

MAESTRÍA EN DERECHO REGISTRAL E INMOBILIARIO

EL NOTARIO FRENTE AL OTORGANTE SORDOMUDO

Alumna: María Amalia Díaz Latrubesse

Introducción

La sordomudez constituye un estado patológico del órgano auditivo, congénito o adquirido, que ocasiona sordera en la primera infancia y que, “secundariamente”, impide o hace olvidar el lenguaje¹.

Su origen puede ser congénito o por causas adquiridas, sean neurológicas, infecciosas, o tóxicas y otorrinolaringológicas o traumáticas.

Las distintas posibilidades de manifestación de la sordomudez imponen la sistematización de las diversas situaciones, atendiendo a la importancia que la ubicación en alguno de los grupos reviste en la consideración de cada supuesto de sordomudez en el ámbito del Derecho.

- Sordomudos puros o normales: Su estado está circunscripto a la enfermedad orgánica que es la causa de la sordera y de la consecutiva mudez, sin que existan (al menos inicialmente) compromisos psíquicos de ninguna índole.

El problema en este grupo, es de instrucción. La sordera y la ausencia de palabras conducen a la detención del desarrollo intelectual y moral; La ausencia de una instrucción adecuada determina que el sordomudo puro permanezca en los grados más bajos del desarrollo mental, ya que el lenguaje es imprescindible para toda forma de pensamiento, especialmente para el abstracto.

- Sordomudos impuros: En ellos, a la enfermedad orgánica de la sordera se le suman lesiones del sistema nervioso y detención del desarrollo del cerebro, constitutivas de enfermedades mentales (psicóticas o no psicóticas).

El sordomudo posee, en general, un lenguaje mínimo elemental, sin que se le haya sido enseñado:

- El indicativo (la señalización de lo que se quiere designar).
- El reproductivo (la imitación de la reproducción del verbo: comer, caminar, etc.)
- El simbólico (expresión de alegría: sonriendo o golpeando las palmas; o de ira: amenazando con el puño, por ejemplo)

El lenguaje digital es el método que representa cada letra del alfabeto por una posición definida de la mano (alfabeto unimanual) o de ambas manos (alfabeto bimanual).

Al lenguaje digital, como sistema de conexión con el mundo exterior que posibilita el desarrollo de formas de pensamiento, se suma la cuestión de la aptitud del sordomudo para el lenguaje hablado.

En la etapa actual de desarrollo de los métodos de instrucción, con las posibilidades de la enseñanza del lenguaje digital o hablado para el desarrollo de las formas de pensamiento, especialmente el abstracto, es posible afirmar que la aptitud potencial intelectual del sordomudo puro puede evolucionar hasta niveles que le permitan

atender sus intereses y comprender la moralidad de sus actos.

El desarrollo precedente, permite realizar la siguiente distinción, cuya relevancia es indudable para apreciar la aptitud del sordomudo para desenvolverse en el ámbito negocial:

- a) Sordomudos puros que no han recibido instrucción o educación alguna: La ausencia de desarrollo de su potencial aptitud intelectual acarrea la paralización de su desarrollo intelectual, determinando que carezca de ideas abstractas y de la posibilidad de aprender los hechos humanos y sus posibles consecuencias. Es por ello, que no saben darse a entender por escrito.
- b) Sordomudos puros que han recibido instrucción y educación especializada: Aunque carezcan de la posibilidad de expresarse mediante la palabra hablada (si la tuvieran dejarían de ser sordomudos), el lenguaje digital les permite un desarrollo de su aptitud intelectual potencial y su nivel; y , en consecuencia, su aptitud para atender sus intereses dependerá de la etapa de su vida en que comenzó la instrucción, la eficacia de los métodos puestos en práctica y el grado de dedicación puesto en el aprendizaje. Este grupo puede o no saber darse a entender por escrito.
- c) Sordomudos impuros: a la afección orgánica, generalmente de origen central o neuroencefálica, se agrega la enfermedad mental (psicótica o no psicótica).

La atención del jurista debe centralizarse en el grupo descrito en el acápite b), particularmente en países como el nuestro en donde la interdicción es procedente cuando el sordomudo no sabe darse a entender por escrito (arts. 54 inc. 4º y 153 Cód.Civ.).

Como vimos, puede ocurrir que el sordomudo puro haya recibido educación especializada, que haya posibilitado un desarrollo adecuado de su intelecto, pueda expresar su voluntad por medio del lenguaje especializado y que no sepa darse a entender por escrito. Lo cierto, es que lo determinante no es que haya recibido una instrucción especializada sino que de ella haya resultado un desarrollo intelectual adecuado, sumado a la posibilidad de expresar su voluntad por el lenguaje especializado.

1. Operaciones de ejercicio y recaudos documentales que debe cumplir el notario designado para autorizar una escritura pública en la cual participa un sordomudo que sabe darse a entender por escrito

De acuerdo a nuestra legislación, los sordomudos que saben darse a entender por escrito, son hábiles para todos los actos de la vida de relación, pero no deberá tratarse de un testamento por acto público, vedado a los sordomudos, sordos y mudos por el art. 3651 del Cód. Civ., sí del otorgamiento de testamento ológrafo o de negocios inter-vivos. Son respecto a ello totalmente incapaces, es decir, que su incapacidad no puede ser suplida mediante ningún procedimiento. Su categoría jurídica es la del menor que no ha cumplido los dieciocho años. En consecuencia, en lo que se refiere a los actos inter-vivos en que los sordomudos pueden intervenir deben, necesariamente, estar representados por sus curadores.

Cuando se trata de sordomudos o mudos que saben darse a entender por escrito, la escritura debe hacerse de conformidad a una minuta que contenga los datos correspondientes y una síntesis del negocio jurídico que se pretende realizar, firmada por los interesados y reconocida la firma ante el escribano que dará fe del hecho.

En lo atinente al concepto de “darse a entender por escrito”, debe desecharse una simple operación mecánica. No basta la aptitud rudimentaria para trazar letras y palabras. Es necesario –includiblemente- la existencia de la posibilidad de reflejar el pensamiento y la voluntad, y que revele, asimismo, la comprensión plena de lo que se escribe.

La norma legal equipara a los mudos con los sordomudos, porque al estar privados de la facultad de hablar, no pueden expresar su consentimiento o conformidad de viva voz, afectándose en consecuencia un elemento esencial de los actos jurídicos celebrados ante notario público, ya que en este orden no son válidas las declaraciones tácitas. Lo que el notario autentica no pueden ser silencios o comportamientos con efectos presumidos por la ley, sino declaraciones expresas que consisten esencialmente en la palabra o, cuando la ley lo admiten, en el escrito. Para cumplir con la exigencia de la ley respecto de la minuta, es suficiente que ésta sea firmada ante el escribano y no es necesario que se extienda de puño y letra por el interesado como prueba de que sabe escribir además de firmar. Así fue interpretado en dictamen aprobado por el Colegio de Escribanos de la Capital Federal². No obstante ello, expresa Bernard, conviene y el escribano debe procurar, que sea él quien redacte y escriba personalmente.

El artículo 1000 del Cód. Civ. establece que la minuta “debe ser firmada por ellos y reconocida la firma ante el escribano que dará fe del hecho”; no obstante la redacción poco feliz de la norma, la lógica indica que la minuta debe ser firmada frente al notario y sólo si se le presentara firmada, tendría razón de ser el procedimiento de reconocimiento de firmas.

De conformidad al nuevo artículo 1003 del Cód.Civ., la minuta debe quedar protocolizada, encontrándose discutido en la doctrina si la misma debe transcribirse o sólo agregarse, y si la falta de protocolización provoca la nulidad del acto (artículo 1000 Cód. Civ.)³. Al respecto, señala Pelosi⁴ “que una ajustada interpretación del vocablo “protocolización” que emplea la norma, significa no sólo la incorporación de la minuta, sino además su transcripción”. Asimismo, su transcripción es conveniente para una mayor seguridad teniendo en cuenta que contiene los datos esenciales del negocio jurídico instrumentado.

Con relación a la lectura del acto, la norma no prevé cómo debe efectuarse, por lo tanto queda librada al arbitrio del notario, situación que evidencia la necesidad de que el instrumento sea leído personalmente por la persona sordomuda o muda

circunstancia esta de que deberá dejarse constancia -en el caso del sordomudo- que ha sido leída por el propio interesado. Igual procedimiento deberá seguirse con el sordo, porque en ambos casos, al estar privados de la facultad de oír, no es posible darle lectura. Éstos son supuestos excepcionales en que, tienen relevancia jurídica ante el notario, el lenguaje de los signos o de la mímica mediante el cual el sujeto exterioriza una voluntad determinada y se le otorga valor declaratorio. Y, posteriormente, deberá dar lectura a las otras partes dejando constancia de lo acaecido.

En consecuencia, con el objeto de que la voluntad del requirente sordomudo quede bien expresada, es conveniente que vaya acompañado a la notaría por un familiar o amigo con quien pueda entenderse por lenguaje de señas, vale decir, que haga las veces de intérprete para intervenir en la audiencia preliminar. Ni el Código ni las leyes locales dicen nada al respecto, pero ello no impide que el escribano busque la mejor forma de cumplir con sus deberes.

Lo más probable es que en los hechos, luego de una comunicación aclarativa, la minuta no sufra modificaciones o se reforme para firmarla nuevamente. También puede ocurrir que el sordomudo se presente con su intérprete, sin la minuta y que su contenido surja de la audiencia preliminar y sea firmada en ese momento por el otorgante.

2. Operaciones de ejercicio y recaudos documentales que debe cumplir el notario si el sordomudo no sabe el idioma nacional

Si además el sordomudo no conoce el idioma nacional deberá procederse de conformidad al artículo 999 del Cód. Civ., en consecuencia, la minuta deberá traducirse.

El principio fundamental y básico es que las escrituras deben ser redactadas en idioma nacional. Este requisito se explica por el carácter oficial que reviste el idioma en el país.

Cuando la norma se refiere a “si las partes no lo hablaren”, no debe entenderse gramaticalmente, lo hace como equivalente de la expresión “no lo entendieren”. Tiene por objeto evitar el otorgamiento de una escritura pública desconociendo su contenido.

Se ha precisado con acierto, que quien debe conocer el idioma nacional es el otorgante de la escritura, que puede coincidir o no con la calidad de parte. En consecuencia, si la parte actúa a través de un apoderado que desconoce el idioma extranjero, aunque la parte conozca el idioma utilizado la situación debe juzgarse teniendo en cuenta el desconocimiento del apoderado.

En la práctica, el acto jurídico unilateral no presenta problemas; sí podría complicarse en los actos jurídicos bilaterales donde podría darse, la conjunción de personas que hablen diferentes idiomas uno de otros y que ninguna hable el idioma nacional.

De acuerdo a lo establecido por el artículo 999 del Cód. Civ. “la escritura debe hacerse en entera conformidad a una minuta firmada por las partes” y “deben otorgarse tantas minutas como fueran necesarias”. Si bien se trata de una solemnidad que debe cumplirse por la nulidad que por aplicación del artículo 986 acarrearía su inobservancia. Se presenta el interrogante de cuál es la función o para qué un compareciente debe firmar una minuta que no entiende.

La traducción de la minuta debe ser realizada por un traductor público, debiendo

entenderse por tal a quien posee título habilitante y se encuentra inscripto en la matrícula profesional. En caso de no existir traductor del idioma del requirente, debe implementarse el procedimiento que tiene por finalidad la designación de una persona que lo conozca o intérprete⁵.

De ser necesaria la comparecencia del traductor en la escritura, debe suscribirla al único efecto de reconocer su firma y estamparla en el documento que contiene la traducción, en presencia del notario. En caso contrario, es decir, cuando su comparecencia no es necesaria, basta la legalización por los colegios públicos de traductores correspondientes de su firma estampada en la traducción.

Respecto a la lectura de la escritura, la norma no contiene previsión alguna en caso del acto en que interviene algún sujeto instrumental que no habla el idioma nacional. En consecuencia, se trata de una cuestión de hecho que debe resolver el notario.

Por lo tanto, tratándose aquí además, de un sujeto instrumental sordomudo que sabe darse a entender por escrito y no conoce el idioma nacional, lo aconsejable es lo expresado en el acápite precedente, al tratar la lectura de la escritura en el caso del sordomudo que conoce el idioma nacional.

Para el caso de la parte que no entiende el idioma nacional y que no puede o no sabe firmar, si bien no existe solución legislativa, las consultas del Colegio de Escribanos de Capital Federal⁶ entendieron que esa circunstancia no la incapacita, previéndose que la minuta sea firmada en presencia del notario, por otra persona a su ruego que entienda ambos idiomas. Solución ésta, aplicable en el caso que la parte sea un sordomudo que sabe darse a entender por escrito que no entiende el idioma nacional y que no puede o no sabe firmar.

3. Derecho proyectado

En lo que respecta al tema que nos ocupa, se han presentado en el año 2006 en la Cámara de Diputados de la Nación dos proyectos de ley, tendientes a la modificación del artículo 3651 del Código Civil.

El primero, producto de mayor elaboración y estudio, de autoría de los Diputados Panzoni, Acuña y Erwin, propone la modificación del artículo 3651 del Código Civil y la adecuación, en consecuencia, del artículo 3658⁷.

El fundamento del proyecto de reforma reside, principalmente, en que en el momento de la sanción del Código Civil, la intención del jurista de aquel entonces fue la de brindarle protección al sordo, mudo y al sordomudo para evitar el abuso de terceros aprovechándose de su discapacidad. Pero que en los tiempos que corren su situación es distinta y tanto el sordo, como el mudo y el sordomudo, gracias al desarrollo de nuevas técnicas de comunicación pueden en la actualidad expresar su voluntad y comprender correctamente por otros medios idóneos, amén de la forma escrita. En consecuencia, lo que hace un siglo y medio se estableció como una protección para los hipoacúsicos en el presente no hace más que sumirlos en una situación discriminatoria. Aclarando, finalmente, que el texto propuesto para incorporar al inicio del artículo 3658, lo es sólo con el objeto de armonizar con el artículo 3651, evitando posibles interpretaciones que puedan dar lugar a la existencia de nulidades ante la diversidad de procedimientos para testar por acto público. De esta manera, el texto propuesto para los artículos 3651 y 3658 es el siguiente:

Art. 3651: Los sordos y sordomudos pueden testar por acto público, para lo cual debe seguirse el procedimiento especial que a continuación se establece para cada caso, bajo pena de nulidad:

Si el testador fuere sordo, previo a la firma, el mismo deberá leer su testamento al escribano en presencia de los testigos. En caso de dificultad en la claridad del habla deberán seguirse los pasos que se establecen para el sordomudo en el inciso siguiente.

Si el testador fuere sordomudo deberá escribir las disposiciones que desee que su testamento contenga en presencia de los testigos y del escribano para que este lo redacte en la forma ordinaria. Acto seguido el testador leerá para sí el contenido del testamento y firmará sendos instrumentos los que quedarán protocolizados.

En ambos supuestos deberá dejarse constancia detallada del procedimiento seguido. Los testigos deben ver al testador durante el desarrollo del acto y firmar el testamento conjuntamente con éste y el escribano.

Art. 3658: Salvo en los casos previstos en el artículo 3651, bajo pena de nulidad, el testamento debe ser leído al testador en presencia de testigos, que deben verlo; y firmado por el testador, los testigos y el escribano. Uno de los testigos al menos debe saber firmar por los otros dos: el escribano debe expresar esta circunstancia.

El segundo⁸, de autoría del Diputado Raúl Solanas, se funda centralmente en que el artículo 3651 debe ser reformado por no considerar a los sordos, mudos y sordomudos que pueden darse a entender por escrito, no obstante la existencia de normas en el Código Civil que otorgan diversas facultades a los sordos, mudos y sordomudos que pueden darse a entender por escrito. Estimando, en consecuencia, que toda la legislación le otorga capacidad a aquellos mudos, sordos y sordomudos que pueden darse a entender por escrito para que realicen actos de la vida civil como contraer matrimonio, por lo que no se entiende por qué no puedan otorgar testamentos por acto público. Razón por la cual, la norma debe ser reformada.

En este entendimiento, el texto propuesto por el Diputado Solanas es el siguiente:

Art. 3651: “El sordo, el mudo y el sordomudo que pueden darse a entender por escrito podrán testar por acto público”.

NOTAS

¹ BONNET, E.F.P. en *Psicopatología Psiquiatría Forense*, Bs. As., Ed. López Libreros, 1984, Tomo II, pág. 1583.

² "Revista del Notariado", Año 1939, págs. 371/72.

³ Art. 1000 C.C.: "Si las partes fueren sordomudos o mudos que saben escribir, la escritura debe hacerse en conformidad a una minuta que den los interesados, firmada por ellos, y reconocida la firma ante el escribano que dará fe del hecho. Esta minuta debe quedar protocolizada."

⁴ PELOSI, Carlos A., *El documento notarial*, Bs. As., Ed. Astrea, 1980, págs. 220-221

⁵ *El intérprete, es un experto del idioma extranjero no un profesional.*

⁶ *Revista del Notariado 1951-471-553; Revista del Notariado 1958-637-113.*

⁷ *Trámite Parlamentario N° 6 (08/03/2006) Expte. N° 0399-D-2006*

⁸ *Trámite Parlamentario N° 100 (01/08/2006) Expte. N° 4219-D-2006*

BIBLIOGRAFÍA

ARMELLA, Cristina Noemí, Tratado de Derecho Notarial, Registral e Inmobiliario. Más de Cincuenta años de Jurisprudencia Agrupada y Comentada, Bs. As., Ed. Ad Hoc, 1998 , Tomo II

BELLUSCIO, Augusto, C.- ZANNONI, Eduardo A., Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado, Bs. As., Ed. Astrea, 1979, Tomo 3

BONNET, E.FP., Psicopatología Psiquiatría Forense, Bs. As., Ed. Lopez Libreros, 1984, Tomo II.

BUERES, Alberto J.-HIGHON, Elena I., Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencia, Bs. As., Ed. Hammurabi, 2005, Tomo 2C

LEIVA FERNANDEZ, Luis F. P. “Los sordomudos también hablan” en Revista Jurídica La Ley, Vol. D (1983). Buenos Aires, pág. 1044.

PELOSI, Carlos A., El documento notarial, Bs. As., Ed. Astrea, 1980.

PELOSI, Carlos A., El documento notarial. Tercera Parte (Continuación) en Revista del Notariado 752 págs. 438/453.

VILLALBA WELSH, Alberto, “Otorgamientos especiales...” en Revista Notarial 881, pág. 729.