

ELECCIÓN DE ESCRIBANO. ÉTICA NOTARIAL

Informe: Notarial

Consulta

A solicitud de la parte demandada y como medio de prueba, se solicita informar a la sede:

1. Si en una operación de compraventa de inmuebles un profesional escribano puede asesorar a ambas partes: comprador y vendedor.
2. Si esa actuación no colide con las normas de ética profesional.
3. Si la Asociación de Escribanos del Uruguay tiene un código de ética que prevea las circunstancias aludidas.

Informe de la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales

1. A la primera interrogante se responde:

Sí, el escribano puede y debe asesorar a ambas partes de un negocio, pues es el interviniente en el acto y no actúa por una sola de las partes. El notario no toma posición por ninguna de las partes, es imparcial sobre el asunto, y este atributo lo diferencia claramente de otros profesionales del derecho.

Según el artículo 39 del Reglamento Notarial:

Las partes son libres de hacer elección del Escribano [...] En los actos jurídicos bilaterales, corresponde la elección a la parte a quien se constituye título de dominio o acreedor [...].

Claramente se está aludiendo a que el escribano del negocio es uno.

Ello no obsta a que la otra parte —en este caso, la vendedora— pueda asesorarse con otro profesional si lo estima pertinente, circunstancia que se estila últimamente, sin ser necesaria.

Claro está que, como se dijo, el autorizante es el escribano del acto, quien como tal debe:

[...] desempeñar bien y fielmente el cargo, respetando y cumpliendo la Constitución y las leyes, y no desmereciendo de la confianza debida al carácter de la profesión.

Esto es, debe actuar conforme al ordenamiento jurídico y la legalidad, siguiendo los principios de moralidad, probidad, rectitud, honradez y buenas costumbres.

En los casos de compraventa, el escribano, antes de autorizarla, debe verificar los antecedentes del título mediante su estudio, resguardando al comprador al asegurar que sea auténtico y no tenga vicios, y que tanto el bien como las personas estén libres de interdicciones y gravámenes. Debe controlar que el bien se encuentre al día con los tributos municipales correspondientes, que las construcciones tengan plano de mensura inscripto, planos municipales, habilitación, etc., según el caso.

Asimismo y previamente a la autorización, el escribano debe conocer cuál es la voluntad de los otorgantes, indagar, investigar e informarse a fin de que el contenido documental responda fielmente a esa voluntad. El texto del documento notarial debe ser el resultado de la interpretación realizada por el escribano, en el que exprese claramente y por escrito lo que las partes desean, sin perder nunca de vista la independencia, la responsabilidad y la imparcialidad. Esa imparcialidad debe ser conciliadora, al pretender el acuerdo de partes, y debe ser antilitigiosa, evitando el conflicto en la medida de lo posible.

En una palabra, la función notarial tiene un objetivo claro que es dar seguridad a las relaciones de todo orden, pero es en los negocios donde se debe desarrollar en especial y de forma trascendente el asesoramiento a las partes intervinientes, identificando los riesgos y problemas para cada una y buscando los mecanismos para evitarlos.

Toda la obra del notario debe estar también marcada por el fundamental principio de la buena fe, que es sinónimo de libertad, de verdad y de justicia, valores que imprimen a las relaciones jurídicas un sello indeleble de autenticidad y de legalidad.

Ahora bien, en cuanto al pago de los gastos y honorarios que generan todas esas tareas a cargo del escribano, las normas establecen que son de cargo de la parte adquirente, además de los impuestos que la ley pone a su cargo, los gastos de obtención de certificados registrales y honorarios del escribano correspondientes a la escritura; en cambio, el asesoramiento y la asistencia, la redacción de proyectos, el estudio de títulos y los descartes de inscripciones de los certificados no devengarán honorarios si el mismo escribano es quien autoriza la escritura (artículo 13 del Arancel Oficial).

Si la escritura, estando totalmente extendida, debe ser dejada sin efecto, el escribano tiene derecho a percibir el honorario respectivo, sin perjuicio de que, si luego el mismo acto se otorga ante el mismo escribano, se descontará lo ya percibido (artículo 19 del Arancel Oficial). En cambio, si en el estudio de la titulación surgen carencias o irregularidades documentales, tributarias o de cualquier otra naturaleza, será de cargo de la parte vendedora el costo de la regularización, incluidos los honorarios del escribano según las gestiones que debió realizar.

2. A la segunda interrogante se responde:

El asesoramiento a ambas partes no colide con las normas de ética profesional. Y es así porque el proceder del escribano debe ajustarse a los principios ya citados. Para que los otorgantes depositen toda su confianza

en el escribano actuante, su proceder en todo momento debe ser guiado por la ética. Es una máxima que no puede dissociarse de esta profesión.

El proemio del Código de Ética Notarial comienza diciendo:

Como derivado del principio de ética, es deber para el notario el poseer y poner en práctica las exigencias más elevadas no solo con respecto a sus cualidades jurídicas, sino también a las de orden ético y moral.

Y continúa:

La profesión de escribano constituye una verdadera vocación moral, con sentimiento de justicia, que lo convierten en protector de quienes acuden a su consejo y solicitan sus servicios profesionales.

La deontología se refiere a los deberes que corresponden al ser humano en todas sus manifestaciones de la vida. Son los valores éticos o morales que se reflejan en cada acto del comportamiento humano, en la conducta que exterioriza. No es posible abordar la función notarial sin considerar la ética como la base, la entrada y la expresión más alta del notariado. La deontología es un elemento esencial, sin cuyo conocimiento es imposible el correcto ejercicio de la función.

3. A la tercera interrogante se responde:

La profesión notarial se rige por un Código de Ética que entró en vigencia el 1.º de enero de 1990.

En él se ven plasmados todos los valores y principios generales que deben caracterizar al notario como coadyuvante del cumplimiento y la preservación de la legalidad, en pos de garantizar la seguridad jurídica, los derechos ciudadanos, el interés público y la prevención de litigios.

Hemos de destacar algunos de estos principios.

Veracidad. Es uno de los deberes más importantes del escribano. Según COUTURE, la verdad debe estar permanentemente presente en la actividad notarial. Actuando siempre con equidad, el notario debe garantizar la verdad como presupuesto para mantener la justicia y sus exigencias.

Probidad. Significa bondad, rectitud de ánimo, integridad y honradez en el obrar. Implica una conducta funcional moralmente intachable; una entrega honesta y leal al desempeño del cargo, y en este una primacía del interés público sobre el privado.

Imparcialidad e independencia. Los notarios no son —a diferencia de los abogados— representantes de una parte, sino que son supervisores totalmente independientes e imparciales de todas las partes implicadas. En su independencia, a los notarios se los puede asimilar a los jueces.

Legalidad y rectitud. El artículo 16 de la Ley Orgánica Notarial establece que el escribano, al recibir la investidura, debe prestar juramento de «respetar y cumplir la Constitución y las leyes y jamás desmerecer de la confianza debida al carácter de esa profesión». El escribano debe actuar conforme al ordenamiento jurídico, y lo debe hacer con moralidad, probidad, honradez y buenas costumbres.

Responsabilidad. La función notarial está enmarcada por una responsabilidad severa, y de acuerdo a JOSSERAND los notarios responden por todas las faltas, por mínimos que sean sus errores, de hecho o de derecho. Abarca los ámbitos civil, penal, administrativo o fiscal y moral. Por un mismo caso el notario puede responder simultáneamente en los distintos ámbitos. La diferencia radica en los bienes o valores jurídicos protegidos que respectivamente tienden a tutelar.

Desinterés. La imparcialidad es, de alguna manera, el desinterés del escribano ante las partes. En toda actuación notarial debe guardarse una actitud ecuánime, desprovista de favoritismos o preferencias, pues la arbitrariedad atenta contra la plena vigencia de los valores jurídicos.

CONCLUSIÓN

El escribano puede y debe asesorar a ambas partes de un negocio, actuando conforme al ordenamiento jurídico y la legalidad, con rectitud, independencia, desinterés e imparcialidad, a fin de garantizar la seguridad jurídica y la realización pacífica del derecho.

Escs. Bettina Berena Atienza
y Vanessa Oberti Poggio
Informantes

El 25 de julio de 2014, la Comisión de Derecho Notarial y técnicas Notariales, integrada por los Escs. Bettina Berena, Vanessa Oberti, Carlos del Campo, Blanca Olmos, Silvana Rodríguez, Gabriela Silva, Adriana Sosa, Gabriela Bouvier, Vicente Ubbriaco y Susana Chao, aprueba el informe que antecede.

Esc. Susana Chao Peña
Coordinadora alterna

*Aprobado por la Comisión Directiva Nacional de la AEU
el 4 de noviembre de 2014, expediente 624/14.*