de este elemento individualizante, si bien merece nuestra crítica, tiene la innegable virtud de hacer aplicable ese recaudo a todo tipo de documento que porte un acto de mutación jurídica real, también a las otras especies instrumentales. De haberse agregado al art. 1001 del Código Civil, no hubiese podido extenderse, al menos no sin ser pasible metodológicamente de acertada crítica, a los documentos judiciales ni a los administrativos.

Si bien las leyes orgánicas notariales suelen agregar algunos otros elementos que se relacionan con los sujetos negociales, como por ejemplo si los comparecientes son solteros, casados o viudos; en qué nupcias y nombre del cónyuge; los datos de familia, la edad, nacionalidad y domicilio de los otorgantes, es sabido que la fe o individualización que las normas exigen, no abarca esos aspectos, sino sólo a la correspondencia física entre el sujeto y su nombre y apellido completos<sup>15</sup>.

En los documentos judiciales no es muy común contar con todos estos datos individualizantes en las causas de adquisición, por ello vemos a diario adquisiciones en subasta en las que no aparecen algunos datos como el documento único de identidad o el estado civil del adquirente. El riesgo de la existencia de homónimos se agranda frente a esta falencia en los documentos judiciales.

Igualmente el sujeto puede haber cambiado su nombre. Si bien respecto de este atributo de la personalidad rige el principio de inmutabilidad, el nombre puede ser modificado en ciertos casos excepcionales con la debida intervención de la autoridad pública, en salvaguardia de los intereses públicos y privados que la modificación pudiera llegar a afectar<sup>16</sup>. En los supuestos previstos la ley 18248, art.17, se mencionan dichos cambios y lógicamente de ellos se habrá

---

<sup>15</sup> PELOSI, Carlos A. "El documento Notarial", Ed. Astrea, Bs.As. 1980, pág. 207 y 208. Sólo a modo de ejemplo citamos el art. 54 de la ley 4183 de Córdoba, Orgánica del Notariado, que establece que "(...) la escritura deberá expresar: a) Si los comparecientes son casados o viudos; en qué nupcias y nombre del cónyuge; si son solteros, los datos de familia que los otorgantes quieran consignar; b) Edad, nacionalidad y domicilio de los otorgantes, pudiendo el escribano aclarar si lo estima necesario, cómo acostumbran firmar; (...) El escribano no incurrirá en responsabilidades por declaraciones inexactas de los otorgantes en cumplimiento de los dos primeros incisos" (se refiere a los transcriptos).

<sup>16</sup> SALVAT, Raymundo M. "Tratado de Derecho Civil Argentino – Parte General", Ed. TEA, Bs.As. 1958, Tomo I, pág. 353.

tomado debida nota en las partidas de nacimiento en el Registro de Estado Civil y se habrá emitido un nuevo documento de identidad, de manera que cuando el notario verifique el nombre en el documento que se le exhiba no le producirá inconveniente alguno. Por el contrario deberá hacerse especial hincapié en el cambio de nombre si el instrumentador pretendiese dar fe de conocimiento conforme a la opción a) del nuevo art. 1002 del Código Civil<sup>17</sup>.

## **V- SOLO LA FE DE CONOCIMIENTO PERMITE SUPLIR LAS SUMARIAS PARA ACLARAR O RECTIFICAR LOS NOMBRES DE LAS PARTES**

Corresponde destacar, con independencia de considerar mejoradas o no las normas originarias del Código de Vélez, que la modificación por ley 26140, al permitir el otorgamiento del acto sin que exista un conocimiento personal de los otorgantes por parte del instrumentador, quita una atribución importante desde el punto de vista práctico al notario. Nos estamos refiriendo a los supuestos en que los otorgantes figuran en varios instrumentos con nombres diversos; por ejemplo en una escritura su apellido aparece con “z” y en la otra con “s”; o sin uno de los nombres que, por costumbre y por abreviar, su titular se lo quitó en la vida civil y por eso en varias documentaciones se le menciona con un solo nombre. En tales casos el notario, justamente por conocer personalmente, aliviaba el trámite de hacer coincidir ambas denominaciones utilizando la conjunción disyuntiva “o” entre medio de los dos nombres. Así el notario decía: “ante mí comparece don Juan González o Gonzáles”. El conocimiento personal por parte del notario torna innecesaria la información sumaria que se hará de rigor si el notario utiliza la fórmula contemplada en los incisos b) y c) del nuevo art. 1002 del Código Civil. No olvidemos que la jurisdicción voluntaria perteneció en los primeros tiempos a los notarios<sup>18</sup>; pero

---

<sup>17</sup> LACRUZ BERDEJO, José L. y Francisco de Asís SANCHO REBULLIDA, Bosch, Barcelona 1977, pág. 114. “De ordinario [...] el cambio de nombre sólo se acreditará en el Registro cuando el titular realice, ya con sus nuevos apellidos, un acto de disposición sobre el derecho que consta en el Registro de la Propiedad atribuido a su antigua denominación, uniendo a la escritura mencionada certificación del Registro civil”.

<sup>18</sup> COUTURE, Eduardo J. “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, Ed. Depalma, Bs.As. 1958, pág. 53.

hoy, en el derecho argentino, a pesar de la crítica de la doctrina<sup>19</sup>, es atribución exclusiva de los jueces.

Sólo mediando fe de conocer puede solucionarse el problema que hemos ejemplificado, caso contrario será menester el procedimiento sumario judicial, con dos testigos, para declarar que el mismo sujeto aun con dos nombres diferentes son una única e idéntica persona.

## **VI- SUBSISTENCIA DE LA EXIGENCIA DE LA FE DE CONOCIMIENTO EN LOS TESTAMENTOS**

En otro sentido, tal como lo pone brevemente de resalto Sierz<sup>20</sup>, estimamos que al no haber sido contemplado de manera expresa el art. 3966, por la ley 26.140, en los testamentos por acto público y en los cerrados el notario deberá dar fe de conocimiento respecto del testador o valerse de los testigos de conocimiento. No veríamos adecuado interpretar que pueda usarse el documento de identidad respecto del otorgante en los supuestos de testamentos. En efecto la mencionada norma, al referirse a los testigos testamentarios, expresa que “Los testigos deben ser conocidos del escribano. Si éste no los conociese, puede exigir antes de otorgar el testamento, que dos individuos aseguren la identidad de sus personas y la residencia de ellos”.

Llegamos a la conclusión expresada por aplicación de la regla hermenéutica “ad maiori ad minus” (si se quiere lo más se quiere lo menos), pues si la norma especial exige que el notario conozca personalmente a los testigos (que no son de conocimiento), con mayor razón (“a fortiori”) debe estar exigiendo conocer personalmente al testador. La norma posterior del nuevo 1002 no puede modificar el contenido especial del 3966. A ello hay que sumarle el carácter ultra solemne que el código civil imprime a los testamentos, ya que esta circunstancia

---

<sup>19</sup> ALSINA, Hugo; “Derecho Procesal”, 2º Ed. Ediar, Bs. As. 1957, Tomo II, pág. 430 – 431. Dice: “La principal misión de los jueces es resolver los casos litigiosos que se les sometan, y ese es, fuera de duda, el verdadero sentido de la jurisdicción [...]” Agrega luego que en la jurisdicción voluntaria “[...] no puede hablarse con propiedad de función jurisdiccional, ya que se trata de uno de los supuestos en que el juez ejerce funciones administrativas”. En una nota al pié, explica Alsina que “La atribución de la jurisdicción voluntaria a los jueces no tiene sino un origen histórico. Como en el derecho romano no existía la separación de poderes y se reconocía la conveniencia de rodear de autenticidad ciertas manifestaciones de la actividad individual, se hacía intervenir a los magistrados judiciales en la constitución de muchas relaciones jurídica de carácter privado. Con el andar del tiempo algunas de esas atribuciones pasaron a los notarios o a otros oficiales públicos”.

<sup>20</sup> SIERZ, Susana V.; Ob.Cit., pág. 320.

nos obliga, con el criterio y la prudencia de la buena praxis notarial, a una interpretación de las normas con el máximo rigor.

## **CONCLUSIONES**

1- La ley 26140 antes que hacer un aporte a la seguridad jurídica, justo en estos tiempos en que más se lo requiere, tiene en cuenta un interés sólo sectorial, disminuyendo considerablemente el valor del instrumento público notarial.

2- La doctrina notarial moderna elogia el dispositivo poniendo sólo énfasis en la liberación de la responsabilidad del notario en los casos de sustitución de personas; pero no advierte la disminución del valor del instrumento notarial si la práctica elimina la fe de conocimiento.

3- Antes que eludir responsabilidades debería haberse atendido al fin social de las normas modificadas y el importantísimo aporte a la seguridad jurídica que brindaba la exigencia de la fe de conocimiento, tal como lo pone de resalto destacada doctrina.

4- La correspondencia de todos los elementos que individualizan al sujeto otorgante del acto se relaciona también con el principio registral de especialidad, rogación y de legitimación para obrar, por lo que también en ese ámbito repercute negativamente la modificación de las normas analizadas.

5- Si en la escritura pública no se opta por la fe de conocimiento, no puede usarse la tradicional atribución notarial de evitar las sumarias judiciales para hacer coincidir los nombres de los sujetos implicados cuando aparecen en diversos documentos con algunas diferencias.

6- A pesar de la generalización de las nuevas normas de los artículos 1001 y 1002 del Código Civil, subsiste la exigencia de la fe de conocimiento en los testamentos por acto público y en los cerrados. Ello por la expresa norma del artículo 3966 que no ha sido modificada por la ley 26140.

## **BIBLIOGRAFÍA**

“Congresos y Jornadas Nacionales de Derecho Civil”, Ed. La Ley, Bs.As. 2005.

ADROGUÉ, Manuel I. en “La escritura pública y el derecho registral” en “Temas de Derechos Reales”, Ed. Plus Ultra, Bs.As. 1979.

ALSINA, Hugo; “Derecho Procesal”, 2º Ed. Ediar, Bs. As. 1957, Tomo II.

COUTURE, Eduardo J. “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, Ed. Depalma, Bs.As. 1958.

GATTARI, Carlos N. “Manual de Derecho Notarial”, Ed. Depalma, Bs.As. 1988.

GONZÁLEZ, Carlos E.; “Derecho Notarial”, Ed. La Ley, Bs.As. 1971.

LACRUZ BERDEJO, José L. y Francisco de Asís SANCHO REBULLIDA, Ed. Bosch, Barcelona 1977.

ORELLE, José M. “Actos e Instrumentos Notariales”, Ed. La Ley, Bs.As. 2008.

PELOSI, Carlos A.; “El Documento Notarial”, Astrea, Bs.As. 1980.

PONDE, Eduardo B. “Tríptico Notarial”, Depalma, Bs.As. 1977.

SALVAT, Raymundo M. “Tratado de Derecho Civil Argentino”, Ed. TEA, Bs.As. 1958, T I. y T II.

SIERZ, Susana V.; “Derecho Notarial”, Ed. Di Lalla, Bs.As. 2007.

VENTURA, Gabriel B. “Tracto Abreviado Registral”, Ed. Hammurabi, Bs.As. 2005.