

CIRCULAR N° 20

OBJETO

MUY IMPORTANTE. Coronavirus (COVID-19).

Comunicado del Colegio: información de relevancia referida al ejercicio de la función notarial.

La Plata, marzo de 2020.

Estimado colega:

Nos dirigimos a usted a los efectos de hacerle llegar por este medio el contenido del Comunicado de nuestro Colegio que fuera enviado en el día de ayer a todo el notariado bonaerense con información de relevancia referida al ejercicio de nuestra función notarial en el marco del aislamiento social, preventivo y obligatorio.

El texto de esta comunicación tiene como base las "Recomendaciones sobre desempeño de la actuación notarial durante la vigencia del decreto. 297/2020", remitidas por el Consejo Federal del Notariado Argentino a los Colegios Profesionales del país.

Nuevamente, desde el Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires instamos a cada uno de nuestros colegas a tomar las medidas necesarias para cuidarnos entre todos y cuidar a la población en su conjunto.

Seguidamente reproducimos el contenido completo del Comunicado.

Sin otro particular, saludamos a usted muy atentamente.

Not. Federico José RODRÍGUEZ ACUÑA
Secretario de Gobierno

Not. Ignacio Javier SALVUCCI
Presidente



COMUNICADO DEL COLEGIO DE ESCRIBANOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

La Plata, 25 de marzo de 2020.

En virtud del aislamiento social, preventivo y obligatorio, **el Comité Ejecutivo del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires comunica al notariado** la siguiente información de relevancia referida al ejercicio de la función notarial, sobre la base de las “Recomendaciones sobre desempeño de la actuación notarial durante la vigencia del decreto. 297/2020” remitidas a los Colegios Profesionales por el Consejo Federal del Notariado Argentino. (Ver link a [Recomendaciones del CFNA](#))

PRIMERO: El DNU 297/2020 en atención a la protección de la salud pública, vida e integridad física de las personas en una situación epidemiológica de pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud, establece el aislamiento social, preventivo y obligatorio de todas las personas que habiten o se encuentren en el país entre las 0 hs. del 20 de marzo de 2020 y las 24 hs. del 31 de marzo de 2020, que podrá ser prorrogado (art. 1°), con la consecuente restricción a las personas de concurrir a los lugares de trabajo y no poder desplazarse por rutas, vías y espacios público (art. 2°) con la consecuente facultad de la autoridad policial de hacer cesar la conducta y retener vehículos utilizados en infracción a la norma en el marco de los arts. 205, 239 y concordantes del Código Penal (art. 4°).

Asimismo impone la suspensión de la apertura de locales, centros comerciales, establecimientos mayoristas y minoristas, y cualquier otro lugar que requiera la presencia de personas (art. 5°), estableciendo como la exceptuadas “las personas afectadas a las actividades y servicios declarados esenciales en la emergencia” (art. 6°), y aquellas otras que determine la Jefatura de Gabinete como las amplia la Decisión Administrativa 427/2020 (BO especial 20/3/2020).

El DNU 297/2020 remite a la aplicación del art. 205 del Código Penal, que constituye un supuesto de ley penal en blanco, que requiere de una norma como este DNU en cuestión -y demás normas administrativas para su implementación- para determinar su tipicidad en cuanto a la conducta u omisión encomendada o prohibida por la norma externa al Código Penal. El objeto material es la violación de la medida adoptada por la autoridad competente (CREUS, Carlos – BUOMPADRE, Jorge Eduardo, “Derecho Penal - Parte Especial”, Ed. Astrea, 7° ed actualizada, 4° reimp., Bs. As., 2008, T. II, p. 96), o como mejor describe Andrés José D’ALESSIO, su desobediencia o voluntad de no acatarla (CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN COMENTADO Y ANOTADO, La Ley, 2° Ed., Bs. As., 2009, T. II., p. 999).

Hasta el momento, no existiendo una expresa norma, resolución o disposición administrativa que declare al servicio notarial como actividad o servicio esencial para la continuidad del orden social, cabe concluir que los notarios/as deben respetar el aislamiento social preventivo y obligatoria, y en consecuencia las escribanías deben permanecer cerradas y no se prestará el servicio ordinario notarial.

De esta interpretación se desprende también que los notarios/as están exceptuados de abrir sus escribanías y cumplir la atención al público por una causal de imposibilidad legal.

De la ley orgánica del notariado bonaerense se desprende esta imposibilidad legal de prestar el servicio notarial al no estar comprendido entre los declarados esenciales en la emergencia sanitaria, y en consecuencia las personas que ejercen la función notarial en la Provincia de Buenos Aires no deben prestar su servicio, estando excusados del mismo por el IMPEDIMENTO LEGAL indicado en los términos del art. 131, inc. 1, del Decreto Ley 9020/78, causando en esta restricción de circulación y apertura de la escribanía impuesta por los arts. 1°, 2° y 5° del Decreto 297/2020.

SEGUNDO: La función notarial no es la de un mero profesional privado, sino que ejerce funciones de carácter público, delegadas por el Estado, que son necesarias cuando el propio orden jurídico requiere de afianzar la seguridad jurídica y paz social en ciertas relaciones o situaciones jurídicas. Si bien el servicio notarial no es declarado esencial en esta emergencia sanitaria, no puede perderse de vista las situaciones en que colabora de modo jurídico indispensable o coadyuva lograr el legal y justo desarrollo de actividad o servicios declarados esenciales en esta emergencia por el art. 6° del Decreto 297/2020 y D.A. 427/2020 de la Jefatura de Gabinete de Ministros de la Nación.

Nótese, solo a modo de ejemplo: a) la necesidad de certificar la firma notarialmente en el aval por el uso de un contenedor que trae respiradores de exterior para atender la emergencia, y ese documento deviene necesario para su descarga en puerto (art. 6°, incs. 12 y 15); b) la autorización para conducir un vehículo destinado al transporte de productos alimenticios ante la imposibilidad de obtener la cédula azul por el cierre de los registros automotores dispuestos por el Gobierno Nacional (art. 6°, incs. 11 y 12); o c) el poder de representación para concretar la adquisición de insumos para la industria alimenticia, petrolera o farmacéutica (art. 6°, inc. 12); entre otros.

Esta enumeración solo ejemplificativa y no taxativa, pone de manifiesto que el escribano o la escribana está en la situación de una persona afectada a la prestación de actividad o servicio esencial en el marco de la emergencia de salud; y además supone un caso de fuerza mayor (art. 6°, inc. 6, del Decreto 297/2020), dado que se debe cumplir el servicio notarial en su faz funcionarista pública para no conculcar derechos y cumplirse la actividad expresamente declarada esencial, lo que justifica la excepción de la persona que ejerce la función solo para esta específica actuación notarial.

Además, el o la notaria pueden quedar comprendidos en la excepción del art. 6°, inc. 6, del Decreto 297/2020, de las personas que deben atender situaciones de fuerza mayor y que también se da para el excepcional ejercicio de la función fedante del Estado delegada al notariado, como por ejemplo puede ocurrir ante la necesidad imperiosa y en circunstancia de vida que no admita dilación alguna de la persona que deba y desee dictar directivas de autoprotección ante su eventual incapacidad o la disposición de sus exequias, o incluso el hacer su testamento si no puede otorgarlo de forma ológrafa.

Por ello, notarios/as pueden estar de modo excepcionalísimo comprendidos en las excepciones previstas del propio Decreto 297/2020 y la extensión de actividad y servicios declarados por el Jefatura de Gabinete, en los casos en que el servicio notarial de carácter público deba ser necesariamente prestado ante situaciones de FUERZA MAYOR previstas en el inc. 6 del art. 6° del Decreto 297/2020 que admite la excepción de personas al aislamiento social, preventivo y obligatorio, en especial cuando se trata de un servicio complementario y necesario afectado para el desarrollo de una actividad o servicio declarado esencial, o el ejercicio de derechos personalísimos y que constituyen la dignidad misma de la persona humana.

Valga decir que de hacerlo deberá extremar la acreditación de constancias y gestiones para realizar la excepcionalísima prestación notarial ante la situación de fuerza mayor de asegurar el desarrollo de la actividad o servicio declarado esencial o el respeto a la persona y dignidad humana que no admiten dilación sin llevar a la frustración de los derechos de los requirentes.

El notario deberá extremar el respeto de las normas de higiene y salud pública, y es recomendable que evalúe:

- 1) requerir la autorización para circular a las autoridades policiales,
- 2) realizar el acto solo con las personas indispensables evitando reuniones en la medida que el acto lo permita,
- 3) concurrir a lugares para otorgar el acto cuidando evitar su apertura al público,
- 4) comunicar al Colegio Profesional una vez concluido el período de aislamiento social, preventivo y obligatorio, el acto realizado con fundamento de la razón de excepcionalidad del caso por la que no ha incurrido en la infracción al Decreto 297/2020 (art. 4° y concs.).

TERCERO: La función notarial es parte de los servicios del Estado, y en ciertas ocasiones comparte el carácter de público, en éstas está la excepcionalidad de colaborar con el Estado. En situaciones de emergencia, catástrofe, etc., es un deber inalienable de las INSTITUCIONES seguir siendo tales con la mayor normalidad posible, esto es, cumplir su función pública del modo más similar a los períodos de orden y no excepción.

La utilidad y función del notariado se releva esencial entonces, cuando ante las situaciones excepcionales y de emergencia puede brindar su natural, legal y normal servicio a las actividades y servicios esenciales, o cuando asegura y garantiza los derechos humanos de primera generación como los derechos personalísimos o los que hacen a la dignidad misma de la persona.

Por ello en estas situaciones excepcionales descriptas la persona que ejerce la función notarial de modo EXCEPCIONALÍSIMO está comprendida entre las exceptuadas del art. 6° del Decreto 297/2020.

Cabe tener presente por los Colegios Profesionales que el tipo penal del art. 205 del Código Penal es un delito doloso, que se realiza la conducta, en el caso transitar o reunirse, con la intención de no acatar la norma administrativa, en cambio, en los casos ejemplificados el notario/a no busca no acatar, sino por el contrario cumple la norma en el entendimiento de estar en la situación exceptuada del aislamiento del art. 6° del propio Decreto.

Explica Andrés J. D'ALESSIO: "Se trata de un delito doloso, debiendo el autor conocer la medida y su obligatorio cumplimiento, y obrar con voluntad de no acatarla. Es admisible el dolo eventual. El error del agente acerca del alcance, naturaleza o vigencia de la medida, lo hace incurrir en error de tipo que elimina el dolo" (op. cit., pág. 999, con cita en concordancia a Soler, p.579; Núñez, p.154; Fontán Balestra, p. 433; Creus, p. 85, quienes señalan que el error elimina el dolo. Donna, p 250). En el mismo sentido CREUS Y BOMPADRE, aclarando que el error no alcanza a los supuestos de duda, op. cit., p. 98).

Por esta razón, si el notario justifica el haber actuado a su entender en el marco del Decreto 297/2020 o normas complementarias, no cabe al Colegio de Escribanos hacer denuncia sobre la comisión del delito que no pudo conocer la intención, máxime si el agente le ha manifestado que actuó en el marco de colaboración o complemento de situaciones autorizadas por el Decreto en cuestión o normas de las autoridades delegadas.

EN SÍNTESIS, RESPECTO DEL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL, LOS NOTARIOS DEBEN RESPETAR EL AISLAMIENTO SOCIAL, PREVENTIVO Y OBLIGATORIO.

EN CONSECUENCIA, LAS ESCRIBANÍAS DEBEN PERMANECER CERRADAS Y NO SE PRESTARÁ EL SERVICIO ORDINARIO NOTARIAL.

SE RECUERDA QUE:

- Al 20 de marzo de 2020, el servicio notarial no está comprendido entre los declarados esenciales en la emergencia sanitaria, por lo cual los notarios no pueden ni deben prestar su servicio, estando excusados del mismo por el IMPEDIMENTO LEGAL en los términos

del art. 131, inc. 1, de la ley 9020, causando en la restricción de circulación y apertura de la escribanía del Dec. 297/2020.

- El impedimento legal se extiende a la imposibilidad de cumplimiento de los deberes de atención personal y horario de atención de la escribanía (art. 35, incs. 10 y 11, de la ley 9020), de los que está temporariamente relevado el notario.

- Sin perjuicio de ello, ante las excepciones previstas en el propio Decreto 297/2020 y la extensión de actividad y servicios declarados por el Jefatura de Gabinete, el Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires al 20/3/2020, ha iniciado las consultas y aclaraciones pertinente ante las autoridades públicas, por los casos en que el servicio notarial deba ser necesariamente prestado ante situaciones de **FUERZA MAYOR previstas en el inc. 6 del art. 6° del Decreto 297/2020** que admite la excepción de personas al aislamiento social, preventivo y obligatorio, **en especial cuando se trata de un servicio complementario y necesario afectado para el desarrollo de una actividad o servicio declarado esencial, o el ejercicio de derechos personalísimos y que hacen la dignidad misma de la persona humana.**

- La falta de normativa o declaración expresa hasta el momento pone al notario que interprete la justificación de la prestación EXCEPCIONALÍSIMA de su servicio de carácter público en casos como los enunciados a realizarlo BAJO SU EXCLUSIVA RESPONSABILIDAD por entenderlo justificado.

- Para el caso que el notario califique la necesidad y fuerza mayor para prestar el servicio notarial en las situaciones excepcionales que entienda admisibles, y no tenga en su poder protocolo suficiente para ello, deberá tener presente la situación de urgencia prevista en el art. 144 de la Ley 9020, que admite la continuidad o inicio de la escritura pública o acta en un cuaderno o cuaderno no habilitados, cuyas características sean similares a los de actuación protocolar, y producido el evento, el o los cuadernos deberán ser presentados para su registro dentro de los TRES DÍAS HÁBILES de la fecha del o los documentos.

- Debe notarse que dicha presentación solo será posible a partir del primer día hábil a partir del cese del plazo de aislamiento social preventivo y obligatorio del Decreto 297/2020, dado que el Colegio de Escribanos y sus Delegaciones permanecen cerrados al público por imperio del art. 5° del citado Decreto.

www.colescba.org.ar