

Intervención notarial en el ámbito de la cooperación procesal internacional, a la luz de las fuentes internas y convencionales vigentes

María Marta L. Herrera y Juan Pablo Quaranta Costerg

Sumario:

I. Objetivo del trabajo II. Ley aplicable a la actuación del órgano jurisdiccional competente. *Lex Fori* como reguladora de la actividad judicial competente III. Cooperación internacional. Distintos niveles IV. Ponencias presentadas en Congresos y jornadas sobre la actuación de los notarios V. Determinación de los niveles en los que la actuación notarial es válida a los fines de la cooperación internacional VI. Los instrumentos públicos como resultado de la actividad notarial. Instrumentos públicos extranjeros VII. Reconocimiento por parte del notario de instrumentos públicos otorgados en el extranjero VIII. Circulación de documentos extranjeros IX. Intervención notarial en actos procesales según legislación vigente X. Algunos casos que pueden plantearse en el ejercicio de la función notarial XI. Conclusión

I. OBJETIVO DEL TRABAJO

El presente trabajo tiene por objeto analizar la actuación del notario público en el ámbito del derecho internacional privado procesal, y particularmente, en cada uno de los distintos niveles de cooperación procesal internacional. Partimos nuestro análisis desde la convicción de que entre el ejercicio del notariado y el derecho internacional privado existe una íntima vinculación, a través de la cual se vincula con el derecho internacional privado procesal.

En un mundo globalizado e integrado como el que nos toca vivir, existen cada vez mayores posibilidades de intercambio e interacción internacionales, produciéndose un incremento en las situaciones de tráfico jurídico externo. En el ámbito regional, como es de público y notorio conocimiento, el Mercosur ha permitido aumentar el intercambio en términos de balanza comercial y de movilidad de personas, consecuencia de lo cual también circulan necesariamente, documentos y conflictos. La frecuencia de las situaciones de tráfico jurídico externo determina el planteo de distintas cuestiones vinculadas al derecho internacional privado –en adelante DIPr–, tales como las atinentes a la jurisdicción directa e indirecta de los jueces, pero también de los notarios, en su

carácter de profesionales del derecho en ejercicio de una función pública, juntamente con la problemática vinculada al reconocimiento extraterritorial de los actos por ellos autorizados, y la ejecución y/o la calificación de actos jurisdiccionales y notariales.

En el ejercicio de su actividad fedante, el notario muchas veces autoriza instrumentos vinculados con actos jurídicos de tipo jurisdiccional no contencioso o bien de actos jurídicos que tienen alguna implicancia procesal y que sirven para impulsar los procesos judiciales, descomprimiendo de esta manera la actividad que pesa generalmente sobre los tribunales.

En efecto, el notario público tiene una fuerte incumbencia en la instrumentación de documentos de constatación de hechos y/o preconstitución de pruebas, así como también se encuentran dentro de sus atribuciones la notificación del traslado de documentos y/o actos procesales, a través de documentos emitidos por este profesional del derecho que, por revestir además el carácter de funcionario público, autoriza actos dotados de fe pública que gozan de la presunción de legalidad y veracidad y fecha cierta hasta tanto sean redargüidos de falsos por la vía judicial pertinente.

En el mismo sentido, muchas veces a los efectos de instrumentar los documentos que le son requeridos, el notario debe calificar y valorar documentos públicos extranjeros (sentencias, escrituras públicas, etcétera), que le son exhibidos para legitimar la actuación de los otorgantes que comparecen por ante él.

Entendemos que el notario tiene una fuerte incumbencia para intervenir en diversas cuestiones de derecho internacional privado procesal, ello en virtud de disposiciones de fuente interna y convencional; en este último caso, tanto de manera expresa o como por interpretación por vía analógica de normas contenidas en convenciones internacionales¹.

Así, consideramos que tomando conciencia de esta situación y reafirmando la conveniencia de la intervención del notario en cuestiones procesales y de cooperación internacional en el marco de procesos contenciosos internacionales, se podrá agilizar, facilitar, flexibilizar y optimizar la actividad de los tribunales competentes, para el desarrollo de la instancia y la resolución del caso iusprivatista multinacional planteado.

Estamos convencidos de que la actividad notarial afianzará aún más el principio de celeridad y economía procesal que deben garantizarse en cada uno de los niveles de cooperación procesal internacional, permitiendo de esta manera garantizar la solución justa al caso iusprivatista multinacional.

(1) Como ya dijéramos, en el ejercicio de su función, el notario puede realizar notificaciones de actos procesales, efectuar reconocimiento de documentos y sentencias extranjeras, constatar la existencia de hechos y/o situaciones jurídicas, etcétera.

II. LEY APLICABLE A LA ACTUACIÓN DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL COMPETENTE. *LEX FORI* COMO REGULADORA DE LA ACTIVIDAD JUDICIAL COMPETENTE

Es un principio general pacíficamente aceptado que, una vez determinado el juez que habrá de entender en la causa, según los distintos criterios de atribución, serán las normas procesales del foro las que regirán todo el procedimiento que se ventile ante el mismo.

Este criterio se funda en un principio práctico y de razonabilidad y conveniencia, toda vez que no podría exigírsele al juez que en su actividad aplique una ley de forma que le es ajena o desconocida, con el entorpecimiento para la solución material del caso que ello podría acarrear.

III. COOPERACIÓN INTERNACIONAL. DISTINTOS NIVELES

Como sostiene la doctrina, la cooperación jurídica internacional se inserta en el DIPr general, y particularmente, en el Derecho Procesal Civil Internacional².

La cooperación jurisdiccional internacional cobra vigencia cuando el juez de una jurisdicción se ve urgido de recurrir a o solicitar cooperación de un juez con competencia en otra jurisdicción, en el marco de un procedimiento judicial originado en un caso con conexiones internacionales. La cooperación que pueda prestarle el juez requerido o rogado al requirente, va a tener niveles diferentes según sea la profundización de la solicitud cooperante.

En este marco, los grados de cooperación requerida van a ser directamente proporcionales con los recaudos solicitados a los efectos de prestar esa cooperación, en aras de salvaguardar los principios procesales fundamentales (cuanto más relevante sea el acto jurídico procesal respecto del cual se solicita cooperación, mayores serán los requisitos que exigirá el juez requerido a los efectos de verificar la asistencia).

En un primer estadio, la asistencia consistirá en solicitudes de colaboración en actos de mero trámites (intimaciones, citaciones, emplazamientos, etcétera), la recepción u obtención de pruebas y la información sobre derecho extranjero.

En un segundo nivel, ya más profundo, la asistencia se relacionará con la efectivización de las medidas cautelares ordenadas en el marco de un proceso iniciado o a iniciarse.

(2) DREYZIN DE KLOR, Adriana y SARACHO CORNET, Teresita; *Trámites judiciales internacionales*; Buenos Aires, Zavallía, 2005, p. 71.

Finalmente, en un tercer nivel, la cooperación se relacionará con el reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras por ante un tribunal de otra jurisdicción, a los efectos de materializar la justicia en el caso concreto. Este es el nivel más profundo y comprometido de cooperación internacional, que tiene estrecha vinculación con el orden público y la soberanía del Estado requerido. Se trata de renunciar a la propia potestad decisoria sobre las cuestiones que versan sobre las personas y los bienes que ocupan el territorio del estado, atributo básico del *imperium* del estado sobre sus súbditos, permitiendo que la resolución adoptada por una autoridad extranjera despliegue sus efectos en el foro.

Los medios de comunicación empleados por los órganos jurisdiccionales en cada uno de los niveles de cooperación también son un elemento distintivo.

En efecto, en un primer grado de cooperación, la comunicación de pedido de asistencia se establecerá por medio de cartas rogatoria o exhortos, sea por vía extrajurisdiccional (cónsules, agentes diplomáticos, propios interesados, escribanos) o jurisdiccional (funcionarios judiciales u organismos administrativos). También tendrán relevante actuación en este punto las autoridades centrales³.

En el segundo nivel de cooperación encontramos, como dijimos, a las medidas cautelares. Estas tienen por finalidad dotar de eficacia a la sentencia que se dicte o se ha dictado, en un proceso determinado. Su finalidad es no frustrar la ejecución de la resolución del tribunal interviniente, haciendo que el proceso pierda su virtualidad o eficacia en el tiempo que transcurre desde el inicio de la acción y hasta la sentencia definitiva.

Las medidas cautelares, que pueden ser reales o personales (según aseguren a las personas o las cosas)⁴, se caracterizan por ser: a) provisionales (tienen vigencia limitada en el tiempo), b) no causar estado (pueden ser sustituidas por otras garantías), y c) carecer de autonomía procesal (se dictan en el marco de otros procesos principales).

Sin embargo, la ejecución de la medida cautelar en el marco de un proceso internacional por parte del juez requerido, no prejuzgan sobre el reconocimiento de la sentencia con miras al resultado que con ella se pretendió asegurar. Es decir que, desde ese punto de vista, la medida es autónoma desde el derecho internacional⁵, y accesoria desde la óptica de derecho interno.

(3) DREYZIN DE KLOR y SARACHO CORNET, señalan que las autoridades centrales surgen a partir de mediados del siglo XX y han cobrado gran protagonismo en la cooperación institucionalizada. DREYZIN DE KLOR, Adriana y SARACHO CORNET, op. cit., Buenos Aires, Zavalia, 2005, p. 73.

(4) Así, por ejemplo, los embargos, las anotaciones de *litis*, los secuestros, las inhibiciones, aseguran los bienes; la custodia, la tenencia, los alimentos, aseguran a las personas. Y la recepción de prueba anticipada, tiende asegurar la prueba.

(5) Así, podría aceptarse y hacerse lugar a una medida cautelar, y luego rechazarse la ejecución de una sentencia extranjera, por parte del tribunal internacional requerido.

Y el tercer nivel de cooperación se verifica cuando se solicita a un tribunal el reconocimiento y la ejecución de una sentencia o laudo arbitral dictado por una autoridad jurisdiccional de otro estado, siendo este el grado de cooperación que, como ya dijéramos, compromete en mayor amplitud al tribunal requerido. Sin embargo, el principio de efectividad de las decisiones extranjeras justifica la eficacia extraterritorial de las mismas, cumplimentado que sea el debido control de no violación de orden público internacional, por parte del tribunal requerido.

En todos los niveles de cooperación, la suscripción de convenios bilaterales o de tratados multilaterales han constituido elementos de gran ayuda que han permitido consolidar el espíritu colaboracionista.

IV. PONENCIAS PRESENTADAS EN CONGRESOS Y JORNADAS SOBRE LA ACTUACIÓN DE LOS NOTARIOS

Las jornadas y congresos notariales internacionales se han pronunciado en relación con la actividad notarial en cuestiones procedimentales en cuanto a incumbencias que, de *lege lata* han sido atribuidas a los notarios del sistema continental, o bien se ha hecho referencia a aquellas que deberían serles conferidas en atención a la naturaleza jurídica de la función que ejercen.

Sobre todo los pronunciamientos han hecho hincapié en que deberían transferirse a los notarios las actividades de tipo procesal no contencioso y de cooperación procesal internacional.

En efecto, en dichas convenciones y congresos se parte de la base de que el "acta de notoriedad" que instrumenta el escribano del tipo latino es un instrumento jurídico óptimo a los efectos de constatar hechos y actos jurídicos (incluyendo pruebas, notificación de actos procesales, etcétera).

En un trabajo presentado por el notario José Nieto Sánchez⁶, en las *XIII Jornadas Notariales Iberoamericanas* (Paraguay, Junio de 2008), se hace un recuento de dichas reuniones académicas notariales en las que se trató el tópico, mereciendo ser mencionadas las siguientes conclusiones, por el valor y contenido de sus pronunciamientos:

1. El *XVI Congreso Internacional del Notariado Latino*, celebrado en Lima en 1982, declaró en relación con la aplicación del acta de notoriedad:

(6) NIETO SÁNCHEZ, José, "Competencia Notarial en asuntos no contenciosos", trabajo presentado en la *XIII Jornada Notarial Iberoamericana*, Paraguay, 26 al 28 de junio de 2008, Ponencias Presentadas por el Notariado Español, Colegios Notariales de España, Consejo General del Notariado Español, 2008, p. 73 y ss.

“(...) Tales aplicaciones se entenderán sin perjuicio de las establecidas por la legislación de cada país. Con respecto al funcionario competente deber ser el notario, y en las actas autorizadas por él, no será necesaria la intervención o aprobación judicial ni de ninguna otra naturaleza. Por último y en relación con la fuerza probatoria de las mismas, se diferencia según fuese: a) extrajudicialmente: mientras las actas de notoriedad no fuesen impugnadas en juicio, debe considerarse exacto el hecho acreditado en ellas. En materia sucesoria, el acta de notoriedad establecerá quienes son los herederos, sin perjuicio de cualquier acción de petición de herencia que se ejercite en contrario; b) judicialmente: 1º si las actas de notoriedad son objeto de impugnación en juicio, su fuerza probatoria será apreciada por el juez, según el criterio de su *lex fori*; 2º en los certificados notariales, en los cuales la certeza del hecho consta directamente al notario, su valor probatorio será pleno, mientras no se declare en juicio la falsedad correspondiente (...)”⁷.

2. El *XX Congreso Internacional*, celebrado en Cartagena (Colombia) en 1992, declaró que:

“(...) El notariado latino cuenta con la formación adecuada (profesionales del derecho), se hallan investidos de la fe pública (encargados de una función pública), dispone de medios técnicos jurídicos necesarios (instrumento público), y desempeña ya en varios países miembros algunas funciones que forman parte de la jurisdicción voluntaria (...) en particular propugna lo siguiente: Que se establezca la independencia y autonomía de la actuación y del acto notarial, suprimiendo cualquier tipo de control posterior, como la homologación o calificación, excepción hecha de la impugnación en el procedimiento contenciosos respectivo”⁸.

3. También el *XXII Congreso Internacional*, celebrado en Buenos Aires en 1998, se dijo que la intervención notarial en procesos no contenciosos:

“(...) significa reemplazar la figura del juez en todo lo que no necesita de su investidura para la creación de la norma particular que surge de su fallo y busca aprovechar la facultad autenticante del notario en la realización de todos los pasos procesales necesarios para llegar a una declaración de derechos fundada en ley. El despojar a los juzgados de esa carga de mero trámite y sustituir la autenticidad del actuario por la del notario permite una mejor atención en los procesos contenciosos y la concentración del esfuerzo del magistrado en impartir justicia (...)”⁹.

Por su parte, en la *Primera Reunión de Decanos de Colegios Notariales de América del Sur* (Lima 1972) se expresó, mediante despacho aprobado que:

(7) NIETO SÁNCHEZ, José, op. cit. p. 83.

(8) NIETO SÁNCHEZ, José, op. cit. pp. 84/85.

(9) NIETO SÁNCHEZ, José, op. cit. p. 85.

"(...) El notario por su investidura, participa del poder autenticador del Estado y además ejerce función legalizadora y de control de legitimación (...) El documento notarial tiene la ventaja respecto del judicial de elaborarse con mayor economía procesal y, al propio tiempo, permite descongestionar la labor de los tribunales haciendo que el juez desarrolle su función específica en jurisdicción contenciosa (...) finalmente, debe quedar aclarado que cuando el notario interviene en la producción de estos documentos, lo hace como funcionario autenticante y no como profesional del Derecho, sin suprimir la intervención de letrados (...)"¹⁰.

En ocasión de desarrollarse la *I Jornada de Derecho Notarial Latino del Norte*, Centroamérica, Panamá y el Caribe, Tegucigalpa, 1982, se expresó que:

"(...) el notario, por la naturaleza de su función específica y su correlativa competencia por razón de la materia, tiene autoridad pública suficiente para intervenir, cuando para ello sea requerido por los interesados, en todo acto que tenga por objeto la verificación de hechos, así como la autenticación de declaraciones y actuaciones de voluntad, que para su constitución, su validez o su comprobación requieran ser formalizados en acta o escritura pública notarial (...)" y recomendó: "(...) que entre las posibles materias que pueden ser adscriptas, total o parcialmente a la actividad notarial, pueden señalarse las siguientes: a) Diligencias previas a los procesos contenciosos o que sirvan a la preparación del mismo; b) Notificaciones, requerimientos judiciales, discernimientos de actos y actos de similar naturaleza (...)"¹¹.

En la *III Jornada Notarial del Norte* (San Salvador, 1987) se recomendó:

"(...) Que se propugne la incorporación en las legislaciones procesales, de disposiciones que autoricen al notario su participación en el proceso, realizando determinados actos que se acomoden a la función notarial y sean compatibles con las finalidades mismas del proceso (...) que en los países en que existan disposiciones que permitan al notario ser auxiliar del juez para determinados actos procesales, abogados y jueces utilicen con mayor regularidad dichas normas, en beneficio de la pronta y eficaz colaboración en el proceso (...) que en aquellos casos en que los particulares interesados no deban obligadamente concurrir a la intervención judicial, por referirse únicamente a una constatación de hechos, se regule la concurrencia de la actividad del juez con la del notario (...)"¹².

A su turno, en la *VIII Jornada Notarial Iberoamericana*, celebrada en Veracruz, México, en 1998, se concluyó: "(...) La atribución al notario de funciones naturalmente nota-

(10) NIETO SÁNCHEZ, José, op. cit. p.87.

(11) NIETO SÁNCHEZ, José, op. cit. p. 89.

(12) NIETO SÁNCHEZ, José, op. cit. p. 93.

riales, históricamente sometidas a funcionarios judiciales y administrativos, contribuiría a descongestionar las oficinas estatales respectivas y a dar un mejor servicio a la comunidad (...)"¹³, y en la X reunión de la misma Jornada, celebrada en Valencia en 2000, se expresó que: "(...) La aplicación de los principios de certeza y seguridad jurídica que resulta de ejercicio de la fe pública notarial justifica atribuir al notario aquellas actuaciones que al no implicar contienda o conflicto entre las partes proceden ser resueltas notarialmente, contribuyendo a la desjudicialización (...)"

Finalmente, debemos destacar que en el Congreso de México de 1965 se recalcó que sólo algunos de los asuntos de jurisdicción voluntaria, por su naturaleza, corresponden a la actividad notarial, y tales actos son:

"(...) aquellas actividades en las que concurren las siguientes características. La comprobación y autenticación de hechos que puede ser seguida de un juicio valorativo de un acto no litigioso que ha de documentarse y del cual el órgano que emite tal juicio no es parte (...)"

Es decir que no se reclama la competencia exclusiva en todas las cuestiones de jurisdicción voluntaria, sino solamente de aquellas que son adecuadas a la naturaleza de la actividad notarial¹⁴.

V. DETERMINACIÓN DE LOS NIVELES EN LOS QUE LA ACTUACIÓN NOTARIAL ES VÁLIDA A LOS FINES DE LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL

En virtud de lo que venimos manifestando hasta el momento, entendemos que la actividad notarial puede llegar a verificarse en los tres niveles de cooperación procesal internacional cuyo contenido esbozáramos precedentemente, a la luz de los aspectos que pasaremos a considerar a continuación, cuales son la labor de calificación y reconocimiento de documentos públicos que los escribanos deben efectuar en el ejercicio de sus funciones, muchas veces para legitimar la actuación de los otorgantes, además de la naturaleza de los documentos otorgados por los notarios y sus características, juntamente con su idoneidad profesional y el tipo de función pública que los mismos desarrollan en el ejercicio de sus funciones.

En efecto, con el análisis de las normas de fuente interna, convencional y la práctica notarial cuyo contenido asigna expresas incumbencias a los notarios, conjuntamente con el reconocimiento efectuado a la labor notarial por los tribunales a través de sus fallos, que a continuación abordaremos, pretendemos dar por probado, si quiera en una primera aproximación, que existe efectiva actuación notarial en el ámbito de la

(13) NIETO SÁNCHEZ, José, op. cit. p. 97.

(14) NIETO SÁNCHEZ, José, op. cit. p. 115.

cooperación procesal internacional, la cual, si bien a la fecha ha rendido sus frutos, debería ser profundizada en el futuro.

VI. LOS INSTRUMENTOS PÚBLICOS COMO RESULTADO DE LA ACTIVIDAD NOTARIAL. INSTRUMENTOS PÚBLICOS EXTRANJEROS¹⁵

En este punto, procederemos a analizar el resultado o producto de la actividad de este profesional del derecho que ejerce una función pública¹⁶.

Analizaremos, en primer término y a la luz de la legislación local (que es similar a todas las regulaciones de tipo latino), a su género, el instrumento público, para luego referirnos a la especie concreta de instrumentos que aquel autoriza, que es la escritura pública.

La doctrina y la jurisprudencia no califican al instrumento público de manera pacífica. Algunos autores sostienen que instrumento público es el acto escrito por determinados funcionarios o ciertos actos en que estos funcionarios intervienen y que la ley considera auténticos, y que hacen fe para todos cuando se han llenado ciertas solemnidades.

Es una necesidad social considerar *ciertos* los actos realizados ante determinados funcionarios, estableciendo, de este modo, una presunción de verdad *iusuris tantum* a la que hiciéramos referencia precedentemente, que puede ser contradicha sólo por una demostración en contrario.

Para otros, instrumento público es aquel que ha sido otorgado con las formalidades que la ley establece, en presencia de un oficial público, a quien la ley confiere la facultad de autorizarlo.

Hay autores que consideran que el instrumento público tiene por principal característica la de haber sido otorgado ante un agente administrativo o un funcionario, que posee atribuciones de fuente legal para darle autenticidad, confiriéndole los efectos propios de la fe pública en lo que respecta a las circunstancias de haberse formulado la declaración de voluntad y realizado los hechos jurídicos cumplidos por él o que ante él sucedieron.

(15) En el presente punto, seguiremos la estructura propuesta por las escribanas Massa, Patania de Bote y Cazorla. Al respecto, puede consultarse MASSA, María Evelina, PATANIA DE BOTE, Lidia y CAZORLA, Stella Maris; "Circulación e inscripción de documentos provenientes del extranjero: circulación internacional de documentos: documentos que transmiten derechos sobre bienes inmuebles", en *Revista del Notariado*; Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, año 109 N° 886, octubre-diciembre 2006, pp. 79-112, especialmente pp. 84/87.

(16) Como queda de manifiesto con esta expresión, adherimos a la posición doctrinaria según la cual, los notarios son profesionales de derecho que ejercen una función pública, cual es el despliegue de la actividad fedante (fe pública).

Finalmente hay quienes sostienen que es instrumento público el otorgado con intervención de un oficial público con las formalidades establecidas legalmente.

Corresponde ahora realizar un análisis del texto del artículo 979 del Código Civil. Cuando la norma citada se refiere a instrumento público *respecto de los actos jurídicos*, ¿qué alcance legal debemos otorgar a dicha expresión?

Una parte de la doctrina sostiene que la interpretación de la norma debe ser literal, siendo solamente instrumentos públicos aquellos que sirven para comprobar el otorgamiento de actos jurídicos. Sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia dominantes interpretan el concepto sin observar la restricción de la frase de nuestro Código.

Así, para algunos, cualquier instrumento extendido por el escribano público o el oficial público, con competencia real y personal, revestido de forma legal, es instrumento público. De este modo, el acta notarial de protesta o de comprobación de hechos, el escrito que contenga la sanción de una ley, etcétera, constituyen instrumentos públicos, a pesar de que no tengan por objeto los negocios jurídicos mencionados por el artículo 944 del Código Civil¹⁷.

El artículo 979 del Código Civil establece qué instrumentos serán considerados como instrumentos públicos por la legislación argentina¹⁸.

En el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, a los escribanos de registro les compete la realización -entre otras- de las siguientes actividades¹⁹: certificar la autenticidad de las firmas o impresiones digitales puestas en su presencia por personas de su conocimiento, de manera simultánea al acto de la certificación y legitimar su actuación; autenticar copias, totales o parciales, y autorizar testimonios por exhibición o en relación; expedir certificados sobre existencia de personas, cosas o documentos; asientos de libros de actas, etcétera; el alcance de representaciones y poderes; vigencia y contenido de disposiciones legales; documentos que se hallen en trámite de otorgamiento o de inscripción; contenido de expedientes judiciales, etcétera; extender, a requerimiento de parte interesada o por mandato judicial, copias testimoniadas o simples y extractos de las escrituras otorgadas o traslados de sus agregados cuando el protocolo en el que se hallen insertas se encontrare a su cargo; certificar el estado de trámite de otor-

(17) El artículo 944 del Código Civil sostiene que: "Son actos jurídicos los actos voluntarios lícitos, que tengan por fin inmediato, establecer entre las personas relaciones jurídicas, crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar derechos".

(18) En su parte pertinente, el artículo 979 del Código Civil establece que: "Son instrumentos públicos respecto de los actos jurídicos: 1) Las escrituras públicas hechas por escribano público en su libro de protocolo, o por funcionarios con las mismas atribuciones, y las copias de estos libros sacadas en la forma que prescribe la ley. 2) Cualquier otro instrumento que extendieran los escribanos o funcionarios públicos en las formas que las leyes hubieran determinado (...)".

(19) Artículo 21, ley 404 reguladora de la función notarial.

gamiento de todo tipo de documentos cuya confección le hubiere sido encomendada, así como el de la pertinente inscripción; etcétera.

A esta altura podríamos preguntarnos qué se entiende por documento extranjero. Desde el punto de vista teórico, debe entenderse por documento extranjero a aquel en el que alguno de sus elementos (real, personal o conductista), es extraño a la jurisdicción local donde se lo pretende utilizar. Podríamos decir que es extranjero porque una de sus partes o su autor, posee un domicilio o una residencia extranjera, o bien el negocio jurídico por él instrumentado recae sobre un bien situado en el extranjero o pretende ser inscripto en un registro extranjero, o con un lugar de celebración distinto al de su ejecución o instrumentación²⁰.

Y a la luz del análisis efectuado, deberá considerarse instrumento público extranjero a cualquier instrumento que revista las características examinadas precedentemente y el mismo hubiere sido otorgado en un Estado extranjero.

VI.1. TIPOS DE INSTRUMENTO PÚBLICO QUE PRODUCE EL NOTARIO

En el ejercicio de su actividad, el notario produce documentos notariales que pueden ser calificados de principales (escrituras públicas, y sus copias o testimonios), y secundarios (inventarios, actas de notoriedad, testamentos cerrados, autenticación de firmas y copias de documentos, existencia de personas, etcétera).

NUÑEZ LAGOS²¹ señala la diferencia entre escrituras y actas, en las que basa a su vez, el estudio de los documentos y la técnica notarial toda.

Así, para el mencionado autor, las escrituras contienen una declaración de voluntad, es compleja, hay presencia de partes, hay actividad, entrega de cosas, etcétera.

En las actas o certificados, en cambio, hay un mero hecho, el notario sólo tiene actividad de ver y oír, no entra en el fondo del asunto, lo adapta al derecho solamente en la forma, narra un hecho y lo deja como es, no lo altera, es la copia del natural, de lo que pasa por ante la vista y el oído del notario, narrado con objetividad.

Ambos tipos de documentos tendrán las características propias de los instrumentos públicos: autenticidad de contenido y fecha cierta; sin embargo, diferirán en relación

(20) GALLINO, Julieta, en NUTA, Ana Raquel (directora), GALLINO, Julieta (coordinadora); *Tratado de derecho privado notarial. Derecho internacional privado*. Homenaje a la profesora doctora Ethel C. Alecha de Vidal; Buenos Aires, Ad Hoc, 2006, p. 442.

(21) NUÑEZ LAGOS, Los esquemas conceptuales del instrumento público, p. 4, en ETCHEGARAY, Natalio Pedro, *Escrituras y Actas Notariales*, Editorial Astrea, 1997, p. 29.

con el soporte en el que deben ser instrumentados (protocolar o extraprotocolar), y con el tipo de contenido y objeto de cada uno de ellos.

Sin embargo, el valor probatorio de los mismos será idéntico, con el alcance que al respecto fije la ley, por el solo hecho de haber sido producidos con la intervención notarial. La ley 404, regulatoria de la actividad notarial en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, establece como documentos que son emitidos por el notario a las escrituras públicas, a las actas, y a los certificados.

Las escrituras públicas son el instrumento público por antonomasia que autoriza el escribano. Deben labrarse en su protocolo notarial, reuniendo los recaudos de fondo establecidos en el Código Civil, y los de forma, establecidos en la precitada ley 404. Deben ser autorizadas con unidad de acto y contenido (salvo excepción específica), es decir que debe ser, redactadas, leído su texto y firmado por las partes y el autorizante en el mismo momento.

Las actas constituyen documentos matrices que deben extenderse en el protocolo. Cuando fueren complementarias se escribirán a continuación o al margen de los documentos protocolares para asentar notificaciones y otras diligencias relacionadas con los actos que contuvieren. Tienen que ser instrumentados con los mismos recaudos establecidos para las escrituras, aunque con excepciones en relación con la exigencia de unidad de acto y contenido, y la acreditación de la legitimación para requerir su otorgamiento. La ley distingue distintos tipos de actas, como son, las de constatación, las de notoriedad, las de protocolización, las de incorporación y transcripción, las de protesto y las de remisión de correspondencia.

Los certificados sólo contienen declaraciones o atestaciones del notario y tienen por objeto afirmar de manera sintética la existencia de personas, documentos, cosas, hechos y situaciones jurídicas, percibidos sensorialmente por el notario. Para su otorgamiento no será necesaria la concurrencia ni las firmas de los interesados, salvo que, por la índole del certificado, dichos requisitos fueren indispensables.

Pueden expedirse certificados de firmas, impresiones digitales, existencia de personas, etc. En los certificados de existencia de personas se hará constar su presencia en el acto de expedirse el certificado y que fueron individualizadas por el notario.

Cuando se tratare de certificados extendidos al pie o al dorso de fotografías y reproducciones, en que el notario asevera que corresponden a personas, documentos, cosas y dibujos identificados por él, deberá expresar las circunstancias de identidad, materialidad, características y lugar, tendientes a determinar con precisión la correspondencia de la fotografía o reproducción con la realidad.

Podrán autenticarse en forma de certificado: a) Los cargos en escritos que deban presentarse a las autoridades judiciales y administrativas, con sujeción a las disposiciones que los admitan; b) La existencia de documentos que contuvieren representaciones y poderes; c) La existencia de leyes, decretos y resoluciones; y d) las constancias de libros y documentos de personas colectivas o individuales, que tuvieren domicilio fuera del distrito del notario, siempre que la exhibición se efectuare en la notaría o en lugares donde el notario pueda constituirse en el ejercicio de sus funciones.

VI.2 VALOR PROBATORIO DE LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS NOTARIALES

Es importante destacar qué cubre la fe pública del escribano en los documentos presentados a juicio²².

En principio, podemos afirmar que la misma cubre los actos que ejecuta el notario mismo, o que se ejecutan en su presencia, en razón de su profesión. Y para todos los actos que están cubiertos con la fe pública, el único medio para rebatirlos será la redargución de falsedad (artículo 983 del Código Civil).

En ese contexto, habrá que tener en consideración todo lo que pasa por la vista u oído del escribano: por la vista, la autenticidad de los comparecientes, por el oído, lo declarado por las partes intervinientes. La falsedad sería simplemente una mentira del escribano respecto de lo que vio u oyó.

La escritura pública tiene un valor probatorio muy superior a cualquier otro tipo de instrumento público confeccionado por el notario, en especial, las actas de constatación. Así, hay dos tendencias marcadas en nuestros tribunales: por un lado están quienes consideran que el acta de constatación es instrumento público y tiene el valor probatorio de los mismos, hasta tanto sea redargüido de falsedad (Sala C de la Cámara Nacional en lo Civil y la Suprema Corte de Mendoza). Por el otro, están quienes consideran que las mismas tienen valor probatorio relativo, como las de un testigo de menor valor, por lo que no es necesario una redargución de falsedad para desestimar su valor (Cámara Civil de Bahía Blanca).

VII. RECONOCIMIENTO POR PARTE DEL NOTARIO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS OTORGADOS EN EL EXTRANJERO

Tomando como base los requisitos establecidos en las normas que regulan el reconocimiento y la ejecución de sentencias dictadas en el extranjero, procederemos a efec-

(22) HIGHTON DE NOLASCO, Elena, "Temas de Derecho Notarial, Valor probatorio del documento notarial", *Revista del Notariado* 824, enero-marzo 1991, p. 83.

tuar un parangón con los requisitos establecidos para el caso de reconocimiento de instrumentos públicos otorgados por parte de un notario en el ejercicio de su función. Este análisis comparativo intentará determinar si existen semejanzas o no entre el procedimiento de reconocimiento de sentencias extranjeras y el de reconocimiento de instrumentos públicos extranjeros, en especial escrituras públicas.

En efecto, entendemos que el notario cuando recibe un documento público extranjero efectúa un análisis y ponderación del mismo, que asemeja su accionar a aquel que debe desplegar el juez al momento en que le es requerido el reconocimiento de una sentencia extranjera. Así, en el desarrollo de esta actividad, el notario estaría desarrollando tareas de cooperación de tercer nivel.

Tomaremos como base para el presente análisis lo dispuesto por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y por el Protocolo de Las Leñas.

VII.1. SENTENCIAS

Los distintos requisitos establecidos para el reconocimiento de una sentencia extranjera pueden dividirse en formales, procesales y de fondo.

a) Formales

El testimonio de la sentencia extranjera se encontrará debidamente legalizado, autenticado y traducido (artículo 518, párrafo 1° CPCCN y artículos 19, párrafo segundo, 20, incisos a) y b), 21 y 26 del Protocolo de Las Leñas).

En este sentido, el Protocolo establece que se eximirá del requisito de la legalización en el caso en que la documentación fuera transmitida a través de la Autoridad Central. En caso de transmitirse la documentación por otra vía, la misma deberá encontrarse legalizada a través del procedimiento previsto en el Tratado de Derecho Procesal Internacional de Montevideo de 1940 –para los documentos provenientes de Paraguay y Uruguay– o por la cadena de legalizaciones reglamentada por la fuente interna o por el convenio bilateral suscripto con Brasil, dependiendo el tipo de documentación a transmitirse.

b) Procesales

Estos tienden a asegurar la existencia de un debido proceso. Ellos son:

- Que la sentencia extranjera proceda de tribunal competente en la esfera internacional (artículo 517, inciso 1° CPCCN y artículo 20, inciso c) del Protocolo de Las Leñas).

Según Goldschmidt, los tribunales argentinos rechazarán las sentencias extranjeras que invadan su jurisdicción, así como las que invadan la jurisdicción de un tercer Estado, siempre que la legislación de dicho Estado coincida con la reglamentación de la jurisdicción internacional de nuestra legislación²³. La jurisdicción internacional del juez extranjero es medida de acuerdo a las normas de jurisdicción internacional argentinas. Es decir, el juez extranjero debe ser internacionalmente competente de acuerdo a las normas argentinas que regulan el tema.

- Que la persona contra la que se pretenda ejecutar la sentencia haya sido personalmente citada al proceso y se haya garantizado su derecho de defensa (artículo 517, inciso 2° CPCCN y artículo 20, inciso d) del Protocolo de Las Leñas).
- Que la sentencia reúna los requisitos para ser considerada como tal en el país del cual emana y las condiciones de autenticidad exigidas por la ley nacional (artículo 517, inciso 3° CPCCN).
- Que la sentencia no sea incompatible con otra pronunciada por un tribunal argentino, con anterioridad o de manera simultánea a la que se pretende reconocer o ejecutar (artículo 517, inciso 5° CPCCN y artículo 22 del Protocolo de Las Leñas).

c) Material

La sentencia a ser reconocida o ejecutada no afectará los principios de orden público internacional argentino (artículo 517, inciso 4° CPCCN y artículo 20, inciso f) del Protocolo de Las Leñas). La sentencia dictada en jurisdicción contenciosa debe tener el efecto de la cosa juzgada material. No basta el efecto de cosa juzgada formal (es por ello que no se reconocen sentencias dictadas en juicios ejecutivos). Sin embargo, deben considerarse ejecutables aquellas sentencias que nunca pasarán en autoridad de cosa juzgada material, como, por ejemplo, las referentes a la tenencia de los hijos y las que conceden alimentos²⁴.

El exequátur tramitará según las reglas de los incidentes (artículo 518, 2° párrafo CPCCN) y serán competentes los jueces del lugar de situación de los bienes que hayan de ejecutarse.

Debe tenerse en cuenta también el llamado *reconocimiento incidental*²⁵, que es aquel que se pide en un proceso dirigido a otro objeto (por ej., cuando se alega una excepción de cosa juzgada inherente a una sentencia extranjera).

(23) Sería sólo para el caso de jurisdicción exclusiva. Al respecto, ver GOLDSCHMIDT, Werner; *Derecho Internacional Privado. Derecho de la tolerancia*; Buenos Aires, Depalma, 1992, 8ª ed., pp. 481-497, especialmente p. 485.

(24) Al respecto, ver GOLDSCHMIDT, Werner; op. cit., pp. 481-497, especialmente p. 487.

(25) Al respecto, ver GOLDSCHMIDT, Werner; op. cit., pp. 481-497, especialmente p. 492.

Con relación al *reconocimiento involucrado*, que es aquel que se verifica dando validez a un acto jurídico (lo que supone reconocer una sentencia extranjera), resulta exento del juicio de exequátur, debiendo tomarse sólo en consideración si la sentencia extranjera implicada conculca o no el orden público internacional argentino²⁶.

Además, el artículo 20 del Protocolo de Las Leñas establece que la decisión debe revestir calidad de cosa juzgada (artículo 20, inciso e)) y que los requisitos de los literales a), c), d), e) y f) deben surgir del testimonio de la sentencia o del laudo arbitral.

Asimismo, el Protocolo –a diferencia de la fuente interna que guarda silencio al respecto– establece en su artículo 23 que si una sentencia o un laudo arbitral no pudieren tener eficacia en su totalidad, la autoridad jurisdiccional competente en el Estado requerido podrá admitir su eficacia parcial mediando solicitud de parte interesada.

Por otro lado, el mencionado Protocolo se encarga de dejar perfectamente aclarado en su artículo 24 que los procedimientos, incluso la competencia de los respectivos órganos jurisdiccionales, a los efectos del reconocimiento y ejecución de las sentencias o de los laudos arbitrales, se regirán por la ley del Estado requerido.

VII.2. DOCUMENTOS PÚBLICOS EXTRANJEROS

Con referencia a la validez y al reconocimiento de los documentos públicos extranjeros, el Protocolo de Las Leñas contiene normas regulatorias en los artículos 25 a 27, estableciendo que los mismos serán plenamente válidos en todos los Estados Partes del Mercosur y que los instrumentos públicos emanados de un Estado Parte tendrán en el otro la misma fuerza probatoria que sus propios instrumentos públicos.

Los documentos emanados de autoridades jurisdiccionales u otras autoridades de uno de los Estados Partes, así como *las escrituras públicas y los documentos que certifiquen la validez, la fecha y la veracidad de la firma o la conformidad con el original*, que sean tramitados por intermedio de la Autoridad Central, quedan exceptuados de toda legalización, apostilla u otra formalidad análoga cuando deban ser presentados en el territorio de otro Estado Parte.

Cada Estado Parte remitirá, a través de la Autoridad Central, a solicitud de otro y para fines exclusivamente públicos, los testimonios o certificados de las actas de los registros de estado civil, sin cargo alguno.

(26) Al respecto, ver GOLDSCHMIDT, Werner; op. cit., pp. 481-497, especialmente p. 493.

VII.3. ACTIVIDAD NOTARIAL EN EL RECONOCIMIENTO DE DOCUMENTOS EXTRANJEROS

Los documentos públicos extranjeros son aquellos que, hechos en un territorio sometido a un determinado sistema jurídico, deben presentarse y hacerse valer en otro territorio sometido a un ordenamiento jurídico distinto al de su otorgamiento.

El notario, al desarrollar su actividad habitual, puede ponerse en contacto con tres tipos de documentos extranjeros, a saber: a) documentos judiciales (i.e. sentencias); b) documentos administrativos; c) documentos notariales: aquellos que tienen fuente notarial²⁷.

Ante cualquiera de estos tres tipos de documentos extranjeros, el notario local debe controlar el cumplimiento de los siguientes requisitos²⁸:

- Autenticidad del documento (requisito similar al establecido en el artículo 518 CPCCN). Es decir, el documento extranjero debe encontrarse debidamente autenticado y legalizado y, en su caso, traducido.
- Cumplimiento de la legislación del país emisor del documento.

VII.4. COMPETENCIA INTERNACIONAL DEL AUTOR DEL DOCUMENTO

Este punto guarda relación con lo dispuesto por el artículo 517, inciso 1, CPCCN. Debe recordarse, sin embargo, que la jurisdicción directa del escribano surge en cada caso concreto en virtud del requerimiento que le hace la parte interesada.

VII.5. CUMPLIMIENTO DEL ORDEN PÚBLICO INTERNACIONAL DEL RECEPTOR DEL DOCUMENTO

Para ser reconocido ante el escribano argentino, el documento público extranjero no debe violentar el orden público internacional argentino. Dicho supuesto podría acaecer si, por ejemplo, se intenta hacer valer ante un notario argentino una partida de matrimonio entre personas de un mismo sexo expedida en alguna jurisdicción donde dicho acto se encuentre permitido.

(27) Al respecto, puede consultarse, MASSA, María Evelina, PATANIA DE BOTE, Lidia y CAZORLA, Stella Maris; op. cit.; pp. 88/89.

(28) Al respecto, puede consultarse, MASSA, María Evelina, PATANIA DE BOTE, Lidia y CAZORLA, Stella Maris; op. cit.; p. 89.

VII.6. ESTABILIDAD DEL DOCUMENTO

Este requisito guarda relación con el carácter de cosa juzgada de las sentencias extranjeras que busquen reconocerse o ejecutarse en la República Argentina. En este punto, debe aclararse que los actos notariales son básicamente revocables y que nunca gozarán de un estatus jurídico similar al de la cosa juzgada material, pudiendo sí asemejárselo a la cosa juzgada formal.

VII.7. COMPRENSIÓN DEL DOCUMENTO

Este requisito está vinculado a las necesidades de traducción del documento extranjero a la lengua del escribano.

VIII. CIRCULACIÓN DE DOCUMENTOS EXTRANJEROS

Es un principio general aceptado por la doctrina y la jurisprudencia que los documentos públicos otorgados en el extranjero sólo se considerarán auténticos si se encuentran legalizados y traducidos²⁹.

La legalización es un acto administrativo que opera sobre los aspectos formales o externos del documento. La finalidad de la misma es asegurar su autenticidad y legalidad, es decir, garantizar que procede en realidad de quien en apariencia dimana, y que ha sido realizado con la debida forma legal. Así, se pretende dar seguridad jurídica y desolazar toda duda sobre la legalidad del documento extranjero.

La autenticación³⁰, por su parte, es la atestación efectuada por un funcionario respecto de la exactitud de la firma que se inserta en el documento, y, cuando emana de un funcionario público, de la calidad de tal del que lo ha expedido. La legalización consis-

(29) "Conforme a ello, nuestra jurisprudencia ha establecido una presunción *iuris tantum* de que las actas notariales hechas en el extranjero por escribanos públicos cumplen con sus respectivas legislaciones. Goldschmidt apunta que esta línea jurisprudencial se inicia con una sentencia de la Corte Suprema del 5 de mayo de 1892 *in re* "C. H. Busher c/Cooperativa Argentina" (Fallos 48:98) y ha sido seguida por otros fallos de diversos tribunales (C. Fed. Cap. 16-9-21 *in re* "Heller y Cía. c/Marini", JA 8-270; "Lever Brothers Ltda. c/Frigorífico Anglo" (G. del Foro 135-6); CNCom. sala A "Paneth Erwin c/B.I.E.M." del 21-10-65 (ED 13-548). Se ha dicho también, "que la validez de los actos otorgados en un país extranjero se rige por las leyes de ese país y no puede ser impugnada con invocación de la falta de las formas o solemnidades exigida por nuestras leyes" y que "la personería invocada conforme a poderes otorgados en el extranjero no puede ser cuestionada -inclusive cuando no media transcripción de los documentos habilitantes- mientras no se acredite que el instrumento no llena las formalidades exigidas por la ley del lugar de su otorgamiento, en razón de que la intervención del notario público hace presumir la legalidad del acto y el incumplimiento de las leyes del lugar" (confr. CNCiv. sala B, 3-8-72 *in re* "Tours Investment S.A. c/Iturraspe Pedro R." -ED 45-637- Goldschmidt W. "Derecho Internacional Privado", p. 262/4)". Del dictamen del Fiscal de Cámara *in re* "N.V. Philips Gloeilampenfabrieken c/High Tech Medical Parks D.C. s/ordinario", resuelto por la CNCom, Sala C, con fecha 23/02/1995, inédito.

(30) GALLINO, Julieta; op. cit.; p. 453.

te en la verificación del acatamiento de las formas prescriptas por las leyes del país de donde el documento proviene.

Verificados estos extremos, corresponde un reconocimiento que le otorga validez y fuerza ejecutoria, sin necesidad de intervención judicial.

Se coloca al documento extranjero auténtico en el mismo plano que el documento nacional auténtico, en virtud de los procedimientos de autenticación y legalización ya referidos. Ello siempre y cuando, en el aspecto sustancial, el documento no atente contra el orden público internacional que constituye el límite a la aplicación del derecho extranjero.

No se debe olvidar que –dependiendo la fuente convencional aplicable– el requisito de la legalización se encontrará cumplimentado con la inclusión de la *apostille*³¹ o con la firma del cónsul argentino acreditado en el Estado del cual emana el documento respectivo³².

Con referencia a la *apostille*, debemos recordar que en el ámbito de la República Argentina la misma puede ser colocada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto –en general y para cualquier documento público de cualquier jurisdicción y origen– y por los distintos colegios de escribanos –en virtud del convenio suscripto entre el Consejo Federal de colegios de escribanos y la Cancillería argentina– sólo respecto de aquellos documentos que hubieran sido autorizados o en los que hubiera existido intervención notarial.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta el sistema de legalizaciones previsto por los Tratados de Derecho Procesal Internacional de Montevideo de 1889 y 1940, que establecen que el requisito de la legalización se considerará satisfecho con la inclusión de la atestación respectiva por parte del cónsul del Estado donde el documento se intente hacer valer, acreditado en el Estado del cual dicho documento emana o ha sido otorgado³³.

(31) Convención por la cual se suprime la exigencia de legalización de los documentos públicos extranjeros. La Haya, 5 de octubre de 1961, aprobada por ley 23.458. Con referencia a la *apostille*, debe mencionarse específicamente que se está tratando de implementar la *apostille* electrónica, encontrándose la misma en este momento en etapa experimental.

(32) *Tratados de Derecho Procesal Internacional de Montevideo 1889 y 1940*, artículos 3-4.

(33) Los artículos 3 y 4 de ambos tratados de derecho procesal internacional establecen: *Artículo 3*. Las sentencias o laudos homologados expedidos en asuntos civiles o comerciales, las escrituras públicas y demás documentos auténticos otorgados por los funcionarios de un Estado, y los exhortos y cartas rogatorias surtirán sus efectos en los otros Estados signatarios con arreglo a lo estipulado en este Tratado, siempre que estén debidamente legalizados. *Artículo 4*. La legalización se considera hecha en debida forma, cuando se practica con arreglo a las leyes del país de donde el documento procede, y éste se halla autenticado por el agente diplomático o consular que en dicho país o en la localidad tenga acreditado el Gobierno del Estado en cuyo territorio se pide su ejecución.

En el caso de la fuente interna, con posterioridad al año 2001, el sistema de legalizaciones argentino ha sido modificado, bastando con la atestación introducida por parte del cónsul del Estado donde el documento se intente hacer valer acreditado en el Estado del cual dicho documento emana o ha sido otorgado³⁴.

VIII.1. LA REGULACIÓN DE LA FORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL DE FUENTE INTERNA. RÉGIMEN LEGAL DE LA FORMA

La forma es la manera como se manifiesta la voluntad en el otorgamiento de un acto jurídico (que puede ser verbal, escrita, por escritura pública, etcétera).

El artículo 12 del Código Civil, prescribe que "las formas y solemnidades de los contratos y de todo instrumento público, son regidos por las leyes del país donde se hubieren otorgado"³⁵.

Esta norma consagra expresamente el principio *locus regit actum*³⁶, el cual implica que la forma de los actos jurídicos se sujeta a las prescripciones del lugar donde se realizan, aludiendo únicamente a la forma del acto, pero no a su contenido.

En efecto, el artículo 12 del Código Civil establece que la forma se regirá por la ley del país donde se hubiese otorgado el acto. A su vez, los artículos 950 y 1180 del Código Civil establecen que la forma se rige por la ley del lugar donde se realizaren los actos y por la ley del lugar donde los actos jurídicos se han concluido, respectivamente. LLAMBÍAS considera como más acertada esta última locución, pues el acto se puede comenzar en un país y terminar en otro.

En materia de formas aplicables a los actos jurídicos, rige el principio de libertad de elección de las partes, sin perjuicio de ciertos límites que sobre la cuestión emergen de los derechos vigentes.

En materia de contratos internacionales, cobra relieve lo establecido por el artículo 1181 del Código Civil por el que se otorga validez formal al contrato que cumpla con los recaudos de una de las leyes del lugar donde se encontraba cada parte al momento de emitir su voluntad.

(34) Decreto 1629/2001.

(35) Este principio determina que rige la ley del lugar de otorgamiento del acto, independientemente de la voluntad de las partes, en virtud de la soberanía de cada Nación para reglar las transacciones en su territorio. El acto que tiene forma auténtica prueba por su misma autenticidad, en el sentido de que se reputa emanado del oficial público que lo recibió. Cuando se exhibe un testimonio expedido por un escribano público extranjero, es legal admitir que el acto que contiene ha tenido lugar y que para su otorgamiento se han cumplido las formalidades prescriptas. Al que alega su ineficiencia porque se infringieron las disposiciones que lo rigen, incumbe suministrar prueba de ello (Civ 2º, LL, T. 22, p. 429).

(36) Esta norma tiene concordancia con los arts. 80 a 85, 159, 950, 1180 a 1182, 1211, 3129, 3635 y 3638 del Código Civil.

La cuestión del derecho aplicable a la forma de los contratos debe ser analizada teniendo en consideración el tratamiento de ciertas cuestiones preliminares:

a) Que el derecho que rijan los contratos no exija cierta forma específica: de esta manera, podría tratarse del caso en el que el derecho que rija el fondo del asunto sea el que imponga o exija de recaudos formales, y si el derecho que rige la forma no coincidiera con el derecho del lugar de ejecución del acto, entonces habrá que considerar que el derecho de este último lugar proyectará sus normas sobre formas del acto/contrato, sobre aquél (sobre todo, cuando se exige para la forma de instrumentación del acto, la intervención de una autoridad pública).

b) Que el derecho aplicable a la reglamentación de la forma sea el del lugar de otorgamiento del acto: la equivalencia de la forma exigida por el derecho aplicable al contrato y la obtenida en el marco del derecho que rigió su obtención debe ser analizada a su vez por el derecho que impuso la forma determinada.

La regla del artículo 12 (*locus regit actum*), es, sin embargo, una regla facultativa, o, como dice la doctrina, de carácter facultativo atenuado³⁷, ya que da la opción entre la aplicación de la *lex causae* y la *lex loci*.

En efecto, ello es en virtud de que existen diversas excepciones al principio, por ejemplo, las dispuestas por los artículos 10, 1211, 3129, 3636 a 3638 del Código Civil, por lo que se sostiene que la cuestión debe ser resuelta teniendo en consideración dos situaciones diversas: una es la existencia de una ley que exija una forma determinada o su inexistencia, y la otra es la reglamentación de la forma en sí. La existencia de una forma es una cuestión esencial, que debe ser reglada por la ley a la que está sometida el acto jurídico (*lex causae*); en cambio, la reglamentación puede quedar sujeta a la ley del lugar de celebración del acto (*locus regit actum*)³⁸.

Por esta razón Perugini³⁹ afirma que en la autonomía de la voluntad en materia de las formas se circunscribe al aspecto de la regulación de las formas, pero la misma reconoce límites: a) en primer lugar, por el derecho impositivo de las formas, es decir el

(37) Código Civil Comentado, Director Julio César Rivera, Rubinzal Culzoni, 2004, Tomo 1, p. 54.

(38) KALLER DE ORCHANSKY, Berta, en Código Civil y normas complementarias, Directores: Alberto Bueres y Elena Highton de Nolasco, 1995, Hammurabi, Tomo I, pp. 22 y ss.

(39) PERUGINI, Alicia, La validez y la circulabilidad internacional del poder de representación notarial, Buenos Aires, Depalma, 1988, p. 81 y ss. El ejemplo clásico para fundar esta posición es la del artículo 1211 del Código Civil: un contrato celebrado en el extranjero para transferir derechos reales sobre inmuebles ubicados en la Argentina, se rige por la ley argentina en virtud de que se trata de un contrato que deberá ser cumplido en este territorio (artículo 1209 del Código Civil). La ley argentina es respecto de este contrato la *lex causae*, y la misma exige que el contrato se extienda en instrumento público y se presente legalizado (artículo 1211 del Código Civil). Esta exigencia del instrumento público ha sido dispuesta por la *lex causae* que rige la sustancia del negocio jurídico; sin embargo, la reglamentación de la forma, es decir, la manera en que un instrumento debe otorgarse para ser considerado instrumento público, se rige por la ley del lugar de celebración: la calificación del instrumento y su reglamentación, corresponden a las leyes del país donde se ha realizado.

derecho que rige el fondo del acto jurídico por lo cual, en este caso habrá que distinguir entre el DIPr. coactivo del fondo del asunto excluyente de la autonomía de la voluntad⁴⁰, y el DIPr. dispositivo que rige el fondo⁴¹, que es del ámbito de la autonomía de la voluntad: la autonomía de la voluntad puede alterar el derecho de fondo y, por tanto, a la imposición de una forma determinada; y b) en segundo lugar, se encuentra limitada por el derecho material al que el DIPr. remite: éste puede exigir una forma pública o privada, y, la exigencia de una forma pública impide la autonomía propia en la ley reguladora de la forma porque el funcionario público deberá ajustarse a sus propias normas imperativas, no así a la impropia, es decir, la realización del acto en otro país que no exija la forma pública.

Y finalmente, el derecho que rige la equivalencia entre la forma impuesta y la forma regulada por la ley del país cuyo derecho rige la validez intrínseca o fondo del acto, coincide generalmente con el derecho que rige el fondo del acto jurídico. En estos casos, pueden plantearse algunas cuestiones, sobre todo en los casos en el que el país en el que se otorgó el acto no tiene regulada una forma equivalente (i.e.: la forma de los instrumentos públicos en el derecho de filiación latina y el *common law*, que desconoce esta forma). Estas cuestiones se solucionan generalmente mediante la aplicación de la *lex loci celebrationis* con el alcance más amplio que el de la regulación de los requisitos formales: la *lex loci* es moderadora del rigorismo de la ley de fondo⁴².

Ahora bien, no obstante lo anterior, no debe perderse de vista que siempre será de aplicación el artículo 14, inciso 4º del Código Civil que instaura el principio *favor negotii patriae*, en virtud del cual se aplicará la ley argentina cuando ésta sea más favorable a la validez del acto. Así, si la *lex causae* no exige forma alguna especial y faculta a las partes a celebrar el acto en el idioma y con las solemnidades que estimen corresponder, regirá en toda su plenitud el principio *locus regit actum*. Pero, cuando no se hubieren cumplido las formas establecidas por la ley extranjera de la celebración, pero se han observado los requisitos de forma que instauran nuestras leyes, por aplicación de la norma citada, tales actos serán válidos.

En síntesis, podemos afirmar que las cuestiones relacionadas con la validez y eficacia de las formas y solemnidades de los instrumentos públicos se rigen por las exigencias de la ley donde fueron otorgados. Pero si en un país se exigen formas *ad solemnitatem*, aún cuando el acto jurídico se celebre en otro, teniendo en cuenta que esas formas son territoriales y su inobservancia tiene como consecuencia la sanción de nulidad del acto, habrá que observar las formas prescriptas por esa ley para salvaguardar

(40) i.e. en materia de derechos reales.

(41) i.e.: en materia de contratos internacionales.

(42) Esta situación tiene su origen en la diferente organización del Estado de las cuestiones relativas a la delegación del ejercicio de la función fedante (ejercicio de la fe pública), entre los países de raigambre latina y los del *common law*, y el reconocimiento o no de la existencia de diferentes tipos de instrumentos, según intervengan o no en su confección y elaboración, funcionarios públicos delegatarios de la fe pública.

la eficacia del acto, siendo en consecuencia, esta aplicación y solución legal, una excepción al principio de la regla *locus regit actum*⁴³.

El legislador ha sancionado con nulidad, siguiendo este razonamiento, determinados actos. Si el legislador exige determinada forma, la misma no puede ser suplida por otra y, en caso de incumplimiento, se sanciona con la nulidad del acto, salvo el supuesto del inciso 4º del artículo 14, que establece el principio de *favor negotii patriae*.

Finalmente, agrega que el problema de la reglamentación de la forma no es una cuestión internacional, sino más bien local de cada Estado. La ley del país de origen será la que determinen la forma que deberá revestir determinado instrumento. Por ello podemos afirmar que la reglamentación de la forma queda regulada por la *lex causae*.

Las IX Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Mar del Plata, 1983) trataron este tema, y se aprobó el siguiente despacho:

"La ley que rige el fondo del negocio jurídico determina: a) la exigencia de una forma; b) las consecuencias de su omisión; y c) la equivalencia entre la forma exigida y la forma realizada. La reglamentación de la forma queda librada: a la ley del lugar de celebración o a otra ley que tenga contacto razonable con el negocio"⁴⁴.

Respecto de la legislación nacional de fuente convencional, el artículo 36 del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1940 establece que: "La ley que rige los actos jurídicos decide sobre la calidad del documento correspondiente. Las formas y solemnidades de los actos jurídicos se rigen por la ley del lugar en donde se celebran u otorgan. Los medios de publicidad por la ley de cada Estado".

Esta norma, en principio, verifica en su contenido lo manifestado precedentemente, en relación con la distinción entre la ley que rige la forma en sí del documento, la *lex causae* que exige una determinada forma, y la compatibilidad entre ambas normas.

VIII.2 JURISPRUDENCIA ARGENTINA SOBRE EL PARTICULAR

A continuación presentamos dos fallos que, entendemos, ejemplifican en relación con la intervención notarial en la cooperación internacional de tercer y primer grado, respectivamente, vinculados con los temas tratados precedentemente.

(43) ROMERO DEL PRADO, citado en *Código Civil Comentado*, Director Julio César Rivera, Rubinzal Culzoni, 2004, Tomo 1, p. 555. *Código Civil comentado y Anotado*. Directo: Santos Cifuentes, La Ley 2003, Tomo 1, p. 13.

(44) Código Civil y normas complementarias, Directores: Alberto BUERES y Elena HIGHTON DE NOLASCO, 1995, Hammurabi, Tomo I, pp. 25. También se cita allí, la siguiente jurisprudencia: CNCom., Sala A, 21/10/65 ED 13-548; CSJN, Fallos 23:118, 77; CCiv. 2º Cap., 10/02/45, JA 1945-IV-384, etcétera.

a) Cooperación de tercer grado. En la jurisdicción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta de aplicación al caso planteado la doctrina del Fallo Plenario dictado por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil (antes 2da. Instancia), en autos "Pillé, Julio José s/ sucesión", de fecha 16 de julio de 1914⁴⁵, que claramente establece que:

"No es necesaria la presentación del testamento original protocolizado en el país extranjero, para la iniciación en la República del juicio testamentario, sea que se trate de países que han aprobado el tratado de derecho procesal de Montevideo o de países que no se han adherido al mismo".

Todo ello, sin perjuicio de lo que corresponda resolver oportunamente en las distintas cuestiones, con arreglo a las disposiciones del Código Civil, que rigen la división de la herencia⁴⁶.

La doctrina del mencionado fallo "Pillé" es plenamente vigente y vinculante, según lo establecido por el artículo 303 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y la doctrina sentada por la Cámara Civil en pleno en los autos "Kartopapel S.A.C.I. c/ M.C.B.A."⁴⁷.

En el citado fallo Pillé, el vocal preopinante, doctor Jiménez Zapiola, para fundar su voto efectuó una aplicación extensiva de la doctrina de un fallo de la Corte Suprema publicado en Fallos CSJN, Serie 7^a, T8^o, p. 225. En esa sentencia la Corte había establecido que no era necesaria la presentación del testamento original protocolizado en país extranjero para la iniciación de un juicio sucesorio testamentario en la República, cuando ese último país era parte de los Tratados de Montevideo, ya que por el artículo 8^o del Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial de Montevideo de 1889 se acuerda plena validez y eficacia a los actos públicos otorgados en los países adherentes, y, consecuentemente, no resultaba de aplicación la regla del artículo 44 del Tratado de Derecho Civil y Comercial de Montevideo de 1889.

Agregó el juez Jiménez Zapiola en el caso comentado que, establecida esa interpretación que prescinde de una nueva protocolización para los países comprendidos en los Tratados de Montevideo, no puede ni debe admitirse otra para los países que no se han adherido a esos tratados. En efecto, no podría en ningún caso interpretarse que el artículo 44 del Tratado de Derecho Civil de Montevideo de 1889 es un precepto que puede modificar o sentar reglas de interpretación que modifiquen al Código Civil tornando exi-

(45) www.pjn.gov.ar/plenario/sum0011005; JA Tomo V, p. 24 y ss.

(46) En otras jurisdicciones, como por ejemplo Bahía Blanca, han existido pronunciamientos judiciales en las que se ha ordenado la protocolización de testamentos otorgados por acto público en el extranjero, *in re* Lemos, Daniel B. s/ sucesión, del 16/6/1970, LL, 141-445, citado en: ARMELLA, Cristina Noemí y otros; *Tratado de Derecho Notarial, Registral e Inmobiliario*; Tomo II, Buenos Aires, Ad Hoc, p. 530.

(47) ED 74-322, JA Tomo 1977-III-547.

gible la presentación del testamento original, y, si así fuere, en todo caso, debería limitarse su alcance y no aplicarse ese artículo cuando se tratare de protocolización de testamentos efectuadas en países que no son parte de esos Tratados de Montevideo: "(...) Tal es el caso de autos, regido directamente por las disposiciones del Código Civil, de las cuales surge la eficacia de la formalidad externa de la protocolización efectuada en país extranjero (cfr. arts. 3612, 3638 y 3691 del Código Civil)."

Consecuentemente, desde la perspectiva de la doctrina plenaria de la Cámara comentada, el artículo 3692 del Código Civil –y sus concordantes en el Código Procesal–, sería una norma de fuente interna que no resultaría de aplicación en los casos de sucesiones internacionales, como las de autos, esto es, cuando se trata de casos en los que el causante ha fallecido en el exterior y en su último domicilio ha tramitado su correspondiente juicio sucesorio, pero, existiendo en el acervo hereditario bienes inmuebles radicados en la República Argentina, resulta de aplicación el artículo 10 del Código Civil, y por el principio de pluralidad sucesorio, deberá abrirse un nuevo proceso a los fines de transmitir esos bienes a los herederos correspondientes.

Todo ello sin perjuicio de que debe ser objeto de análisis posterior a la apertura, por el parte del juzgador, todo lo relativo al contenido del testamento, a los efectos de verificar que el testador no haya conculcado con sus mandas los principios del orden público internacional del país en donde se reclama la ejecución de su testamento (República Argentina)⁴⁸.

b) Cooperación de primer grado. La Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, tuvo ocasión de expedirse sobre nuestro tema en examen, en la causa: "Voest Alpine Intertrading c/Cargem SA", en la sentencia dictada el 11 de octubre de 1988.

Se trataba de un caso que llega al tribunal superior ante el agravio de la actora contra la decisión del juez de grado que desestimó liminarmente su pretensión de obtener el exequátur a favor de un laudo dictado en la ciudad de Londres, Inglaterra. El sentenciante rechazó el pedido de ejecución del laudo por entender que la documentación acompañada no había sido presentada debidamente legalizada, por carecer de la necesaria intervención del funcionario de Gran Bretaña que certifique la autenticidad de origen, autorización que debe constar antes de la expedida por el encargado de asuntos argentinos de la Embajada de la República Federativa de Brasil en Londres.

(48) No obstante lo anterior, debe dejarse expresamente aclarado que no hay uniformidad de criterios de la doctrina en torno a la cuestión planteada, y que las posiciones se dividen entre quienes sostienen que los testamentos extranjeros deben protocolizarse en todos los casos, y quienes rechazan el cumplimiento de esa exigencia cuando el acto *mortis causae* ya fue protocolizado y se presenta testimonio de dicha actuación en nuestro medio. A su vez, los autores que propugnan la necesidad de la protocolización han elaborado diferentes soluciones relativas a los pasos a seguir en esos casos en los en que debería protocolizarse un testamento que ya ha sido incorporado a un protocolo, por el mismo procedimiento, pero en otro país.

Sostuvo la Cámara que:

“(...) Más allá de la naturaleza del laudo arbitral en el país de su expedición, lo cierto es que el mismo ha adquirido carácter público por la intervención del notario inglés (...) Si bien el tribunal reconoce que el recaudo se encuentra incumplido, considera que tal situación debe ser regularizada mediante el régimen establecido, no al momento del dictado del laudo sino al momento del exequatur, por la Convención de La Haya de 1961, en vigor en la República Argentina, que suprime la exigencia de legalización de los documentos públicos extranjeros. En efecto, el mencionado instrumento internacional, en vigor desde el 18 de febrero de 1988, considera documento público a las actas notariales, lo cual determina que la documentación cuya ejecución se intentara se encontrara alcanzada por dicha normativa, que exige como única formalidad la inserción de un certificado denominado “*apostille*” que deberá ser expedido por la autoridad competente del Estado en que se originó el documento. Finalmente, se revoca el decisorio apelado y se dispone el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 6 de la Ley 20.305 y de la Convención de La Haya de 1961, en forma previa al despacho de la ejecución pretendida (...)”⁴⁹.

IX. INTERVENCIÓN NOTARIAL EN ACTOS PROCESALES SEGÚN LEGISLACIÓN VIGENTE

IX.1. FUENTE CONVENCIONAL: TRATADOS DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL.

IDENTIFICACIÓN DE ACTOS DE COOPERACIÓN PROCESAL INTERNACIONAL CONSIGNADOS EN TRATADOS INTERNACIONALES VIGENTES QUE REQUIEREN O PUEDEN SER EJECUTADOS CON INTERVENCIÓN NOTARIAL

En los siguientes tratados pueden identificarse actos o actividad procesal en la cual podría intervenir un notario, ya sea de *lege data* o de *lege ferenda*, a saber:

- Convenio relativo a la comunicación y notificación en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o comercial, concluido el 15 de noviembre de 1965, y aprobado por la República Argentina por ley 25.097 (2001):

Artículo 10: Salvo que el Estado de destino declare oponerse a ello, el presente Convenio no impide:

- a) la facultad de remitir directamente, por vía postal, los documentos judiciales a las personas que se encuentren en el extranjero.

(49) FELDSTEIN DE CARDENAS, Sara, Panorama del sistema de derecho internacional privado argentino en materia de reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales extranjeros, 03/06/2003.

b) La facultad, respecto de funcionarios judiciales, funcionarios u otras personas competentes del Estado de origen, de proceder a las comunicaciones o notificaciones de documentos judiciales directamente a través de funcionarios judiciales, funcionarios u otras personas competentes del Estado de destino.

c) La facultad, respecto de cualquier persona interesada en un procedimiento judicial, de proceder a las comunicaciones o notificaciones de documentos judiciales directamente a través de funcionarios judiciales, funcionarios u otras personas competentes del Estado destino”.

Artículo 11: El presente Convenio no se opone a que dos o más Estados contratantes acuerden admitir, a los fines de comunicación o notificación de documentos judiciales, otras vías de transmisión distintas a las previstas en los artículos que preceden y, en particular, la comunicación directa entre sus autoridades respectivas.

Artículo 12: Las comunicaciones o notificaciones de documentos judiciales provenientes de un Estado contratante no podrán dar lugar al pago o al reembolso de tasas o gastos por los servicios del Estado requerido. El requirente está obligado a pagar o reembolsar los gastos ocasionados por: a) la intervención de un funcionario judicial o de una persona competente según la ley del Estado de destino. b) La utilización de una forma particular (...).

- Convención sobre procedimiento civil, La Haya, 1 de marzo de 1954, aprobado por la República Argentina por ley 23.502 (1987):

Artículo 1: En materia civil o comercial, la notificación de documentos a personas que se encuentren en el extranjero, se hará en los Estados contratantes, ante pedido del cónsul del Estado requirente, dirigido a la autoridad designada al efecto por el Estado requerido. El pedido deberá indicar la autoridad de la cual proviene el documento transmitido, el nombre y el carácter con que actúan las partes, la dirección del destinatario y la naturaleza del hecho en cuestión, debiendo ser redactado el pedido en el idioma de la autoridad requerida. Esta última deberá enviar al cónsul el documento del comprobante de haber hecho la notificación o indicando el motivo que no ha permitido hacerlo. Todas las dificultades que puedan surgir por este pedido del cónsul, serán resueltas por vía diplomática. Cada Estado contratante podrá declarar, mediante comunicación dirigida a los otros Estados contratantes, que considera que el pedido de notificación que debe hacerse en su territorio y que incluye a las indicaciones mencionadas en el párrafo primero, debe serle transmitida por vía diplomática. Sin perjuicio de las disposiciones precedentes, dos Estados contratantes podrán ponerse de acuerdo para admitir la comunicación directa entre sus respectivas autoridades.

Artículo 2: La notificación será hecha por intermedio de la autoridad competente del Estado requerido. Salvo en los casos previstos en el artículo 3, esta podrá limitarse a efectuar la notificación remitiendo el documento al destinatario que lo acepte voluntariamente (...).

Artículo 6: Las disposiciones de los artículos precedentes se aplicarán sin perjuicio de: 1º. La facultad de dirigir los documentos directamente por correo a los interesados que se encuentren en el extranjero; 2º. La facultad que tienen los interesados de hacer las notificaciones directamente por medio de empleados públicos o los funcionarios competentes del país de destino; 3º. La facultad que tiene cada Estado de cursar las notificaciones destinadas a las personas que se encuentren en el extranjero, por medio de sus funcionarios diplomáticos o consulares. En cada uno de estos casos la facultad prevista sólo será admitida si los convenios concluidos entre los Estados interesados la permiten y de no existir un convenio, si el Estado en cuyo territorio debe hacerse la notificación no se opone. Este Estado no podrá oponerse en los casos señalados en los párrafos 1º N° 3, cuando la notificación del documento al nacional del Estado requirente deba hacerse sin ejercerse coacción alguna (...).

- Convención Interamericana sobre Prueba e Información acerca del Derecho Extranjero, aprobada por la República Argentina por ley 23.506 (1987):

Artículo 3: La cooperación internacional en la materia de que trata esta Convención se prestará por cualquiera de los medios de prueba idóneos previstos, tanto por la ley del Estado requerido como por la del Estado requerido. Serán considerados medios idóneos a los efectos de esta Convención, entre otros, los siguientes: 1. La prueba documental, consistente en copias certificadas de textos legales con indicación de su vigencia, o precedentes judiciales; 2. La prueba pericial, consistente en dictámenes de abogados o expertos en la materia; 3. Los informes del Estado requerido sobre el texto, vigencia, sentido y alcance legal de su derecho sobre determinados aspectos.

Artículo 6: Cada Estado Parte quedará obligado a responder las consultas de los demás Estados Partes conforme a esta Convención a través de su autoridad central, la cual podrá transmitir dichas consultas a otros órganos del mismo Estado. El Estado que rinda los informes a que alude el artículo 3 (c) no será responsable por la opinión emitida ni estará obligado a aplicar o hacer aplicar el derecho según el contenido de la respuesta proporcionada. El Estado que recibe los informes a que alude el artículo 3 (c) no estará obligado a aplicar o hacer aplicar el derecho según el contenido de la respuesta recibida (...).

- Protocolo de cooperación y asistencia jurisdiccional en materia civil, comercial, laboral y administrativa (Mercosur/CMC/Dec. N° 5/92), aprobado por la República Argentina por ley 24.578.

Artículo 5: Cada Estado Parte deberá enviar a las autoridades jurisdiccionales del otro Estado, según la vía prevista en el artículo 2, los exhortos en materia civil, comercial, laboral o administrativa, cuando tengan por objetivo:

- a) diligencias de mero trámite, tales como citaciones, intimaciones, emplazamientos, notificaciones u otras semejantes;
- b) recepción u obtención de pruebas.

Artículo 10: Los exhortos y los documentos que los acompañen deberán redactarse en el idioma de la autoridad requirente y ser acompañados de una traducción al idioma de la autoridad requerida.

Artículo 11: La autoridad requirente podrá solicitar de la autoridad requerida se le informe el lugar y la fecha en que la medida solicitada se hará efectiva, a fin de permitir que la autoridad requirente, las partes interesadas o sus respectivos representantes puedan comparecer y ejercer las facultades autorizadas por la legislación de la Parte requerida. Dicha comunicación deberá efectuarse con la debida antelación por intermedio de las Autoridades Centrales de los Estados Partes.

Artículo 12: La autoridad jurisdiccional encargada del cumplimiento de un exhorto aplicará su ley interna en lo que a procedimientos se refiere. Sin embargo, podrá accederse, a solicitud de la autoridad requirente, a otorgar al exhorto una tramitación especial o aceptarse el cumplimiento de formalidades adicionales en la diligencia del exhorto, siempre que ello no sea incompatible con el orden público del Estado requerido. El cumplimiento del exhorto deberá llevarse a cabo sin demora.

- En materia de reconocimiento y ejecución de sentencias, el Protocolo de Las Leñas establece los siguientes requisitos.

Artículo 18: Las disposiciones del presente capítulo serán aplicables al reconocimiento y ejecución de las sentencias y de los laudos arbitrales pronunciados en las jurisdicciones de los Estados Partes en materia civil, comercial, laboral y administrativa. Las mismas serán igualmente aplicables a sentencias en materia de reparación de daños y restitución de bienes pronunciadas en jurisdicción penal.

Artículo 19: La solicitud de reconocimiento y ejecución de sentencias y de laudos arbitrales por parte de las autoridades jurisdiccionales se tramitará por vía de exhortos y por intermedio de la Autoridad Central.

Artículo 20: Las sentencias y los laudos arbitrales a que se refiere el artículo precedente tendrán eficacia extraterritorial en los Estados Partes si reúnen las siguientes condiciones:

- a) que vengan revestidos de las formalidades externas necesarias para que sean considerados auténticos en el Estado de donde proceden;
- b) que éstos y los documentos anexos que fueren necesarios, estén debidamente traducidos al idioma oficial del Estado en el que se solicita su reconocimiento y ejecución;
- c) que éstos emanen de un órgano jurisdiccional o arbitral competente, según las normas del Estado requerido sobre jurisdicción internacional;
- d) que la parte contra la que se pretende ejecutar la decisión haya sido debidamente citada y se haya garantizado el ejercicio de su derecho de defensa;
- e) que la decisión tenga fuerza de cosa juzgada y/o ejecutoria en el Estado en el que fue dictada;
- f) que no contraríen manifiestamente los principios de orden público del Estado en el que se solicitare el reconocimiento y/o ejecución.

Los requisitos de los literales a), c), d), e) y f) deben surgir del testimonio de la sentencia o del laudo arbitral.

Artículo 21: La parte que en un juicio invoque una sentencia o un laudo arbitral de alguno de los Estados Partes, deberá acompañar un testimonio de la sentencia o del laudo arbitral con los requisitos del artículo precedente.

Artículo 22: Cuando se tratare de una sentencia o de un laudo arbitral entre las mismas partes, fundada en los mismos hechos y que tuviere el mismo objeto que el de otro proceso jurisdiccional o arbitral en el Estado requerido, su reconocimiento y ejecutoriedad dependerán de que la decisión no sea incompatible con otro pronunciamiento anterior o simultáneo recaído en tal proceso en el Estado requerido.

Asimismo, no se reconocerá ni se procederá a la ejecución, cuando se hubiere iniciado un procedimiento entre las mismas partes, fundados en los mismos hechos y sobre el mismo objeto, ante cualquier autoridad jurisdiccional de la parte requerida con anterioridad a la presentación de la demanda ante la autoridad jurisdiccional que hubiere pronunciado la resolución de la que se solicite el reconocimiento.

Artículo 23: Si una sentencia o un laudo arbitral no pudieren tener eficacia en su totalidad, la autoridad jurisdiccional competente en el Estado requerido podrá admitir su eficacia parcial mediando solicitud de parte interesada.

Artículo 24: Los procedimientos, incluso la competencia de los respectivos órganos jurisdiccionales, a los efectos del reconocimiento y ejecución de las sentencias o de los laudos arbitrales, se regirán por la ley del Estado requerido.

El Capítulo VI del Protocolo de Las Leñas se refiere expresamente a los documentos públicos y otros instrumentos.

Artículo 25: Los instrumentos públicos emanados de un Estado Parte tendrán en el otro la misma fuerza probatoria que sus propios instrumentos públicos.

Artículo 26: Los documentos emanados de autoridades jurisdiccionales u otras autoridades de uno de los Estados Partes, así como las escrituras públicas y los documentos que certifiquen la validez, la fecha y la veracidad de la firma o la conformidad con el original, que sean tramitados por intermedio de la Autoridad Central, quedan exceptuados de toda legalización, apostilla u otra formalidad análoga cuando deban ser presentados en el territorio de otro Estado Parte.

Artículo 27: Cada Estado Parte remitirá, a través de la Autoridad Central, a solicitud de otro y para fines exclusivamente públicos, los testimonios o certificados de las actas de los registros de estado civil, sin cargo alguno.

IX.2 FUENTE INTERNA: NORMAS DE FONDO

Como ya esbozaremos y profundizaremos en el punto IX.4 *infra*, en virtud de lo establecido por el Código Civil y leyes complementarias y las normas de forma reguladoras de la actividad notarial en cada una de las jurisdicciones de la Nación, el notario puede producir distintos tipos de instrumentos públicos, algunos de los cuales servirán para preconstituir prueba que luego será esgrimida en los juicios que, sobre la base de los hechos constatados o no por el notario, pudieran iniciarse.

En efecto, más allá del valor probatorio de las escrituras públicas en sí mismas, cuando la actividad notarial se traduce en actas de constatación, el notario dará fe de hechos pasados en su presencia a través de la vista o el oído.

Asimismo, a través de la emisión de certificados, el mismo dará fe sobre la existencia de alguna persona, situación, hecho, o vigencia de normas.

Todos estos instrumentos que puede autorizar el notario, dotados de plena fe de fecha y contenido, servirán como instrumentos de cooperación para el desarrollo del proceso y la determinación de la verdad formal o material, según el tipo de proceso de que se trate, a la que deberá arribar el juez al momento de dictar sentencia.

IX.3 FUENTE INTERNA: NORMAS PROCESALES. CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN

A continuación nos referiremos a las normas procesales de fuente interna que dan ingerencia al notario para llevar adelante actos de tipo procesal.

Por una cuestión de extensión del presente trabajo, sólo abordaremos el análisis del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (t.o. ley 25.488), sin dejar de recordar que las normas de este tipo son locales en nuestro país, a la luz de lo dispuesto por la Constitución Nacional. No obstante ello, destacamos que los códigos procesales de las distintas jurisdicciones locales son muy semejantes, y pueden encontrarse disposiciones análogas a las comentadas en varios de ellos.

En virtud de lo expuesto, ponemos de relieve que la ley 25.488, que entrara en vigor el día 22 de mayo de 2002, realizó varias modificaciones al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación vigente en jurisdicción de la Capital Federal y en los Juzgados Federales del interior del país.

Dentro de las reformas introducidas, se encuentran aquellas que confieren incumbencia al notario a los efectos de que el mismo lleve adelante tareas de notificación judicial.

Debiendo llevarse a cabo una medida de mero trámite, i.e. notificación de demanda en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires- ordenada en la República Oriental del Uruguay y cuyo trámite ha sido canalizado a través de la Autoridad Central conforme lo establecido en el Protocolo de Las Leñas, dispuesto el traslado de la demanda por el juez interviniente en la causa, la diligencia de la notificación podrá hacerse –a elección de parte interesada– a través de un notario con las características y de la manera que se analizará a continuación.

La notificación tiene por finalidad hacer conocer a las partes un determinado acto o resolución, comenzándose a computar los plazos desde el momento en que la misma fue efectivizada, garantizándose de esa manera el derecho de defensa en juicio⁵⁰. Es decir que la notificación es un acto que otorga certeza y fecha cierta al conocimiento que las partes adquieren a través de la misma.

De todos los medios de notificación reglamentados por el Código de Rito: ministerio *legis*, tácita, por radiodifusión o televisión, bajo responsabilidad de la parte actora, por carta documento con aviso de entrega, por telegrama con copia certificada y aviso de

(50) En el mismo sentido, puede consultarse LASCALA, Jorge Hugo; Intervención notarial en notificaciones procesales (primera parte); en *Revista del Notariado* número 868; Buenos Aires, Colegio de Escribanos de la Capital Federal, pp. 47/76, especialmente p. 54.

entrega, por edictos, por examen del expediente, personal o por cédula, notificación por acta notarial; sólo analizaremos este último supuesto, ya que el artículo 136 permite que en los casos en que una notificación deba efectuarse por cédula, la misma podrá ser reemplazada por acta notarial, debiendo cumplirse todos los recaudos previstos en la normativa.

El artículo 136 del Código Procesal, también dispone que la notificación de los traslados de demanda, reconvenición, citación de personas extrañas al juicio, la sentencia definitiva y todas aquellas que deban efectuarse con entrega de copias, se efectuarán únicamente por cédula o acta notarial, sin perjuicio de la facultad reglamentaria concedida a la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Se tendrá por cumplimentada la entrega de copias si se transcribe su contenido en la carta documento o telegrama. La elección del medio de notificación se realizará por los letrados, sin necesidad de manifestación alguna en las actuaciones. Los gastos que arrojen las notificaciones integrarán la condena en costas. Ante el fracaso de una diligencia de notificación no será necesaria la reiteración de la solicitud del libramiento de una nueva, la que incluso podrá ser intentada por otra vía.

El acta de notificación deberá contener:

- 1) Nombre y apellido de la persona a notificar o designación que corresponda y su domicilio, con indicación del carácter de este.
- 2) Juicio en que se practica.
- 3) Juzgado y secretaría en que tramita el juicio.
- 4) Transcripción de la parte pertinente de la resolución.
- 5) Objeto, claramente expresado, si no resultare de la resolución transcripta. En caso de acompañarse copias de escritos o documentos, la pieza deberá contener detalle preciso de aquellas. El documento mediante el cual se notifique será suscripto por el letrado patrocinante de la parte que tenga interés en la notificación o por el notario en su caso, quienes deberán aclarar su firma con el sello correspondiente.

La presentación del documento a que se refiere esta norma en la Secretaría del Tribunal, oficina de Correos o el requerimiento al notario, importará la notificación de la parte patrocinada o representada. Y no se necesitará que estén firmados por el secretario o prosecretario los instrumentos que notifiquen medidas cautelares o entrega de bienes y aquellos en que no intervenga letrado, síndico, tutor o curador *ad litem*, si existe notificación notarial.

El artículo 140 del CPCCN dispone que si la notificación se hiciera por acta notarial, el funcionario encargado de practicarla dejará al interesado copia del instrumento haciendo constar, con su firma, el día y la hora de la entrega. El original se agregará al expediente con nota de lo actuado, lugar, día y hora de la diligencia, suscripta por el noti-

ficador y el interesado, salvo que este se negare o no pudiere firmar, de lo cual se dejará constancia.

Sostiene LASCALA que en lo referente a las notificaciones a través de notario público u otros medios introducidos por la mencionada reforma legal, se ha omitido modificar, por ejemplo, el artículo 47 del decreto ley 1285/58 de Organización de los Tribunales Nacionales, el que establece que la Oficina de Mandamientos y Notificaciones *tendrá* a su cargo la diligencia de los mandamientos y notificaciones expedidos por los Juzgados de Primera Instancia y por las Cámaras Nacionales de Apelación con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, omitiéndose reglamentar las excepciones previstas a dicho principio general que fueran introducidas por la ley 25.488⁵¹.

Esta omisión de la ley podría ser reglamentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que ejerce funciones de superintendencia sobre la Oficina de Mandamientos y Notificaciones⁵².

Al pactarse con el escribano interviniente el día y la hora en que se realizará la notificación, se aceleran los términos procesales, ya que los Oficiales Notificadores –salvo indicación expresa del juez interviniente que conste en el cuerpo de la cédula de notificar en el día y/o con habilitación de días y horas inhábiles– normalmente no notifican la cédula al día siguiente de su recepción.

Este tipo de notificación suplanta –a elección de la parte que deba notificar la respectiva providencia– a la notificación que pudiera realizarse a través de cédula, quedando comprendidos –según el artículo 136 del CPCCN– “con exclusividad la notificación de los traslados de demanda, reconvención, citación de personas extrañas al proceso, las sentencias definitivas y todas aquellas que deban efectuarse con entrega de copias, las que únicamente deberán notificarse por cédula o con intervención notarial”⁵³.

También los artículos 323, inciso 1) y 324 del Código de Procedimientos prevén la posibilidad de intervención de un escribano en los casos en que deban notificarse medidas preliminares⁵⁴.

(51) LASCALA, Jorge Hugo; op. cit.; p. 52.

(52) En igual sentido puede consultarse LASCALA, Jorge Hugo; op. cit.; pp. 52/53. Artículo 48 Decreto ley 1285/58: La Corte Suprema ejerce superintendencia sobre la Oficina de Mandamientos y Notificaciones, debiendo reglamentar su organización y funcionamiento. Podrá establecer, además, que el ejercicio de esta superintendencia quede encomendado a las cámaras nacionales de apelación.

(53) En el mismo sentido, puede consultarse LASCALA, Jorge Hugo; op. cit.; p. 58.

(54) Artículo 323 CPCCN. “El proceso de conocimiento podrá prepararse pidiendo el que pretenda demandar, o quien, con fundamento prevea que será demandado: 1) Que la persona contra quien se proponga dirigir la demanda preste declaración jurada, por escrito y dentro del plazo que fije el juez, sobre algún hecho relativo a su personalidad, sin cuya comprobación no pueda entrarse en juicio (...).”

Artículo 324 CPCCN. “En el caso del inciso 1) del artículo anterior, la providencia se notificará por cédula o acta notarial, con entrega del interrogatorio. Si el requerido no respondiere dentro del plazo, se tendrán por ciertos los hechos consignados en forma asertiva, sin perjuicio de la prueba en contrario que se produjera una vez iniciado el juicio”.

IX.4. NORMAS DE FUENTE INTERNA: LEY 24.441

En el ámbito local, también el Título V de la ley 24.441, artículos 52 a 67, establece la intervención notarial en actos procesales y de ejecución especial de hipotecas.

La intervención notarial se establece para la intimación fehaciente de cancelación de deuda, en caso de mora en el pago del servicio de amortización o intereses de deuda garantizada.

Vencido el plazo de la intimación sin que se hubiera hecho efectivo el pago, el acreedor podrá presentarse ante el juez competente con la letra hipotecaria o los cupones exigibles si estos hubiesen circulado, y un certificado de dominio del bien gravado, a efectos de verificar el estado de ocupación del inmueble y obtener el acreedor, si así lo solicita, la tenencia del mismo.

El juez ordenará verificar el estado físico y de ocupación, designando a tal fin al escribano que proponga el acreedor. Si de esa diligencia resulta que el inmueble se encuentra ocupado, en el mismo acto se intimará a su desocupación en el plazo de diez días, bajo apercibimiento de lanzamiento por la fuerza pública. El lanzamiento no podrá suspenderse.

No verificada en ese plazo la desocupación, sin más trámite se procederá al lanzamiento y se entregará la tenencia al acreedor. A estos fines, el escribano actuante podrá requerir el auxilio de la fuerza pública, allanar domicilio y violentar cerraduras y poner en depósito oneroso los bienes que se encuentren en el inmueble, a costa del deudor. Todo este procedimiento tramitará in audita parte, y será de aplicación supletoria lo establecido en los códigos de forma.

Verificado el estado del inmueble, el acreedor ordenará por sí, sin intervención judicial, la venta en remate público del inmueble afectado a la garantía, por intermedio del martillero que designe y con las condiciones usuales de plaza. La venta quedará perfeccionada, una vez pagado el precio en el plazo que se haya estipulado y hecha la tradición a favor del comprador, y será oponible a terceros realizada que fuere la inscripción registral correspondiente.

Finalmente, se procederá a la protocolización de las actuaciones, será extendida por intermedio del escribano designado por el acreedor, sin que sea necesaria la comparencia del ejecutado, de acuerdo con los recaudos previstos en la norma de marras.

IX.5. FORMAS QUE DEBEN ADOPTAR LOS DOCUMENTOS EMANADOS DE NOTARIOS EN LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDAD DE NOTIFICACIÓN O CONSTATACIÓN PROCESAL DE RESOLUCIONES O SITUACIONES JURÍDICAS

Lascala opina que a los fines de proceder a la notificación mediante notario, se puede “recurrir tanto a la facción protocolar como extraprotocolar para la confección del Acta Notarial de Notificación’ que, como medio de anoticiamiento de providencias judiciales, introduce el inciso 1) del primer apartado del artículo 136 de la ley 25.488, (...)”⁵⁵.

Los requisitos y formalidades que debe cumplir el escribano interviniente a los fines de la redacción del acta notarial de notificación surgen de la combinación de las normas del CPCCN analizadas precedentemente y de los artículos pertinentes de la ley 404 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En efecto, la reglamentación del ejercicio de la profesión de escribano la realiza cada provincia de manera independiente. De ello se deriva la regulación de la competencia material y territorial de los notarios.

Así, la mencionada ley regula aspectos atinentes a estas cuestiones, en los artículos 20, 21, 22 y 23, a los que nos remitimos.

Y, tal como sostuvimos anteriormente, es la parte interesada quien deberá rogar al notario su intervención⁵⁶. Podemos interpretar como parte interesada en la designación de un notario para realizar una notificación –en virtud de lo normado en el artículo 137, párrafo segundo del CPCCN– al letrado patrocinante o apoderado, tutor o curador *ad litem* o el síndico en los procesos concursales⁵⁷. En todos los casos, el notario designado deberá cumplir con los deberes que le impone la ley que reglamente el ejercicio de su profesión.

Lascala considera que:

“Tampoco debe el notario verificar la condición de la actuación del requirente, debiendo solamente dar fe de su conocimiento, sin cumplir con ningún otro requisito investigativo acerca de la calidad funcional del requirente. Ello se infiere porque, si los sujetos intervinientes indicados tienen la opción de elegir el medio notificatorio, de acuerdo con el artículo 136, cuarto párrafo, y deben también suscribirlo y colocar sello profesional o funcional, conforme al artículo 137, segundo párrafo, la simple invocación de la calidad en que actúan –letrado apoderado o patrocinante;

(55) LASCALA, Jorge Hugo; op. cit.; p. 65.

(56) En el mismo sentido, puede consultarse LASCALA, Jorge Hugo; *Intervención notarial en notificaciones procesales* (segunda parte); en *Revista del Notariado* N° 869; Buenos Aires, Colegio de Escribanos de la Capital Federal, pp. 27/66, especialmente pp. 27/28.

(57) En el mismo sentido, puede consultarse LASCALA, Jorge Hugo; *Intervención notarial en notificaciones procesales* (segunda parte); p. 28.

tutor, curador ad litem, secretario, prosecretario– resulta suficiente, ya que ella cae bajo su exclusiva responsabilidad (...)”.

En el *iter* notificadorio es de responsabilidad absoluta de los requirentes la realidad de las circunstancias que hacen al requerimiento notarial, –o la notificación por las otras vías permitidas–, comenzando a surtir efectos la responsabilidad del notario a partir del momento en que cristaliza la diligencia encomendada, y nunca antes, terreno en el que –reiteramos– no debe realizar trámite judicial alguno ni confrontar la veracidad de las contingencias previas al requerimiento⁵⁸. Y si bien no resulta lo habitual, podría el Secretario o Prosecretario del Juzgado solicitar la intervención notarial en cuestiones que requieran celeridad –i.e. en temas de familia o de menores–, o en días de feria o inhábiles⁵⁹.

En todos los casos, el tipo de documento idóneo a los efectos de llevar adelante su cometido, será el acta notarial de constatación, en la que el escribano deberá expresar claramente el objeto de su intervención, aún cuando en la misma se transcriba la resolución que se notifica, debiendo dejarse también constancia circunstanciada de las copias de las que haga entrega o del sobre reservado conteniendo la documental correspondiente que se acompañen como prueba documental.

El artículo 140 del ritual antes analizado, establece la forma en que debe ser practicada la notificación notarial: además de la identificación precisa del escribano interviniente, se deberá entregar a la persona que se está notificando una copia del instrumento respectivo, con todas las copias que se mencionan en el mismo. Se deberán hacer constar, además, los datos referidos anteriormente, el día y la hora del diligenciamiento y la firma de la persona requirente –con la aclaración respectiva–, la entrega de los instrumentos y documentación correspondiente, como así también los datos de la persona que recibió los mismos y ofrecerle la suscripción del acta –a lo que podrá negarse, debiendo dejar el escribano interviniente la constancia correspondiente–. Para finalizar el acto, el notario deberá suscribir el acta y proceder a la aclaración de su firma.

Las notificaciones notariales deben practicarse –al igual que las judiciales– en días y horas hábiles, entendiéndose por tales de lunes a viernes de 7 a 20 horas⁶⁰. En el supuesto de que la notificación notarial deba practicarse en días y horas inhábiles o en el día, la misma deberá ser ordenada por la autoridad judicial competente, debiendo dejarse constancia de ello en el acta y transcribirse la providencia que así lo establece⁶¹.

(58) LASCALA, Jorge Hugo; *Intervención notarial en notificaciones procesales (segunda parte)*; pp. 29/30.

(59) En el mismo sentido, puede consultarse LASCALA, Jorge Hugo; *Intervención notarial en notificaciones procesales (segunda parte)*; p. 30.

(60) Artículo 152 CPCCN.

(61) Al respecto, puede consultarse LASCALA, Jorge Hugo; *Intervención notarial en notificaciones procesales (segunda parte)*; pp. 41/42.

Si la notificación debiera practicarse en una embajada o consulado o a personas pertenecientes a los mismos, si la persona a notificar o algún empleado o representante de la embajada o consulado se negare a ser notificado, se pondrá final trámite de manera inmediata⁶².

El instrumento de resultado deberá expedirse para las actuaciones en que la notificación ha debido practicarse, debiendo el mismo ser acompañado al expediente por la parte requirente. Asimismo, el instrumento de resultado puede ser realizado de manera protocolar o extraprotocolar.

Coincidimos con Lascala en que:

"El acudimiento a la facción extraprotocolar del acta de notificación en sede judicial representa una forma más ágil y dinámica para cumplir con este cometido, comparativamente con las rigurosas formalidades que presentan las escrituras públicas. Con esto no queremos significar que no se deba observar todas las solemnidades y actuar con el rigorismo, seriedad y responsabilidad típicos del quehacer notarial en este novedoso desempeño introducido por la ley 25.488, pero sí somos conocedores de las dificultades que representará en la práctica trasladar hojas del protocolo fuera de la notaría y cumplir, por ejemplo, con el cometido de redactar el requerimiento y/o resultado concomitante de la diligencia en la escritura en oportunidad de proceder a la notificación en presencia de la parte a notificar, lo cual -nos apresuramos a pensar- en algunas oportunidades no será en condiciones de comodidad y seguridad tales que así lo hagan posible"⁶³.

X. ALGUNOS CASOS QUE PUEDEN PLANTEARSE EN EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

En el ejercicio de la función notarial, en la práctica misma de la actividad notarial, podrían darse supuestos como los que a continuación indicamos, que, sin ser de cooperación judicial estrictamente hablando, podrían indirectamente ser tratados como tales.

En efecto, qué sucedería si, antes de instrumentar una escritura de compraventa de un inmueble, el notario recibiere una notificación fehaciente, suscripta por persona legitimada, de que por ante un tribunal judicial extranjero se ha dictado una medida cautelar de embargo respecto del bien que se intenta disponer.

(62) LASCALA, Jorge Hugo; *Intervención notarial en notificaciones procesales (segunda parte)*; p. 45.

(63) LASCALA, Jorge Hugo; *Intervención notarial en notificaciones procesales (segunda parte)*; p. 48.

No interesa a estos fines, si el documento de notificación emana del mismo tribunal y es notificada directamente por él la parte interesada (sin intervención de tribunal nacional a través de procedimiento de cumplimiento de exhorto, ni de autoridad central), o si el notario es notificado por otro notario a través de acta de constatación, o la notificación se realiza por carta documento.

Entendemos que, sin perjuicio de que esa información llega a conocimiento del notario por medios que no son idóneos, lo más probable es que, al menos, la verificación de la misma instará a que el notario verifique la existencia de esa medida cautelar e intente determinar si la misma es viable o no, pudiendo, si no evitar, al menos suspender la ejecución de un acto de disposición que podría ser perjudicial para el acreedor que ha solicitado esa medida cautelar en tribunal extranjero.

En el mismo sentido, el notario también prestará colaboración procesal cuando le sea traída a su conocimiento, una escritura autorizada por un notario extranjero cuya legislación lo habilite para ello (Perú o España, y la mayoría de los demás países latinoamericanos) por medio de la cual se hubiere dictado declaratoria de herederos a favor de determinadas personas, quienes quieren ejecutar en el país actos de disposición de cosas muebles o dinero⁶⁴. En este supuesto, en virtud del principio de presunción *iuris tantum*, de validez y autenticidad de los instrumentos públicos extranjeros, el notario argentino efectuaría un reconocimiento de la declaración formal contenida en esa escritura de declaratoria de herederos.

Y otro tanto sería, en el caso de reconocimiento de escritura de divorcio vincular otorgada por un notario peruano, que debiera hacerse valer en el país para acreditar el estado civil de dos ex cónyuges peruanos que quisieren disponer de bienes inmuebles o muebles en el país.

XI. CONCLUSIÓN

- El notario es un profesional de derecho que, en ejercicio de la función pública que inviste, se encuentra plenamente facultado para realizar tareas de cooperación procesal internacional.
- La escritura pública, dotada de plena fe de fecha y contenido, así como los demás tipos de documentos de producción notarial en el ejercicio de sus funciones, son idóneos para garantizar la seguridad jurídica.

(64) No incluimos en el ejemplo la disposición de cosas inmuebles ya que, por el principio de pluralidad sucesoria al que adscriben los tribunales y lo normado en el artículo 10 del Código Civil, será necesario iniciar un procedimiento sucesorio en nuestra jurisdicción para que esos herederos puedan disponer de los bienes relictos.

- Muchos de los instrumentos públicos (escrituras, actas, certificados, traslados) que se otorgan con intervención de notario constituyen documentos que permiten afianzar la cooperación procesal de primer grado.
- La actividad notarial en cuanto a la autenticación y legalización de los documentos constituye una actividad de cooperación en primer grado.
- Eventualmente, en el ejercicio de su actividad, el notario puede tener participación en la cooperación de segundo grado si, notificado por instrumento fehaciente de la existencia de traba de una medida cautelar por ante un tribunal extranjero, el mismo arbitra los medios necesarios para verificar su existencia, y, eventualmente, se niega a instrumentar el acto para el que fue requerido por las partes, advertidos de esta situación.
- La intervención del notario en tercer nivel de cooperación procesal internacional se da en aquellos supuestos en los que el otorgante exhibe al notario un instrumento o documento público expedido por un tribunal o funcionario extranjero, con el objeto de legitimar su actuación, debiendo el escribano evaluar la idoneidad de dicho documento y "reconocerlo" para que surta efectos en el país, si no conculca nuestra legislación y orden público.
- La actuación notarial, que se caracteriza por la idoneidad jurídica y la celeridad de instrumentación, permiten garantizar el principio de seguridad jurídica, y de legítima defensa y celeridad, que deben regir y garantizarse por todo proceso judicial.
- La actuación del notario se rige por la ley de rito vigente en el lugar en donde ejerce su competencia, principio este que es totalmente compatible con el de aplicación de la *lex fori* para la ejecución de los actos de cooperación, en la jurisdicción requerida.