

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

caracteres acordes con su modalidad.

Cotejó con el abogado, que es parcial - como dice Goldschmidt - porque es favorable sólo a su parte; con el juez, que brinda una justicia casi descarnada fundada en papeles.

Ella como escribana debía regirse por el principio de favorabilidad, debía solucionar problemas vitales a todos sus rogantes, sin excepción; el principio de intermediación física le permitía condolerse, ver los ojos, escuchar la voz del recurrente, captar matices e inclusive comprometerse personalmente.

Miró hacia la campiña. Ahora comenzaba a correr sobre su izquierda una hilera de álamos que, inmóviles, pastoreaban el paisaje verde de la pampa interminable.

Cargat

Nora: El presente forma parte del volumen titulado Praxis Natanael, que se halla en prensa.

CONSULTAS JURÍDICONOTARIALES

ARTÍCULO 512 DEL CÓDIGO PROCESAL. FIRMA DE LA ESCRITURA EN JUICIO POR ESCRITURACIÓN

DICTAMEN N° 1

DOCTRINA:

La sentencia es acto jurisdiccional. La firma de la escritura es delegable por el juez en el secretario.

(Dictamen de la Comisión Asesora de Consultas Jurídicas sobre la base de un proyecto del escribano Francisco Ceravolo y la consejera Eleonora R. Casabé, aprobado por el Consejo Directivo en sesión de 25 de agosto de 1993.) (Expte. 922 - K - 1993.)

DICTAMEN N° 2

Doctrina:

De conformidad con lo establecido en el inc. 1° del artículo 34 del Código Procesal Civil y Comercial, la atribución conferida al juez por el artículo 512 del mismo, de suscribir la escritura por el vendedor renuente, es indelegable.

(Dictamen de la Comisión Asesora de Consultas Jurídicas sobre la base de un proyecto en disidencia del escribano Horacio L. Pelosi.) (Expte. 922 - K - 1993.)

Dictamen N° 1

I. HECHOS: La cuestión planteada en la consulta de la escribana N. A. K. de C. puede resumirse así:

I.1. En autos "Servi Márquez SRL c/García, Álvaro Enrique

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

s/escrituración", se condenó a la demandada a otorgar la escritura pública de compraventa de un inmueble conforme con lo prescrito por el art. 512 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Con posterioridad, haciendo efectivo el apercibimiento previsto en la citada norma, el juez dispuso "que la escritura será otorgada por el secretario del juzgado en nombre y representación del intimado".

I.2. La escribana designada a propuesta de parte para autorizar la escritura aceptó el cargo y presentó escrito en el que pidió "se aclare que de acuerdo al art. 512 del Código de Procedimientos de Capital Federal es el señor juez quien suscribirá la misma y no el secretario del juzgado como consta en autos...". A tal petición proveyó el juzgado en los siguientes términos, con arreglo a la reproducción efectuada en la consulta: "Buenos Aires, 31 de mayo de 1993... Teniendo en cuenta que se ha admitido que el juez puede delegar en un tercero el otorgamiento de la escritura, ya que si se tiene en cuenta el carácter no jurisdiccional y fungible de la diligencia la misma puede ser encomendada al secretario (conf. Palacios, Derecho Procesal Civil t. VII, pág. 297), no ha lugar a lo solicitado".

I.3. La consultante entiende que "el acto notarial así otorgado es nulo ya que la ley es clara en la atribución de funciones..."; alude a la "doctrina consultada" y solicita se expida el Colegio sobre el tema "para suscribir la escritura en la forma ordenada por el juzgado o presentar lo dictaminado al juzgado con la solicitud de revocatoria y apelación en subsidio, en caso de que el dictamen coincida con la opinión de la actuante".

II. DERECHO: II. 1. Cabe, en primer lugar, puntualizar que el vigente Reglamento de Consultas veda expedirse sobre casos sometidos a decisión judicial (art. 5°); ello no obstante, y al sólo fin de brindar la orientación que pueda emanar de la opinión recabada, apreciamos, excepcionalmente, viable el dictamen, bien entendido que él no habrá de importar invasión de la exclusiva competencia reservada al órgano jurisdiccional que pretende evitar la regla mencionada precedentemente. En segundo término, parece conveniente destacar que el escribano no es parte en el juicio ni puede revestir el carácter del tercero a que se refieren los arts. 90 y sigtes. de la ley ritual, en consecuencia, carece de legitimación para impugnar la decisión.

II. 2. La delegabilidad de la atribución conferida al juez por el art. 512 del CPCyC ha provocado controversias en doctrina y jurisprudencia. En dictamen del escribano León Hirsch, aprobado por el Consejo Directivo del Colegio, en sesión del 27/3/85 (R. del N., N° 800, pág. 261), se pasa revista a las disímiles opiniones sobre la materia, destacando la inclinación mayoritaria adversa a la posibilidad de tal delegación, posición a la que, en sus conclusiones, adhiere ese dictamen.

II. 3. A título ilustrativo, referimos las dos interpretaciones a través de la transcripción parcial de un fallo de la Sala E de la Cámara Nacional Civil de esta Capital, y de la opinión de Palacio, citada por el juez, en su conocida obra.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

II. 4. En autos "Capalbo, Jorge A. y otros c/Cobicon Bonaerense Inmobiliaria, Const. y Financ. S.A.", dijo el doctor Mario P. Calatayud en voto que mereció la adhesión de los otros integrantes de la Sala, doctores Néstor L. Lloveras y Osvaldo D. Mirás: "Si bien se ha admitido en alguna oportunidad la posibilidad de deferir en otra persona tal facultad (cita a Palacio y a Llambías, éste en Tratado de derecho civil, Obligaciones, tomo II, pág. 285 y nota 71), en mi entender, dicha solución sólo podía ser admisible bajo la vigencia del Código Procesal anterior a la ley 17454. En efecto, el art. 554 del derogado Código no hacía mención alguna al caso de la ejecución judicial de la obligación de escriturar cuando el incumplidor era el vendedor, cuestión que había sido dilucidada por vía judicial (conf. C.N. Civ. en pleno, LL, 64 - 476). Empero, el art. 512 del Código vigente expresamente dispone - como bien señala el recurrente - que en el aludido supuesto de incumplimiento de la condena a escriturar, el juez suscribirá el correspondiente instrumento, lo que parece indicar que es él quien deberá hacerlo, sin posibilidad de que un tercero cumpla con dicho trámite en su nombre. Tal conclusión parece corroborada, por lo demás, por el texto del inc. 1º, párr. 1º in fine del art. 34 del ritual, en cuanto sólo permite a los jueces delegar funciones en los casos en que la ley así lo autoriza" (Fallo del 2/8/84, ED, t. 111, pág. 179). Al respecto procede acotar que en el mismo fallo, atendiendo a la circunstancia de que "el escribano designado en el boleto de compraventa... es titular de un registro de la ciudad de San Isidro, provincia de Buenos Aires", a propuesta del vocal doctor Calatayud, se decidió por unanimidad delegar "la suscripción de la correspondiente escritura" en el magistrado "en turno de la jurisdicción correspondiente, librándose a sus efectos oficio en los términos del art. 3º de la ley 22172".

II. 5. Por su parte, en el tratamiento del tema, Palacio se pronuncia así: "Se ha admitido que el juez puede delegar en un tercero el otorgamiento de la escritura. Lo decidido en sentido contrario, con fundamento en que se trata de un acto de imperio propio exclusivo del magistrado, pierde fuerza persuasiva si se tiene en cuenta el carácter no jurisdiccional y fungible de la diligencia, cuya realización puede ser encomendada al secretario o al oficial primero (Palacio, Lino E., Derecho Procesal Civil, segunda reimpresión, Abeledo - Perrot, año 1987, t. VII, pág. 297 y notas 90 y 91; en esta última cita la opinión de Llambías, Tratado..., Obligaciones, t. II, para quien «sería preferible autorizar la firma directa por el secretario, que es, en definitiva, el funcionario que ha de controlar que la proyectada escritura se ajusta al mandato del juez y a las prescripciones legales»)".

II. 6. En sentido coincidente afirma Falcón: "En la realización de actos exteriores del proceso el juez puede encomendar la tarea a auxiliares judiciales, algunos especialmente integrados al ordenamiento administrativo del Poder Judicial (como los oficiales de justicia, los notificadores, los peritos oficiales) y otros designados al efecto para actos especiales... De la misma forma en la escrituración «el juez puede delegar a una persona para que en nombre del deudor y a su costa, suscriba la escritura de venta (C. Civ., Sala F, LL, 13/1/84, sum. 18.169)» en cuyo supuesto deberá constar en la escritura la calidad en que obra el firmante y el documento que justifica

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

dicha calidad, ya sea el expediente o un testimonio" (Falcón, Enrique M., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Anotado. Concordado. Comentado, Ed. Abeledo - Perrot, 1989, t. m, pág. 546). Con respecto a la posibilidad de designar a otra persona para la firma de la escritura, igual opinión vierte Fassi en su comentario al art. 512: "El juez puede delegar a una persona para que la firme por el deudor y a costa de éste"; en apoyo, cita el fallo recordado supra (Fassi, Santiago C., Código Procesal Civil y Comercial anotado y concordado, t. II, pág. 216, N° 1789, Ed. Astrea, 1972).

II. 7 En ocasión de celebrarse en Montevideo, del 13 al 15 de mayo de 1993, las Primeras Jornadas Uruguayas de Derecho Civil, el doctor Luis Moisset de Espanés, al referirse a la interpretación de los arts. 1185 y 1187 de nuestro Código Civil, dijo: "Se comienza a juzgar la obligación de escriturar, sin que exista norma expresa, como una obligación de hacer fungible en que el interés perseguido por las partes será satisfecho cualquiera sea el que suscribe la escritura; bueno no cualquiera, porque tendrá que mediar demanda judicial y deberá haberse juzgado que esa promesa hecha en instrumento privado era válida y que contenía la obligación de hacer una escritura. Se ordenará al deudor que la suscriba, bajo apercibimiento de que si no lo hace será suscrita por el juez o quien él indique en su reemplazo".

II. 8. Los que suscribimos este dictamen participamos de la opinión de quienes sostienen la posibilidad de la delegación de la facultad que acuerda al juez el comentado art. 512 del Cód. Procesal a condición de que tal delegación sea expresa en los respectivos autos; entendemos que el verdadero y trascendente acto jurisdiccional se condensa en la sentencia que condena a escriturar y, a los fines del pertinente otorgamiento, se complementa con la decisión por la que el juez designa al secretario para suscribir la escritura. De todas maneras, ni las interpretaciones antes mencionadas, ni la resolución judicial en el subexamen - mucho menos la adhesión personal expresada en el presente - tendrán la virtualidad de sustraer la controversia del plano puramente doctrinal en el que, como se ha visto, se han sustentado divergentes y fundadas posiciones.

III. EL CASO CONCRETO: III. 1. Se ha dicho con acierto que el proceso civil es una institución para el bien social, una norma de poder para la protección de los intereses de la comunidad y de los bienes jurídicos individuales. El Estado tiene la posibilidad de influir ampliamente sobre la marcha del procedimiento conservando la libertad de acción y responsabilidad del particular coordinada con la dirección, limitación y complemento del Estado de acuerdo con las orientaciones de la política social (Schonke, Adolfo, Derecho procesal civil, Barcelona, Bosch, 1950, pág. 15). Cualquiera que sea la posición que se adopte y que por distintos medios se ha difundido en la doctrina nacional y universal, estamos frente a una preceptiva vinculatoria de los órganos jurisdiccionales con las partes y de éstas entre sí. Promovido el acto de jurisdicción por la excitación que el particular pretensor provoca en el órgano que el Estado destina a esos efectos, su concreción bajo las formas de sentencia providencia o fallo se impone coercitivamente a la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

voluntad de los integrantes de la relación jurídica" (del voto del doctor Manuel Jarazo Veiras en el plenario de la Cámara Nacional Comercial del 10/10/83, sobre el alcance del embargo de inmuebles, ED, t. 106, págs. 299 y siguientes).

III. 2. Cuando en el marco interpretativo de la norma se da la posibilidad de varias soluciones - y ello, en el caso analizado, se advierte claramente en el debate doctrinal y jurisprudencial colacionado supra -, compete al órgano encargado de aplicarla valorar esas distintas posibilidades y escoger la que le parezca más apropiada para la regulación de la situación o relación jurídica sometida a su decisión.

III. 3. En el encuadre mencionado, el juez del proceso ha interpretado la norma expresando con claridad los fundamentos de su resolución; ha desenvuelto, ha actuado, por así decirlo, la eficacia en potencia de la norma abstracta y la ha aplicado al hecho sobre el que debió ejercer su función jurisdiccional. En otras palabras, ha dicho el derecho en el caso concreto.

III. 4. En tanto la mentada resolución haya quedado o quedare firme, sea por haber sido consentida o se consintiere, sea porque se hubiera agotado o se agotare toda posibilidad recursiva por preclusión de las instancias, tiene o tendrá la fuerza incontrovertible de la cosa juzgada. La decisión firme del juez, de la causa tiene el valor de la ley misma o, mejor, es el derecho actuado, el derecho vivo. Las discusiones meramente doctrinales sobre el tema seguirán o podrán seguir, pero no inmutarán el caso concreto: non bis in idem, atributo esencial de la cosa juzgada. Así, la escritura que se otorgue será inobjetable, y el título del comprador insusceptible de observación alguna con base en la razón que preocupa a la consultante.

Dictamen N° 2

ANTECEDENTES: Del expediente letra K, año 1993, N° 922, resulta que la escribana N.A.K. de C. consulta respecto de la posibilidad o no de que un juez delegue en el secretario el otorgamiento de la escritura de compraventa de un inmueble, en un juicio por escrituración en el que el demandado fue condenado a escriturar y no lo ha hecho.

La parte pertinente de la resolución, expresa la consultante, al hacer efectivo el apercibimiento, estableció: "...será otorgada por el secretario del juzgado en nombre y representación del intimado". Agrega que habiendo solicitado que se aclare que, de acuerdo con el art. 512 del Cód. de Procedimientos de la Nación, es el señor juez quien la suscribirá y no el secretario, se proveyó: ". . .Teniendo en cuenta que se ha admitido que el juez puede delegar en un tercero el otorgamiento de la escritura, y a que si se tiene en cuenta el carácter no jurisdiccional y fungible de la diligencia, la misma puede ser encomendada al secretario (conf. Palacio, Derecho procesal civil, t. VII, pág. 297), no ha lugar a lo solicitado".

CONSIDERACIONES: 1. DICTÁMENES EXISTENTES: los escribanos Eleonora Casabé y Francisco Ceravolo formulan dictamen con el que no

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

estamos de acuerdo, principalmente por la posición asumida respecto de la viabilidad de la delegación por el juez de la atribución conferida por el art. 512, CPCyC. Por el contrario, adherimos al dictamen del escribano León Hirsch que fue aprobado por el Consejo Directivo del Colegio en su sesión de fecha 27 de marzo de 1985, publicado en Revista del Notariado, N° 800, pág. 261 (del que se acompaña copia) al que estimamos como parte integrante del presente en el que se concluye que no es delegable la atribución conferida al juez por el art. 512 del Código Procesal Civil y Comercial.

Además de la doctrina y jurisprudencia allí citadas, corresponde destacar que, con posterioridad a ese dictamen, Gattari, en su obra *Práctica Notarial* t. VIII, pág. 20 y siguientes, arriba a la misma conclusión, efectuando diversas citas, entre las que manifiesta que: "Al delegar facultades, el magistrado pierde o renuncia al debido contralor del acto que es la culminación de todo el proceso" (se trata de comentario a un fallo en el que se delega el acto en un Juez de otra Jurisdicción...). Si esto se dice de la delegación de un juez a otro - que alguna doctrina acepta -, ¿qué condena deberá sufrir la escritura otorgada por un tercero que el juez designa para suscribirla, así sea el actuario o el oficial mayor?

Respecto del mismo fallo, manifiesta: "Sin embargo, precisamente en el párrafo anterior cita el art. 512 y reconoce que es el juez quien deberá suscribir la escritura, sin posibilidad de que un tercero cumpla con dicho trámite en su nombre, conclusión corroborada por el texto del inc. 1 - 1, art. 34 del ritual, en cuanto solo permite a los jueces delegar funciones en los casos en que la ley así lo autoriza".

2. CARÁCTER DE LA OBLIGACIÓN DE ESCRITURAR: de conformidad con lo estatuido por el art. 1187 del Cód. Civil: "La obligación de que habla el art. 1185 será juzgada como una obligación de hacer, y la parte que resistiere hacerlo podrá ser demandada por la otra para que otorgue la escritura pública, bajo pena de resolverse la obligación en el pago de pérdidas e intereses".

A su vez, el art. 629 del mismo Código establece: "Si el deudor no quisiere o no pudiere ejecutar el hecho, el acreedor puede exigirle la ejecución forzada, a no ser que fuese necesario violencia contra la persona del deudor. En este último caso, el acreedor podrá pedir perjuicios e intereses". Esta preceptiva, reiterando lo dispuesto por el art. 505, inc. 1° del Cód. Civil, confiere los medios legales a fin de que el deudor procure al acreedor aquello a que se ha obligado; con la única limitación de no ejercer violencia en la persona del deudor.

Por otra parte, para que resulte procedente la ejecución del hecho debido por un tercero a costa del deudor, deben analizarse ciertos requisitos: 1°) Naturaleza facultativa del requerimiento para la ejecución de la obligación por tercero. 2°) Naturaleza de la obligación incumplida (fungibilidad de la misma, en principio, toda vez que si de ello se deriva mayor onerosidad para el acreedor, de él dependerá acceder o no a la ejecución por tercero o resolver la obligación por la reparación de daños y perjuicios. 3°)

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Autorización judicial previa.

En el caso que nos ocupa es menester analizar el punto 2°) por cuanto el 1°) resulta obvio, a mérito de la naturaleza de la acción de escrituración, que encierra tácitamente el carácter finalista de la acción intentada; y el punto 3°), por razones también obvias, dado que la cuestión se plantea en el seno del proceso judicial.

En cuanto al carácter fungible de la obligación, para que proceda la ejecución de la obligación de hacer por tercero, y circunscrita al caso que nos ocupa (ejecución por el juez de la obligación de escriturar por el renuente); obviamente dicha obligación deviene fungible, ya que no se desnaturaliza la misma por el hecho del tercero; y ello puede dar lugar a que se cumpla el apercibimiento que establece el art. 512 del Código Procesal Civil y Comercial.

3. CARÁCTER INDELEGABLE DE LA FACULTAD JUDICIAL: la cuestión se enmarca en la posibilidad o no de que el juez delegue en un tercero el cumplimiento del apercibimiento del art. 512 antes citado.

En opinión de Palacio (Derecho procesal civil, t. VII, págs. 297/298): "Se ha admitido que el juez puede delegar en un tercero el otorgamiento de la escritura (conf. CNCiv., Sala A, LL, t. 92, pág. 107; C. 2ª. C.C. La Plata, Sala II, DJBBA, t. 57, pág. 257). Ello en razón del carácter no jurisdiccional y fungible de la diligencia, cuya realización puede ser encomendada al secretario o al oficial primero..."

De iure condendo, Llambías considera: "Sería preferible autorizar la firma directa por el secretario, que es, en definitiva, el funcionario que ha de controlar que la proyectada escritura se ajusta al mandato del juez y a las prescripciones legales" (Tratado, t. II, pág. 298).

Es decir, que para la doctrina mencionada en primer término, el carácter delegable de la función que debe desempeñar el juez deviene por imperio del carácter fungible de la obligación madre.

Tal razonamiento resulta, a nuestro entender, desviado de la cuestión subexamen, dado que el análisis del carácter de la obligación de hacer incumplida por el renuente, exigirá su calidad de fungible, como condición esencial para la aplicación de los arts. 630 y 505, inc. 2° del Cód. Civil; es decir, que frente a obligaciones intuitu personae o frente a obligaciones no fungibles, cuya ejecución por tercero revista carácter de mayor onerosidad al derecho del acreedor, esa ejecución por tercero será irrealizable.

Pero la cuestión en estudio no radica en determinar el porqué de la ejecución por tercero (en el caso, el juez), sino determinar si la potestad de delegar la función reviste carácter de legítima. El juzgador se erige en la especie como destinatario "exclusivo" del deber ser del art. 512 del CPCyC y dada la inexistencia de mandato alguno en la especie, que excluye toda idea de sustitución de sus facultades, sólo quedará en pie determinar si esa función puede o no ser delegada.

Como al comienzo lo manifestamos, nuestra opinión es negativa, en mérito a que:

a) El ejercicio de la potestad del juez deviene del imperium que ostenta, ya

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

que, como lo sostiene el doctor Jorge H. Alterini: "El juez no hace más que poner el peso de su imperium para que el boleto de compraventa que es un contrato con efectos propios, que no son los del contrato de compraventa, se reformule con la forma requerida de la escritura pública, para entonces sí alumbrar al contrato de compraventa. No contrata el juez sino que lo hace la parte reticente por intermedio del magistrado..." (voto del doctor Alterini en caso JA, 1077, t. IV, págs. 581/585, citado por Augusto M. Morello en Problemas actuales en la compraventa inmobiliaria, pág. 33).

b) Por tal razón, esa función resulta de la facultad jurisdiccional del magistrado, si tenemos en cuenta que "los elementos de la jurisdicción son: notio, que es la facultad de entender en determinadas causas; vocatio, que es el derecho de hacer comparecer a las partes y poder seguir el juicio en rebeldía; coertio, o sea el empleo de la fuerza para el cumplimiento de determinadas medidas en el proceso; iudicium, que manifiesta, esencialmente, la actividad jurisdiccional, vale decir, dictar sentencia con efectos de cosa juzgada; y executio, que es el imperio y permite sus resoluciones aun con el empleo de la fuerza pública" (conf. Carlos A. Pelosi, El documento notarial, pág. 131).

El ejercicio del deber que le impone el art. 512 del CPCyC forma parte de la jurisdicción a través de la facultad que integra la executio y que resulta como la potestad de ejecutar la sentencia que pasa en autoridad de cosa juzgada, aun en contra de la voluntad del renuente en su cumplimiento.

c) La delegación, como potestad del magistrado, consistente en trasladar el ejercicio de facultades propias a terceros, sólo reviste juridicidad cuando la ley en forma expresa lo permite.

De acuerdo con lo estatuido por el art. 34 del Cód. Procesal, cuando refiriéndose a las facultades que la ley del rito le confiere a los jueces, prescribe: "...realizar personalmente las diligencias que este Código y otras leyes ponen a su cargo con excepción de aquellas en las que la delegación estuviere autorizada".

Como se advierte, la delegación sólo procede en la medida en que la ley expresamente lo autorice; en caso contrario, esa potestad sólo será de su exclusivo ejercicio. Las normas procesales por su propia índole son siempre de interpretación restrictiva, ciñen no sólo a las partes, sino también al tribunal.

d) Por otra parte, la doctrina que sienta el principio contrario (véase Palacio, ob. cit.) se refiere a la potestad de "delegación" del juzgador, circunstancia que excluye toda idea de mandato legal.

4. EFECTO VINCULANTE DE LA RESOLUCIÓN JUDICIAL QUE ESTABLECE LA DELEGACIÓN EN UN TERCERO PARA EJECUTAR EL APERCIBIMIENTO: la decisión del juez plasmada en un interlocutorio, que delega en el secretario el ejercicio de la potestad que le confiere el art. 512 del CPCyC, constituye un acto no ordinario que en el trámite de ejecución de sentencia; y además por el efecto que en orden al título perfecto que debe garantizársele al acreedor, y la evicción y saneamiento que comprometen al deudor, es menester que esa providencia, a través del

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

andamiaje del procedimiento de los incidentes (arts. 175 y sigtes. CPCyC), exige sustanciación, debiéndose correr traslado de ello a las partes a fin de que hagan valer sus derechos (concordando con el art. 135, inc. 13 del mismo Código).

Asimismo, el escribano interviniente, en ejercicio del deber calificador que le impone el principio de legalidad de los actos que debe autorizar, y de adecuarlos al ordenamiento jurídico positivo, se encuentra facultado para requerir en la instancia traslado al ministerio público, ello por cuanto en la especie se encuentra comprometido el interés general, que se concreta en la necesidad de protección del tráfico jurídico, mediante la seguridad que deriva de los actos jurídicos autorizados con la fuerza de convicción que la ley les impone (arts. 994, 995 y conchs. del Cód. Civil).

5. CARÁCTER DE LA NULIDAD QUE DERIVA DE LA INTERVENCIÓN DE TERCERO POR DELEGACIÓN JUDICIAL: agotados los recaudos apuntados (conocimiento de las partes e intervención del ministerio público), el escribano se encuentra frente a la posibilidad de afrontar una resolución firme que autorice al tercero el otorgamiento del acto notarial. En tal supuesto puede excusarse de intervenir en el acto, dado que su independencia de criterio, frente a la interpretación de la ley, lo faculta a revocar la aceptación del cargo para llevar adelante la escrituración. En modo alguno puede ello generar acciones en su contra, dado que, no siendo parte en el acto negocial, ni tercero alcanzado por los efectos de la sentencia, quedarían sólo en pie la alternativa de la presunta comisión del delito de desobediencia, atento que precisamente la cuestión controvertida en la especie consiste en determinar si el funcionario requerido a los efectos de la ejecución del acto resulta propio del legítimo ejercicio de sus funciones conforme al art. 237 del Cód. Penal; ello impedirá considerarlo incurso en tal delito.

Por último, para el supuesto de que el escribano decidiera llevar adelante su cometido, el acto no sería nulo, dado que no se encuentra contemplado en las disposiciones de los arts. 983, 985, 1004, 1005 y conchs. del Cód. Civil, y sólo podría invocar esa ineficacia aquel que resultare perjudicado por el mismo, es decir, el adquirente por falta de un título perfecto o inobservable, y el deudor, frente a las responsabilidades de la evicción y saneamiento; pero como ellos habrán guardado silencio frente al acto judicial que mandó llevar adelante el acto irregular por defecto de legitimación activa del otorgante, no podrían invocar las consecuencias de sus propios actos (conf. art. 902, Cód. Civil), circunstancias que excluyen cualquier acción de responsabilidad contra el escribano autorizante.

CONSULTAS ARANCELARIAS

IDERECHO REAL DE SERVIDUMBRE. Constitución. Aplicación del artículo 2° del Arancel Notarial