

## Escritura Publica Demanda Incidental De Redargucion De Falsedad

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Escritura pública. Demanda incidental de redargución de falsedad Se confirma la sentencia que rechazó la demanda incidental de redargución de falsedad interpuesta contra la notaria demandada. En la ciudad de Necochea, a los 25 días del mes de noviembre de dos mil dieciséis, reunida la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, en acuerdo ordinario a efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: ?LARREA, ALICIA C. c/SORHANET, MATILDE H. s/ INCIDENTE DE REDARGUCION DE FALSEDAD? habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, resultó del mismo que el orden de votación debía ser el siguiente: Señores Jueces Doctores Marcela Fabiana Almeida, Fabián Marcelo Loiza y Alfredo Pablo Noel. El tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª ¿Es justa la sentencia de fs. 443/454?. 2ª ¿Que pronunciamiento corresponde? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DOCTORA ALMEIDA DIJO: I.- A fs. 443/454, el Sr. Conjuez de grado resolvió rechazar la demanda incidental de redargución de falsedad interpuesta por Alicia Clara Larrea contra la notaria Matilde H. Sorhanet, con costas a la incidentista (ver f. 454). Dicho pronunciamiento es impugnado por la actora quien impetra su recurso de apelación a f. 455, expresando en ese mismo acto sus agravios (ver fs. 455/468). II.- La actora se agravia del rechazo de la demanda incidental y peticiona se declare la falsedad de la escritura pública n°24 del 30/05/2003 pasada ante el Registro notarial n°25 a cargo de la escribana Matilde H. Sorhanet. Critica, en primer término, que se haya entendido operada la caducidad del art. 393 del CPC; argumenta que el plazo de caducidad invocado ha sido previsto en el capítulo de prueba y resulta aplicable ?únicamente? cuando se articula la falsedad como defensa para oponerse al progreso de una demanda. Citando jurisprudencia y doctrina concluye que el plazo breve previsto -en la caducidad- no concurre en autos, pues en autos se trajo a juicio a la escribana a fin de no vulnerar su derecho a ser oída y obtener así un pronunciamiento válido y oponible a su respecto. Luego asegura que su ataque se dirigió a redargüir de falsedad la cláusula incluida en la escritura pública de autos, y que refiriéndose a la otorgante Amalia Cuneo dice, ?...la primera me exhibe un certificado médico suscripto por el Dr. Roque Blanco que dice así: certifié que a la fecha la Sra. Amalia Cuneo se encuentra en posesión plena de sus facultades mentales con capacidad para discernir, es copia fiel del original, que agrego por cabeza doy fé?. Aclarando que condicionalmente y ante lo irreconocible de la firma de la otorgante, reclamó se declaré la falsedad de la escritura ?...si ello resultará de la pericia caligráfica que infra propone? (f. 459). Sobre esa base, cuestiona los distintos elementos sopesados como la declaración de negligencia dictada, la pericia caligráfica recaída en los autos penales, defiriendo al criterio de este Tribunal disponer o no en los términos del art. 36 inc. 2 del CPC, la producción de la pericia caligráfica denegada (f. 460). Prosigue cuestionando la ?falsa afirmación de la escribana actuante, de haber tenido a la vista un certificado médico que incorporó a la escritura por transcripción parcial, cuando el papel que finalmente se vio a exhibir, no tenía siquiera apariencia de autenticidad?. Luego de repasar la normativa referida a la actuación profesional de los médicos afirma que es evidente que ?el aspecto de un certificado médico extendido, en debida forma, hace a la experiencia común y más aún a la de una escribana de muchos años de ejercicio profesional?. Asegura que ?la escribana tomó vista de un papel sin membrete que aludiera a alguna institución pública o privada, sin domicilio del médico o su consultorio, sin lugar de expedición, consignando por un supuestos médico desconocido en el ámbito local,... sin aclarar matrícula ni especialidad... ni donde se encuentra matriculado...?; agregando que la notaria incorporó ?ese certificado? al Protocolo por cabeza de la escritura y lo transcribió de modo parcial afirmando ?..es copia fiel del original que agrego por cabeza de la presente. Doy Fé? (f. 461vta.). Desde allí insiste que ?no es cierto que mis embates se dirijan a demostrar la inautenticidad del certificado, ya que ésta es manifiesta y no requiere mucha demostración?, sino que se dirigen a ?hacer notar que la escribana mintió respecto de un hecho material pasado ante ella: dijo en la escritura le habían dado un certificado médico cuando lo que había recibido no tenía idoneidad para pasar por tal? (f.462). De allí que la apelante, con cita de doctrina, entiende que ?la escribana tuvo en las manos bajo su vista y olfato, un papel que alguna de las partes dijo a sus oídos que era un certificado médico, pero su juicio de Escribana debió decirle que no lo era, por que el referido papel carecía de idoneidad para engañar a una perito de Derecho? (f. 462vta.). Luego refiere que aunque no es necesaria la presentación del certificado médico para la firma del instrumento, en el caso, efectivamente se presentó ?un documento con toda apariencia de ser material e ideológicamente falso?. Por lo cual -a su decir- ?la afirmación de habilidad del otorgante, se refirió a un hecho que sí hace a un elemento esencial del acto.... y que cayó bajo los sentidos y juicio lógico de una perito del Derecho, precisamente por la torpe presentación de un certificado falso, que no era necesario presentar? (f. 463vta.). Concluye aseverando que ?la escribana mintió al decir que había recibido un certificado médico, lo adulteró por supresión al transcribirlo parcialmente en

la escritura ocultando durante todo el tiempo que pudo sus vicios manifiestos, y mintió también al dar fé de la habilidad de la otorgante que, si realmente hubiera sido hábil, hubiera presentado un certificado médico real, extendido en debido forma, o no hubiera presentado certificado alguno? (f. 464). Más tarde afirma que existió colusión entre la notaria Sorhanet y la beneficiaria del acto, Isabel Larrea, y que no puede aceptarse como cierto que Amalia Cúneo haya exhibido o entregado consiente y voluntariamente a la escribana, el certificado de ?Roque Blanco?; resultando ello probado por una elemental operación lógica del juzgador (f. 464vta.). Con cita jurisprudencial esgrime, luego, que la falsedad tanto material como ideológica puede, bajo cualquier encuadre, ser atacada por esta vía; subrayando que la demandada incumplió la carga procesal de negar la falsedad documental que se le enrostra. Por último y refiriéndose a la constitución de la litis, indica que solicitó la integración de Isabel Larrea con resultado adverso; que en todo caso se trataría de una nulidad relativa, no pudiendo ser declarada de oficio, debiendo la Sra. Isabel Larrea peticionar temporáneamente -tal nulidad- acreditando el perjuicio concreto que le hubiera acarreado la falta de notificación por cédula de la demanda incidental. Asegura que formalmente la Sra. Isabel Larrea quedó notificada de la existencia de estas actuaciones el día 28/12/2010 por las resoluciones dictadas en los autos ?Larrea, Alicia Clara c/Larrea, Isabel I. s/Acción de Nulidad? como en los obrados ?Larrea, Alicia Clara c/ Larrea, Isabel I. s/Rendición de Cuentas? donde sí reviste el carácter de parte habiendo transcurrido holgadamente el término del art. 170 del CPCC debiendo, en consecuencia, rechazarse éstos argumentos. Ataca además la imposición de costas indicando que la Alzada las impondrá a quien resulte vencido en definitiva remarcando que la regulación de honorarios debe diferirse ?hasta tanto se la practique en los autos principales? pues el presente incidente no tiene un monto propio (f. 468). En suma, solicita se haga lugar al recurso y se revoque la sentencia de grado. III.- Seguidamente y corrido el traslado del memorial, la demandada replica los cuestionamientos vertidos peticionando, en definitiva, se rechace el recurso de la apelación incoado (v. 477/482vta.). IV.- A.- Inicialmente y ante el acuse de f. 478, cabe remarcar que no aparece desierto el remedio procesal, sino que por el contrario se encuentra debidamente fundado por lo que, independientemente de la suerte que en definitiva corra la apelación deducida, no corresponde hacer lugar a la deserción peticionada (este Tribunal, expte. 426, reg. int. (S) del 14/12/2009 entre otros. Idem expte 640, reg. int. 640 (S) del 19/5/2010; expte. 766, reg. int. 75 (S) del 5/10/2010, entre otros). B.- También debo aclarar que no obstante la actual vigencia del nuevo Código Civil y Comercial (art. 7 de Ley 26.994), tanto la constitución del usufructo, su firma y la instrumentación de la escritura pública n°24 del 30/05/2003 -aquí atacada- fueron practicadas durante la vigencia del anterior régimen civil por lo que, tratándose de situaciones jurídicas concluidas durante aquél régimen, examinaré las impugnaciones vertidas a la luz de sus normas. En efecto, como predica prestigiosa doctrina, ?las formas de los actos jurídicos, tanto si es ad solemnitatem como simplemente ad probationem deben regirse por la ley vigente al momento de realizarse el acto? (conf. Luis Moisset de Espanes, ?Irretroactividad de la Ley?, Univ. Nacional de Córdoba, año 1976, pág. 73, nota n°23 con cita de Roubier P, ?Le Droit Transitaire?, p. 191, n°53) razón por la cual, sus eventuales déficit o irregularidades deben subsumirse bajo la normativa vigente al momento de su confección pues ?...la constitución de las situaciones jurídicas concluidas o agotadas, no están alcanzadas por la nueva ley? (conf. Aída Kemelmajer de Carlucci, ?La aplicación del Código Civil y Comercial pág. 130, edit. Rubinzal-Culzoni, año 2015. V.- Dicho esto, examinaré algunos elementos que si bien, en mi modo de ver, no son dirimentes constituyen presupuestos lógicos de la decisión de mérito. En principio y repasando el escrito inicial de este incidente, cabe advertir que la acción intentada contra la escritura pública n°24 del 30/05/2003, pasada ante el Registro notarial n°25 -a cargo de la escribana Matilde H. Sorhanet-, donde la Sra. Amalia Cuneo constituyó un usufructo vitalicio y gratuito a favor de una de sus hijas -Isabel Inés Larrea- sobre una fracción ubicada en el partido de Lobería, provincia de Buenos Aires, se fundó en la probable ?insania de la otorgante? (v. f. 45 y 50) y en los déficit de la escritura confeccionada aseverándose que en el título indicado se insertó ?en forma parcial? un presunto certificado médico referido a la otorgante (f. 51), cuando al momento de la firma aquella era inhábil; peticionándose luego en el mismo escrito constitutivo que?...se declare la falsedad de la escritura, también en cuanto a la falsedad de la firma de la otorgante, si ello resultare de la pericia caligráfica que infra propone? (v. textual a f. 51vta.). Aquí y como bien subraya el a-quo, la actora ha aglutinado en la misma demanda el posible vicio en la voluntad de la otorgante -achacándole encontrarse insana al momento de la firma- con la falsedad de la firma de la Sra. Amalia Cuneo ?...si ello resultare de la pericia?. En este punto debe admitirse que el planteo descripto entraña una contradicción lógica pues, o la otorgante del acto -Amalia Cuneo- firmó la escritura debiendo en ese caso dilucidarse si se encontraba o no ?insana? o bien, derechamente no la firmó pero no puede, bajo ningún punto de vista, alegarse ambas situaciones pues ello es imposible en el campo fáctico. Tal contradicción acarrea, al mismo tiempo, dos cuestiones; la primera vinculada a la integración de la litis y la segunda referida al plazo de caducidad previsto en el art. 393 del CPC. A.- Respecto a la integración de la litis, ya sea en un incidente de redargución de falsedad (art. 393 del CPC) o bien ante una querrela de falsedad (art. 993 del C.C.), por regla, nos enfrentamos al litisconsorcio necesario impropio pues ello emerge de la naturaleza de la relación sustancial controvertida (ver SCBA; Ac. 71.139; 21/03/2001. En el mismo sentido, ver CC0003 La 174 RSD 3737-9 14/4/2009, CNCiv., Sala A, 21/04/1997 in re ?Serra y otros...?,

en La Ley 1997-D, pág. 176/178; ídem CNCiv., Sala C, La Ley 1979-B, pág. 259; CNCiv., Sala A, La Ley 1995-E, pág. 365). Como argumenta este último pronunciamiento de la Casación Provincial, cuando "...la pretensión hecha valer en juicio sólo es proponible por todos los legitimados (activo), o contra todos los legitimados (pasivo), o por ambos a la vez (mixto). En estos casos, a la pluralidad de partes no corresponde una pluralidad de causas. La relación sustancial controvertida es sólo una, pero como es única para varios sujetos en forma que las modificaciones de ella, para ser eficaces, tienen que operar conjuntamente en relación a todos, se exige que al proceso en que hay que decidir esa única relación sean llamados necesariamente todos los sujetos de ella, a fin de que la decisión forme estado en orden también a todos (cfr. Calamandrei, "Instituciones de Derecho Procesal Civil", ed. Ejea, vol. II, p. 310; Martínez, "Procesos con sujetos múltiples", t. I, p. 90). Como explica Palacio, a este tipo de litisconsorcio se refiere el art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial, en tanto dispone que "cuando la sentencia no pudiera pronunciarse útilmente más que con relación a varias partes éstas habrán de demandar o ser demandadas en un mismo proceso" ("Derecho Procesal Civil", t. III, p. 207 y sigtes.)?. El sentido de esta institución procesal radica en el valor eficacia de la sentencia a dictarse, receptado en el ya transcrito art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial ("Cuando la sentencia no pudiere pronunciarse útilmente..."). Chiovenda fue el primer expositor del concepto de sentencia "inutiliter data". En su enseñanza, la imposibilidad jurídica de pronunciarse separadamente respecto de varios, se tiene cuando la sentencia pronunciada respecto de uno solo entre los varios no tiene por sí ningún valor legal ("Sobre el litisconsorcio necesario", en "Ensayos de derecho procesal civil", trad. Santiago Sentis Melendo, Ejea, 1949, vol. 3, p. 309, cit. por Martínez, t. I, p. 115 y sigtes.). O también, como lo señala la Corte Suprema de la Nación, el fundamento del litisconsorcio necesario reside en la exigencia de resguardar el derecho de defensa de todos aquellos cointerésados, a los cuales ha de extenderse la cosa juzgada propia de la sentencia dictada respecto del fondo del asunto (Fallos, 258:375; 256:198, cit. por Morello y otros, "Códigos", t. II-B, p. 343). En autos, si bien inicialmente se demandó únicamente a la notaria interviniente en la escritura cuestionada, con fecha 25/10/2007, la apelante solicitó la citación de Isabel Inés Larrea "...a fin de prevenir nuevos planteos nulitivos" (v. f. 353 y 367), tal pedido fue denegado en la instancia de grado debido a la "preclusión" operada (v. f. 368); resolución que fue más tarde confirmada tácitamente por este Tribunal en el entendimiento de que las decisiones del juez instructor del incidente son "irrecorribles" (este Tribunal, reg. int. 148 (R) del 18/12/2008) sin perjuicio de la posibilidad de revisar -al desistir la resolución final del incidente- el procedimiento seguido y el acierto de la decisión (v. sentencia a fs. 389/391). Antes de proseguir debo subrayar que la preclusión enarbolada en la resolución indicada no es tal, pues existe un interés general en el efectivo servicio de justicia que conjugado con nociones de economía procesal y celeridad no sólo facultan sino imponen al órgano judicial integrar debidamente la litis (SCBA; A y S. 1985-III, pág. 75, entre otros) siempre que con ello no se vulnere el derecho de defensa de las partes. Se ha explicado que aún dictada la resolución de apertura a prueba es posible integrar debidamente la litis; así "...Si ulteriormente se verifica la omisión de citación de alguno de los litisconsortes necesarios, subsiste y opera la potestad judicial para disponerla, en cualquier tiempo, aún con posterioridad al llamamiento de autos para sentencia" (ver Berizonce, Roberto O. "Falta de integración de la litis en el litisconsorcio necesario: ¿rechazo de la demanda o nulidad oficiosa de lo actuado?", pto. I y nota n°6, La Ley 2007-E, 1029). De ese modo, el distinguido tratadista concluye que "...Del juego armónico de los principios que emanan de los arts. 34 inc. 5 apartado b), 169, 172 se deriva el poder-deber del juez de disponer oficiosamente la integración de la litis en los supuestos de litisconsorcios necesarios, cuyo ejercicio corresponde a la magistratura en todas sus instancias y cualquiera fuere el estado de la causa. La exigibilidad de dicho deber judicial resulta independiente de la rogación de las partes y aun de la desidia, desinterés o simple error en que éstas pudieran incurrir, pues la responsabilidad por conducir a buen puerto el cometido jurisdiccional es propia e indelegable del juez, que no cabe justificar la prosecución del trámite palmariamente viciado" (conf. Berizonce, Roberto O., en nota anterior). A esta altura debo recordar diversos pronunciamientos de la Casación provincial donde ante sentencias de Cámaras que rechazaban demandas por ausencia de adecuada constitución de la litis, el Superior Tribunal hizo lugar a los recursos extraordinarios llamando incluso la atención de los magistrados de las instancias anteriores (ver SCBA, Ac. 53.972, del 19/12/95; ver SCBA; Ac. 71.139, del 21/03/2001 y SCBA; Ac. 61.302, del 10/03/98). Lo antes expuesto debe aunarse con el conocimiento efectivo que tuvo la Sra. Isabel Inés Larrea -firmante del instrumento público y beneficiaria del usufructo gratuito- quien, con fecha 22/12/2010, vio suspendido el trámite de la causa principal donde ella era demandada, ofreciéndose incluso este incidente como prueba, (ver 1113/1114 de la causa "Larrea, Alicia C. c/Larrea, Isabel I. s/Acción de Nulidad" que corre por cuerda) sin que hasta el día de hoy se haya presentado en este incidente. Siendo ello así, no creo deba cargarse a la apelante con la disvaliosa consecuencia que importa la irregular constitución de la litis (f. 452, pto II. 2. e.), toda vez que aquella persiguió, aun tardíamente, su saneamiento peticionando la citación de su hermana en esta causa quien, al mismo tiempo y a pesar de tener un efectivo conocimiento del trámite, no se presentó, desplegando su actividad defensiva únicamente en los autos principales (ver causa "Larrea, Alicia C. c/Larrea, Isabel I. s/Acción de Nulidad" que corre acollorado). B.- Respecto del plazo de caducidad previsto en el art. 393 del CPC valorado como dirimente por el a quo (v. f. 446), estimo que tampoco resulta aplicable en autos. Me

explicaré. Según las especiales circunstancias del conflicto, donde existieron varios procesos entre las mismas partes, planteándose primeramente la insanía de la otorgante Amalia Cuneo (v. cargo de la demanda del 14/04/2003 en ?Cuneo de Larrea, Amalia s/Insania? que corre por cuerda), luego durante la sustanciación de aquél proceso ésta falleció (el día 29/03/2004, v. certificado a f. 4 de ?Cuneo Amalia s/ Sucesión Ab-intestato); peticionándose -en la litis principal- la nulidad del usufructo vitalicio otorgado por la Sra. Amalia Cuneo; en ese marco si bien la redargución de falsedad tramitó en los términos del art. 175 y concordantes del CPCBA, lo cierto es que el planteo de falsedad no fue opuesto como defensa sino como acción a los efectos de cuestionar los recaudos, externos e internos, de la escritura pública n°24 del 30/05/2003 por la cual se constituyó el derecho real de usufructo antes mencionado. Tales circunstancias impiden hacer lugar a la caducidad pues aquél instituto requiere como punto de partida para el cómputo de su plazo, el momento lógico y previo, de la impugnación del título (C. 2ª. Civ. y Com., La Plata, Sala 1ra., 18/2/2010, in ?Satolo...?, Juba Sumario B257403), extremo que en autos no se percibe toda vez que aún previo a la firma de la escritura aquí atacada, la apelante ya se encontraba objetando el estado mental -y por ende, la capacidad- de la otorgante del acto notarial. En ese especial supuesto no puede tomarse como inicio del plazo para la impugnación la promoción de la demanda por ?nulidad del acto jurídico? (v. f. 446vta) pues ello por un lado confunde los ámbitos de aplicación de las distintas acciones deducidas pero, al mismo tiempo, robustece la posición de la recurrente pues fue ella quien no sólo promovió la nulidad del acto jurídico instrumentado sino que incluso planteó la insanía de su madre con anterioridad a la firma de la escritura redargüida en este incidente (ver demanda del 14/04/2003 en ?Cuneo de Larrea, Amalia s/Insania? que corre por cuerda). Por ello entiendo que el plazo de caducidad previsto no resulta aplicable al caso pues, más allá del trámite incidental desarrollado, las circunstancias expuestas impiden identificar un momento donde se haya ?impugnado el título? (art. 393 del CPCBA) máxime cuando la acción aquí ventilada no tuvo como finalidad, por ejemplo, oponerse al progreso de un título hipotecario, sino más bien fue ?hacer caer? la escritura pública indicada (v. f. 45) en razón de la desmembración de dominio gratuita que significó. Debe recordarse que ?...la acción incidental prevista en el código procesal no se opone, ni desnaturaliza la prevista en el código civil, sino que se trata de una vía más simplificada, directa y efectiva, que la parte interesada facultativamente puede ejercer para así evitar la demora que un juicio ordinario, con el peligro de que a raíz de ello la solución llegue tarde al proceso en la que se hará valer? (C. Civ. y Com., San Martín, Sala 1ra., 10/5/2007, In re ?Angeloro, Enrique A. v. Golfarb, Samuel y otros?, LLBA 2007 (Septiembre), pág. 951, jurisprud. publicada en ?Códigos...?, Morello-Sosa-Berizonce, 4ta. Edic. Actualizada, T. V, Abeledo Perrot, pág. 1169, año 2015). En suma, estimo que ni la indebida constitución de la litis ni el plazo previsto en el art. 393 del CPCBA, resultan razones de peso que impongan el rechazo de la demanda. VI.- Sentado lo anterior, abordaré los argumentos que en mi opinión, sí justifican mantener la decisión de grado. En autos se cuestiona la escritura pública n°24 del 30/05/2003, pasada ante el Registro notarial n°25 -a cargo de la escribana Matilde H. Sorhanet-, el cual como instrumento público hace plena fe hasta que sea argüido de falso, vía querrela criminal o civil, de la existencia material de los hechos, que el oficial público hubiese anunciado como cumplidos por el mismo, o que han pasado en su presencia (art. 993 del C.C.). De allí que ?...el art. 993 del código civil se refiere a la falsedad material de los hechos en presencia del oficial público pero no a la falta de sinceridad del instrumento? (SCBA; Rep. LL XXX-1956, sum. 20 citado por Jorge J. Llambrias en ?Código Civil Anotado? T. II-B, Abeledo Perrot, pág. 167). En esa senda debo recordar que si la falta de autenticidad es externa, hay falsedad material, que puede ser causas originarias o sobrevinientes, en todo el documento o en alguna de sus partes. La adulteración, la supresión y la contrafacción son sus manifestaciones (conf. ?Código Civil y sus normas complementaria...?, Bueres-Highton, T. 2C, pág. 59, Edit. Hammurabi, año 1999 con cita de SCBA 07/12/82 in re ?Moos...?. DJBA124-381 y CNCiv., Sala F, 27/08/79, in re ?Sigfrido S.A., E.D. 87-252). Si se ataca la autenticidad interna del instrumento público, su verdad sustancial, como lo son los hechos que el escribano -por ejemplo- enuncia como cumplidos por sí mismo o que han pasado en su presencia, se está frente a una denuncia de falsedad intelectual o ideológica en la que habría incurrido el oficial público (Idem nota anterior, con cita de CNCiv, Sala A, in re ?Peusner, Elias, LL 1978-C-491). Dicho en otros términos, un instrumento público -como lo es la escritura atacada- resulta materialmente falso y por ende atacable mediante el incidente de redargución de falsedad cuando se altera su forma extrínseca, cuando se hace un documento no auténtico o se adultera uno auténtico (Spota, Alberto G. ?Tratado de Derecho Civil? T. I, vol. 3 pág. 452/453 citado por el Dr. Kiper in re ?Saiegh e hijos c/Leiserson, Natalio y otros?; CNCiv., Sala H, 14/07/2000 en La Ley (t. 2000-E), pag. 613 y sgtes.). En la misma línea argumental se ha indicado que ?la falsedad es la última patología que puede padecer el documento notarial, entendida como la alteración o negación de la verdad? ... ?La falsedad compromete la autenticidad del documento, es decir, su valor de verdad. Cuando lo que se altera es la autenticidad externa (es decir, la certeza en cuanto a su origen o procedencia), estamos en presencia de la falsedad material? ... ?Si se afecta la autenticidad interna, estaremos en presencia de la falsedad ideológica ...? (cfr. Saucedo, Ricardo J., ?La falsedad ideológica de los documentos notariales?, 27-02-2013, en S.J.A. 2013/02/27-3; J.A. 2013-I. Ver también, Cám. Civ. y Com., Mar del Plata, Sala 1º, 16/08/2006, in re ?Chaia, Elena R. v. Chaia, Alberto y otros?, LLBA 2007 (Febrero), pág. 69). Bajo esas premisas, cabe

reparar la pericia caligráfica practicada sobre la escritura pública controvertida pues dicha prueba permitirá dilucidar la autenticidad de la firma atribuida a la Sra. Amalia Cuneo, a fin de arrojar luz sobre el primer aspecto vinculado a la falsedad material del instrumento indicado (arts. 384 y 474 del CPCBA). En este punto, el conjuer de grado afirmó siguiendo las conclusiones de la pericia agregada en los autos principales (v. f. 352/356 la causa ?Larrea, Alicia C. c/Larrea, Isabel I. s/Acción de Nulidad?) que la firma inserta en la escritura mencionada pertenecía a quien fuera en vida Amalia Cuneo (v. f. 447 y vta., pto II. 2. a. de la sentencia de grado) siendo, en este punto, insuficiente el embate recursivo ensayado (art. 260 del CPCBA). Nótese que la apelante antes que criticar concreta y razonadamente dicha conclusión sólo abriga ?dudas? respecto a la autenticidad de la firma de la otorgante (v. f. 459vta. pto 3). En esta hipótesis y como se ha sentenciado repetidamente, ?...la mera discrepancia del apelante con los fundamentos del decisorio no constituye una crítica razonada y concreta del mismo que habilite su tratamiento? (este Tribunal, expte. 8573; reg. int. 51 (S) del 18/8/2011 expte. 8788. reg. int. 108 (S) del 27/12/2011; expte. 8905, reg. int. 43 (R) del 17/4/2012, entre muchos otros) razón por la cual corresponde confirmar esa parcela de la sentencia. Por lo demás, la negligencia decretada respecto a la caligráfica ofrecida por la actora en este incidente (v. sentencia de grado a fs. 432/434) impide el ejercicio de las facultades previstas en el art. 36 del CPCBA como pretende la recurrente a fs. 460, toda vez que ?...los jueces deben cuidar que se mantenga la igualdad procesal, por lo que este instituto destinado a esclarecer la verdad de los hechos, no puede ser actuado para suplir la negligencia en que hubiere incurrido cualquiera de las partes en la producción de la prueba por ella ofrecida y que hace a su interés (art. 375 CPC), sino que reviste carácter complementario con la carga de probar de aquéllas. De otro modo los jueces afectarían un equilibrio que deben mantener cuidadosamente (SCBA Ac. 47.690, sent. del 3-VIII-93; ídem. causa 55.001 sent. del 12-III-96)? (este Tribunal, expte. 454, Reg. 162 (R) del 8/2/2009). Aclarado lo anterior, cabe abordar otro aspecto también vinculado a la falsedad material de una de las cláusulas de la escritura que la apelante describe como la ?...falsa afirmación de la escribana actuante, de haber tenido a la vista un certificado médico que incorporó a la escritura por transcripción parcial, cuando el papel que finalmente se vio a exhibir, no tenía siquiera apariencia de autenticidad..? (v. f. 460). Aquí deben diferenciarse dos aspectos; A) el de los hechos que el notario anuncia como que han pasado en su presencia, aquellos que capta a través o mediante sus sentidos, los cuales gozan de la fe pública y; B) los juicios o aseveraciones que sobre dicha realidad vierta en el documento el propio notario, los cuales escapan a tal calificación. En efecto, ?...el escribano da fe de cuanto ha percibido ex proprii sensibus; el derecho da fe a lo que el escribano asegura haber percibido? (conf. Couture, Eduardo ?El Concepto de Fe Publica. Introducción al Estudio del Derecho Notarial?, Biblioteca de publicaciones oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Montevideo, Sección III, Montevideo... citado en ?Instrumentos públicos y su redargución de falsedad? Ávila Paz de Robledo, Rosa en ?Revista Notarial?, 977, Mayo - Agosto 2014, año 120, pág. 600, del Colegio de Escribanos de la Prov. de Bs. As.). Por ello, ?en un instrumento público lo que hace plena fe hasta la redargución de falsedad es la existencia material de los hechos que el oficial público hubiese anunciado como cumplidos por él mismo o que han sucedido en su presencia, pero no las manifestaciones que alguno de los intervinientes en el acto le hubiese efectuado, las que no gozan de ese valor probatorio porque el escribano solamente da fe de que ellas se efectuaron, no de su sinceridad? (SCBA LP, Ac. 77922, sent. del 01/11/2000). Específicamente en lo que hace a la inserción del certificado médico en el instrumento público, nótese que aquella transcripción tuvo como finalidad respaldar en la opinión del supuesto profesional médico el juicio sobre el discernimiento de la otorgante del usufructo. Ante esta situación deben conjugarse varios conceptos; primero, la capacidad denominada en el anterior régimen civil ?de hecho o natural? es la regla en el caso de las personas físicas (art. 140 del C.C.); segundo, la mención documental de ese juicio de valor respecto a la capacidad de la firmante es obligatoria en el marco regulatorio de la actividad notarial (concordancia arts. 35, inc. 4 y 136 del Decreto/Ley 9020 de la Prov. de Buenos Aires); tercero, la persona otorgante era una mujer de avanzada edad -más de 78 años al momento de la firma del instrumento público- (v. f. 5, encabezado de la escritura) motivo por el cual, la agregación del certificado luce, como mínimo prudente, según las circunstancias de tiempo, modo y lugar donde -mediante el instrumento la escritura redargüida- una anciana ?desmembra su propiedad? a favor de una sola de sus hijas a título ?gratuito? (arts. 512 y 902 del C.C.). Ahora bien, fuera de duda se encuentra la obligación del notario de verificar los recaudos que hacen a la intención, libertad y discernimiento de los intervinientes en el acto donde ejerce su función, no sólo en virtud de su responsabilidad profesional sino de su obligación de no otorgar actos que pueda conocer (o haber conocido actuando con la debida prudencia) que resultaban inválidos o ineficaces (conf. Llorens, Luis Rogelio en ?Revista Notarial 965?, ?El notario y el análisis del discernimiento...?, año 2010, Sección Doctrina, pág. 382; ídem, Paz, J. M. ?Derecho notarial argentino?. Compañía Argentina de Editores S.R.L., Ira. ed., Buenos Aires, 1939, nro. 367. Pág. 197/98); pero ese juicio sobre el discernimiento de la otorgante impide la celebración del acto -y por ende, la confección del instrumento público- sólo en aquellos supuestos donde la insuficiencia mental haya sido ?manifiesta o evidente? para el notario interviniente. En efecto, las disposiciones del derogado Código Civil -arts. 997 y sigts., 1001, 1002 y 1004 y concord. del C.C.- visualizan ?...que no es requisito esencial del instrumento público el juicio de capacidad del otorgante, seguramente como

consecuencia de la presunción contenida en el art. 140 del citado cuerpo legal (...) que no puede responsabilizarse al escribano por vicios del acto jurídico que no sean manifiestos (art. 1045), pero sí en la hipótesis de vicios que hacen al acto nulo y que el escribano pudo o debió conocer por su carácter manifiesto (arts. 1041 a 1044)? (Cámara Nacional en lo Civil, Sala B, julio 23-1981. ?A.P., M. A. c/ L. M.O.? en E.D. 95, 1982, pág. 390-403). Esa distinción en el juicio de capacidad que el notario debe realizar a priori del documento, puede rastrearse, desde antiguo en nuestra provincia, en la opinión vertida por el Procurador Mariano Castellanos que la Casación provincial, a la postre, adopta para resolver y donde se admite que: ?Desde que el Escribano abriga sospechas, que se suponen fundadas, sobre el estado de las facultades mentales de la persona que intenta otorgar una escritura pública, debe abstenerse de extenderla; y no está autorizado para ordenar reconocimientos médicos con el propósito de constatar de un modo auténtico que el interesado está en condiciones de contratar. El juicio relativo al estado de las facultades mentales de una persona corresponde seguirse ante Juez competente y por parte interesada...? (SCBA; Acuerdos y sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires. Tomo I, Tercera Serie. Imprenta Europea, 1ra. ed., Buenos Aires, 1886. Pág. 375/6 citada en ?Revista Notarial 965?, ?El notario y el análisis del discernimiento...?, Llorens, Luis R, año 2010, Sección Doctrina, pág. 378/379). A similar conclusión arriba el profesor Trigo Represas al indicar, ?Igualmente se ha sostenido en alguna oportunidad, que el escribano debe además emitir juicio sobre la capacidad de los otorgantes de una escritura pública, ya que la capacidad es un requisito para la validez del negocio instrumental y el juicio de capacidad integra entonces el contenido intelectual y hace a la autenticidad interna del instrumento, por ser presupuesto de su validez. Y al ser éste autorizado por el notario, ello hace presumir que el mismo evaluó los elementos constitutivos de la capacidad de los sujetos intervinientes y que su juicio fue favorable para el ingreso de ellos al documento (...) Creemos, no obstante, que ello no resulta del art. 1001 del Código Civil, que sólo exige que se exprese si las partes son mayores de edad, lo cual, a mayor abundamiento, por sí solo no implica tampoco necesariamente, que aquéllas sean ?capaces de hecho? (art. 54, inc. 3º, 140 y sigts. del Código Civil). Por todo ello, en principio y, salvo que fuese notoria y manifiesta a simple vista la incapacidad del compareciente, no participamos del criterio expuesto? (conf. Trigo Represas, F. ?Responsabilidad civil de los escribanos de registro? en Revista Notarial N° 845, págs. 1270-1271). Siendo ello así, aun admitiendo que el certificado médico adjuntado ostentaba serios defectos, como su incorporación tuvo por finalidad fortalecer o respaldar el juicio de capacidad que efectuó la escribana interviniente, recaudo que por regla escapa a la fe pública, su cuestionamiento desborda el ámbito de esta acción de redargución. Esa es la posición de la doctrina notarial que sostiene la innecesariedad de abordar la capacidad del otorgante en el instrumento público; así se ha indicado ?...creemos que si el notario no hace referencia expresa a la ?capacidad? o al ?discernimiento? del otorgante, el hecho no influye en la producción válida de los efectos propios del acto, pues para ello, la inobservancia de ese recaudo debería ser expresa y sancionada con la nulidad del acto. Opinamos que esta omisión en nada afecta la calidad de su labor? (conf. Llorens, Luis Rogelio en ?Revista Notarial 965?, ?El notario y el análisis del discernimiento...?, año 2010, Sección Doctrina, pág. 380). Es que, si lo que se cuestiona indirectamente es el estado mental de la poderdante, es decir su falta de discernimiento al conferir la procuración y no su capacidad civil (téngase presente que mientras no medie declaración de interdicción la presunta insana gozaba de capacidad), ?no estamos frente a uno de los supuestos amparados por la plena fe que menta el citado art. 993 del C.C, ya que la declaración del autorizante afirmando que el otorgante se halla en uso de su perfecta razón -por no ser un enfermo mental o siéndolo por obrar en un intervalo lúcido- no integra el ámbito de aquellos hechos realizados o comprobados por el oficial público y que gozan de la plena fe inherente al instrumento auténtico, porque se está frente a declaraciones o comprobaciones extrañas a su competencia material o real? (CNCiv., Sala D, 14/11/1989, causa 42.684, in re ?Martinez c/Pastore?, publicado en E.D. tomo, 139-13 y las citas de doctrina allí expuestas). De idéntico modo años atrás se sostuvo, que ?la fe que el art. 993 del código civil acuerda a un instrumento público, no se extiende a las aseveraciones que sobre la salud mental o física de la compareciente haga el oficial, que pueden ser rebatidas por cualquier medio de prueba? (CNCiv., Sala E, autos ?Waksberg de Bernic, Szjandla H. c/Naiberger de Dubovi, Fanny B., Suc.? del 12/12/68, en L.L. 135-619) pues la fe del instrumento solo se refiere a la actuación personal del oficial en ejercicio de sus funciones, pero no se extiende a las aseveraciones sobre la salud mental y física de los comparecientes, que pueden ser rebatidas por cualquier medio de prueba? (Cám. 1º, Civ. y Com. San Martín, in re ?M., T. M. y otros c/ M. de E., N.? del 5/4/73, E.D. 50-159 con cita de voto de LLambias en E.D. 3-39, Fallo 6637 y L.L. 101-271 citado ?Tratado de Derecho Notarial, Registral e Inmobiliario?, T. II, Directora: Armella, Cristina N., Edit. Ad-hoc, pág. 60/61, año 1998). Esa idea subsiste hoy en el nuevo régimen civil pues en el comentario del nuevo art. 296 del CCyC se enuncia que ?...en muchos aspectos se requiere que el oficial se forme un juicio acerca de determinada cuestión y luego, como consecuencia del estudio de los elementos analizados, arribe a una convicción que expresa en el instrumento. Son ejemplos de este tipo de actividades propias del oficial público: el juicio acerca de la capacidad y discernimiento de los otorgantes, el juicio de legitimación tanto subjetiva como objetiva, la individualización de quienes comparecen al acto. Este tipo de expresiones del oficial público no se encuentran incluidas en las prescripciones de este artículo y por tanto amparadas por la fe pública, ya que como todo

juicio humano pueden apartarse de lo verdadero? (conf. Lorenzetti, Ricardo Luis, 'Código Civil y Comercial. Comentado', T. II, Rubinzal Culzoni, Santa Fé, pág. 153, año 2015). Así, ¿...los juicios que realiza el notario de capacidad, legitimación y legalidad no están amparados por la fe pública. No gozan de plena fe. Todo juicio de valor que emita el notario no necesita ser argüido de falso. Solo debe ser atacado por simple prueba en contrario? (conf. 'Código Civil y Comercial. Comentado anotado y concordado', T. 1, Coord. Clusellas Eduardo G., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Edit. Astrea, pág. 752, año 2015). No se me escapa que la transcripción del presunto certificado médico fue parcial y que incluso adolece de evidentes déficits como lo son la ausencia de datos sobre matrícula del médico, de su colegiación profesional o la falta de datos impositivos como los que normalmente se visualizan en este tipo de sellos profesionales (v. copia autenticada del presunto certificado médico obrante a f. 113 de los autos 'Larrea, Alicia Clara c/Larrea, Isabel I. s/Acción de Nulidad' que corren conjuntamente) sin embargo lo cierto es que la notaria no 'afirmó' la existencia de un certificado médico sino que indicó que la otorgante le 'exhibió' el citado documento transcribiéndolo literalmente aunque en forma parcial (v. f. 5vta.). Además dicho certificado una vez transcripto, fue ¿...agregado por cabeza de la presente? según reza el propio instrumento público (v. f. 5vta.) y coincidiendo con la atestación que la propia notaria colocó en el presunto certificado (ver copia autenticada del presunto certificado médico obrante a f. 113 de los autos 'Larrea, Alicia Clara c/Larrea, Isabel I. s/Acción de Nulidad' que corren por cuerda). Tales circunstancias impiden tener por falseado el contenido de la escritura pues no se advierte alteración, supresión, falsificación o agregación entre lo manuscrito en el presunto certificado adjuntado y lo asentado por la notaria en el instrumento público cuestionado (cotejar descripción de la escrita a f. 5vta. y f. 113 de los autos 'Larrea, Alicia Clara c/Larrea, Isabel I. s/Acción de Nulidad' que corren conjuntamente) permitiendo confrontar la literalidad entre ambos instrumentos. Al mismo tiempo, la agregación del certificado original 'por cabeza' del instrumento público desvanece el eventual perjuicio que la calificación de 'certificado médico' volcada podría irrogar pues su agregación al instrumento público, su exhibición ante los funcionarios actuantes y la emisión de copias certificadas del certificado cuestionado (ver f. 113 de los autos 'Larrea, Alicia Clara c/Larrea, Isabel I. s/Acción de Nulidad') posibilitaron cotejar su sentido, contenido, alcance y defectos a fin de evaluar la labor desplegada por la notaria. Por último, advierto que las anomalías indicadas han dado lugar a un proceso administrativo ante el órgano de colegiación de los notarios de la provincia de Buenos Aires (ver f. 87 de la acción de nulidad); del mismo modo y ante la posible comisión de un ilícito, se dio intervención al fuero penal conforme relata la propia apelante en su presentación de f. 1349 cuestionándose, en forma simultánea, el estado mental -y por ende, la capacidad de hecho de la otorgante del acto Amalia Cuneo- en los autos 'Larrea, Alicia Clara c/Larrea, Isabel I. s/Acción de Nulidad' que se encuentran en estado de dictar sentencia ante este Tribunal. Es decir, se han impulsado distintas vías a fin de evaluar la actuación profesional desarrollada por la escribana Matilde H. Sorhanet motivo por el cual no corresponde, en este marco procesal, emitir juicio alguno al respecto. En síntesis, el embate que tilda de falso al instrumento público debe desestimarse pues a) la firma inserta en la escritura perteneció a quien fuera en vida Amalia Cúneo; b) la inserción del certificado antes indicado desborda el ámbito de la redargución toda vez que éste último incide sobre aspectos -como lo fue en aquél momento, el juicio de capacidad de la otorgante- que no gozan de fe pública por tratarse de cuestiones que exceden la competencia material del notario en tanto no sean notorias y c) no se advierte además, ninguna alteración, supresión, falsificación o agregación entre lo escrito -en forma manual- en el certificado 'agregado por cabeza' a la escritura y lo asentado en el propio instrumento público cuestionado (arts. 140, 993 del C.C., su nota y demás jurisprudencia y doctrina citada). En suma y por las razones antes indicadas, propició confirmar la sentencia de grado (arts. 993, y su nota, doctrina y jurisprudencia citada, arts. arts. 997 y sigts., 1001, 1002, 1004 y concord. del C.C. y arts. 260, 393 del CPCBA), con costas a la apelante vencida (art. 68 del CPCBA). En consecuencia y por los argumentos expuestos, a la cuestión planteada voto por la AFIRMATIVA. A la misma cuestión planteada el señor Juez Doctor Loiza votó en igual sentido por los mismos fundamentos. A la misma cuestión planteada el señor Juez Doctor Noel votó en igual sentido por los mismos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DOCTORA ALMEIDA DIJO: Corresponde confirmar la sentencia de grado (arts. 993, y su nota, doctrina y jurisprudencia citada, arts. arts. 997 y sigts., 1001, 1002, 1004 y concord. del C.C. y arts. 260, 393 del CPCBA), con costas a la apelante vencida (art. 68 del CPCBA). Difiéndose la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 ley 8904). ASI LO VOTO.- A la misma cuestión planteada el señor Juez Doctor Loiza votó en igual sentido por los mismos fundamentos. A la misma cuestión planteada el señor Juez Doctor Noel votó en igual sentido por los mismos fundamentos. Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Necochea, de noviembre de 2016. VISTOS Y CONSIDERANDO: Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se confirma la sentencia de grado (arts. 993, y su nota, doctrina y jurisprudencia citada, arts. arts. 997 y sigts., 1001, 1002, 1004 y concord. del C.C. y arts. 260, 393 del CPCBA), con costas a la apelante vencida (art. 68 del CPCBA). Difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 ley 8904). Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 CPC). Devuélvase. (arts. 47/8 ley 5827).

014129E