



# cen

CENTRO DE ESTUDIOS NOTARIALES  
de la Delegación Lomas de Zamora del  
Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires

CUADERNO N°3

OCTUBRE 2007





# cen

CENTRO DE ESTUDIOS NOTARIALES  
de la Delegación Lomas de Zamora del  
Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires

CUADERNO N°3

OCTUBRE 2007



**Director Académico:** Ruben Augusto Lamber

**Presidente:** Eduardo Domingo Belmonte

**Vicepresidente:** Oscar Margni

**Secretaria:** Silvina del Valle Colombo

**Vocales:** Hugo Germinal Lopez, Lidia Beatriz Dopacio, María José Vinagre, Federico Rodriguez Acuña, Betiana Sini, Hilda Romero de Hefling, Javier Moreyra.

**Demás Integranes:** Maria A. Ablatico, Mariam Aramouni, Pablo A. Balero Reche, Daniela Belmonte, Jorge Biglieri, Graciela Castelli, Julián Castro, Roberto Alfredo Codegoni, Viviana Inés Charchir, Maisa Di Leo Recalde, Maria de los Angeles Fernandez, Maximiliano Flesler, Ana Lujan Genaro, Mariana Gomez Mariño, Gustavo Martin Gortari, Dora Gortari, Diego Ariel Hollman, Laura Verónica Ison, María Gabriela Insua, Carlos María Insua, Cecilia Klachko, Leticia Krannichfeldt, Néstor Daniel Lamber, Carlos Alfredo A. Lauritsen Gargiullo, Marina Lopez Perez, Kelina Lopez, María Isabel Ludevid, Susana Mariño de Gomez, Juan Carlos Melgarejo, Pablo Menutti, Ernesto Meydac, Rubén Emir Otero, Cristina Ochoa, Marta Palomino, Marcelo Eduardo Perez Consentido, Sabina Podrez Yanis, Juan Ignacio Rabolini, María Alejandra Re, María de las Mercedes Rivas, Carlos Romanatti, Pablo Rojas Paz, Enrique Pablo Rojas Paz, Matias Sanchez Fontan, Julian Segura, Fernando Serret, Jose Soldevilla, Eliezer Tala, Alejandro Turjanski, Jorge Turjanski, Amelia Teresa Viacava, Néstor Villar, Gladys Vivas, Adriana White, María Fernanda Zarich, Susana Noemí Zolotnik de Ferdgelis.

**INVITADOS ESPECIALES:** Natalio Pedro ETCHEGARAY, Alberto ARAMOUNI.

**COLABORADORES INVITADOS:** Estela María Falocco, Blanca García, Federico Jorge Panero, Esteban M. Picasso, Leandro N. Posteraro Sanchez, Carolina Vanesa Rosas.

#### **MESA DIRECTIVA de la DELEGACION LOMAS DE ZAMORA**

---

**Presidente:** Not. Roberto Alfredo CODEGONI

**Vice-Presidente 1°:** Not. Carlos Alfredo A. LAURITSEN GARGIULO

**Vice-Presidente 2°:** Not. Amelia Teresa VIACAVA

**Secretario:** Not. Marcelo Eduardo PEREZ CONSENTINO

**Prosecretario:** Not. Enrique Guillermo CASTRO

**Tesorero:** Not. Julián SEGURA

**Protesorero:** Juan Carlos MELGAREJO

**Vocales titulares:** Not. Mariela Silvia ALVAREZ, Not. Mariam ARAMOUNI, Not. Elvira Margarita BADAMO, Not. Alicia Noemí BROCCARDO, Not. Osvaldo César CORTES, Not. María de los Angeles FERNANDEZ, Not. María E. FONTAN de SANCHEZ CITATI, Not. Leticia Emma GARELLO, Not. Diego MAGGI, Not. Javier Hernan MOREYRA, Not. Rubén Emir OTERO, Not. Haydee Sabina PODREZ YANIZ, Not. María Alejandra RE, Not. José Narciso Jaime SOLDEVILA, Not. Ezequiel José STREGER, Not. Eliézer TALA, Not. Néstor Alberto ULLOA.

**Consejeros titulares:** Not. Silvia Nelly FERNANDEZ, Not. Ricardo Mariano CULLER, Not. Romeo di PIERO

El número 3 del CEN nos encuentra en una etapa de consolidación institucional e integradora de las voluntades de sus miembros, que expanden sus brazos a distintos lugares del país, a través de la difusión que diera la DELEGACION LOMAS DE ZAMORA del COLEGIO DE ESCRIBANOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

Hacemos llegar desde éstas columnas nuestros cálido agradecimiento a todos los Colegios de Escribanos, bibliotecas y profesionales que nos estimulan en el trabajo emprendido.

De las adhesiones no solo recogemos palabras, sino verdaderos propósitos de acompañar la idea con aportes personales, tales como los que resultan del “sumario” de ésta publicación, que cuenta con la colaboración de los miembros permanentes, pero también de otros, separados por la distancia, pero unidos en el mismo pensamiento.

Así, el caso del colega del NEUQUEN, Esteban M. PICASSO, del de CORDOBA, Federico Jorge PANERO, o de la doctora Carolina Vanesa ROSAS, profesora de Derechos Reales de la Universidad Católica de Santa Fe, Delegación MISIONES, así como de las ya incorporadas colegas Platenses Dras. Estela María FALOCCO y Blanca GARCIA y los miembros permanentes de nuestro Centro, premiados por sus brillantes trabajos en la Convención de Capital Federal, como es el caso de Néstor Daniel LAMBER y en las Jornadas Cordobesas, que merecieran el alto reconocimiento del jurado, como Diego Ariel HOLLMAN y Leandro N. POSTERARO SANCHEZ, el de éstos dos últimos omitidos en la publicación por haber merecido la difusión en la Revista Notarial número 954, pág. 573 y ss.

Otros, en trance de serlo, como Javier MOREYRA, que aquí nos acompaña con su colaboración en las Jornadas de Derecho Civil de la UNIVERSIDAD DE LOMAS DE ZAMORA, y en general, todos aquellos que a diario dan su aporte para la investigación y el desarrollo del derecho en sus distintas ramas.

Esperamos así, conseguir una integración, con los distintos lugares del país, y poder estimular y ayudar a los que tengan vocaciones para su perfeccionamiento. SETIEMBRE DE 2007.

*Rubén Augusto LAMBER*

## I- ESTUDIOS

**I-1.** EL DERECHO REGISTRAL y los CEMENTERIOS PRIVADOS. Por las Dras. Estela María FALOCCO y Blanca GARCIA

**I-2.** La acreditación del REGIMEN PATRIMONIAL del MATRIMONIO EXTRANJERO y la improcedencia del ASENTIMIENTO CONYUGAL. Por Néstor Daniel LAMBER.

**I-3.** HEREDERO APARENTE. Los efectos en el boleto de compraventa. Por Javier H. MOREYRA

**I-4.** LA SUCESION SIN PROCESO NI DECLARATORIA DE HEREDEROS. Por el Not. Esteban M. PICASSO

**I-5.** Diferencias y paralelismos entre CONDOMINIO Y COMUNIDAD en la PARTICION Por la Dra. Carolina Vanesa ROSAS

## II- PRAXIS APLICADA

**II-1-TECNICA SOBRE ACTAS:** Requisitos de la diligencia e individualización.

**II-2- EL TRACTO ABREVIADO:** Certificado de anotaciones personales por el causante.

**II-3- DIVORCIO:** INHIBICIONES por ambos para adjudicar o transmitir.

**II-4- ESPACIOS** en BLANCO y SALVEDADES en las escrituras

## III- JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA

**III-1.** La técnica notarial y la responsabilidad del escribano. FALLO: (TSCiudadAutonomadeBuenosAires) Fecha: 23/05/2006 Partes: F., R. D. Pub. en: LA LEY

**III-2.** El testamento, la copia y los testigos- **Voces:** ESCRIBANO ~ ESCRITURA PUBLICA ~ FORMA DEL TESTAMENTO ~ TESTAMENTO ~ TESTIGO **Tribunal:** Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala L(CNCiv)(SalaL) Fecha: 09/05/2007 **Partes:** C., E. F. c. G., C. M. Publicado en: LA LEY

**III-3.** PLAZO DE PRESCRIPCION de obligaciones fiscales.

C. 8I.253 - "Fisco de la Provincia de Buenos Aires. Incidente de revisión en autos: 'Cooperativa Provisión Almaceneros Minoristas de Punta Alta Limitada. Concurso preventivo'" – SCBA – 30/05/2007. (IMP. 2007-12, p.1243; y LL Bs.As. 2007 Junio,p. 5272)

## IV- LEGISLACION

**IV-1.** Sobre los BIENES DEL MATRIMONIO

**IV-2.** LEY NACIONAL DE CATASTRO 26209

**IV-3.** Comentario a la ley 26209 de Federico Jorge PANERO. En LA LEY: Voces: LEY NACIONAL DE CATASTRO ~ CATASTRO ~ ESTADO PARCELARIO ~ CONSEJO FEDERAL DEL CATASTRO ~ INMUEBLE ~ LEY DE CATASTRO Título: Análisis de la ley nacional de catastro 26.209. Consecuencias en el tráfico jurídico, inmobiliario, notarial y judicial Publicado en: Sup. Act. SUMARIO: I. Introducción. — II. Antecedentes legislativos. — III. Ley nacional 26.209. Análisis general.

### I-1. EL DERECHO REGISTRAL y los CEMENTERIOS PRIVADOS

Por las Dras. Estela María FALOCCO y Blanca GARCIA

---

#### INTRODUCCIÓN

El tema nuevas Formas del Dominio, relacionado con el derecho de propiedad ha merecido en las últimas décadas numerosas discusiones, formando parte de los temarios de importancia en distintas jornadas y congresos, tanto de Derecho Civil, como Registral.

Encontramos entre ellos los Clubes de Campo, los Cementerios y el Tiempo Compartido.

En tal sentido existen numerosos proyectos de reforma a la legislación vigente. Si bien se han enunciado varias posturas, se han unificado los criterios en el sentido de que es necesaria la sanción de una ley, que específicamente los contemple y reglamente, de acuerdo a sus propias características.

No obstante ello estas nuevas figuras, han cobrado vida e inevitablemente deben encuadrarse dentro de lo establecido por el Código Civil, es decir la legislación positiva vigente.

Como el derecho, estas nuevas modalidades del dominio, nacen de la propia necesidad del hombre que ha comenzado a utilizar los inmuebles en forma compartida y no exclusiva. Así apareció también en su momento el régimen de propiedad horizontal. Ello porque los hechos que tienen una base fáctica y jurídica preceden siempre a la adaptación de éste.

El régimen de los derechos reales puede ser de "númerus clausus" o no.- Nuestro Código estableció el primero (artículo 2802) admitiendo sólo como derechos reales los que en el artículo 2503 se establecen. A ellos

hay que limitarse, impidiendo a los particulares constituir otros derechos reales con arreglo a su voluntad. Su número es limitado y cerrado, fijando el contenido de cada uno de ellos e imponiéndoles un nombre determinado.

Señala el codificador en la nota al artículo 2502, que se toma esa posición por que " la multiplicidad de derechos reales sobre unos mismos bienes, es una fuente fecunda de complicaciones y pleitos y puede perjudicar mucho a la explotación de esos bienes y la libre circulación de las propiedades...La nota al artículo 2828 del Código Civil agrega que están fijados en consideración al bien público y no dependen de la voluntad de los particulares.-

En un sistema como el nuestro de númerus clausus, cualquier derecho real que se quisiera incorporar sólo podrá crearse por ley, que a su vez permita a los particulares constituirlos.

Es prudente aclarar, que el sistema de númerus clausus no significa que lo sea, a la evolución que el derecho va adquiriendo con el paso del tiempo y las nuevas necesidades del individuo. Ello es, así porque en todo caso será la nueva legislación la encargada de crear las nuevas formas de derechos sobre las cosas, con figuras que se vayan desarrollando hasta convertirse en derechos reales independientes, siempre que se representen los límites básicos de lo que puede configurar el contenido de un derecho real, tal como se asevera en el libro "Nuevas formas de dominio" de

La Doctora Highton, Luis Alvarez, Julia y Susana Lambois.

Cabe señalar que el tema, "nuevas formas

de derecho de dominio”, está muy relacionado con el urbanismo que ha dejado de ser un instrumento correcto y ordenador de la ciudad, para transformarse en una actuación de conformación social general.

Es de puntualizar con relación a los particulares, se van sumando cada vez mayores restricciones al dominio privado en el interés público, las que están regidas por el derecho administrativo (artículo 2611 del C. Civil y su nota).

Es función de las restricciones que limitan al dominio, la de facilitar la convivencia y delimitar el contenido normal del dominio. El dominio no existe, sino en los límites y bajo las condiciones determinadas por la propia ley, estableciendo a su vez la extensión de las del titular.

En la Provincia de Buenos Aires se dictó en 1997 la ley 8912 de Ordenamiento Territorial y Uso del Suelo, con pautas generales dirigidas a orientar y enumerar las facultades de los Municipios, imponiendo también en algunos aspectos, directivas a los particulares.

Las leyes del suelo y las disposiciones administrativas unidas al principio de “númerus clausus” que establece el Código para los derechos reales, da lugar al grave problema jurídico que presentan las nuevas formas del dominio. Ello es así atento que el númerus clausus es un obstáculo a las nuevas figuras que han aparecido en el devenir inmobiliario, y por razones de seguridad, justamente la solución de los problemas a que dan lugar, debe buscarse en el campo de los derechos reales y no en el ámbito de los negocios, los que solo ofrecen derechos personales porque se establecen entre particulares.

Falta una buena ordenación urbana con preceptos y principios básicos, que permita

la configuración jurídica de las unidades, complejo y organización de propiedades separadas, pero con elementos comunes, especialmente para que todas sus características puedan tener acceso al Registro de la Propiedad Inmueble, para su publicidad formal y sustantiva, para la plena protección a los terceros adquirentes.

Hecha esta somera introducción al tema específico de este informe, analizaremos de los tres supuestos de nuevas formas de dominio enunciadas, el de los Cementerios Privados.-

## **CEMENTERIOS PRIVADOS**

En nuestro ordenamiento con relación a este tema existe un vacío legislativo, en virtud de sus peculiares características. Ello ha llevado a que la doctrina y jurisprudencia deba determinar su naturaleza jurídica, prescriptibilidad, inembargabilidad, relaciones entre cotitulares, etc., relacionándolas siempre con figuras similares pero nunca exactamente iguales.

La creación de cementerios privados con fines de lucro ha creado mucha inquietud, sobre todo respecto a la necesidad de sentar bases ciertas para su establecimiento, que ofrezcan a la vez seguridad para el empresario, los usuarios y la comunidad en general. Desde 1821, los cementerios pasan a ser dominio público (artículo 2340 inciso 7 del C.C), y del dominio público municipal (artículo 2344 del C.C).

Esto se deduce atento que se le ha encomendado a las municipalidades todo lo relativo a la policía mortuoria, el establecimiento de cementerios, etc.

Los cementerios públicos pertenecen por tanto al dominio público municipal y es el

Estado quien presta el servicio de una manera reglada.

La jurisprudencia se ha expedido respecto a la naturaleza del derecho de los sepulcros manifestando que se trataría de una suerte de derecho real administrativo, proveniente de una concesión y se encuentran protegidos por las garantías consagradas en los artículos 14 y 18 de la Constitución.

Como característica esencial podemos enunciar: que no puede admitirse la hipoteca sobre un sepulcro, ni la constitución de cualquier otro derecho real sobre el mismo. Sin embargo como derecho patrimonial puede ser transmitido por causa de muerte o entre vivos, y son imprescriptibles, aunque pueden usucapirse, según la jurisprudencia. Como constituye un valor económico son embargables pero inejecutables, salvo por el saldo de precio de venta o construcción del sepulcro.

En principio las normas de derecho administrativo no podrían autorizar la partición de las cosas, más si se trata de sepulcros. Pero se ha admitido la partición cuando se trata lógicamente de un sepulcro VACIO ya que la indivisión reposa en la idea de respetar los restos mortales que la sepultura pudiera albergar. Se puede otorgar sí la custodia a algunos de los herederos.

Podemos afirmar que en nuestro país, los cementerios nacieron como una nueva institución, que motiva la preocupación urgente del legislador, por la ausencia de normas que permitan su encuadre jurídico y la dificultad de adaptarla a la tipificación actual. Sin embargo, en los hechos adquieren cada vez más importancia económica y social, sin haber encontrado hasta ahora un lugar apropiado en el contexto jurídico, dando origen a problemática especiales, tales como la clase

de derecho que se otorgan a los usuarios, las relaciones de éstos con el propietario del cementerio; además de las comunes a los cementerios públicos, esto es adquisición por prescripción, embargabilidad, ejecutabilidad y dificultades en la cotitularidad de los sepulcros.

Resulta entonces, necesario, asimilarlos a alguna figura jurídica, hasta resolver legalmente el problema, ya que en la actualidad, dentro de la modalidad "Multipropiedades" registrables, como desmembraciones del dominio, encontramos la figura de los CEMENTERIOS PRIVADOS.

En la provincia de Buenos Aires, después de algunas discrepancias, admisiones y prohibiciones de esta figura se dictó la Ordenanza General N° 221 del 30-6-78, que constituye la reglamentación vigente sobre el tema que prevé los recaudos para el establecimiento de cementerios privados en el ámbito Bonaerense. El cementerio privado, implica entonces, la prestación de un servicio público por autorización o concesión estatal, pero sujeta al ejercicio del poder de policía por parte del Estado.

En los dominios afectados a cementerios privados, la titularidad dominial debe referirse por una parte a la titularidad dominial del cementerio y por otra a la titularidad del sepulcro o tumba en sí. El inmueble donde se asienta el cementerio, pertenece al dominio particular y en consecuencia su administración es también de carácter privado, salvo su sujeción al ejercicio del poder de policía por parte del estado como ya se señaló.

En la Provincia de Buenos Aires se ha utilizado en casi todos los casos la figura del Derecho Real de Uso para la configuración de los cementerios privados el que se constituye por escritura pública, estableciéndose un

reglamento interno, debiendo confeccionarse también un plano interno. Solo existe un supuesto de Prehorizontabilidad: El cementerio."Los cipreses de San Isidro S.A." inscripto en el Folio Real Matricula N° 9.997 del Partido de San Isidro, que si bien esta figura no ha sido feliz para su registración, ha demostrado la ausencia de problemáticas que plantean otras figuras jurídicas, atento a la determinación exacta de todas las operaciones que ingresan para su registración

La forma de constitución es a perpetuidad o por plazo determinado, si la escritura no establece plazo, los usuarios (art. 1449. del Código Civil) podrán ceder o transferir en forma gratuita u onerosa sus derechos de uso sobre las sepulturas, previa conformidad de la propietaria (generalmente una S.A.), en cuyo caso debe cancelarse el Derecho de Uso a favor del cedente y simultáneamente constituir nuevo derecho a favor del cesionario. En el supuesto del fallecimiento del usuario o titular del derecho de uso sobre el sepulcro, el reglamento debe prever que la propietaria renuncia a lo que determina el art.2920 del Código Civil, por aplicación de los artículos 2952 y 2969 del citado código. Acreditado el carácter de los sucesores, la propietaria cancelará al igual que en la cesión, el derecho de uso existente a favor del causante y otorgará a los herederos un nuevo derecho de uso en términos similares al extinguido.

Podemos sintetizar, teniendo presente la problemática expuesta, que debe establecerse una regulación legal específica de esta nueva forma de negociación, que contemple las distintas variables que puedan desprenderse de la misma.

Ello es porque no se adecua a la constitución de derechos personales los que crearían

muchos inconvenientes, la ausencia de publicidad registral es una y el régimen aplicable a las partes de uso común es otra, con la consiguiente inseguridad que otorgaría la falta de oponibilidad a terceros.

No se trata de un derecho real de dominio sobre la sepultura conforme lo preceptuado por el art. 2506 de C. Civil, atento que no es "absoluto". No es posible tampoco transmitir el dominio, existe el ejercicio del poder de policía mortuoria por parte del estado.

La figura del condominio, no sería aceptable, por cuanto no es posible transmitir el dominio sobre una cosa, por carecer de individualidad jurídica, resultando irrelevante a los efectos catastrales, ya que la sepultura en cuanto a sus condiciones físicas no constituye una parcela. El condominio sólo da derecho a una parte indivisa y no a una parte material, específica y determinada.

Tampoco se podría aplicar a esta figura el Derecho Real de Usufructo del art. 2807 del Código Civil porque es un derecho temporario que le permite usar y gozar de la cosa, siendo el plazo máximo de duración el de la vida del usufructuario y resulta intransmisible a los herederos y por actos vivos. Pero si se puede inscribir este derecho sobre la fracción del inmueble no destinado a sepulcro. En cuanto al derecho real de Uso, tiene gran predicamento y ha sido adoptado como dijimos, en la mayoría de los cementerios privados existentes en la Provincia de Buenos Aires.

Respecto del derecho real de hipotecas debemos aceptar, la constitución de esta por el titular de dominio, pero no por el llamado titular de la sepultura.

Y por último, nos referimos a medidas cautelares, si las mismas lo son respecto a obligaciones del titular de dominio no pre-

sentaría ningún inconveniente. Existe, no obstante un embargo trabado respecto de un usuario, inscripto en la matricula 20908 (84) bajo el Nro. 188328/4 del 21/2/95. El mismo no presenta problema en cuanto a su inscripción, pero no puede realizarse su ejecución y además esta condicionado por el art. 1449 del Cod. Civil, es decir, solamente para satisfacer obligaciones (materiales de construcción del sepulcro, etc.). Sobre la misma matricula bajo el Nro. 471503/I del 27/03/98, se trabo en forma provisoria un embargo contra un usuario, en la devolución, efectuada por Dra. Ana Loibiso (se acompaña fotocopia) se le informa al Juez : "Aclarar por cuanto se desprende de la normativa jurídica que el derecho de uso, no puede enajenarse ni cederse por que son concedidos a determinadas personas, siempre de incierto valor, puesto que estos derechos acaban con la persona, ya que resulta imposible o ilusorio en la practica por que su eficacia depende de la vida del usuario(Art. 2969, 2807, nota, 2870, 2948, 3120 y nota, 2959 del C.C.)". Hasta el momento no se ha realizado la inscripción definitiva.

La litis como la medida de no innovar, son susceptibles de inscripción cuando se traban por el titular de dominio, supuestos encontrados en la matricula 5986I (70).

El Derecho real de uso según el artículo 2948 del C.C., tiene en cuenta a la persona del usuario y en consecuencia se extingue por su muerte. El artículo 1449 Código Civil, establece que la cesión del uso y la habitación esta prohibida. El derecho de uso está limitado a las necesidades del usuario y su familia.

Si bien es el derecho real que más se ha utilizado, tampoco es el más adecuado para regular las relaciones de los particulares con el

sepulcro y con el propietario del cementerio.

Los contratos que se establecen entre el titular del cementerio y el titular del sepulcro, hacen en general referencia a la constitución de un derecho real de uso a perpetuidad (lo que no permite las normas que lo regulan, que son de orden público).

El particular que adquiere, no puede pretender que su derecho de uso se prolongue después de su muerte. Puede ejercer su derecho en vida, inhumando los cadáveres de sus familiares, pero cuando ocurre su deceso y va a ser enterrado en ese lugar, su derecho se ha extinguido.

Las cláusulas por las que el propietario del cementerio renuncia a la temporalidad que el derecho de uso otorga, resultarían nulas (artículo 3004 y 2502 del C.C.). Se tendrían por no escritas.

En los reglamentos internos de estos cementerios, se prevé en algunos casos la posibilidad de ceder, en forma gratuita u onerosa su derecho sobre las parcelas, en contradicción absoluta con lo dispuesto en el 1449 del C.C., resultando las cesiones totalmente nulas.

Para remediar esta situación se ha establecido que cuando el titular pretende transferir su derecho, la propietaria del cementerio debe prestar su conformidad, en cuyo caso se obliga a cancelar el derecho de uso a favor de cedente y constituir simultáneamente el mismo derecho a favor de cesionario. ¿Qué pasaría si la propietaria se niega?

"El instituto es vitalicio e intransmisible". Para solucionar esta cuestión se ha determinado que los herederos acrediten su carácter y soliciten a la propietaria la cancelación del derecho real de uso a favor del causante y lo otorguen a favor de los herederos en los mis-

mos términos que lo poseía el titular.

Pero en realidad no habría derecho a cancelar, ya que el existente hasta la muerte del titular, se extingue sin necesidad de cancelación alguna y el que se otorga en su reemplazo es un nuevo derecho.

Por otro lado, al no poseer las parcelas individualidad jurídica, el derecho debe concederse sobre parte indivisa, constituyendo un co – uso, no un derecho de uso, sin perjuicio de que en los reglamentos internos se prevea la atribución de parcelas determinadas. Pero se produce una incertidumbre en el usuario ya que no tiene garantía suficiente en la determinación de su parcela. La misma podría variar y de hecho varía, a voluntad del constituyente o de los co-usuarios.

Por último podemos citar al derecho real de habitación, que es el que se configura respecto de una casa, resultando incompatible totalmente con la figura en análisis. También lo es el derecho de servidumbre, salvo cuando afecta a todo el predio y constituido por el titular de dominio.

La afectación al régimen de Propiedad Horizontal instituido por la Ley 13.512, en su art. 1º prescribe: “Los distintos pisos de un edificio o los distintos departamentos de un edificio de una sola planta, pueden afectarse a la Ley, situación inexistente en los cementerios, donde se encuentran grandes extensiones parquizadas.

## CONCLUSIÓN

Ninguno de los sistemas existentes se adecua exactamente al sistema que en la práctica se pretende.

Sería necesario la creación por ley de un

nuevo derecho real que contemple las características propias de los cementerios, los intereses a tutelar, la relación con el poder público que es depositario del control sanitario y mortuorio. Teniendo en cuenta el disfrute de la cosa y la posibilidad de contar con determinados servicios.

Considerarlo un derecho real sobre cosa propia que no implique obligaciones a otros, con un régimen especial en cuanto a los sectores destinados a acceso, espacios libres, construcciones y administración obligatorios para todos los titulares de derechos sobre sepulcros de un cementerio privado a la manera de la regulación de propiedad horizontal. Las autoridades locales podrán ejercer la fiscalización sanitaria y el poder de policía y el registro de inhumaciones y exhumaciones. Deberán inscribirse estos derechos en los registros inmobiliarios (ley 17801), a fin de la oponibilidad a terceros.

Podrán ser registrados, independientemente también por las autoridades comunales, para su propio control, debiendo preverse :

a) que los titulares puedan responder no solo por el precio de venta, construcción o suministro de materiales sino por todas las deudas que su titular contraiga en razón de la misma así como el pago de expensas sobre cosas comunes; la posibilidad de la cotitularidad y de establecerse una indivisión forzosa sobre el sepulcro, que solo se pueda ceder en caso de mediar razones graves o especiales, o estar de acuerdo con todos los interesados.

b) Se eliminaría el principio de la expresa inejecutabilidad de los sepulcros.

c) La complicación de la causa por las que pueden ejecutarse comprenderá los supuestos que aseguren la subsistencia del derecho a crearse.

Así la prescripción debería verse excluida en materia de sepulcros ya que no resultarían claros los actos posesorios en materia de sepulturas..

En síntesis: coincidimos con la Dra. Hayton, Luis Alvarez y Susana Lambois en el

sentido de que debe configurarse un nuevo derecho real de sepultura sobre cosa propia, con las características o a la manera de la regulación que es necesaria para la afectación al régimen de Propiedad Horizontal.

## Proyecto de informatización de derecho real de uso múltiples

### Informe sobre Cementerios Privados en el Registro de la Propiedad Inmueble en la Provincia de Buenos Aires

El presente informe tiene por objeto, el RELEVAMIENTO de todas aquellas inscripciones especialísimas, que afectan dominios destinados a cementerios.

A continuación se adjunta un cuadro de los

actos relevados, que muestran además del derecho real y afectación especial escogido para su registración, las variantes que en la práctica presentan las inscripciones respectivas.-

Folio Real	Asiento	Acto	N° y fecha de entrada	Observaciones
26182 (3)	b (7)	Se anoto como Usufructo	135918 del 13/12/89	Se rogó como DR.U. C. 6459 I. 1059
26182 (3)	b (8)	Se anoto Usufructo	135920 del 13/12/89	Se rogó como DR.U. C. 6459 I. 1056
26182 (3)	b (9)	Se anoto Usufructo	135919 del 13/12/89	Se rogó como DR.U. C. 6459 I. 1062
74347/48 (7)	b(64)	Se anoto como Transmisión de DR.U	991767/3 del 29/7/96	Se rogó como Transmisión de DR.U.C. 12331 I.758, es una constitución de DR.U
I0465 (30)	--	---	--	No se detecto nada que no sea DR.U.
59861 (70)	b(52)	Servidumbre de Transito	108450 del 31/8/89	No existe carrete-Imagen
59861 (70)	b(59)	Cesión Parcial de DR.U.	1276324/5 del 8/9/94	
59861 (70)	b(61)	No Innovar	14359 del 18/2/92	
59861 (70)	b(62)	Limitación de Prohibición de innovar c/relación a b(61)	46554 del 12/5/92	
59861 (70)	b(66)	Litis	618446/I del 22/5/95	
I1588 (84)	b(15/94)	Adjudicación de DR.U.	1616220/7 del 22/12/93	C.9363 I.II10 (proviene de un Divorcio)
I1588 (84)	b(3003)	DH.c/ relación al DR.U.b(471)	179730 del 26/12/85	C.4207 I.908
I1588 (84)	b(3300)	Usufructo	88131 del 19/8/86	Es DR.U. C.4895 I.I733
I1588 (84)	b(4015)	DH.c/ relación al DR.U.b(2026)	153527 del 22/12/86	C.5053 I.32
20908 (84)	b(1)	Hipoteca	Nro. de entrada Ilegible	el deudor es el titular de dominio
20908 (84)	b(781)	Hipoteca	360940 del 13/04/93	el deudor es el titular de dominio
20908 (84)	b(782)	Embargo	614123/5 del 4/06/93	c/ titular de dominio
20908 (84)	b(822)	Hipoteca	I134471/4 del 24/09/93	el deudor es el titular de dominio

Folio Real	Asiento	Acto	Nº y fecha de entrada	Observaciones
20908 (84)	b(825)	Transmisión de DR.U.	1415825/6 del 17/11/93	la transmisión la realiza un usuario
20908 (84)	b(837)	Hipoteca	1390093/5 del 12/11/93	el deudor es el titular de dominio
20908 (84)	b(861)	Cesión de DR.U. con relación al b(606)		
20908 (84)	b(869)	Embargo con relación al DR.U. b(468)	188328/4 del 21/02/95	c/ el usuario del b(468)
20908 (84)	b(911)	Aceptación de gestión de negocios	1557632/I del 28/11/95	no aclara cual es el negocio ver minuta microfilmica C.II479 II448

Los dominios de estos siete cementerios existentes en FOLIO REAL son:

74347, 74348 (7)

59861 (70)

26182 (3)

20908 (84)

II588 (84)

10465 (30)

9997 (97)

En los seis primeros apuntados se ha utilizado el Derecho Real de Uso (D.R.U.), como figura jurídica para su inscripción. El último de ellos adoptó la figura jurídica fue la Ley 19.724 de Prehorizontalidad.

Nuestra atención se ha centrado en los dominios afectados por derecho real de uso, respecto de los cuales se ha proyectado un sistema para informatizar su inscripción.

En los asientos de los folios reales, los datos que surgen de los mismos son los siguientes: titulares (con o sin datos filiatorios), beneficiarios (con o sin datos filiatorios), proporción respecto del resto de la superficie del cementerio afectada al uso (puede o no estar), y datos de la escritura (acto, escritura, escribano, Nro. y fecha de entrada).

De todos estos datos, el que ofrece mayor problema es la proporción ya que la misma varía al variar la superficie total afectada al uso, como así también por el número de cualquier modificación en la superficie del terreno (afectada al uso) o del número de inscripciones con anterioridad a tal modificación resultando en algunos valores incoherentes sin significado matemático. Si bien estas incoherencias son atribuibles al registro en cuanto a una mala calificación al momento de la inscripción, también lo son a los escribanos, puesto que los mismos valores surgen de las minutas de inscripción correspondientes.

Es necesario por lo ante dicho, analizar a fondo las proporciones y su necesidad o no en el asiento, puesto que en la actualidad provocan una mala publicidad registral.

Se han detectado inscripciones de adjudicaciones, como D.H., en el derecho real de uso, resultando las mismas no viables la forma correcta de realizar el traspaso del uso del causante a los herederos, sería extinguiendo el uso a favor del causante por parte del titular de dominio y constituyendo uno nuevo a favor de los herederos.

## I-2. LA ACREDITACIÓN DEL REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO EXTRANJERO Y LA IMPROCEDENCIA DEL ASENTIMIENTO CONYUGAL.

Por Néstor Daniel LAMBER

### SUMARIO

1.- En principio, no es procedente el requerir el asentimiento conyugal en los términos del art. 1277 del CC, a una persona con matrimonio extranjero y sometido a un régimen de separación de bienes del matrimonio o análogo, para los bienes que adquiriera en la República Argentina, a excepción de las salvaguarda del orden público internacional.-

2.- Se debe acreditar la existencia de un régimen patrimonial del matrimonio extranjero, de separación o de análogos efectos, según convenio entre los cónyuges, y no basta la mera manifestación del mismo, para tener por improcedente el requisito de asentimiento conyugal previsto por el art. 1277 C.C, para bienes situados en el República Argentina.-

3.- La sola manifestación de uno o ambos integrantes del matrimonio sometido a la ley extranjera que admita un régimen de separación de bienes o análogo (a diferencia del de comunidad para los matrimonios argentinos), debe se refrendada por el documento de origen extranjero eficaz, al momento de la adquisición del bien o con posterioridad al mismo.- Tal documento se regirá en cuanto a sus formas por las leyes del lugar de celebración.-

### 1.- LA NORMA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DEL LAS CONVENCIONES MATRIMONIAL Y EL REGIMEN DE BIENES DEL MATRIMONIO

Antes de la ley 23.515, el tratamiento normativo del régimen patrimonial del matrimonio extranjero, se resolvía a favor de la aplicación del orden público local, en caso que uno o ambos cónyuges adquirieren derechos sobre bienes situados en la República.- Existían dos normas contrapuesta, pero el principio inverso al actual:

a) una era excepcional, (Tratados de Montevideo de 1940, art. 16 y 17), que establecía el régimen de unidad, al regular que la capitulaciones sobre los bienes del matrimonio se rigen por la ley del primer domicilio conyugal.-

b) la otra que era el principio imperante, y surgía tanto del Tratado de Montevideo de 1898 (art. 40, 41 y 42), como del art. 6 de la antigua ley de matrimonio civil número 2393, es el sistema denominado de pluralidad, que remite a la aplicación del lugar de situación de los bienes.-

La reforma al régimen del matrimonio en la materia llevó al cambio de la norma argentina de derecho internacional privado<sup>1</sup>, y con la nueva redacción del art. 163 del Código

<sup>1</sup> Conf SAUCEDO, Ricardo Javier.- VISION PANORÁMICA DE LOS DOCUMENTO NOTARIALES EXTRANJEROS DESDE LA REPÚBLICA ARGENTINA, CON ESPECIAL RERENCIA A SU FUERZA PROBATORIA.- 4.2.2.1.-

Civil, basado en el art. 17 de Tratado de Montevideo de 1940, dice: “*Las convenciones matrimoniales y las relaciones de los esposos respecto a los bienes se rigen por la ley del primer domicilio conyugal, en todo lo que, sobre materia de estricto carácter real, no esté prohibido por la ley del lugar de ubicación de los bienes. El cambio de domicilio no altera la ley aplicable para regir las relaciones de los esposos en cuanto a los bienes, ya sea adquiridos antes o después del cambio.*”<sup>2</sup>. Se recepta así el principio del sistema de unidad, que según Zannoni es el propiciado por la doctrina internacional<sup>2</sup>, y se establece que la ley del primer domicilio conyugal es la que regirá las convenciones matrimoniales y el régimen patrimonial del matrimonio.-

El sistema adoptado actualmente como principio buscar mantener orden y mayor seguridad jurídicas a las relaciones patrimoniales entre los cónyuges, evitando que se vean sometidos a diversos regimenes según la situación de los bienes de sus inversiones.-

La mayor circulación de bienes y servicios en toda la orbe, lleva a una mayor posibilidad de conflicto de leyes con relación a los bienes del matrimonio; y en especial, con respecto a los regimenes en que en el primer domicilio conyugal permiten una mayor libertad contractual, implica conculcar la decisión común de la partes de modelar la relación patrimonial del matrimonio de acuerdo a sus creencias morales, civiles o religiosas.-

Habría en tales casos un avance sobre derechos más que personales, personalísimos, que hacen a la dirección de su orden interno de vida, de acuerdo a su propia cosmovisión que ha sido reconocida por un orden jurídico, y tiene la expectativa que así se sostenga.-

Más allá de las consideraciones sobre el carácter, obligaciones y deberes que surgen

del matrimonio, los Estados no deben interferir en los derechos conferidos a los extranjeros en tanto no se afecte el orden público internacional de mismo.- Mientras los matrimonios nacionales se someterán a normas de orden público nacional, los extranjeros se deberán juzgar limitadas por excepción, por las más acotadas de carácter internacional, ya que sería injusto imponer a un matrimonio celebrado en el extranjero y que reside también el extranjero, imperativos de orden público nacional.-

La actual normativa de nuestro Código Civil, y Tratado de Montevideo de 1940, sientan que en principio se deberá estar al régimen patrimonial del matrimonio establecido según la ley del primer domicilio conyugal, el cual no variará por cambio de lugar de tal domicilio, manteniéndose siempre el primigenio.-

## **2.- EL ASENTIMIENTO CONYUGAL PARA BIENES SITUADOS EN LA REPÚBLICA FRENTE AL LOS REGIMENES DE SEPARACION DE BIENES DE MATRIMONIO SUJETOS A LEYES EXTRANJERAS**

Con el nuevo principio cabe preguntarse si el cónyuge de matrimonio extranjero, con régimen patrimonial de separación de bienes o equivalente -haciendo excepción al de comunidad que rige para el matrimonio nacional de modo coactivo-, deberá solicitar asentimiento conyugal para la disposición de bienes registrables en la República Argentina.-

La ley del primer domicilio conyugal para determinar el régimen de bienes del matrimonio (comunidad, separación), su calificación (propios, gananciales), su administración y disposición.-

<sup>2</sup> ZANNONI, Eduardo.- DERECHO DE FAMILIA. Ed.Asrtea, 3º Ed. T. I.-

Claramente surge la aplicación del régimen patrimonial extranjero, y que por nuestra actual norma interna de conexión, no se les puede modificar a el elegido en el país de su primer domicilio, que los regirá para toda la duración del matrimonio y la sociedad conyugal.-

Con respecto al asentimiento conyugal para los bienes situados en la república se deben hacer ciertas consideraciones que tienen que ver con la postura que se asuma con respecto a la naturaleza jurídica del asentimiento, y la norma de orden público internacional.-

Así se han descripto tres posturas<sup>3</sup>:

a) considerar que el asentimiento conyugal del art. 1277 del Cód. Civil siempre será aplicable, se parte de la idea que el orden público (identificando el nacional y el internacional), vinculándolo con el art. 10 del Código Civil y considerando al asentimiento como un elemento integrativo de capacidad para disponer (art. 949 C.Civil)<sup>4</sup>.-

Superando el caso particular, la primera dificultad de resolver en base al art. 10 C.C. es que éste se refiere únicamente, como norma de policía para los inmuebles, y no considerada otros casos como la cesión de cuotas de una SRL, ni otros bienes registrables, que pueden tener un valor mayor a los inmuebles; y como la norma en cuestión es de interpretación res-

tringida, no cabría aplicarla de modo extenso a casos no contemplados expresamente.-

La segunda dificultad, es que la doctrina mayoritaria no considera al asentimiento como un requisito o elemento de la capacidad para disponer<sup>5</sup>.-

b) la segunda postura señala que el asentimiento del art. 1277 CC solo se aplica si el régimen de bienes del matrimonio está sujeto a la ley argentina (primer domicilio conyugal por el art. 163 C.C.)- Considera que no se está ante un caso de orden público internacional (o norma de policía), sino meramente ante una norma de orden público local, y no afectar cuestiones de estricto carácter real, ni a una cuestión de capacidad (Antonio Boggiano)-

c) la tercera entiende que el asentimiento conyugal del art. 1277 CC se aplica si el régimen de bienes del matrimonios se rige por la ley argentina o se trata de disponer de un bien propio en que se constituye la sede del hogar conyugal, habiendo hijos menores o incapaces<sup>6</sup>.-

La última postura en realidad se la debe subsumir dentro de la segunda. Parte del mismo principio de improcedencia del asentimiento conyugal, pero aplica una causa de excepción por aplicación del orden público que entiende como internacional.-

<sup>4</sup> MAGRI, Carmen S. – INTERCONSULTA n° 177 de la Asesoría Notarial Personalizada del Colegio de escribanos de la Provincia de Buenos Aires, citando a Ricardo Javier Saucedo.-

<sup>5</sup> Dictámen en Revista del Notariado N° 743, pág. 1599.-

<sup>6</sup> Con CAUSE, Jorge R.- INTERCONSULTA N° 177 de la Asesoría Notarial Personalizada del Colegio de escribanos de la Provincia de Buenos Aires, quien señala: “adherimos al criterio que califica el asentimiento como una cuestión de naturaleza puramente personal por lo que, si el primer domicilio conyugal está radicado en el extranjero, la restricción impuesta por el referido art. 1277 no es aplicable respecto de actos de disposición de los bienes sujetos al régimen de separación.- (en el caso se consultaba sobre el asentimiento para disponer de cuotas de una sociedad de responsabilidad limitada, por un español residente en su país, y con régimen de separación de bienes en su matrimonio también español). LAMBER, Rubén Augusto.- Interconsulta 177, también resuelve que es innecesario el asentimiento conyugal para el caso.- (En éstos dictámenes no se trata la cuestión de la sede el hogar conyugal por ser ajeno a la consulta).-

<sup>7</sup> Conf. AXELRUD de LEDNER, Rosa M. - Dictámen en Revista del Notariado N°819, pág. 1261; SAUCEDO, Ricardo Javier., Op. cit.; MAGRI, Carmen S., dictámen citado; Plenario XVII Convención Notarial del Colegio de Escribanos de la Capital Federal.- Revista del Notariado N° 819, pág. 1345)-

Por analogía con al art. 1277 C.C. “in fine”, que exige aún para los bienes propios el asentimiento conyugal, cuando se dan los enunciados supuestos de excepción, se está ante la protección de ciertos valores esenciales del ser humano, que tiene que ver con la protección del hogar familiar y de los menores.-

El límite último en el orden público internacional está dado por los derechos humanos, y ésta norma de excepción, apunta a proteger el hogar, cuando de por medio está el interés de los menores.-

La lesión aquí se da con el incumplimiento de uno de los pactos de derechos humanos constitucionales incorporados a nuestra constitución en año 1994, la Convención de Derechos del Niño.-

El Estado, en caso de falencia de los padres, debería por tal convención proveer a cubrir las necesidades del menor; pero antes debe procurar las normas y regulaciones necesarias para satisfacer tales intereses por los propios padres, entre los que enuncia la vivienda (art 32); por ello es de toda lógica interpretar este supuesto como un deber indelegable del Estado, debiendo en consecuencia mantener tal requisito de asentimiento a fin de no vulnerar el interés de terceros que están por encima del interés particular.-

Ninguna norma extranjera aplicable puede eximirse del control del orden público internacional de Estado o Tribunal receptor, que si bien es más acotado que el nacional, (que además abarca supuestos de protección a la organización o funcionamiento del estado, regulación de profesiones, etc.), siempre coincidirán en la protección de los derechos humanos fundamentales, la licitud y jurisdicción, la moral y las buenas costumbres.-

No hay una real diferencia entre las dos

últimas posturas, ambas admiten la improcedencia del asentimiento conyugal para el caso como principio, pero la última explicita un supuesto de excepción, a mi entender de aplicación del orden público internacional argentino, que podría no ser el único; y el notario en cada caso deberá hacer una calificación del mismo, del mismo modo que lo debe hacer cuando recibe un documento internacional como señala Carlos Gattari.-

### **3.- LA ACREDITACION DEL REGIMEN DE SEPARACION DE BIENES EXTRANJERO**

Se ha señalado la eficacia y validez para nuestro derecho del régimen de separación de bienes de un matrimonio celebrado en el extranjero por la norma de conflicto del art. 163 del C.C., y a la vez la improcedencia de exigir el asentimiento conyugal previsto por el art. 1277 del C. Civ., salvo la causal de excepción indicada.-

Sin embargo, quien lo invoque, tendrá la carga del probarlo, acreditarlo, no siendo suficiente la mera manifestación de ello.-

Se trata de un supuesto distinto al art. 1246 del C.C., donde un cónyuge tiene la obligación de manifestar la subrogación de bienes propios, para desestimar la presunción de ganancialidad, sin perjuicio de su prueba posterior.-

En éste caso los bienes no se presumen ni gananciales ni propios, es un caso de exclusión de la ley argentina y aplicación de un estatuto patrimonial-matrimonial, de ordinario convencional de la partes.-

Aquí no se debe desestimar la presunción de ganancialidad alguna, sino la existencia de un caso de no aplicación directamente del régimen nacional, por ello es indispensable

acreditar la causal por la cual se aparta de dicho régimen forzoso para los nacionales.-

Los extranjeros llegan con su propio estatuto patrimonial matrimonial, y “dicha circunstancia debe ser debidamente probada, aportando la convención de régimen de separación de bienes con el instrumento oportunamente celebrado o la respectiva partida de matrimonio, debidamente legalizada, donde conste como sucede en muchos países de bienes adoptados”

Esta acreditación es ajena a la manifestación del art. 1246 del C.C. y puede invocarse y realizarse al momento de la adquisición del bien situado en el país, o en cualquier momento posterior.-

También podría manifestarse la existencia del régimen de separación de bienes del

matrimonio extranjero al momento de la adquisición del bien en el país, y acreditarse en cualquier instancia posterior.-

Sin perjuicio de ello, es recomendable, de tener los documentos referidos anteriormente al momento de la adquisición ya cumplir éstos recaudos en los supuestos que se deba otorgar escritura pública, a fin de facilitar la circulación posterior del bien adquirido en éstas condiciones.-

El documento procedente de extranjero que de cuenta del régimen de separación de bienes deberá cumplir con las forma de ley del lugar de celebración del mismo, por el principio general para los actos jurídicos (art. 12 C.C.), para los contratos (art. 1205 C.C.) y las específicas art. 159, 160 y 161 C.C.-

---

## 1-3 . HEREDERO APARENTE

Por JAVIER H. MOREYRA

Profesor Adjunto, cátedra “A”, Derecho de las Sucesiones, Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Lomas de Zamora

Presentado para la Comisión SUCESIONES para las XXI JORNADAS NACIONALES de DERECHO CIVIL de la UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOMAS DE ZAMORA (FACULTAD DE DERECHO) PONENCIAS:

*-De lege lata:*

-Debe ser considerado Heredero Aparente, con los efectos propios del Código Civil, aquella persona que se encuentra en posesión de la herencia, invocando un título hereditario.

-El Boleto de Compraventa, suscripto por el poseedor de la herencia, que obtuvo

Declaratoria de Herederos ó Auto Aprobatorio de Testamento a su favor, tenga ó no buena fe, siempre que el comprador cumpla con los requisitos de buena fe previstos en el artículo 3430 del Código Civil, es válido respecto del heredero real y debe ser respetado por éste.

*-De lege ferenda:*

-Se propone la siguiente incorporación, como último párrafo, al artículo 3430 del Código Civil: “Igual temperamento se adoptará en el caso del Boleto de Compraventa suscripto por el heredero aparente con el tercero de buena fé”.

## I- Introducción:

A casi cuarenta años de la Reforma introducida por la ley 17.711 al artículo 3430 del Código Civil, existe una amplia unanimidad en la doctrina y jurisprudencia que tales modificaciones mejoraron y ampliaron sensiblemente la redacción original de VELEZ SARFIELD, mas allá de la permanencia del espíritu original del codificador en otras normas como el artículo 3429 del mismo cuerpo.

Cuestiones como los requisitos que deben cumplirse para que el acto de disposición sea válido, las relaciones y obligaciones que se originan entre el Heredero Aparente y el Heredero Real, todo lo relativo a la restitución de frutos, productos, mejoras y gastos realizados, han sido ya materia de análisis por la doctrina y jurisprudencia, habiendo en la mayoría de los temas reseñados unanimidad de opiniones.

Sin embargo, a pesar de la letra clara del artículo y todo lo escrito y reseñado en todo este tiempo, quedan todavía algunas cuestiones que aclarar con respecto a la cuestión de la apariencia hereditaria, especialmente lo referido a cuales son los elementos configurativos que debe reunir el Heredero Aparente para configurarse como tal, y cual es la extensión que debe darse al citado artículo en cuanto a los actos allí comprendidos, siendo estos los temas intentados desarrollar en su aproximación, en este Trabajo.

## II-Conceptos Generales:

### a) Fundamentos de la Apariencia Hereditaria.

Es conocido el principio establecido por el artículo 3270 del Código Civil, en el sen-

tido que nadie puede transmitir a otro un derecho mejor ó mas extenso que el que posee, que traduce en nuestro sistema normativo aquella máxima enseñada por Ulpiano (*nemo plus juris ad alium transferre potest, quam ipse haberet*) y que rige como principio troncal en nuestro derecho civil de raíz latina. Y no es solamente en esa norma en que el Codificador la trae a colación: también, por ejemplo, al tratar en el artículo 784 y siguientes la cuestión del pago por error, estableció expresamente la posibilidad de que el deudor que por error de hecho ó derecho entregase una cosa a su acreedor, y éste la hubiese transmitido a cualquier título, puede reivindicarla de quien la tuviese. Además, en la nota a dicha norma escribe: “*En las herencias, si el heredero aparente enajena las cosas hereditarias, pueden ser estas reivindicadas cuando ha sido vencido en juicio, pues no se lo considera sino como poseedor de buena fé*”, pensamiento coherente con las enseñanzas de DURANTON y MARCADE, y lo establecido en el artículo 786.

Sin embargo, al considerar en el capítulo correspondiente al tema de la Apariencia Hereditaria, e influenciado por la doctrina citada en la nota al artículo 3430, la solución de VELEZ SARFIELD es diametralmente opuesta, siempre y cuando se cumplieren los requisitos allí impuestos, hoy considerado tal artículo con la nueva lectura impuesta por la Reforma citada al comienzo de este trabajo.

Los motivos esgrimidos para apartarse de la aplicación sin mas de la estricta lógica jurídica, descansan en la cuestión de la seguridad jurídica en cuanto a la protección al adquirente de buena fe de los bienes hereditarios realizada al heredero con título suficiente, y al hecho puntual de la virtual “inmovilidad material” de aquellos bienes, principalmente

inmuebles, que tengan su origen en un acervo hereditario, lo que los colocaría virtualmente fuera del comercio, ya que nadie querría contratar sobre ellos (comprarlos, constituir gravámenes, etcétera) por la posibilidad cierta de que aparezca un heredero de mejor derecho que el transmitente.

Es en virtud de lo expuesto, que encontramos normas como la mencionada, y también el 3429, en donde la “teoría de la apariencia jurídica” tiene un papel preponderante en cuanto a proteger ciertos actos realizados por el Heredero Aparente, los cuales son oponibles sin más al Heredero Real, el que debe respetarlos en su totalidad.

## **b) Definición de Heredero Aparente.**

La doctrina y la jurisprudencia no han encontrado una fórmula común, y es así que, se han esgrimido algunas definiciones que tratan de enmarcar teóricamente la cuestión. Sin embargo, y más allá de hacer una pequeña reseña de tales opiniones, y dar nuestra opinión al particular, vale la pena destacar que, más allá de la teoría que se comparta, importante sin duda para las aulas y el claustro universitario, lo verdaderamente fundamental para los operadores del derecho y, en definitiva, el cuerpo social a donde las normas van dirigidas, constituye el cumplimiento ó no de los requisitos impuestos por la Ley para que los actos del Heredero Aparente tengan ó no validez frente a los terceros.

### **1) Las definiciones esgrimidas por la Doctrina.**

AZPIRI define al Heredero Aparente como aquel que “habiendo obtenido Declaratoria de Herederos a su favor ó la

aprobación formal de un Testamento donde se lo haya instituido como heredero, resulta vencido en una acción de petición de herencia”. Aunque luego reconoce que puede darse el caso de un Heredero Aparente “aunque no se haya obtenido la Declaratoria de Herederos ni la aprobación del Testamento”

BORDA sostiene, en una posición que no es compartida por otros autores, que Heredero Aparente es aquel que “se encuentra en posesión de la herencia y por haber obtenido Declaratoria de Herederos ó aprobación de Testamento, actúa como Heredero Real”. Como puede apreciarse, se asimila en ambas definiciones al concepto de la figura en cuestión uno de los requisitos para la validez de sus actos.

CÓRDOBA cita la posición del autor antes mencionado, la de LAFAILLE, que considera al Heredero Aparente como aquella persona que procede como Heredero Real con todas las exterioridades del título, aunque dicho carácter no le corresponda, y además la de VIDAL TAQUINI, que sostiene que es el vencido en la acción de Petición de Herencia, lo que acerca esta última posición a la defendida por ZANNONI.

FORNIELES define al Heredero Aparente, como aquel que teniendo un auto de Declaratoria a su favor, pasa a los ojos de todos como dueño de la herencia, la administra libremente y dispone de los bienes.

LLAMBÍAS-MENDEZ COSTA, en su Código Civil comentado, sostienen que no es necesario haber sido declarado heredero para ser considerado Heredero Aparente, ya que este requisito tiene relevancia para calificar la bondad de los actos celebrados con los terceros; lo definen como aquel que “está en posesión de los bienes hereditarios atribuyéndose

el carácter de heredero que en verdad no le corresponde (en forma total ó parcial), tenga ó no Declaratoria de Herederos ó auto de aprobación del Testamento a su favor”; además añaden que la acción de Petición de Herencia puede darse contra el poseedor material de los bienes hereditarios, aunque no tenga la posesión hereditaria.

MAFFIA, sin considerar el fondo del asunto, describe la situación de aquel que sin tener derecho a la herencia se configura como poseedor, y luego por el resultado de una acción de petición de herencia ó la admisión de la falta de su derecho, se ve desplazado de la misma, para darle su lugar al heredero real; en ese caso, si se produjeron por parte del poseedor de la herencia relaciones jurídicas con terceros, se configuraría el instituto de la apariencia hereditaria.

PEREZ LASALA entiende al Heredero Aparente como aquel que posee los bienes hereditarios, comportándose como Heredero Real sin serlo, en virtud de un título idóneo en abstracto para adquirir la herencia pero ineficaz en el caso concreto, es decir que se debe no sólo poseer la herencia actuando como heredero para hablar de apariencia hereditaria: esta debe fundarse en un título, por naturaleza, idóneo, pero que deviene en ineficaz.

ZANNONI, por último, define al Heredero Aparente en virtud de lo preceptuado por el artículo 3423 del Código Civil: es el sujeto pasivo de la acción de Petición de Herencia. Es decir, el pariente de grado más remoto que ha entrado en posesión de los bienes de la herencia por ausencia ó inacción de los parientes más próximos, ó un pariente del mismo grado que rehusa reconocerle la calidad de heredero pretendiendo ser llamado

también a la sucesión en concurrencia con él.

Este autor concuerda con SPOTA, al sostener que no sólo puede ser Heredero Aparente un pariente del causante en las circunstancias descriptas anteriormente, sino también el usurpador de la herencia, la persona que incurrió en falsedad (fraguando un certificado de estado civil, por ejemplo) para hacerse declarar heredero; ó en el ámbito de la sucesión testamentaria, aquel instituido como tal en base a un testamento revocado ó nulo (ineficaz) ó viciado de falsedad.

## 2) La Jurisprudencia.

Nuestros Tribunales, en selección de algunos fallos, han sostenido:

1) El Código Civil ha recepcionado la teoría de la apariencia del derecho, de la que hace múltiples aplicaciones. Una de ellas es en lo relacionado con los actos del Heredero Aparente, que es la persona que procede como Heredero Real, con todas las exterioridades del título, aunque dicho carácter no le corresponda, y que se halle en posesión de la herencia (C. Civ. 2ª Cap., LL 50-60; S.T. Santa Fe, LL 53-773; CN Paz, Sala I, LL 65-371).

2) El Heredero Aparente es aquel que, teniendo Declaratoria de Herederos a su favor, aparece ante los ojos de todos como dueño de la herencia, la administra y dispone de los bienes (C. Civ. Sala F, LL 101-32; íd. Sala B, LL 99-538; S.T. Misiones, Sala I, BJM 970-2-63).

3) Quien es declarado judicialmente heredero en base a un falso reconocimiento de filiación extramatrimonial es Heredero Aparente (C. Civ. 2ª Cap., LL 50-69).

4) La apariencia razonable es un derecho, en las relaciones con los terceros, debe pro-

ducir el mismo efecto que el derecho mismo (C.Civ. 2ª Cap., LL 50-69).

5) Para el supuesto de disposición de bienes de la herencia por Heredero Aparente, el codificador se enrola en la teoría del derecho aparente, ya que otorga validez a dichos actos cuando se dan las condiciones establecidas en el art. 3430 del Cód. Civil que constituye una excepción al art. 3270 del mismo Código, impuesta por la seguridad del tráfico jurídico y para proteger el derecho de terceros adquirentes (C. Civ. Crim. Correc. de Zárate; 16/05/1995; Vattimo, Salvador M.c. Capella, Alberto C. y otros; LLBA1996, 561).

6) Tanto antes como después de la reforma operada por la ley 17.711 (art. 3430), la apariencia resultante de un título o investidura hereditario que pueda trasuntar razonablemente la existencia del derecho invocado, deviene en el fundamento de legitimación extraordinaria del poseedor de la herencia (SCBA; 19/8/1969; LL I38-968, 23.787-S).

### 3) Derecho Comparado.

Algunas legislaciones de países americanos tratan el tema en cuestión. Así, el Código Civil Peruano, en su artículo 666, expresa: “El poseedor de buena fe que hubiese enajenado un bien hereditario esta obligado a restituir su precio al heredero, y si se le adeudara, se le transmitirá a este último el derecho de cobrarlo. En todos los casos el poseedor de mala fe está obligado a resarcir al heredero el valor del bien y de sus frutos e indemnizarle el perjuicio que le hubiera ocasionado”.

El Código Civil de Ecuador, dispone en sus artículos 1312 y 1313:

Artículo 1312: “El que de buena fe hubiere ocupado la herencia no será respon-

sable de las enajenaciones o deterioros de las cosas hereditarias sino en cuanto le hayan hecho mas rico; pero habiéndola ocupado de mala fe, lo será de todo el importe de las enajenaciones y deterioros”.

Artículo 1313: “El heredero podrá también hacer uso de la acción reivindicatoria sobre las cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado a terceros y no hayan sido prescritas por ellos. Si prefiere de usar esta acción conservará, sin embargo, su derecho para que el que ocupó de mala fe la herencia le complete lo que por el recurso contra terceros poseedores no hubiere podido obtener, y le deje enteramente indemne; y tendrá igual derecho contra quien ocupó de buena fe la herencia, en cuanto por el artículo precedente se halle obligado”.

En tanto, el Código Civil Paraguayo, en sus artículos 2507, 2508 y 2509, sostiene: Artículo 2507: “Podrá invocar la declaratoria dictada a favor de un heredero, el que mediante un acto jurídico o título oneroso, hubiere adquirido de él uno de los bienes sucesorios o cualquier derecho sobre ellos, o la liberación de un crédito comprendido en el acervo. Le será permitido prevalerse de ese mismo título a todo aquel que en virtud de un derecho incluido en la masa, cumpliera una prestación a favor del heredero, o celebrase con él un acto que importe la modificación o disposición de ese derecho”.

Artículo 2508: “Serán válidos los actos del heredero aparente, en los casos previstos en el artículo anterior. Lo serán también los de simple administración y los pagos de las deudas y cargas efectivas de la masa aunque no existiere declaratoria”.

Artículo 2509: “Si un tercero hubiere adquirido, del heredero aparente, a título gra-

tuito, bienes de la herencia, podrá reclamarse la restitución de dichos bienes”.

El Código Civil Chileno, en sus artículos 1264, 1268 y 1269, expresa: Artículo 1264: “El que probare su derecho a una herencia, ocupada por otra persona en calidad de heredero, tendrá acción para que se le adjudique la herencia, y se le restituyan las cosas hereditarias, tanto corporales como incorporales; y aun aquellas de que el difunto era mero tenedor, como depositario, comodatario, prendario, arrendatario, etc., y que no hubieren vuelto legítimamente a sus dueños.”.

Artículo 1268: “El heredero podrá también hacer uso de la acción reivindicatoria sobre las cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado a terceros y no hayan sido prescritas por ellos. Si prefiere de usar esta acción conservará, sin embargo, su derecho para que el que ocupó de mala fe la herencia le complete lo que por el recurso contra terceros poseedores no hubiere podido obtener, y le deje enteramente indemne; y tendrá igual derecho contra quien ocupó de buena fe la herencia, en cuanto por el artículo precedente se halle obligado”.

Artículo 1269: “El derecho de petición de herencia expira en diez años. Pero el heredero putativo, en el caso del inciso final del artículo 704, podrá oponer a esta acción la prescripción de cinco años”.

Por su parte, y abarcando no solamente actos a título oneroso, sino también los actos a título gratuito, es clásica ya en la materia lo dispuesto por el ordenamiento Civil Alemán, en su artículo 2366: “Si alguien adquiere de aquel que en un certificado de heredero está designado como tal, por negocio jurídico, un objeto de la herencia, un derecho sobre tal objeto o la liberación de un objeto pertene-

ciente a la herencia, el contenido del certificado sucesorio en tanto la presunción del artículo 2365 baste, vale en su beneficio como exacto, a no ser que conozca la inexactitud o sepa que el tribunal del caudal relicto ha exigido la restitución del certificado sucesorio a causa de su inexactitud”.

#### **4) Nuestra Opinión.**

Concordamos con aquellos que sostienen que no deben confundirse los requisitos de validez con respecto a los terceros contratantes con el poseedor de la herencia estipulados en el artículo 3430 del Código, entre los cuales se encuentra el haber obtenido a su favor la Declaratoria de Herederos ó la aprobación formal de un Testamento donde se lo reconozca como instituido, con los necesarios para la caracterización del Instituto, ya que como bien sostienen LLAMBÍAS-MÉNDEZ COSTA, si fuera aquello necesario e indispensable para encontrarnos con un Heredero Aparente, cómo explicar que el no se requiera ó siquiera mencione esa exigencia cuando nos referimos a la disposición de bienes muebles ó en los actos de administración, consignados en el artículo 3429 del Código.

Es por eso que nos enrolamos con aquellos que sostienen que, para referirnos al Heredero Aparente, debemos detenernos y poner el acento en su carácter de poseedor de la herencia, invocando título hereditario para ello, sin tener en cuenta en si ha obtenido ó no el reconocimiento judicial de heredero. Aquel sujeto pasivo de la acción de petición de herencia es Heredero Aparente, en cuanto esgrime título hereditario para su posesión.

#### **III) Extensión de la validez de sus actos:**

## a) Generalidades.

En la doctrina nacional y en la mayoría de la jurisprudencia, parece haberse llegado a la conclusión que debe hacerse una interpretación restrictiva de la letra del artículo 3430, no en cuanto a la superada vieja discusión “acto de enajenación/acto de disposición”, término este mejorado por la Reforma de la Ley 17.711, sino en el sentido específico que sólo cuando el acto de disposición mentado por dicha norma se instrumentó mediante la pertinente Escritura Pública (ya sea una compraventa, hipoteca ó constitución de usufructo), allí se configura la protección para el contratante con el Heredero Aparente.

## b) El caso específico del Boleto de Compraventa.

Así, en la doctrina, MAFFIA sostiene que no está contemplada en los supuestos del artículo 3430 la cuestión del Boleto de Compraventa, debido a que: a) el Boleto de Compraventa es un acto de obligación personal de quien lo suscribió, y no un verdadero acto de enajenación; b) no existe la finalidad de saneamiento de los títulos de propiedad; y c) el conflicto se da entre el Heredero Real, verdadero propietario, y el comprador por Boleto, renaciendo la regla del *nemo plus iuris*. BORDA sostiene también esta posición, y es referente obligado al sostenerla.

LLAMBÍAS-MENDEZ COSTA sostienen a su vez, que el Boleto de Compraventa es un mero compromiso de venta, por lo que el Heredero Real no está obligado a escriturar al comprador; entienden que el acto de disposición debe cubrir las formalidades de la ley.

PEREZ LASALA comparte también esta

posición doctrinaria.

La jurisprudencia por su parte, ha sostenido:

1) Esta norma no cubre los actos que no constituyen una enajenación, por lo cual es inaplicable a la promesa de venta de un inmueble que integra el haber hereditario, pero es distinta la situación si uno solo de los herederos declarados, legítimo y no aparente, compromete en venta mediante boleto un inmueble sucesorio, y si además sus coherederos no contestan la demanda o se allanan a ella y los compradores tuvieron la posesión pacífica del inmueble durante 37 años (C.Civ., Sala B, 8/4/1960, 1960-V-333, f. 2854).

2) Los boletos de compraventa suscriptos por el heredero aparente no están amparados por el artículo 3430, pues esos actos no constituyen enajenaciones propiamente dichas; el negocio de compraventa no es un negocio de disposición o dispositivo, sino sólo un negocio de obligación. Si el heredero aparente ha suscripto un boleto de compraventa, no ha transferido el dominio del inmueble al adquirente, pues aun aunque le haya entregado la posesión, éste carece de título suficiente. En estos casos no existe interés de proteger un título, porque quien posee un boleto de compraventa, tiene un derecho a adquirir la propiedad, pero no tiene la propiedad; entre los intereses del verdadero propietario y los del titular de un boleto, la ley prefiere salvaguardar las del primero, cobrando así vigencia en forma plena el principio de que nadie puede transmitir un derecho mejor ni mas extenso que el que poseía; la buena fe del tercero por sí sola, no es suficiente fundamento para proteger al comprador, porque aquella constituye lo nor-

mal en la vía jurídica; por lo demás si el verdadero propietario es igualmente de buena fe, no hay razón para salvaguardar los derechos de uno en detrimento de los del otro (C.Civ., Sala A, LL 122-602)

3) Los boletos de compraventa suscriptos por el Heredero Aparente no están amparados por el artículo 3430 (C. Civ., Sala A, LL 122-602).

A las opiniones expuestas, algunos autores han reaccionado, con base en los mismos fundamentos que sostienen la existencia de la Teoría de la Apariencia, el Heredero Aparente mismo, y normas como los artículos 3429 y 3430 del Código Civil. Es decir, la bondad de las operaciones inmobiliarias en donde aparezca un vendedor, declarado ó instituído heredero, transmitiendo un bien componente del acervo hereditario, y la protección de aquel comprador que, habiendo verificado directamente de los autos sucesorios, el “título” hereditario de su vendedor, contrata con él de buena fe.

En este sentido, VAZQUEZ VIALARD sostiene que “...si con referencia a un bien inmueble no ha habido enajenación sino sólo promesa de venta, entendemos que el heredero que desplaza en la posesión de la herencia a quien indebidamente pero con visos de legalidad se había apoderado de ella, debe cumplir con la obligación contraída por éste. El principio del derecho aparente tiene por objeto la seguridad de las transacciones jurídicas, de tal manera que quien de buena fe ha contratado con el que detenta el carácter de heredero, y ellos con evidentes visos de realidad, no puede ser molestado en el uso y goce de sus derechos, por el hecho de que luego se descubre que quien le transfirió el derecho no

era su auténtico titular. El concepto de enajenación no debe interpretarse en un sentido estricto sino como sinónimo de compromiso, incluyendo dentro de su campo no sólo los actos de disposición técnicamente hablando, sino también aquellos que obligan a la parte a enajenar por el modo y forma que la ley establece”

Asimismo, FLEITAS ORTIZ DE ROZAS se pronuncia en igual sentido, afirmando: “Estimo como mas conveniente solución proteger a los boletos de compraventa mediante una interpretación extensiva del artículo 3430: aun cuando el tercero no sea titular de derechos reales sobre el inmueble en cuestión, el boleto es en la práctica un paso casi ineludible en ese sentido, y la misma legislación ha reconocido su importancia social tendiendo a garantizar su protección (conforme arts. 1185 bis y 2355, párr. 2º, Cód. Civil). Borda afirma que no juegan en este caso las razones de seguridad jurídica, de saneamiento de los títulos de propiedad, que imponen la convalidación de los actos de enajenación por el Heredero Aparente, opinión que no comparto, pues si bien es cierto que no se trata de sanear títulos de propiedad, los boletos ocupan un lugar de gran importancia en nuestro sistema de transacción inmobiliaria -lo que se refleja en los textos legales citados precedentemente- y su protección viene a afianzar una necesaria seguridad en dicho ámbito”. Inclusive este autor defiende la posibilidad que la cesión de derechos hereditarios que comprende bienes inmuebles de la sucesión goce también de la protección del artículo 3430 del Código.

Vale destacar que a pesar de los precedentes jurisprudenciales citados anteriormente, negando al Boleto de Compraventa la protec-

ción del artículo 3430, en un fallo de la Cámara Nacional Civil Sala B (L.L. t.99 p.539), con voto de la Doctora Margarita Argúas, se sostuvo, de acuerdo a las circunstancias del caso, la solución contraria, única verdadera que entendemos correcta y ajustada a derecho.

La doctrina notarial, como era de suponer, se ha ocupado también del tema, avalando la solución que propugnamos correcta, es decir que el comprador por Boleto de Compraventa celebrado con el Heredero Aparente tiene un derecho preferente al del heredero real.

Así, en la XII Jornada Notarial Argentina, se concluyó: “Que la reforma, haciéndose eco de la doctrina y jurisprudencia, sustituye el término «enajenación» por el de «disposición», ampliando así el campo de aplicación del artículo y evitando controversias en cuanto a si ciertos actos jurídicos estaban incluidos dentro de la norma legal. En consecuencia y atendiendo a la implicancia notarial del Boleto de Compraventa -prescindiendo de su naturaleza jurídica- entendemos que se ha facilitado la interpretación a favor de la validez de los boletos suscriptos por el Heredero Aparente, como medio de hacer así imperar la seguridad y la confianza en las transacciones”

### **c) Nuestra posición:**

En la práctica diaria, desde el rol de notario, contemplamos lo usual de la firma de Boletos de Compraventa por parte de los herederos declarados ó instituidos en un sucesorio, recibiendo una parte sustancial del precio (la que seguramente servirá para hacer frente a los gastos propios del expediente) que asciende, a veces, hasta la mitad de la

suma total, y entregando la posesión de lo adquirido al comprador. Sostener que éste no ha cumplido con los actos de diligencia razonables al momento de contratar resulta a todas luces injusto. ¿Qué otra cosa exigirle a este comprador por Boleto que el revisar, por sí ó por medio de sus asesores legales, el expediente sucesorio? Nada más puede pedírsele al respecto. Y sin embargo, de acuerdo a lo que sostiene la mayor parte de la doctrina y jurisprudencia, su estado de indefensión, frente a un eventual reclamo de un heredero con mejor derecho, es total. Se dirá que tiene expedita la vía de accionar por daños y perjuicios contra su vendedor. Pero sabemos que esto no es lo deseado por el comprador y que muchas veces una sentencia condenatoria de estas características se vuelve ilusoria. De triunfar, como lo viene haciendo, esta postura interpretativa tan restrictiva del artículo 3430 del Código, el mensaje que los operadores jurídicos debemos enviar a los corredores inmobiliarios y a nuestros clientes, es el de no suscribir Boleto de Compraventa alguno con los sucesores, otorgando y firmando directamente la Escritura Pública respectiva. Y esto no es lo que sucede en la práctica diaria del mercado inmobiliario. Es de esperar que, de a poco, el artículo antes mencionado sea entendido de la manera correcta a los efectos de ocasionar efectos no queridos por sus redactores, como es el de evitar contrataciones sobre bienes provenientes de acervos hereditarios.

### **Bibliografía consultada**

---

AZPIRI Jorge O. Derecho Sucesorio. Ed., Hammurabi, Bs. Aires, 2006.

BORDA Guillermo. Sucesiones. Ed.

Abeledo Perrot, Bs. Aires, 1992.

FLEITAS ORTIZ DE ROZAS, Abel. Heredero Aparente: el problema y la ley. Revista La Ley, Bs. Aires, Sección Doctrina, Tomo 137, pág. 855.

FORNIELES, Salvador. Tratado de las Sucesiones. Tomo I. Bs. Aires, pág. 215

LLAMBIAS Jorge J-MENDEZ COSTA, María J. Código Civil Anotado. Tomo V-A. Ed. Abeledo Perrot, Bs. Aires,

MAFFIA, Tratado de las Sucesiones, Edit. Depalma, Bs. Aires, 1981.

NOVELLINO, Carlos A. El Heredero Aparente Antes y Después de la Reforma de

la Ley 17711. Revista del Notariado, número 700, pág. 888.

SALAS, Acdel E.-TRIGO REPRESAS, Félix A. Código Civil Anotado. Tomo III. Ed. Depalma, Bs. Aires, 1980.

VAZQUEZ VIALARD, Antonio. El Heredero Real y los Boletos de Compraventa suscritos por el Poseedor de la Herencia. Revista Jurisprudencia Argentina, Bs. Aires, Sección Doctrina, Tomo V, Año 1960, pág. 5.

ZANNONI Eduardo A. Derecho de las Sucesiones. Tomo I. Ed. Astrea, Bs. Aires, 2001. Códigos y Fallos jurisprudenciales citados en el Trabajo.

---

## I-4.LA SUCESION SIN PROCESO NI DECLARATORIA DE HEREDEROS

Por Esteban M. PICASSO  
del Colegio Notarial del Neuquén

### I

---

Los herederos mencionados en el artículo 3410 del Código Civil no necesitan de ninguna declaratoria judicial para disponer de los bienes del causante.

Obtienen su legitimación acreditando ante el escribano actuante la prueba del parentesco con el causante y el fallecimiento de éste.

### II

---

Atento lo dispuesto por el art. 3430 del Código Civil y por razones de seguridad jurídica es conveniente que al disponer de bienes inmuebles del acervo sucesorio los herederos cuenten con la declaratoria, pero el pronunciamiento judicial no es indispensable para el acto de disposición.

La declaratoria de herederos no protege los derechos del tercero que adquiere bienes del heredero aparente (con excepción de los inmuebles) por tanto el dictado de la misma es innecesario para los herederos contemplados en el art. 3410 e irrelevante para el tercero.

### III

---

La ley 17.801 no impone el dictado de una declaratoria judicial de herederos para los sucesores comprendidos en el art. 3410 del Código Civil.

Las normas reglamentarias que, como el decreto 2080/80 imponen una declaratoria judicial de herederos para los sucesores comprendidos en el artículo 3410 son inconstitucionales.

## LA SUCESION SIN PROCESO NI DECLARATORIA DE HEREDEROS.

El tema que nos convoca es un reiterado anhelo de los escribanos: la intervención del notario en los procesos sucesorios. Es indudable que cualquier avance en este sentido aumentara el predicamento e influencia de nuestra profesión dentro de la comunidad además de constituirse en una redituable fuente de trabajo. Remarcamos este punto porqué en la cuestión de las sucesiones el interés crematístico no es desdeñable y es sabido por todos que este hecho se constituye en uno de los motivos que han obstaculizado hasta el momento los cambios deseados por el notariado.

En esta contienda de razones jurídicas e intereses económicos la tradicional posición de la doctrina y la política notarial ha consistido en propiciar que los escribanos desarrollemos un papel dentro de nuestro secular proceso sucesorio judicial, ya sea como ayudantes o reemplazantes del juez. A esta tesitura responde, por ejemplo, el proyecto realizado por la Comisión Reformadora del Código de Procedimientos de la Nación integrada por los doctores Carlos Colombo, Julio César Cueto Rúa, Raúl Etcheverry y Héctor Umaschi, la cual fuera recibida con beneplácito por algunos sectores notariales.

Otra línea de trabajo, más novedosa en sus planteos, ha sido la plasmada en los proyectos legislativos presentados en la Provincia de Río Negro y Neuquén. En esta corriente la actividad notarial dentro del ámbito de las sucesiones se regula por medio de normas reglamentarias de la función notarial, es decir: son completamente ajenas a los

Códigos de Procedimientos y se desvinculan de cualquier proceso sucesorio judicial.<sup>8</sup>

Por varias razones, que no es nuestra intención desarrollar aquí, consideramos que la segunda opción tiene muchas ventajas sobre la primera ya que despliega un procedimiento mucho más rápido, económico y sencillo, además de ser coherente con el acostumbrado perfil de la actividad notarial la cual se desenvuelve en forma independiente de los tribunales y sin necesidad de ningún tipo de patrocinio letrado. Por su lado, las propuestas más conservadoras siempre han considerado a la sucesión como una incumbencia de los abogados que no era necesario modificar, postura con la cual no podemos concordar.

Si bien estas vertientes difieren en varios y trascendentes aspectos, coinciden en un punto medular: son proyectos legislativos que buscan insertar la actividad notarial dentro de la transmisión sucesoria tomando como punto de partida las prácticas jurídicas habituales en nuestro país. Pasan por la aceptación de una realidad social, de una determinada forma de leer las leyes y en ese sentido simplemente se adaptan a las corrientes mayoritarias del pensamiento jurídico y a las costumbres desarrolladas en nuestros tribunales. Así ambas corrientes buscan que el notariado sea bendecido por una norma legislativa que habilite su desempeño en la transmisión sucesoria.

Simplificando la cuestión podemos decir que una corriente del pensamiento notarial ha buscado insertar al escribano dentro del actual proceso sucesorio judicial mientras las más modernas fabrican un proceso ante escribano; un traje a medida del notariado.

<sup>8</sup> Picasso, Esteban M. "Sucesiones ante Escribano" Editorial Di Lalla, Buenos Aires, 2007,

Ambas fijan un curso de acción de la política notarial que implica necesariamente incidir en los órganos legislativos provinciales ya que son estos, según prerrogativas constitucionales, son los responsables de dictar los códigos de procedimiento judiciales así como de las normas que regulan el notariado dentro de cada demarcación. Claro está que es una tarea sumamente importante y necesaria para estas Jornadas confrontar ambas propuestas y analizar los virtudes así como los defectos de una y otra.

Sin embargo nosotros consideramos imprescindible que, antes de habilitar cualquier tipo de debate que pudiera enfrentar posturas disímiles, el plenario debe expedirse sobre la interpretación de leyes nacionales en puntos que se encuentran profundamente relacionados con el desempeño de los notarios en la transmisión sucesoria.

Nuestra propuesta busca que esta asamblea notarial con su reconocido prestigio doctrinario reafirme la correcta interpretación de algunas normas que durante décadas han complicado innecesariamente el debate y la política notarial sobre las sucesiones. En este sentido nuestra postura es radical, en el sentido más literal del término, apuntamos a la base de las creencias que durante tanto tiempo han sustentado la existencia de un proceso sucesorio judicial como el que todos conocemos.

Hay que tener en cuenta que la mayoría de los escribanos no somos juriconsultos ni doctrinarios, somos pragmáticos operadores del derecho que no tenemos tiempo ni deseos de revisar cada uno de los postulados que nos han sido inculcados en la Universidad. Y si hay dos conceptos grabados a fuego en la mente de un profesional del derecho, cual-

quiera sea su especialidad, es que “ todo heredero necesita su declaratoria” y la “declaratoria debe ser judicial”. Tantas veces los hemos escuchado y repetido que es casi un dogma de fe. Son postulados incuestionables desde donde se piensa y construye toda el discurso jurídico en el ámbito de las sucesiones. Y el notariado debe ser claro, radical y contundente en afirmar que esos postulados son intrínsecamente falsos.

A lo largo de nuestros estudios sobre el tema hemos tenido oportunidad de conversar con abogados dedicados a las múltiples actividades del mundo del derecho: litigantes, escribanos, registradores, jueces, y en todos ellos se advierte clara-mente que su reacción visceral es defender estos postulados, inculcados durante años, coherentes con las prácticas habituales, pero absolutamente divorciados del Código Civil.

Si el notariado desea ganar más espacio en el ámbito sucesorio debe, antes que nada, poder vencer en esta contienda intelectual y doctrinaria. Y en esa disputa tenemos media batalla perdida cuando nosotros mismos aceptamos como válidas las consignas que sustentan la política del adversario y vemos la realidad con los lentes que a ellos les conviene. La mayoría de nosotros hemos sido educados en el paradigma de que se necesita una declaratoria de herederos para que se opere la sucesión hereditaria o, en otras palabras, hemos sido catequizados para cerrar los ojos al hecho de que el Código Civil considera innecesaria una declaratoria de herederos. Los pocos que tienen en claro los vericuetos de nuestra normativa civil no les interesa chocar con la mayoría, o no atinan a desarrollar caminos prácticos sobre estas bases y siguen aceptando y conviviendo con una rea-

lidad jurídica a la cual saben divorciada de los textos legales. Esto da por resultado que, en la práctica, no podamos apartarnos de las declaratorias de herederos y por esto terminamos discutiendo con los abogados e intentando atacarlos en su bunker más exclusivo, más blindado y más caro a sus afectos y emociones: los tribunales. En otras palabras, cuando empezamos a discutir sobre derecho procesal nos estamos ubicando en el terreno donde nuestros contrincantes les conviene tenernos.

Para modificar esta realidad, para comenzar por acordar en puntos precisos, para poseer una firme base de partida sobre la cual construir un discurso eficaz, nosotros consideramos que el notariado debe realizar un pronunciamiento muy claro por el cual afirmo y sostenga que la declaratoria de herederos no es un documento indispensable para la actuación de la mayoría de los herederos lo cual implica revitalizar la intervención notarial en la transmisión sucesoria implícita en el Código Civil.

Sí podemos clarificar y reafirmarnos en estas ideas podremos mirar desde otro punto de vista uno de los obstáculos que hasta ahora nos han parecido insuperables para la actuación notarial: la registración de la declaratoria de herederos.

Como parte de nuestra ponencia demostraremos que con estos dos pronunciamientos, y sin necesidad de ninguna intervención legislativa, se abre para el notariado un interesante campo de actuación en el derecho sucesorio que podrá ser explotado en la medida que estos aportes sean difundidos entre los colegas y la comunidad en general.

Una vez despejado el punto de partida, es decir la modalidad operativa de nuestro Código Civil, siguen siendo válidos todos los caminos para seguir influyendo en nuestra realidad jurídica para obtener aún mayor participación en el universo de las sucesiones. Puede pensarse aún proceso judicial con intervención notarial, un proceso notarial legislado en forma autónoma, o aún sin ningún proceso como es la letra y el espíritu del Código Civil. Según la senda elegida podrá optarse por hacer presión en las legislaturas provinciales para cambiar algunos procedimientos, o propiciar en el Congreso Nacional algunas reformas a las normas de fondo, pero aún con posiciones divergentes tendremos la ventaja de que el dis-curso notarial se encontrará unificado en su interpretación de los textos básicos.

#### **ACOTACIÓN PRELIMINAR.**

Algunas de las propuestas de reforma de los Códigos de Procedimientos de la Justicia Civil tendientes a insertar a los notarios en los procesos judiciales les conceden participación en todo el universo de las sucesiones; tan así que en su afán de abarcarlo todo llegaran, a nuestro juicio, a desconocer normas expresas del Código Civil por las cuales la legislación de fondo impone la actuación inexorable de los jueces en determinados supuestos. Así como la costumbre ha hecho que los herederos concurren en forma innecesaria ante los jueces, estos proyectos caen en el defecto opuesto, evitan la actuación judicial aunque el Código Civil la impone y por ello los hemos criticado en otra oportunidad.<sup>9</sup>

<sup>9</sup> Picasso, Esteban M. Sucesiones extrajudiciales trabajo presentado en las XXVII Jornadas Notariales Argentinas, celebradas en Córdoba en el año 2002

Por nuestra parte reconocemos “ab initio” que este trabajo y las soluciones que propiciamos están dirigidas a sólo un segmento de las sucesiones: son aquellas “ab intestatos” o testamentarias (bajo cualquier forma del testamento) en que exista un heredero que sea descendiente, ascendiente o cónyuge del causante. Pero aún de estas se encuentran excluidas aquellas en que la partición de la masa hereditaria deba realizarse con menores, incapaces y ausentes, o los supuestos en que los herederos no se pongan de acuerdo en la forma de hacer la partición, o los terceros se opongan a una partición privada.

Pareciera que de esta manera el interés práctico de los temas se diluyera, pero de ninguna manera es así. Las estadísticas<sup>10</sup> indican que más del 92% de nuestras sucesiones son intestadas y la experiencia demuestra que la mayoría de nuestros procesos sucesorios, siguiendo el devenir natural de los acontecimientos, involucran la transferencia de padres a hijos y además que son muchos los casos en que se puede aguardar a que los menores adquieran su plena capacidad para proceder a la partición<sup>11</sup>. Pero en todo caso la puerta que abre el Código Civil para la actuación notarial no es de desdeñar argumentando que por ella no pueden pasar todas las sucesiones. Por el contrario, apoyándonos en ella debemos revitalizar la participación notarial en el campo sucesorio y cuando hayamos demostrado la practicidad, sencillez y economía de la actuación de los escribanos podremos pedir la modificación de las leyes civiles para ampliar nuestras incumbencias.

## LA POSESIÓN HEREDITARIA EN EL CÓDIGO CIVIL. SU EJERCICIO PRÁCTICO.

Según el art. 3417 del Código Civil: “El heredero que ha entrado en posesión de la herencia, continua la persona del difunto, y es propietario, acreedor o deudor de todo lo que el difunto era propietario, acreedor o deudor” Y es lógico que conve-nengamos que siendo propietario el heredero puede realizar todos los actos jurídicos sobre las cosas en igualdad de condiciones que el causante. Así podrá utilizarlos, prestar-los, venderlos, donarlos, constituir derechos reales, etc.

¿Y que trámite deben hacer los ascendientes, descendientes y cónyuge del causante para entrar en la posesión de la herencia y, en consecuencia, ser propietario de los bienes que la componen? Ninguno. El art. 3410 del Código Civil fulmina cualquier interpretación que permita sostener que los herederos legítimos deban realizar alguna diligencia ante los jueces. El artículo en cuestión expresa: “El heredero entra en posesión de la herencia desde el día de la muerte del autor de la sucesión sin ninguna formalidad o intervención de los jueces”.

Simplemente uniendo ambos artículos podemos sostener que desde el día de la muerte del causante el heredero es propietario de los bienes del difunto, pudiendo venderlos, donarlos, etc. etc. y para eso no necesita ninguna formalidad o intervención de los jueces. Este razonamiento se encuentra reforzado por la nota al artículo 3282 del Código Civil donde Vélez Sarsfield nos aclara que entre la muerte del causante y la transmisión

<sup>10</sup> Datos estadísticos de la Cámara Civil para el año 2004, obtenidos en la página de la Corte Suprema de Justicia ([www.csjn.gov.ar](http://www.csjn.gov.ar))

<sup>11</sup> Y más se aguardará cuando esto implique evitar el proceso sucesorio y los gastos inherentes

de la herencia se producen en el mismo momento, sin que exista entre ellos el menor intervalo de tiempo.

Este será, pues, nuestro punto de partida: Entre la muerte del causante y la venta de un inmueble por parte de su sucesor no se necesita ninguna formalidad o intervención de los jueces. Ninguna.

Esto lo dice claramente el Código Civil. Y hemos aprendido a ignorarlo. Y como lo ignoramos nos cuesta contestar una sencilla pregunta: ¿cómo hace un hijo para disponer el inmueble que era de su padre? Enseguida tratamos de solicitar una declaratoria de herederos que no se encontraba mencionada en el Código Civil hasta el año 1968 y que aún luego de ello tiene un escaso valor jurídico. Sin embargo le basta acreditar su vínculo filial ante el escribano con la partida de nacimiento y la defunción con el certificado respectivo. El escribano, que conoce las leyes, sabe que el sucesor tiene la posesión de pleno derecho y que no necesita ningún trámite judicial; además, por las constancias del registro civil, se entera de los elementos de hecho que necesita conocer.

De los problemas de registración nos ocuparemos más adelante. La pregunta que se plantea inmediatamente es: ¿Puede un heredero disponer de los inmuebles perjudicando a otros? No vacilamos en contestar que existe esa posibilidad. Podemos discutir si la solución del Código Civil, en su redacción original, era buena o no en cuanto permite que la acción de un sucesor puede perjudicar a los coherederos, también podemos discutir si no sería mejor que el adquirente de bienes hereditario tuviera mayor protección frente a la actuación de un heredero aparente. Son temas interesantes, pero no forman parte de

esta confrontación de ideas. Pero tampoco debemos evitar estas discusiones emparchando con el código de procedimientos lo que consideramos defectos del ordenamiento civil. Justamente uno de los puntos que complica el análisis jurídico es no querer asumir lo que el Código Civil dice y el Código Civil dice muy claramente que los herederos del art. 3410 no necesitan realizar ningún trámite judicial para recoger los bienes de la herencia.

Lo innecesario de una declaratoria para los herederos comprendidos en el art. 3410 ya fue señalado por los primeros comentaristas del Código Civil. Machado es muy crítico de esta costumbre y le dedica una larga diatriba a la rutina de los escribanos, a los cuales considera influenciados por el Derecho español, de solicitar estos inútiles pronunciamientos judiciales. Nos dice: La declaración del juez de únicos y universales herederos se hace, sin perjuicio de terceros, y con la calidad de, en cuanto hubiere lugar por derecho; en estas condiciones, la resolución no agrega valor alguno a la calidad de heredero descendiente o ascendiente que se atribuye al enajenante... ¿Cómo se sabrá que el enajenante es heredero descendiente o ascendiente? ¿Cómo, que es único heredero o que sólo son tres o cuatro? Sencillamente por el conocimiento de la familia o de las personas, y si ellos no tienen ese conocimiento, el adquirente tiene perfecto derecho para exigir al enajenamiento le afirme por testigos que pueden figurar en el instrumento, que tiene las calidades que se atribuye, presentándole los documentos donde así constare, partida de nacimiento, matrimonio de sus padres y de su fallecimiento, para obtener el convencimiento de que es tal heredero como se titula. En una palabra, el comprador puede exigir,

particularmente, que demuestre el vendedor con la exhibición de documentos que es heredero, y con la de testigos que es único o únicos si son varios los enajenantes. Así, este vacío puede llenarse al otorgarse la escritura haciendo constar en el título mismo esas circunstancias... No hay, pues, necesidad de declaratoria de herederos desde que la ley pone en posesión de la herencia a los descendientes y ascendientes legítimos por la muerte del causante, la declaratoria solo tiene lugar para aquellos que deben pedir la posesión judicial, y es previa la justificación de su derecho que el juez se las concede, eso es lo que importa la expresión del art. 34II, que dice: "acreditando la muerte del autor de la sucesión y su título a la herencia"

*El vacío que deja la exigida declaratoria de herederos se llena con ventaja pidiendo particularmente, sin forma de juicio, esos antecedentes que se dan al juez; y aún más, se puede sustituir por dos testigos respetables que afirmen bajo su palabra que es único o que son los únicos hijos del causante; eso es más positivo y real que la publicación de edictos que nadie lee, llamando a los herederos. Y concluye... ¿Qué es lo que interesa al comprador? Saber que el heredero es tal como se titula, y que es el único o que son los únicos descendientes o ascendientes. Eso lo consigue con más seguridad por los medios privados, que por los judiciales de la declaratoria, que son una vana formalidad, que no expresan la verdad, ni satisfacen ni convencen.*<sup>12</sup>

Críticas muy similares podemos encontrar en Llerena. Así dice en su obra al tratar el art. 34IO: "Es decir, sin necesidad de ningún acto de posesión material y sin necesidad de que el Juez le

*mande dar la posesión judicial, pues entra de pleno derecho por el sólo hecho de la muerte del autor de la sucesión. Con esta posesión puede[el heredero], desde luego, ejercer actos materiales sobre los bienes. Puede también vender y hacer tradición..."*<sup>13</sup>

*En la práctica de los tribunales de la Capital, como en la mayor parte de las provincias argentinas, se ha establecido como necesario, la declaratoria del heredero por el juez de la sucesión, aún cuando se trate de descendientes o ascendientes. Esta declaratoria, que en realidad no puede dar ni quitar a los herederos a favor de los cuales se hace, puesto que siempre se declara en ella que es sin perjuicio de terceros, es inútil tratándose de herederos descendientes o ascendientes; es inútil porque, con arreglo al artículo que estudiamos, ellos entran en posesión de la herencia y pueden disponer libremente de los bienes sin necesidad de declaración alguna por parte del Juez.*<sup>14</sup> Y dice en forma contundente *Desde que el que pretende la posesión de la herencia pruebe que está en grado sucesible, no necesita establecer la prueba negativa de que no hay otros herederos más próximos, puesto que, como hemos dicho, esa declaratoria no da ni quita derechos a los herederos.*

También es conocida la posición del Dr. Augusto C. Belluscio en cuanto afirma que nuestro Código Civil no exige declaratoria de ningún tipo para los herederos mencionados en el artículo 34IO.<sup>15</sup>

Nos interesa sobremanera dejar sentada la opinión de otro doctrinario, Eduardo Zannoni, quien también afirma que los convenios de partición entre herederos pueden concluirse con anterioridad a la declaratoria.<sup>16</sup> "Los acuerdos sobre la partición pueden concluirse entre los herederos, incluso con anterioridad a la

<sup>12</sup> Machado, José Olegario, *Exposición y Comentario del Código Civil Argentino*, Bs. As. 1901, t. VIII, Pág. 596.

<sup>13</sup> Llerena, Baldomero, "Concordancias y Comentarios del Código Civil" TI IX, Pág. 228

<sup>14</sup> op.cit, pag. 230.

<sup>15</sup> Belluscio, Augusto C. "La reforma del Derecho Sucesorio en Francia" LL 2002-A, I359, "El juicio sucesorio y la prueba de la calidad de heredero", RdN 84I, pág. 192.

<sup>16</sup> ZANNONI, "Derecho Civil. Derecho de las Sucesiones". Buenos Aires, 1983, pág. 685.

*declaratoria de herederos o a la aprobación judicial del testamento, sin perjuicio de que su oponibilidad exija, por razones de publicidad registral, el reconocimiento posterior del carácter hereditario.”* De la publicidad registral, como ya hemos dicho, nos ocuparemos más adelante.

Sabemos que frente a estos sencillos razonamientos se levantarán enseguida muchos argumentos. Ya hemos dicho que estas interpretaciones se oponen a todo lo que hemos venido aprendiendo, a todo el derecho que hemos practicado, la reacción defensiva es casi instintiva; aunque estas ideas favorezcan al notariado nuestro primer reflejo es preservar lo aprendido. No por nada estas simples verdades han quedado enterradas bajo razonamiento que buscan negar lo evidente. Y aquí, lo más evidente de todo es el texto claro y expreso del art. 3410: los herederos no necesitan de ninguna formalidad de los jueces para entrar en posesión de la herencia y de los bienes que la componen. Ninguna. No se puede construir ningún silogismo concierne al derecho de las sucesiones que comience por negar esta premisa. Muy por el contrario, es necesario leer el Código Civil entendiendo que Vélez Sarsfield plasmó un sistema donde la transmisión sucesoria y muchos de los avatares que le son propios pueden desarrollarse lejos de los estrados. Cuando se tiene este punto de partida, todas las objeciones se desvanecen prontamente en el aire. Basta cambiar el punto de mira y prestarle toda la atención al art. 3410<sup>17</sup>

Por las razones expuestas proponemos al plenario la siguiente ponencia:

**Los herederos mencionados en el artículo 3410 del Código Civil no necesitan de ninguna declaratoria judicial para disponer**

**de los bienes del causante.**

**Obtienen su legitimación acreditando ante el escribano actuante la prueba del parentesco con el causante y el fallecimiento de éste.**

## **LOS SUPUESTOS DEL HEREDERO APARENTE**

Es por todos sabido que en la redacción original de nuestro Código Civil no existía ningún tipo de referencia a la declaratoria de herederos. Dicha situación se modifica a partir de la reforma introducida por la ley 17.711 ya que el art. 3430 establece que los actos de disposición de inmuebles a título oneroso efectuados por el poseedor de la herencia son válidos respecto al heredero cuando ha obtenido una declaratoria de herederos y el tercero con el cual contrato es de buena fe.

El artículo sólo tiene por objeto discernir cuando los actos del heredero aparente serán válidos frente al verdadero heredero pero en modo alguno impide que el sucesor aparente realice dichos actos en ausencia de la declaratoria. Estos actos, en el peor de los casos, serán impondibles al verdadero sucesor.

En otras palabras: el art. 3430 no puede impedir que el heredero (que tal vez mañana será considerado heredero aparente pero que hoy es real y verdadero) utilice las prerrogativas otorgadas por el art. 3410: Disponer de los bienes del causante sin recurrir a ningún tipo de declaratoria judicial.

Empero es obvio que por razones de seguridad jurídica al tercero le conviene sobremanera exigir la declaratoria de herederos. Pero esto no convierte a la actuación judicial en imprescindible, sólo en recomendable. Los escribanos deberían advertir a las

<sup>17</sup> Hemos considerado muchos de los argumentos habituales en nuestro libro

partes sobre la conveniencia de esta declaratoria, sin perjuicio de poder actuar sin ella frente a la insistencia de las partes.

Pero también es necesario destacar ante el notariado que el art. 3430 no cumple ninguna función con relación a otro tipo de bienes: automotores, acciones y cuotas parte en sociedades comerciales, buques, aeronaves, caballos de carrera, derechos intelectuales, fondos de comercios, patentes y marcas, bienes muebles, y toda la amplia gama de derechos creditorios, etc. En estos casos el dictado de la declaratoria judicial no sirve de resguardo para los intereses del tercero que contrata con el heredero aparente ya que se aplica la conocida regla de que nadie puede transmitir a otro más derecho del que tuviera. El art. 3430 funciona como una excepción a este principio, pero limitado al caso de los inmuebles y no de otros bienes.

Por ello proponemos al plenario la siguiente ponencia:

**Atento lo dispuesto por el art. 3430 del Código Civil y por razones de seguridad jurídica es conveniente que al disponer de bienes inmuebles del acervo sucesorio los herederos cuenten con la declaratoria, pero el pronunciamiento judicial no es indispensable para el acto de disposición.**

**La declaratoria de herederos no protege los derechos del tercero que adquiere bienes del heredero aparente (con excepción de los inmuebles) por tanto el dictado de la misma es innecesario para los herederos contemplados en el art. 3410 e irrelevante para el tercero.**

## LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL DE LOS INSTRUMENTOS

Teniendo en claro que los sucesores pueden disponer de los bienes de la sucesión sin contar con la declaratoria de herederos debemos considerar el acceso de un instrumento de este tipo al registro de la propiedad y los escollos que podrían levantarse a su ingreso.

Y acá es necesario hacer una breve digresión. Ya hemos visto las críticas a la práctica de la declaratoria de herederos desarrollada por nuestros primeros tratadistas. Esta costumbre fue fortificada aún más por la creación de los registros de la propiedad los cuales solicitaban la declaratoria para que los herederos pudieran disponer de los bienes inscriptos a nombre del causante. A esto hay que sumarle la posición de algunos tratadistas como Bibiloni<sup>18</sup> y Fornieles<sup>19</sup> que atacaban la posesión de pleno derecho plasmada por Vélez Sarsfield y abogaban por una legislación en la cual la posesión fuera otorgada judicialmente. Y por si fuera poco también es necesario agregar a este panorama la referencia a la declaratoria inserta en el artículo 3430 del Código Civil que si bien, en teoría, no impide la disposición de los bienes cuanto no se cuenta con el pronunciamiento judicial actúa como un disuasivo eficaz para obrar de dicha manera. Así, capa tras capa de escollos, hemos llegado a una situación donde varias generaciones de profesionales del derecho hemos ido perdiendo poco a poco todo contacto con la idea de que el sucesor puede actuar sin que medie un pronunciamiento judicial. Es obvio que sin esta noción será imposible encontrar críticas a las

<sup>18</sup> BIBILONI, Juan Antonio, *Anteproyecto de reforma al Código Civil*, T. III, Buenos Aires, 1940, pág. 401.

<sup>19</sup> FORNIELLES, Salvador, *Tratado de las sucesiones*, Buenos Aires, 1958, pág. 238.

exigencias registrales. Si casi no podemos concebir el documento ¿Cómo nos vamos a ocupar de su registración? Pareciera que analizar la posibilidad de inscribir una venta en la cual el heredero no cuente con una declaratoria es tan insólito e inútil como extenderse sobre el acceso registral del derecho real de capellanía.

Sin embargo ya hemos demostrado que el Código Civil, en su redacción original, no hacía ninguna referencia a la declaratoria de herederos y hemos visto las críticas de los tratadistas a los notarios que las solicitaban. También hemos analizado que el art. 3430 tampoco impide la actuación de los sucesores sin el pronunciamiento judicial.

Convenido que la declaratoria es innecesaria para la actuación de los sucesores debemos rescatar un concepto, a nuestro juicio brillantemente expuesto por los Dres. Luis Moisset de Espanes y Gabriel Ventura, “Las normas registrales deben considerarse una herramienta al servicio de las prerrogativas sustanciales generadas por las leyes que regulan la constitución, modificación, o extinción de derechos reales sobre inmuebles. Por ello, una interpretación armónica del sistema jurídico positivo, no puede hacerlas aparecer como obstáculo para la plena realización de dichas prerrogativas.”...En consecuencia con lo antedicho debe prevalecer la idea de que en cualquier supuesto en que las normas sustanciales confieren facultades dispositivas a los titulares de derechos, éstos tendrán también legitimación registral para realizarlos, caso contrario las normas registrales serían un obstáculo para su ejercicio y, como expresáramos, no es esa la función que deben cumplir en un sistema jurídico.<sup>20</sup> Parafraseando a estos autores podemos sostener que sí el Código Civil con-

fiere facultades dispositivas a los herederos en ausencia de la declaratoria también poseen legitimación para petitionar la registración sin necesidad de recurrir a los jueces. ¿La formulación más sencilla? : Sí la ley de fondo nos permite disponer, la ley registral no puede negar la inscripción.

Análoga posición sostiene el Dr. Marcelo N. Falbo en ponencia presentada ante XI Convención del Colegio de Escribanos de Capital Federal <sup>21</sup>

“Toda otra reglamentación que no sea necesaria para ejecutar la ley 17.801 no debe alterar su espíritu, procurando que el Registro sea el reflejo fiel e inmediato de la realidad extrarregistralmente constituida, facilitando y simplificando el trámite de la registración y ampliando, aún en caso de duda, los supuestos en que ella ha de considerarse procedente.

*En ningún caso una reglamentación puede restringir, limitar o condicionar la inscripción del documento, con exigencias no requeridas por la legislación de fondo, que impliquen la necesidad de modificar o ampliar las declaraciones de sus otorgantes. El sistema registral, y más aún su reglamentación, deben estar al servicio de la relación negocial, y no a la inversa”*

Se advierte claramente que para aplicar estos razonamientos el primer paso siempre debe ser analizar la posibilidad brindada por la normativa civil. Y este punto de partida es primordial porque de otra manera se producen graves yerros en el razonamiento lógico jurídico. Así algunos doctrinarios incurren en el error de realizar el camino contrario y por ello se equivocan al afirmar que el heredero no puede actuar sin declaratoria porque es la

<sup>20</sup> Ponencia al XIV Congreso Nacional de Derecho Registral, Córdoba 2006 Aplicación amplia del tracto sucesivo abreviado., con el Dr. Gabriel Ventura.

<sup>21</sup> RdN 786, 1982.

ley registral la que se los impide. Vemos así que el Dr. Zannoni sostiene: *“Decíamos... que los herederos que gozan de la posesión hereditaria de pleno derecho, no necesitaban estrictamente de esta declaratoria. Ocurre, reiteramos, que antes de ella, los regímenes de publicidad no permiten inscribir, es decir registrar, la adquisición del dominio u otros derechos reales sin un previo control de legalidad y en su caso de mérito judicial”*<sup>21</sup>

Hasta nos parece natural que se realicen este tipo de comentarios. Es que la declaratoria de herederos no se discute: está profundamente enraizada en nuestras costumbres jurídicas. Se encuentra tan arraigada, y reforzada por algunas normas, que más que un simple hábito parece una norma constitucional. Pero en cuanto nos ubicamos en una perspectiva distinta y partimos de las prerrogativas legales de los herederos vemos que los cimientos en que se sostiene la declaratoria son sumamente endebles.

Es obvio que son innumerables los doctrinarios que han realizado análisis sobre las distintas peculiaridades y facetas de las declaratorias de herederos. Sin embargo no hemos podido encontrar estudios de especialistas que opinen sobre las facultades del Registro para solicitar una intervención judicial a los herederos del art. 3410 del Código Civil.

Esto también nos parece bastante coherente: no se discute algo que nadie discute. Los escribanos piden declaratorias, los abogados las tramitan, constituyen un requisito registral, aparecen mencionadas en el Código Civil, casi toda la comunidad está de acuerdo con ella ¿para qué censurar o atacar las exigencias registrales?

Por ello nos vemos obligados a volver a Zannoni pues es el único autor que hemos

hallado tratando de justificar las normas registrales, por lo menos de manera tangencial. Consideramos que Zannoni plasma con gran claridad el razonamiento implícito que gran parte de la comunidad jurídica realiza sobre las facultades registrales para solicitar la declaratoria. Verbaliza lo que para la mayoría es tan evidente que no necesita ser dicho ni explicado, y así termina por exponer los argumentos equivocados que todos tomamos por ciertos. Nos dice: *“el heredero, a despecho de las normas generales sobre propiedad y posesión de la herencia —como universalidad— para poder oponer y hacer efectiva la adquisición de los bienes inmuebles que comprende la sucesión — a título singular— deberá peticionar judicialmente el reconocimiento de su calidad de heredero, para que previa adjudicación, el juez ordene a los registros la anotación o inscripción del dominio”*<sup>23</sup> (y continua en una nota al pie de página)... *No debe olvidarse, a este respecto que la organización de cualquier sistema de publicidad registral del dominio exige la aceptación del principio de tracto sucesivo. En la ley 17.801, este principio está incorporado en el art. 15 según el cual “no se registrará documento en el que aparezca como titular del derecho una persona distinta de la que figure en la inscripción precedente. Y es por ello que el art. 16, inc. b acepta la inscripción de los documentos que transmitan o cedan bienes hereditarios siempre que lo hagan los herederos declarados. A tal fin, el decreto 2080/80, reglamentario de la ley 17.801, dispone que del documento a inscribir debe resultar “que se ha dictado la declaratoria de herederos o aprobado el testamento”, y que “se ha ordenado la inscripción y cumplido los demás recaudos legales para hacerla efectiva” (art. 37, incs. a y b)*

Y cuando se leen estos conceptos por primera vez parecen verdades de puño, irrefutables; tal es el embrujo que nos produce la

<sup>22</sup> ZANNONI, op. cit. pág. 463.

<sup>23</sup> Idem, pag. 464

declaratoria de herederos. Pero cuando analizamos más en detalle los argumentos su solidez original se desvanece en el aire.

Sí hemos convenido que la disposición de bienes por los herederos legitimarios en ausencia de la declaratoria es plenamente válida, y que siendo así debe tener su correspondiente inscripción registral, debemos, desde esa base, considerar analizar los argumentos de Zannoni. (Recordemos, de paso, que ya hemos visto que Zannoni reconoce que los herederos puede, al menos, realizar la partición en ausencia de la declaratoria, aunque también sostiene que no pueden inscribirla)

Así vemos que la referencia al articulado del decreto reglamentario 2080/80 no puede servir por sí sola para sustentar la pretensión registral del dictado de una declaratoria de herederos. El decreto en cuestión es sólo una norma local, destinada a reglamentar el funcionamiento del Registro de la Propiedad de la Capital Federal y como tal debe ajustarse a lo dispuesto en la ley 17.801 y en el Código Civil.

Recordemos que la justicia en reiteradas oportunidades limitó las desmesuradas pretensiones registrales nacidas del decreto 2080. Así en los autos “Santamarina, Miguel A.” en sentencia dictada el 11/8/1988 la Sala A de la Cámara Nacional en lo Civil<sup>24</sup> expresó: “Aplicar el art. 125 del decreto 2080/80, reglamentario de la ley 17801 en el ámbito de la Capital Federal y Territorio Nacional de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, en cuanto supedita la inscripción del documento que constituye derecho real de hipoteca a la consignación en moneda del país resulta anticonstitucional por haber creado por vía reglamentaria un requisito adicional a los previstos en las leyes que rigen la materia.

En el caso que nos ocupa el requisito adicional e inconstitucional es obligar al heredero a tramitar un proceso sucesorio sumamente oneroso cuando se encuentra expresamente eximido por el art. 3410 de concurrir ante los jueces para entrar en posesión de los bienes hereditarios.

También las disposiciones del decreto 2080 fueron consideradas inconstitucionales por la Sala F de la misma Cámara. Con fecha 20/02/2004 y al tratar la oposición del Registro de la Propiedad a inscribir una cesión de derechos hereditarios luego de haberse inscripto la declaratoria respectiva expresó<sup>25</sup>: *En definitiva, la disposición del decreto 2080/80 (t. ord. decreto 466/99) en que se sustenta la decisión del Registro, desnaturaliza la función que cumple la declaratoria. Su aplicación como sucede en el caso lleva a impedir la cesión con posterioridad a la inscripción de la declaratoria, con lo que siguiendo por ese camino se exigirá al coheredero la transmisión ut singuli de su parte indivisa en el inmueble (que se juzga en condominio si hay más de un heredero) Y, de este modo, se quiebra el principio del art. 3451, que es norma de fondo por un decreto reglamentario. Ello llevó a sostener que dicha disposición es inconstitucional, por lo que en supuestos como el de autos debe dejar de aplicarse ordenando judicialmente la inscripción (conf. Zannoni, Eduardo, 'Tratado de las Sucesiones', 4ª ed., Astrea, 2001, t. I, pág. 592)*

La doctrina notarial tampoco se ha quedado atrás en la tarea de señalar la inconstitucionalidad de muchas de las normas del decreto 2080/80 en cuanto las mismas avanzan y contradicen las leyes nacionales.

Así se expresa el Dr. Miguel N. Albo: “En consecuencia, de lo que dejamos expuesto de la manera más breve posible, resulta la “inconstitucionalidad” del

<sup>24</sup> Fallo completo en Revista del Notariado Nro. 815, pag. 1531.

<sup>25</sup> ED, 206-503

decreto 2080/80, dictado por el Poder Ejecutivo Nacional, pues de su examen resulta que no se ha limitado a “reglamentar” una ley nacional, cuidando de “no alterar su espíritu” (art. 86, cinc. 2 Const. Nac.) sino que, precisamente, muchas de sus disposiciones, en vez de subordinarse a la ley asumen las características propias de ley material, y no de acto puramente administrativo, como, conforme a derecho, debería tener esa normativa para que no pudiera ser impugnada en su validez”<sup>26</sup>

También el Esc. Rodolfo E. Olive, en trabajo presentado ante XI Convención del Colegio de Escribanos de Capital Federal critica al decreto 2080/80, pues *Un decreto reglamentario asume posiciones doctrinarias sobre temas de derecho de fondo*<sup>27</sup> en trabajo presentado ante XI Convención del Colegio de Escribanos de Capital Federal y en la misma tesitura y para la misma convención se expide un grupo de casi veinte colegas<sup>28</sup> pasando prolija revista a todos los rasgos inconstitucionales del decreto 2080/80.

No nos sorprende en demasía que la calificada doctrina que en minuciosa tarea se ocupó de señalar la inconstitucionalidad de muchas de las disposiciones del decreto 2080 haya omitido criticar la aberración más significativa de todas, la que impone al heredero un trámite engorroso y que involucra un enorme esfuerzo pecuniario, diligencia de la cual se encuentra eximido por el art. 3410. Y no nos sorprende porque, como hemos repitiendo a lo largo de esta ponencia, hemos sido magníficamente catequizados para olvidar que los herederos no requieren ningún pronunciamiento judicial y los autores citados no han examinado el decreto 2080 partiendo de esta base. Pero esta situación no

desvirtúa la aplicación de las herramientas de análisis que ellos mismos nos brindan.

Tenemos entonces que los derechos de los herederos a tenor del art. 3410 no pueden ser limitados por un simple decreto, como lo es el decreto 2080, u otras normas locales del mismo tipo que solo tienen por objeto reglamentar la ley 17.801.

En la ley 17.801 ¿encontramos alguna limitación a los derechos de los herederos? Pareciera que Zannoni los haya en el principio de “tracto sucesivo” y en la palabra “declarados” que se repite en los incisos a y b del artículo 15. Curiosamente esta palabra no se repite en el inc. c) relativo a las particiones, por lo cual deberíamos convenir casi inmediatamente que los sucesores no necesitan de la declaratoria para partir los bienes hereditarios.

A nuestro entender la palabra “declarados” no tiene la menor importancia. Cae de su peso que en todo instrumento debe existir alguna “declaración” (aunque más no sea una “auto declaración”) que vincule al causante (titular del bien inscripto) con el sucesor (quien dispone del bien) porque de no haberla sólo hay elementos yuxtapuestos sin ningún tipo de relación entre ellos. Veamos; sí la escritura dice: ....Yo, Cayo Sempronio, vengo a Tito Flacus el inmueble inscripto a nombre de Septimia Severa... no existe ninguna declaración que vincule al disponente con el titular inscripto. Y, obviamente el registrador se queda en agua de borrajas y dado lo normado en el art. 15 de la ley 17.801 no inscribirá. En cambio Yo, Cayo Sempronio, heredero legítimo a tenor del art. 3410 de la fallecida Septimia Severa vengo a Tito

<sup>26</sup> Falbo, Miguel N. *Análisis crítico del decreto 2080/80 en cuanto a su legalidad y aplicación en sede notarial*, RDN 786

<sup>27</sup> Olive, Rodolfo E. *Análisis crítico del decreto 2080/80 en cuanto a su legalidad y aplicación en sede notarial*, RDN 786

<sup>28</sup> Mora Artacho de Regalzi, Ana M y muchos otros *Análisis crítico del decreto 2080/80 en cuanto a su legalidad y aplicación en sede notarial*, RDN 786

*Flacus el inmueble...* es al menos una declaración de Cayo sobre sí mismo. Se ve así que siempre será menester una “declaración” (con o sin norma expresa) que vincule a causante y sucesor por eso la palabra “declarados” es redundante. Lo importante es saber quien declara y como declara. Y esto tampoco puede decirlo la ley registral. La legitimación del sucesor para disponer de los bienes hereditarios surge del Código Civil en cuanto el heredero se encuentra en posesión de la herencia “ministerio legis” Al legitimar el escribano al sucesor para actuar como tal en la escritura ya existe una declaración implícita la cual debe bastarle al registrador pues ella le permite, sin ningún obstáculo, la continuidad del tracto.

Es verdad que en una primera lectura la palabra “declarados” dispara nuestro pensamiento a la “declaratoria... de herederos” pero la ley 17.801 no dice esto. No podemos inventemos una confrontación entre esta norma y el Código Civil tratando de hacerle decir a la ley 17.801 algo que no dice. En realidad, si queremos darle una interpretación a la palabra “declarados” que sea coherente con el resto del ordenamiento legal tenemos que evitar, en el supuesto de los herederos del 3410, cualquier referencia a la actuación judicial ya que la misma esta vedada por el texto expreso de ese artículo.

Por todo ello proponemos la siguiente ponencia:

**La ley 17.801 no impone el dictado de una declaratoria judicial de herederos para los sucesores comprendidos en el art. 3410 del Código Civil.**

**Las normas reglamentarias que, como el decreto 2080/80 imponen una declaratoria judicial de herederos para los sucesores**

**comprendidos en el artículo 3410 son inconstitucionales.**

## ALGUNAS CUESTIONES PRACTICAS

La aprobación de las ponencias presentadas hasta aquí y, obviamente, una extendida difusión de las conclusiones entre los colegas y el público en general tendrá, a nuestro modo de ver, inmediatos efectos prácticos.

Uno de ellos evitar que los propios escribanos solicitemos el trámite sucesorio para supuestos en los cuales la declaratoria de herederos es irrelevante por carecer de efectos jurídicos. Así, por ejemplo, en la cesión de boletos de compraventa por parte de los herederos del comprador a un tercero ya que, como hemos visto, si la transferencia la realiza un heredero aparente el pronunciamiento judicial no ampara al adquirente frente a las pretensiones del vero heredero.

En cuanto se afirme la doctrina que buscamos establecer con esta ponencia ya sea con las decisiones de los propios entes registrales o por la acción correctiva de la justicia, la cual descontamos como favorable, será posible evitar completamente los procesos en los cuales el acervo hereditario no tenga bienes inmuebles. Cómo ya hemos visto, el art. 3430 sólo acarrea consecuencias jurídicas con relación a los inmuebles, siendo completamente inútil tramitar una declaratoria para el resto de los bienes.

Con respecto a los bienes inmuebles también se abre una gama de ricas e interesantes posibilidades que permitirán el firme avance del notariado en el campo de las sucesiones. Es que estas conclusiones tienen el resultado práctico de cortar de cuajo el círculo vicioso constituido por la declaratoria de herede-

ros y las leyes registrales que es, en definitiva, lo que le da importancia económica al juicio sucesorio y única razón por la cual aún sigue en los tribunales.

Tengamos en cuenta que si la declaratoria es innecesaria para que los herederos dispongan de sus bienes también es superflua y sobreabundante la orden de inscripción de esa misma declaratoria en el Registro de la Propiedad. Siendo innecesaria la orden de inscripción tampoco es necesario denunciar el inmueble, puesto que el único interés práctico del pronunciamiento judicial queda reducido a las implicancias del art. 3430, pero este artículo no exige la denuncia de los bienes, ni la posterior inscripción de la declaratoria, sólo la comprobación por parte del juez del vínculo entre sucesor y causante. Y para acreditar esta relación es innecesaria la denuncia del acervo hereditario.

Este análisis agiliza sobremanera el expediente judicial pues al prescindir de la orden de inscripción también podemos evitar denunciar el inmueble, acompañar su título, pedir certificados administrativos y registrales. Obviamente disminuye los costos pues no existen inmuebles sobre los cuales calcular la tasa de justicia ni los honorarios profesionales, ni la tasa de inscripción registral de la declaratoria, tampoco es necesario solicitar pericias para conocer el valor de los inmuebles... etc. Puede pensarse, por ejemplo, en lograr los efectos jurídicos que hoy se buscan con las cesiones de derechos hereditarios sobre un inmueble determinado reemplazándolas con ventas de los herederos en la cual el saldo de precio se convenga contra entrega de la declaratoria, pero mientras llega ese momento (que sobrevendrá mucho más rápido que en la actualidad) el comprador podrá

gozar con las ventajas de contar con el inmueble inscripto a su nombre.

Se obtendrán más ventajas en el campo de las particiones. En muy poco tiempo y por trámites extrajudiciales podrán los herederos tener materializadas, definidas y entregadas sus hijuelas restando sólo contar con una declaratoria de herederos de sencilla tramitación.

En la actualidad nuestro público (y nosotros mismos) se mueve en el convencimiento de que debe empezar sus trámites sucesorios con un abogado. Ante cualquier consulta no podemos hacer gran cosa, más allá de derivarlo con un profesional de nuestra confianza. Pero con la interpretación que sustentamos puede el notariado proceder a realizar la partición y luego, o contemporáneamente, tramitar la declaratoria de herederos; la cual, como hemos sostenido, carecerá de todo contenido económico. Invertimos la secuencia temporal y el escribano que aguardaba al final de un largo camino ahora cobra mucho mayor protagonismo. Nuestros clientes se verán muy satisfechos por que de esta manera ahorraran tiempo y dinero ahorrándose muchísimas preocupaciones.

Hacemos ver que el sistema esbozado también evita las complicaciones y demoras que acarrear las presentaciones de los acreedores. Estos no tienen nada que hacer en el proceso cuando sólo se tramita la declaratoria para cubrir el requisito del art. 3430 pues en estos serán inaplicables las previsiones del art. 3475 porque la partición y la entrega de las hijuelas se realizaron con anterioridad al inicio del sucesorio.

## SÍNTESIS FINAL.

La declaratoria de herederos para los

sucesores mencionados en el art. 3410 del Código Civil es solo una tradición aunque profundamente arraigada en nuestra práctica jurídica. Está tan enraizada en nuestras mentes que los registros redactan normas para obligarnos a seguir este hábito y nosotros obedecemos mansamente porque tomamos como norma lo que es sólo rutina. Nuestros clientes gastan fortunas en tramitar juicios sucesorios de los cuales se encuentran expresamente eximidos por el Código Civil, procesos que, en la mayoría de las ocasiones carece de sentido alguno.

Cambiar estas costumbres no es tarea de

un día, pero con un pronunciamiento claro por parte del Plenario habremos dado un enorme salto para adelante. A diferencia de otras posturas las que aquí hemos presentado pueden ser puestas en marcha en forma individual: todo heredero tiene derecho a concurrir a los organismos registrales y recurrir las decisiones que los obligan a iniciar trámites de los cuales se encuentran exentos. En esta área los escribanos podemos patrocinarlos para que se reconozcan sus derechos vulnerados. El pronunciamiento de estas Jornadas será un invalorable aporte para esos objetivos.

---

## I-5. DIFERENCIAS Y PARALELISMOS ENTRE CONDOMINIO Y COMUNIDAD EN LA PARTICION (Primera parte)

Por la Dra. Carolina Vanesa ROSAS

I) Es cierto que la primer diferencia, y fundamental, entre la comunidad hereditaria y el condominio es que este último recae solo sobre “cosas” en el sentido del artículo 2311 del Código Civil, mientras que la primera puede incluir bienes que no son cosas, tratándose en este último caso de una verdadera universalidad jurídica. Y a pesar de ésta, y otras tantas diferencias entre ambas figuras, el codificador al regular el modo específico y típico de extinción del condominio, cual es la “división” del mismo, en su artículo 2698 nos remite, como sabemos, a la aplicación de las normas sobre partición hereditaria. Y precisamente, por tratarse de supuestos distintos, su remisión trae sus complicaciones.-

Pero además de la problemática apuntada, a juzgar por las normas específicas de división de condominio que encontramos en el

Libro III de nuestro Código Civil pareciera que el mismo sólo prevé la división de condominios particulares, es decir, aquellos que recaen sobre una misma cosa; con lo cual el panorama se complica aún más, me parece, si tratamos de aplicar las normas sobre partición hereditaria al supuesto de distintos condominios particulares sobre cosas diversas entre las mismas personas.

Pues en la comunidad hereditaria el “el origen es uno”: la muerte del causante. Y esta única causa es la que genera este estado de indivisión sobre la masa relicta. Así se advierte claramente que existe una pluralidad de sujetos a partir de un solo hecho (la muerte del *de cuius*), y en torno a una única masa.

Pero la cuestión pareciera se vislumbra diferente cuando se trata de una pluralidad de sujetos que revisten el carácter de condómi-

nos sobre cosas diferentes, adquiridas por títulos distintos; y que en determinado momento advierten la necesidad de concluir los diversos condominios particulares, pretendiendo, por ejemplo que cada una de ellas adquiera el pleno dominio de las distintas cosas, de manera tal que a cada uno le corresponda en su plenitud una de las cosas que antes compartían.

Aquí pareciera que tenemos: -pluralidad de sujetos,

-sobre una pluralidad de objetos (“cosas”),  
-adquiridas por títulos diferentes, es decir, con origen diverso.-

Si analizamos esta situación y la comparamos con la comunidad hereditaria, a los fines de considerar si es viable o no la aplicación de las normas sobre partición de herencia, podemos advertir que tanto en el condominio como en la comunidad hereditaria hay pluralidad de sujetos. Respecto a la pluralidad de objetos, ya hemos señalado que en la comunidad hereditaria pueden haber bienes que no sean cosas- incluso deudas del causante-, mientras que en el condominio solo nos referimos a “*cosas muebles o inmuebles*” (conforme al artículo 2673). Y por último, y fundamentalmente -me parece- los distintos condominios particulares tienen origen diverso, no es una sola la causa (como en la comunidad hereditaria) la que motiva los condominios. Acá nos referimos a una pluralidad de cosas que no llegan a configurar una “universalidad jurídica” como el patrimonio relicto, se trata de distintas cosas que carecen de todo nexo o conexión entre sí.-

Por lo expuesto, aunque brevemente, pareciera que no es saludable aplicar a tal división de condominio las reglas sobre partición hereditaria.-

II) Habiendo realizado algunas consideraciones acerca de las razones que impiden -o desaconsejan- la aplicación de las normas de partición de herencia a la división de condominios entre las mismas personas sobre distintas cosas, siendo esta últimas de origen diverso, corresponde examinar entonces de qué manera tales condóminos podrían poner fin a los condominios que los unen sin necesidad de transmitir las cosas a terceros, sino suponemos que su intención sea la que mencionamos más arriba, que un condómino adquiera el pleno dominio de una de las cosas en cuestión, y que lo mismo ocurra con el otro condómino respecto a la otra cosa considerada.

Si observamos y analizamos la verdadera intención de los sujetos, más allá de tecnicismos jurídicos, que a veces nos hacen perder un poco el sentido común, lo que cada uno de ellos quiere es “quedarse en plenitud con una cosa”, y para ello aceptan renunciar su participación en una de las cosas a cambio de que el otro haga lo mismo con la otra cosa. Así cada uno, en definitiva, se queda con “algo” en forma exclusiva.

Si intentamos darle forma jurídica a este “querer de las partes”, debemos advertir que cada uno de los condóminos está dispuesto a transferir su cuota parte en una de las cosas siempre que el otro haga lo mismo sobre la otra cosa; es decir, no estamos en presencia de una liberalidad, por lo cual pareciera que esta “transferencia de cuotas” no sería una donación, pues conforme al artículo 1789 del Código Civil, la donación es un acto gratui-

to; y aquí la nota característica es la “contraprestación” de cada condómino para arribar a la división de los condominios particulares; entonces más bien se trataría de un acto a título oneroso.

Pero cabe preguntarnos de qué acto a título oneroso nos referimos: si a la venta o a la permuta. Si consideramos al artículo 1323 del Código Civil, que define cuándo existe compraventa, observamos que ésta se configura cuando una parte se obliga a transferir a otra la propiedad de una cosa, y la otra se obliga a pagar un precio cierto en dinero. Si analizamos nuestra situación propuesta de división de distintos condominios particulares a la luz de este artículo vemos que efectivamente hay transferencia de propiedad, y la misma tiene en vista una contraprestación de la otra parte, por tanto hay onerosidad. Pero sin embargo, se me ocurre, sería difícil cata-

logar esta transferencia entre condóminos como venta; pues falta aquí uno de los elementos característicos y tipificantes de la venta, esto es, que la prestación a cargo de una de las partes consista en “pagar un precio cierto en dinero”. Por lo tanto, pareciera que tal transferencia no podría ser una venta.

Por último, cabe analizar si no estamos en presencia de una permuta. Recordemos que el artículo 1485 del Código Civil define a la permuta como aquel contrato en el cual “...uno de los contratantes se obligue a transferir a otro la propiedad de una cosa, con tal que éste le dé la propiedad de otra cosa”. Y aquí justamente un condómino transfiere al otro su parte indivisa sobre una cosa “con tal” que este otro le transfiera en propiedad su parte indivisa de la otra cosa que comparten en condominio. Pareciera entonces que se trata de verdaderas “permutas de cuotas indivisas”.

## **II- PRAXIS APLICADA**

---

### **1-TECNICA SOBRE ACTAS:**

#### **Requisitos de la diligencia e individualización**

No vamos a desarrollar la conocida diferencia entre “actas” y “escrituras públicas”. Basta para ello recordar que mientras que la primera tiene como principal objeto la recepción de hechos que el notario comprueba y documenta, en las escrituras, se trata de declaraciones de voluntad que debidamente interpretadas por el notario, van a dar forma a través de su redacción, a un acto jurídico unilateral o bilateral bajo fe pública. En las actas hay mayor libertad de formas,

por cuanto no genera obligaciones entre las partes, y por tanto, no tiene importancia acreditar la representación del requirente, salvo que expresamente la invoque, en cuyo caso es necesario hacerlo porque resulta de su propia exigencia. (RN art. 110 inc. 4 Dto. 3887/98 Pcia. Bs.As.)

Tampoco tiene prevalencia la unidad de acto, aunque sabemos que ahora, hay ciertas “escrituras” en que pueden otorgarse por distintas personas en el mismo día pero en dis-

tintas horas (art. 107 RN, siempre que no haya entrega de dinero, valores o cosas en presencia del notario)

No obstante en las actas, siempre puede serlo y la propia redacción permite la diferenciación en su redacción entre el requerimiento, hecho, firmado y autorizado, y la diligencia, que sigue a continuación, en una o varias, firmadas y cerradas con relación a las siguientes.

Pero también el acta puede ser el relato uniforme de todo lo sucedido en su transcurso, desde el requerimiento, hasta la finalización de todo el objeto del requerimiento.

Así contado, en documento único y tiempo pasado, conserva su plena validez como en el supuesto anterior, porque priva la fuerza fedante del Notario autorizante. (Art. 110 inc. II, RN)

No es mas creíble una que otra. Pero de lo que se tiene que tener cuidado, es de dar a la redacción la mayor certeza en el relato, sea como sucedido, o el que precisa lo que está ocurriendo en forma contemporánea con la redacción.

Advertimos en tales circunstancias, que en algunas actas, el autorizante se olvida de la fidelidad del contenido y de los recaudos a tomar, como cuando se omite la participación del requirente en el desarrollo de la diligencia, anunciada como cumplida con la compañía del requirente.

La circunstancia de que la diligencia se pueda ejecutar con la sola intervención del notario, sin la participación del requirente, depende de que ello sea posible a tenor del requerimiento. (Art. 110 inc. III, RN)

Si se trata de una notificación, por ejemplo de una revocación de poder o cesión de un crédito, bastará que así se indique, y que el

escribano solo concorra para efectuar la notificación, acompañando copia del mentado requerimiento y del acto a notificar.

En tal supuesto, el notificado, podrá firmar o no, el escribano así lo hará constar, y la misma quedará perfeccionada.

En cambio, si se trata de una diligencia en que el requirente deba actuar personalmente, como la intimación de un pago, el reconocimiento de cosas o personas aludidas en el objeto del reconocimiento, o cualquier otra circunstancia que haga necesaria su intervención personal, sujeto a la calificación del notario la diligencia podrá no ser firmada por el entrevistado, como en el supuesto anterior, pero ineludiblemente deberá hacerlo el requirente, porque tendrá que expresar con su firma, la participación en el acto respectivo.

Claro que si se trata de un acta con la técnica de redacción uniforme, en pasado, al no haber separación en el documento entre el requerimiento y la diligencia, el error no se cometerá.

Pero si es en actos separados, el firmar el requerimiento, no lo excluye de hacerlo en la diligencia, y la falta de su firma estaría induciendo una nulidad del documento, por violación al principio del art. 1004 del CC.

En cuanto a la fe de conocimiento, antes de la reforma introducida por la ley 26140 a los arts. 1001 y 1002, la exigencia no era necesaria para con los entrevistados, no así con los requirentes, en que se debía cumplir la misma formalidad que en las escrituras públicas.

Con la modificación aludida, solo cambia la sustitución de la exigencia de individualización que ahora rige, por la fe de conocimiento y los entrevistados, pueden o no ser individualizados, según las condiciones del

acto, pero no por una exigencia normativa, porque el art. 110 inc. II del RN no lo exige, y solo establece que bastará que recoja las manifestaciones de los requeridos “y que deje constancia de los datos de los documentos de identidad, si a su pedido se los exhibieren”

## 2- EL TRACTO ABREVIADO

### Certificado de anotaciones personales por el causante.

Las cada vez más frecuentes escrituras de venta por el art. 16 de la ley 17801 (tracto abreviado) nos coloca en la obligación de advertir algunos defectos que resultan en el procedimiento de algunos escribanos.

No importa ahora considerar el “modus operandi”, sea con el expediente a la vista o con los respectivos testimonios, como lo autoriza el art. 26 de la citada ley, sino de estar debidamente prevenido, de que el o los herederos vendedores, no solo no están inhibidos para disponer de sus bienes, sino que no han cedido los derechos recibidos del causante.

Claro que de haberlo hecho, debieron denunciarlo en el sucesorio que se tiene a la vista o antes de que se expida el testimonio. Pero como la comunidad subsiste, aún después del dictado de la declaratoria, e incluso, después de inscrita la misma en el Registro de la Propiedad, por cuanto la inscripción no la extingue, el riesgo de cesión, unido a la mala fe del cedente puede colocarnos en una situación incómoda ante el hecho irregular.

Es que el informe de inhibiciones por los herederos transmitentes, no incluye sobre cesiones que pudieran haber hecho de sus derechos hereditarios, y entonces, puede suceder que firmada la escritura de venta por tracto abreviado se presente un cesionario,

Una cosa entonces es asentar datos de identidad de los entrevistados cuando ello es posible y otra muy distinta, tener la obligación de individualizar conforme a los tres supuestos del nuevo art. 1002 del C.C.

que por otra parte tiene publicidad registral por haberse inscripto su derecho en el registro de anotaciones personales, y cuestionar no solo el derecho del comprador, sino la diligencia del escribano en la preparación de la escritura respectiva.

No vamos a discutir si la publicidad debe ser en el propio expediente y si hubo negligencia del cesionario, porque los hechos marcan las responsabilidades según el accionar de cada parte.

Simplemente advertimos, que la única forma de saber si hubo cesiones, es pidiendo el certificado por el nombre del causante, que es en cabeza de quien se registran.

El consejo entonces es pedirlo en todos los supuestos de transmisiones o constitución de derechos reales por tracto abreviado, por la persona del o los causantes, a fin de estar seguros de la integridad de los derechos del transmitentes.

Dejamos para otro momento, la cuestión que surge de éste planteo: Si la comunidad no se extingue, habiendo declaratoria de herederos inscrita, ¿habría que solicitarlo también en estos supuestos?

No reservamos para el momento en que tratemos el tema de la inscripción de las declaratorias de herederos y la generación de

negocios mixtos con carácter partitivo que los mismos pudieran tener, para abordar simultáneamente la legitimidad de la venta de

partes indivisas, cuando no hay concurrencia de todos los herederos y de las cesiones de derechos hereditarios sobre bien determinado.

### 3- DIVORCIO INHIBICIONES por ambos para adjudicar o transmitir y forma de ejecución

Sabemos que la sentencia firme de divorcio vincular o separación personal produce la disolución de la sociedad conyugal con efecto al día de la notificación de la demanda o presentación conjunta de los cónyuges (art. 1306, primer párrafo)

Como consecuencia, no hay más bienes gananciales, ni de titularidad de uno o del otro, y se impone el inventario y división de los bienes de esta naturaleza que se regirá por las reglas de la división de las herencias (art. 1313)

Lo que fue de la masa de uno o del otro, pasa a ser de ambos, en indivisión post comunitaria, hasta que se practique la mentada división.

Así es en la realidad jurídica, pero en la práctica, hay una perduración de la titularidad que se tenía durante el régimen de ganancialidad, que genera una discrepancia, muy bien tratada por la doctrina, entre esa apariencia posterior al divorcio o separación producto de la publicidad cartular y registral, y lo que por derecho resulta.

Para unos, la indivisión post comunitaria determina la necesidad de la codisposición de los bienes gananciales, porque ambos ya tienen internamente actualizado ese derecho (Guaglianone por ejemplo) y para otros (Zannoni), la apariencia permite prolongar la titularidad que se tenía de la masa, y la disposición, en tanto cuente con el consenti-

miento del otro, es perfectamente válida.

Pero en esencia, los titulares son ambos, y ya no se trata de la disposición del titular, sin importar la participación del otro porque cada uno no respondía con sus bienes por las deudas del otro.

En este supuesto, y a pesar de la apariencia, ambos son propietarios del bien, y para disponerlo deben tener la libre disposición.

El certificado de inhibiciones por tanto, sea para adjudicar en acto partitivo entre los cónyuges o para vender, aunque se hiciera bajo la forma de la titularidad aparente de uno, con el consentimiento del otro, debe solicitarse por ambos.

El otro problema que suscita estas modalidades partitivas, de vender, sea uno con el consentimiento del otro, o de vender ambos en ejercicio del derecho de codisposición que tienen sobre la cosa, requiere el cierre del negocio, en tanto –con relación al bien– extingue la indivisión post comunitaria.

Por ello, si ambos codisponen, no existiría problema en interpretar que así como tienen un derecho sobre la cosa por partes iguales, también reciben el precio en igual forma, y la indivisión post comunitaria queda totalmente resuelta entre ellos.

Pero si dispone el titular aparente, con el consentimiento del otro, queda la duda de si el dinero lo recibe únicamente quien dispone.

Es por ello necesario, para evitar futuros conflictos, aclarar en el documento traslativo, si se adjudica uno el bien, con lo que podría fin a la comunidad, y luego dispone, o si dispo-

ne uno, con el consentimiento del otro, pero estableciendo la distribución del dinero, y extinguiendo así la comunidad.

#### 4- ESPACIOS en BLANCO y SALVEDADES en las escrituras

La seguridad de un documento, que tiene fe pública y cuyo contenido solo puede ser atacado por acción de redargüción de falsedad, exige el mayor cuidado en la impresión del texto.

Entre ellas, no dejar espacios en blanco, que pueden ser cubiertos luego con expresiones contrarias a lo suscripto por los otorgantes o inexistentes al momento de su celebración. Y fundamentalmente, la salvedad de los textos entrelineados y testados, como expresamente lo señala el art. 1001 del CC: “...*salvando al final de ella (LA ESCRITURA), de su puño y letra lo que se haya escrito entre renglones y las testaduras que se hubiesen hecho*”

Quiere decir el texto entonces que lo entrelineado no salvado, no vale, así como tampoco lo testado, no salvado. Esta es la regla.

Es por ello, que en muchos documentos, los espacios en blanco, son llenados con líneas diagonales que se utilizan muchas veces para testar lo escrito, y no ofrecería riesgo, atento a que siendo la regla que lo testado no

vale si no está salvado, si alguien utilizara el espacio así cerrado, debería adulterar el documento, incorporando una salvedad, que por otra parte, debe serlo de puño y letra del escribano autorizante.

De todos modos, estos espacios en blanco cerrados con barra, dejan la sospecha de si, al momento del otorgamiento estaban cerrados, cosa que, en algunos casos, se aprecia a través de la copia simple entregada a las partes.

Si después de la firma se cierra, no existiría adulteración, pero si se completa con palabras, incurrirían en falsedad instrumental, por no estar incorporadas al momento de las firmas.

Unido esto a los a veces extensos espacios en blanco que quedan entre las salvedades y las firmas de las partes, hace necesario advertir de la importancia de preservar la integridad del texto suscripto al autorizar, para evitar toda duda o contradicción si el documento fuera atacado.

## III- JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA

---

### III-1. La técnica notarial y la responsabilidad del escribano.

De la importancia de la técnica, y en particular de la responsabilidad del autor del documento, da cuenta el fallo que sigue.

Desde nuestros comienzos en la profesión, escuchábamos opiniones de prácticos en las Notarías y de escribanos mismos, subestimando el membrete o epígrafe del documento, como un dato secundario y sin mayor importancia. Lo que valía era el contenido y cuando se deslizaba un error en él, ni la preocupación del salvado los conmovía.

Nunca encontré fundamento en esa postura y por el contrario entendí que el membrete, era la concentración mas acabada del contenido del documento, que además de dar una primera visión de conjunto para su lectura, permitía clasificar los actos para el índice y facilitar las búsquedas.

No es lo mismo anunciar la CESION DE DERECHOS HEREDITARIOS sobre un inmueble determinado (con las salvedades que el instituto puede merecer) que una VENTA DE PARTES INDIVISAS de una comunidad hereditaria no extinguida.

Mientras en materia de sellos la imposición es diversa, en cuanto a la naturaleza del acto se produce una profunda división: La cesión encuadra como negocio válido, aunque aleatorio, dentro de la comunidad, teniendo la vinculación con un inmueble determinado un contenido estrictamente compromisorio para adjudicarlo en la partición al cesionario, mientras que en la venta de artes indivisas, se produce el cuestionamiento originado en la falta de asignación de partes

sobre las cosas, por la ausencia de partición.

De ello se derivan dos posibles conflictos: a) uno fiscal, cuando se paga según lo indicado en el membrete, que difiere del contenido. Y b) el otro de calificación por la errónea interpretación a que puede conducir.

Es por ello necesario que el escribano califique adecuadamente los actos que redacta en el protocolo, y sea prolijo en la redacción de las cláusulas, evitando confusiones que pueden llegar a hacer sospechar de la buena fe del autorizante, como sucede en el fallo que transcribimos, con la consiguiente responsabilidad que pudiera atribuirle el juzgador, aun cuando luego subsane el documento, y no exista daño para terceros.

Cabe recordar también que la etapa pre-escrituraria es fundamental para el debido encuadre del acto, dado que el escribano no solo recepta las declaraciones de voluntad de las partes requirentes, sino que debe interpretarlas, indagar para asegurarse de la verdad de las mismas, circunstancia que resulta del estudio de títulos, análisis de boletos o documentos preparatorios del acto a instrumentar, informes y certificaciones sobre las personas y los bienes comprometidos, y luego de ellos, el debido y necesario asesoramiento, como profesional del derecho que es, y responsable de la facción del documento.

En cuanto a las notas marginales, las mismas están limitadas a aquello que le consta al escribano por sí, sin necesidad de declaración alguna de las partes, pero cuando el contenido está referido a hechos o circunstancias que

dependan de la declaración del o los otorgan-tes, no puede receptarse en nota marginal, sino que se requiere de otro documento “aclaratorio, complementario, rectificatorio” o como para el caso pueda llamarse, suscrip-to por el responsable de la declaración y autorizada por el escribano.

**Voces:** COLEGIO DE ESCRIBANOS ~ DEBERES DEL ESCRIBANO ~ ESCRIBANO ~ ESCRITURA PUBLICA ~ EXEN-CION IMPOSITIVA ~ HECHO IMPONI-BLE ~ IMPUESTO DE SELLOS ~ INS-TRUMENTO PUBLICO ~ RESPONSABILIDAD DEL ESCRIBANO ~ SANCION DISCIPLINARIA ~ VIVIENDA

**Tribunal:** Tribunal Superior de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires  
(TSCiudadAutonomadeBuenosAires)

**Fecha:** 23/05/2006

**Partes:** F., R. D.

**Publicado en:** LA LEY

#### **HECHOS:**

*Al practicar una inspección del protocolo pertene-ciente a un notario, el Colegio de Escribanos advirtió serias irregularidades como ser, la incompatibilidad entre los encabezados de ciertas escrituras y el contenido del acto, el incumplimiento de deberes fiscales, y la con-fusa redacción de algunas escrituras. Se impuso al escri-bano sumariado una sanción disciplinaria de suspensión en el ejercicio de la profesión por 180 días.*

#### **SUMARIOS:**

I. La comisión de irregularidades proto-colares, objetivamente acreditadas en una causa, trae aparejada la aplicación de una san-

ción, pues la inconducta se configura por el mero incumplimiento de las normas que gobiernan el ejercicio del notariado, aunque las irregularidades hubieren sido subsanadas y no se hubieren verificado perjuicios a terceros

2. Implica un irregular ejercicio profesio-nal la inclusión de epígrafes en las escrituras suscriptas por el escribano que no se condi-cen con la naturaleza de los actos celebrados.

3. No solo es función del escribano dar fe de los negocios jurídicos que ante él se cele-braren y darles estructuras jurídicas a efectos de su validez formal, sino que su misión se completa, además, como profesional del derecho, con el deber de asesorar a los inter-vinientes para evitar posibles litigios, sin tener en cuenta por quien fue designado o el interés de alguno de los comparecientes.

4. El hecho imponible del impuesto de sellos se configura por la mera creación del instrumento y no por su carácter de inscribi-ble, como claramente lo establece el art. 219 del Código Fiscal.

5. A los efectos del impuesto de sellos, el destino que se le dará a la vivienda es una declaración que solo el adquirente puede efectuar, sea en el texto de la escritura o en otra complementaria, sin que pueda suplirse la consignación de esa circunstancia median-te nota marginal efectuada por el escribano.

#### **TEXTO COMPLETO:**

Buenos Aires, mayo 23 de 2006.

#### **Resulta:**

I. Llegan las actuaciones a conocimiento de este Tribunal de Superintendencia (art. 172, ley 404; y acordada n° 8 del 9/8/00), para que dicte resolución en los sumarios ins-

truidos al escribano R. D. F., titular del Registro Notarial n° 314, matrícula n° 3417, en los que el Consejo Directivo del Colegio de Escribanos solicita — en su condición de fiscal y conforme lo dispone el art. 143 de la ley 404— que se le aplique la sanción disciplinaria de suspensión, por faltas graves en el desempeño de la función.

2. Expte. n° 4273/05 (16-00327-04, según la numeración del Colegio). Este sumario se inició con motivo de la inspección ordinaria al protocolo del año 2002, cuyo resultado arrojó la comprobación de una cantidad importante de irregularidades profesionales, lo cual llevó a la institución notarial a requerir que se sancione disciplinariamente al notario con ciento veinte (120) días de suspensión en la función.

3. Expte. n° 4305/05 (16-03009-04, según la numeración del Colegio). En éste, el Colegio de Escribanos decidió instruir sumario al escribano F. a fin de analizar la eventual responsabilidad que pudiere corresponderle como consecuencia de las observaciones formuladas durante la inspección ordinaria al protocolo del año 2003. Concluido el sumario, la institución sumariante pidió que se imponga al fedatario la pena disciplinaria de ciento cincuenta (150) días de suspensión.

4. En ambas causas se dispuso correr vista al encartado para que se pronunciara acerca del mérito de los sumarios incoados, formulara los descargos correspondientes y ofreciera las pruebas que a dicho fin creyera convenientes, derecho del que el notario hizo uso mediante las presentaciones de fs. 119/125 y 75/81, ídem, respectivamente, oportunidad en la que requirió se redujera la sanción disciplinaria de suspensión pretendida por el Colegio, por la de multa.

5. En cada uno de los procesos el Colegio de Escribanos tomó la intervención fiscal prevista en el art. 122 de la ley 404, solicitando que — mediante el dictado de un pronunciamiento único— se castigara disciplinariamente al escribano F. con la pena de suspensión por doscientos setenta (270) días.

6. El sumariado contestó los traslados de la acusación fiscal ordenados en ambos expedientes, insistiendo en la solicitud de que se redujera la sanción a una multa, habida cuenta de la ausencia de actitud dolosa de su parte y de su preocupación por enmendar las faltas cometidas.

7. Mediante providencia dictada a fs. 170 del expte. n° 4273, debidamente notificada a las partes (cf. cédulas de fs. 171 y 172, ídem), que se encuentra firme, se pasaron los autos al acuerdo y se dispuso el dictado de una única resolución en ambos sumarios.

#### **Fundamentos:**

Los doctores Casás, Lozano y Conde dijeron:

I. La comisión de irregularidades protocolares, objetivamente acreditadas en una causa, trae aparejada la necesaria aplicación de una sanción, pues la inconducta se constituye por el solo y objetivo incumplimiento de normas legales expresas que gobiernan el ejercicio del notariado, aunque se hubieran subsanado y no se hayan verificado perjuicios a terceros (art. 134, ley 404; este Tribunal, expte. n° 1496/02, resolución del 20/5/03; expte. n° 3061/04, resolución del 6/8/04; expte. n° 1628/02 y sus acumulados, resolución del 30/8/04; expte. n° 3277/04, resolución del 27/12/04; expte. n° 3337/04, resolución del 29/6/05; expte. n° 3917/05, resolución del 12/9/05).

2. El principal reproche formulado por la institución colegial contra el escribano R. D. E., consiste en haber instrumentado las escrituras números 100, 102, 103, 112, 114, 115, 120, 121, 122, 123, 124, 129, 132, 134, 136, 137, 138, 140, 148 y 149 del año 2002, y las números 4, 28, 29, 38, 53, 54, 57, 83, 93 y 95 del año 2003, sin respetar el requisito establecido por el art. 1001 del Código Civil acerca de la naturaleza del acto, de modo que no se ajustan a derecho.

Los epígrafes de las escrituras en cuestión no reflejan la realidad, a poco que se observe que sus cláusulas y convenciones no conciben con la naturaleza del acto jurídico enunciado. En efecto, en los encabezamientos de los instrumentos se expresa que se trata de una Cesión de Cuota - Complejo Residencial, pero en ellos se dice "que se cede y transfiere ...a título de dominio la parcela designada según plano...", que "...la Asociación transfiere a la cesionaria, todos los derechos de propiedad, posesión y dominio que sobre la parcela había y tenía...". Asimismo, en dos de ellos — n° 114 y 121— "...Grava con derecho real de Hipoteca en Primer Grado ...el mismo bien que por este acto adquiere...". La explicación brindada por el fedatario a lo largo de ambos sumarios no logra enervar de modo solvente el cargo formulado por el Colegio, máxime frente a la aceptación que efectuara acerca de su irregular proceder en la audiencia celebrada (v. fs. 62 expte. n° 4273). Allí el notario, luego de insistir con los argumentos de su descargo, admitió "que ha cometido un error al argumentar que en las escrituras observadas se habla de derecho de propiedad, cuando en realidad sólo tienen 'ocupación'. Reitera la situación fáctica que motivara la solución por medio de la creación

de una sociedad civil, que es lo único que se le ocurrió, ya que no se podría dividir en parcelas dicho terreno por ser ribereño y la solución del condominio trae aparejada el problema de que si se embarga a uno queda todo el inmueble embargado, etc., por lo que no veía otra forma de darle un corte a un problema que ya estaba instalado. Continúa diciendo que al principio comenzó con la cesión de propiedad y que cuando en la inspección se lo observaron, se puso a pensar que había sido confuso en la redacción, a pesar de lo cual siguió haciendo las escrituras de la misma manera hasta setiembre de 2004 en que cambió la redacción, pero que se trata sólo de un error pero no de mala fe, ni de deseo de perjudicar al fisco ni evadir impuestos, ni nada de ello, por lo que no hay delito".

Dicho reconocimiento, unido al expresado por el notario en oportunidad de evacuar las vistas y traslados ante este estrado, hace innecesario ahondar en consideraciones para tener por acreditada la irregular actividad del sumariado en la manera de ejercer su profesión.

Por lo demás, cabe hacer mención al recordatorio formulado por el Secretario del Colegio en aquella audiencia, cuando le hizo saber al sumariado que — sin perjuicio de la sanción que pudiere corresponderle por el error en que ya incurrió y que reconoce— "es preocupación de este Colegio que los adquirentes tengan bien en claro que es lo que adquirieron por medio de estas escrituras, a lo cual el escribano manifiesta que en el plazo de 60 días puede realizar escrituras rectificatorias de las observadas a las que comparezcan los mismos otorgantes dejando en claro que sólo tienen la ocupación de las par-

celas y ningún derecho real sobre las mismas...".

Sin embargo, y como bien lo destaca la institución notarial, F. no ha logrado el resultado propuesto. Como lo afirmó en su descargo de fs. 6/8, expte. n° 4273, "las escrituras observadas no pueden analizarse por separado, escindidas de la causa que les dio origen". Dicha causa — según el propio escribano— determinó la creación de la simple asociación civil, de lo cual da cuenta la fotocopia del estatuto obrante a fs. 63/75, ídem. De acuerdo al art. 5°, son integrantes de la asociación de pleno derecho y en forma automática y obligatoria "los adquirentes y/o cesionarios de las parcelas que conforman las unidades particulares del Complejo Residencial Tiempo Libre Simple Asociación". De ello se infiere que para ser parte de dicha simple asociación y tener a su nombre una cuota social, cada ocupante debe ser adquirente o tener algún derecho reconocido por el orden jurídico positivo que se agregue a la situación fáctica ya detentada. Por lo demás, ese derecho se ejerce sobre una parcela, o sea una cosa en los términos del art. 2312 del Código Civil, cosa inmueble por su naturaleza (art. 2314 Código citado). Consecuentemente, cabe coincidir con la conclusión sumarial en cuanto allí se afirma que: "Si ya resultaban confusas las escrituras observadas cuando en ellas se afirmaba que se transmitía a título de dominio las parcelas, más aun así, podía llegar a inferirse que se trataba de una venta en la que se transfería el dominio de una parcela por un precio, las escrituras a las que llama subsanatorias, sólo introducen mayor confusión a la ya existente, por cuanto en ellas, primero se cita a las partes a efectos de completar la escritura obser-

vada con relación a la exención del Impuesto a las Ganancias — cuya tributación no le había sido observada por este Colegio— y luego, y en carácter de aclaratoria, se afirma que se les cede y transfiere todos los derechos y acciones sobre la cuota parte que tiene y le corresponde del Complejo ... y de ocupación que tiene y le corresponde sobre la parcela designada según plano interno...".

No sólo es función del escribano dar fe de los negocios jurídicos que ante él se celebraren y darles estructura jurídica para otorgarles validez formal, sino que su misión se completa, además, como profesional del derecho, en asesorar a los intervinientes y aconsejarles evitando posibles litigios, sin tener en cuenta por quién fue designado o el interés de alguno de los comparecientes.

Lejos estuvo F. de haber cumplido con dicha misión pues, a la luz de lo expuesto, los ocupantes del complejo bien se podrían considerar, aunque erróneamente, los legítimos propietarios de los predios que ocupan, ya que — como acertadamente lo destaca el Colegio— aquéllos: 1) ostentan la ocupación del inmueble; 2) acudieron para celebrar el respectivo contrato ante un escribano, profesional del derecho habilitado a tal fin; 3) dicho fedatario autorizó el documento y en él se decía que "se le cedía y transfería a título de dominio la parcela..."; 4) pagaron un precio en dinero, y 5) en el caso de que no pagaran la totalidad del precio al contado, se previó que el adquirente gravaba "con derecho real de hipoteca en primer grado el mismo bien que por este acto adquiere".

Las supuestas subsanaciones posteriores — escrituras caratuladas "aclaratorias"— en nada mejoran la posición del notario, a poco que se observe que en su texto se manifiesta

que "se deja constancia a modo de aclaratoria que la sociedad Cede y Transfiere... todos los derechos y acciones sobre la cuota parte del 'Complejo Residencial Tiempo Libre Simple Asociación' y de ocupación que tiene y le corresponde sobre la parcela designada según plano interno..." (cf. fs. 82/107, expte. n° 4273), pero resulta que los otorgantes, al no ser adquirentes de parcela alguna sino simples ocupantes tolerados por el dueño, no pueden ser parte de la mentada asociación ni titulares de cuotas, conforme lo establece el propio estatuto (art. 5°).

Por lo tanto, resultan atendibles tanto el reproche cuanto la preocupación de la institución sumariante acerca del deficiente obrar del escribano F., pues no hay nada que justifique — ni aun frente a la problemática que existe acerca del encuadre jurídico de los llamados Clubes de Campo— que primero haya afirmado en una escritura que él autorizó que "se constituye derecho real de hipoteca sobre el bien que por ese acto se adquirió", y luego sostenido que "dicha hipoteca se constituyó sobre la cuota social" para garantizar la devolución de un préstamo (ver fs. 8), para finalmente decir en escritura aclaratoria que "la hipoteca que mencionaba la escritura, era inexistente y sólo se mencionó como garantía del cumplimiento del pago" (ver fs. 86 vta., último párrafo).

También debe ser aceptada la imputación formulada respecto a que en dos de las escrituras en cuestión — las n° 38 y 53 del año 2003—, el disponente es una persona física, los "adquirentes" o "cesionarios" de escrituras anteriores, y no el representante legal de la Asociación "Complejo Residencial Tiempo Libre". Sobre el particular, interesa la reflexión contenida en la conclusión sumarial del

expediente acumulado, cuando sostiene que: "Que de esta manera queda probado que se ha puesto en el comercio un híbrido jurídico creado por el escribano F., consistente en una parcela diluida en una cuota social, o bien, una cuota social que lleva adherida, en forma inescindible una parcela. A mayor abundamiento, en la escritura N° 38, cuya fotocopia corre agregada a fs. 12/13 (expte. n° 4305), puede leerse: 'lo edificado en la parcela les pertenece a los comparecientes por haberlo construido a su costo'. Ante tal afirmación, este Consejo se pregunta: ¿Saben los comparecientes que han edificado sobre terreno ajeno, con todas las consecuencias jurídicas que ello les acarrea, o bien, se consideran adquirentes y legítimos propietarios de la parcela sobre la que edificaron?. ...Ni los malabares jurídicos ensayados por el notario sumariado en sus descargos, ni las escrituras supuestamente subsanatorias y aclaratorias han contribuido a dar una respuesta satisfactoria" (fs. 70/72, ídem).

3. El cargo por la falta de tratamiento impositivo que reflejan las escrituras en cuestión y, consiguientemente, por la no acreditación del pago de los impuestos pertinentes, no ha sido rebatido adecuadamente por el notario encartado.

Por lo tanto, queda en pie lo sostenido por el Colegio acerca de que por dichas escrituras se debió oblar el tributo que establecen los arts. 214 y siguientes del Código Fiscal, toda vez que el hecho imponible del Impuesto de Sellos se configura por la mera creación del instrumento, y no por su carácter de inscribible o no, como claramente lo establece el art. 219: "Los actos, contratos y operaciones a que se refiere el presente Título, quedarán sujetos al impuesto por la sola cre-

ación y existencia material de los instrumentos respectivos, con abstracción de su validez y eficacia jurídica o posterior cumplimiento".

Otro tanto cabe decir sobre la observación efectuada al escribano por haber consignado por nota marginal, en la escritura n° 79 del año 2003: "Con respecto del impuesto de Sellos no se retuvo la parte del comprador de acuerdo con la exención del inc. 28 del art. 248 e inc. 29 art. 259 del Código Fiscal Provincial", habida cuenta que el destino que se le dará a la vivienda es una declaración que sólo el mismo adquirente puede efectuar, sea en el texto de la escritura o por otra complementaria.

4. Al notario también se le reprocha que la retención del Impuesto a la Transferencia de Inmuebles por la escritura n° I39 de 2002 fue declarada e ingresada con posterioridad a la inspección — el ingreso tardío no lo libera de responsabilidad disciplinaria— ; y que las declaraciones juradas de retenciones de los Impuestos a la Transferencia de Inmuebles y a las Ganancias del primer y segundo semestre del año 2002 fueran presentadas el 16 de diciembre de 2003, o sea extemporáneamente.

Amén de ello, se le imputa la ausencia de fe de conocimiento en una escritura de emancipación (art. 1001 del Código Civil; ley 23.264); la falta de certificado de dominio y de inscripción en una escritura de cesión de derechos hipotecarios (arts. 2 y 23, ley 17.801); como, también, la no exhibición de las declaraciones juradas de retenciones de los Impuestos a la Transferencia de Inmuebles y a las Ganancias por el primer semestre de 2003, pues la presentación del formulario 744 correspondiente al mes de julio de 2003 no suple la falta por aquél período, en los que

no se practicara retención alguna, porque el deber de información al ente recaudador es independiente del cumplimiento de la obligación de depositar las retenciones.

La materialidad de dichas infracciones no ha sido expresamente controvertida por el sumariado, motivo por el cual deben ser admitidas.

5. Las faltas descriptas muestran por parte del escribano F. un manejo del protocolo desprolijo, negligente y con falta de cuidado, lo que conspira contra la seguridad de los actos jurídicos, observándose, también, la utilización de procedimientos inapropiados para intentar subsanar las observaciones apuntadas. La naturaleza y gravedad de las faltas cometidas, particularmente las que están referidas con el contenido de las escrituras relacionadas en el pto. 2 precedente, y teniendo especialmente en cuenta que a lo largo de su actuación profesional — desde 1980— el sumariado no registra antecedentes disciplinarios desfavorables, aconsejan aplicarle la sanción disciplinaria de suspensión por el término de ciento ochenta (180) días (arts. 149, inc. c, y 151, inc. c, de la ley 404), por ser ésta la que guarda una adecuada proporcionalidad y razonabilidad con el irregular ejercicio profesional que se le enros-tral al escribano imputado en estos sumarios.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el Asesor Jurídico Notarial del Colegio de Escribanos a fs. 54/60, expte. n° 4305, a lo cual cabe remitirse en homenaje a la brevedad, el Tribunal de Superintendencia del Notariado resuelve:

I. Aplicar al escribano R. D. F., titular del Registro Notarial n° 314, matrícula n° 3417, la sanción disciplinaria de suspensión

en el ejercicio de la profesión por ciento ochenta (180) días (arts. 149, inc. c, y 151, inc. c, de la ley 404).

2. Mandar que se registre, se notifique, se agregue copia certificada de esta resolución en el expte. n° 4305/05 y, oportunamente,

se devuelvan las actuaciones al Colegio de Escribanos, con nota de remisión. — José O. Casás. — Luis F. Lozano. — Ana M. Conde.

© La Ley S.A.

## III-2. EL TESTAMENTO, LA COPIA Y LOS TESTIGOS

El fallo que sigue, tiene significación en cuanto al tratamiento de las formas de los testamentos, que aun solemnes, el mentado rigor no debe impedir la verdadera declaración de voluntad del otorgante.

Frente a la falta de una firma de un testigo en la copia, atribuido a un error técnico del fotocopiado, se debe atender a la matriz que contiene todas las firmas y no hay demostración de que no fueran puestas en el acto del otorgamiento.

En cuanto a la intervención de un testigo que tendría cierta relación de dependencia con el notario, si bien se lo considera incurso en la prohibición, se rechaza el cuestionamiento por falta de prueba de que en el momento de ser otorgado, tuviera esa relación con el notario.

En definitiva el fallo supera viejos conceptos de rigor extremo para los testamentos, y revaloriza la importancia del acto, pero no por ello debe dejar de tomarse la debida lectura en cuanto al estricto cumplimiento del escribano en el ejercicio de la función.

En cuanto a la copia, la suya no solo es firmar para su autenticación, sino revisar lo que firma para asegurarse de la certeza del contenido, dado que con su intervención le está dando fe pública.

Y en cuanto a los testigos, tener en cuenta el régimen de incompatibilidades para el acto, porque en ello está también la seguridad del documento.

**Voces:** ESCRIBANO ~ ESCRITURA PUBLICA ~ FORMA DEL TESTAMENTO ~ TESTAMENTO ~ TESTIGO

**Tribunal:** Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala L(CNCiv)(SalaL)

**Fecha:** 09/05/2007

**Partes:** C., E. F. c. G., C. M.

**Publicado en:** LA LEY

### SUMARIOS:

1. En virtud de lo previsto en el art. 1009 del Cód. Civil, ante la existencia de variaciones entre copia y matriz, se estará a la matriz, por ello carece de importancia que en la fotocopia falte una firma, ya que lo relevante es que la escritura matriz no adolece de defectos que tornen finalmente inválido el testamento.

2. El art. 3707 del Cód. Civil en cuanto establece que no pueden ser testigos en los testamentos los "dependientes de la oficina del notario", comprende a todas aquellas personas que por su trabajo habitual en una

notaría mantienen una relación de dependencia que las priva de la libertad espiritual necesaria para fiscalizar la fe que da el oficial público.

#### TEXTO COMPLETO:

2ª Instancia. — Buenos Aires, mayo 9 de 2007.

El doctor Liberman dijo:

Contra la sentencia de fs. 429/438 se alzó disconforme la parte actora, fundando su recurso de apelación a fs. 452/459, siendo contestado a 466/468. A fs. 472/473 expresó sus fundamentos el señor Fiscal de Cámara, propiciando la confirmación del pronunciamiento.

I. La actora se agravió de la sentencia dictada en tanto la señora jueza de grado rechazó la demanda entablada y convalidó el testamento por acto público contenido en la escritura n° ..., de fecha 7 de diciembre de 1993. Alegó que la escritura fotocopiada el día 14-12-93 carece de la firma de uno de los testigos y por lo tanto es nula. También argumentó que resulta de aplicación el art. 1009 del Código Civil frente a una posible diferencia entre el texto de la escritura matriz y su testimonio, y no en caso de ausencia de firmas. Entendió el recurrente que la falta de cumplimiento de una sola de las formalidades previstas por el art. 3658 del Código Civil torna inválido el testamento. Por último reiteró que la Sra. L. M. B. era empleada del escribano V. al momento de otorgarse la escritura, lo que le impedía ser testigo de dicho acto (conf. art. 3707 del Cód. Civ.).

II. Cabe señalar a título preliminar que en materia interpretativa de testamentos, lo único que interesa, como dice Borda, es la voluntad del causante ("Tratado...

Sucesiones", 4ª ed. act., Editorial Perrot, Buenos Aires, 1975, t. II, pág. 185). Lo decisivo es lo querido por el testador, aun cuando no haya acertado en su declaración testamentaria. La interpretación de las disposiciones testamentarias es una función judicial que está dirigida a indagar cuál ha sido la verdadera intención del causante (conf. Lidia Beatriz Hernández y Luis Alejandro Ugarte, "Régimen jurídico de los testamentos", Ad-Hoc, Buenos Aires, 1ª ed., 2005, pág. 242 y 244). En ese orden de ideas, se ha dicho con cita de Danz que "los preceptos imperativos — en nuestro derecho, las solemnidades testamentarias— necesitan ser interpretados y esta interpretación ha de ser restrictiva. Añade a este fundamento que el fin de estos preceptos de forma no es el restringir ni poner trabas al derecho individual de testar sino determinar qué declaraciones revelan la voluntad definitiva del testador. Y su interpretación, como la de toda declaración de voluntad, proceda de un grupo de personas en función de legislador o de un simple particular no debe olvidar nunca el fin que tales preceptos se proponen" (voto en disidencia de Estévez Brasa; CNCiv., Sala B, 29-5-89, J.A. 1989-IV-533).

La solemnidad del acto de testar tiene fundamento en distinguir meros proyectos con declaraciones de voluntad últimas y definitivas, y salvaguardar en lo posible su espontaneidad, sinceridad y ponderación (conf. Borda, op. cit., pág. 217). Y si bien en los testamentos por acto público no cabe duda que se debe cumplir con las formalidades previstas por el ordenamiento vigente, también es cierto que resulta de suma importancia desentrañar e interpretar la voluntad del testador.

La forma, si hay mínimas desviaciones en relación a lo previsto en la ley, no puede llevar a declarar la nulidad de un testamento. Llama la atención Borda, citando a Fornieles, sobre algunas soluciones incompatibles con el recto acto de juzgar (p. 218). Las exigencias formales no deben interpretarse fuera del contexto del sistema globalmente considerado, olvidando el fin último del ordenamiento. Que es preservar las características antes enunciadas que ha menester tenga un acto de disposición de última voluntad. Nuevamente Danz, traído por Borda, expresaba que las firmas no son un fin en sí y es deber de los jueces hacer que la intención del causante no se estrelle contra los preceptos formales, evitando así — citaba a Ennecerus— resultados absurdos (en Borda, op. cit., p. 219). Las exigencias formales en materia testamentaria no pueden aplicarse en forma aislada, con prescindencia del sistema general de la ley y olvido de la finalidad de la disposición (conf. voto de Gondra, cit. en sentencia de Garzón Maceda, con menciones adicionales de Orgaz, Spota y Rezzónico, E.D. 13-7). La interpretación de la ley ha de atenerse al contexto general del ordenamiento jurídico (CSJN, cit. por Calatayud, en CNCiv., Sala C, 29-6-65, confirmando por mayoría aquella, ED. 13-16).

III. Ciertamente la especie no suscita en realidad un problema interpretativo de la clarísima voluntad de la testadora, sino si ha sido expresada con adecuación a las firmas legales.

Con relación a este punto resulta relevante realizar algunas consideraciones. De la copia certificada de la escritura matriz acompañada a fs. 393/394 por el Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, resulta que la causante designó albacea testa-

mentario al Dr. E. J. G. (ver fs. 394). Posteriormente, el I-II-95, a raíz del fallecimiento de éste, nombró para esa función a su cuñada O. G. de D. y a su sobrino J. C. G.. De lo dicho hasta aquí se desprende que la intención de la Sra. A. era que a su muerte se pudiera ejecutar el testamento. Para eso tomó la precaución de nombrar nuevos albaceas que debían hacer cumplir las mandas testamentarias (ver fs. 74/77).

Es de reiterar que el formalismo en los actos públicos está establecido por la ley para proteger la autenticidad de la expresión de la voluntad de quien la hace, para proteger del error o la violencia, pero no para ser observado por el formalismo mismo. De allí que anular el testamento por un homenaje a las formas no es ni puede ser el fin querido por la ley (C.J. Salta, Sala II, 31-VIII-70, JA Reseñas 1971-628, reseña 55).

En definitiva, se advierte que A. A. quiso dejar sus bienes a las personas individualizadas en el testamento cuya copia certificada luce agregada a fs. 393/394, y a ese fin tomó todos los recaudos necesarios.

Nada cabe señalar respecto del testamento ológrafo acompañado por el notario, atento a que la agregación de dicho instrumento fue denegado como hecho nuevo (ver I90/I91). Tampoco corresponde detenerse en el planteo esgrimido por el actor en el punto III de los agravios, sino únicamente mencionar que el escribano, al dejar, constancia en la escritura que la testadora le dictó el testamento (ver fs. 393), dio acabado cumplimiento al art. 3656 del Código Civil. Al respecto sostiene Fassí que el art. 3657 del Cód. Civil, que exige que el escribano deje constancia si ha hecho el testamento o si sólo ha recibido por escrito sus disposiciones, se

trata de una mención superflua, pues concierne a la etapa de preparación del acto, y toda esa etapa queda cubierta por la lectura de la escritura al testador en presencia de los testigos (conf. Fassi, "Tratado de los testamentos", t. I, pág. 179, N° 259).

IV. Por otra parte, tal como sostuvo la anterior sentenciante en su decisorio, entiendo que en el art. 1009 del Cód. Civil se encuentra la solución en este punto al presente caso: en caso de variación entre copia y matriz, se estará a la matriz.

Como instrumento público por excelencia, la escritura pública matriz del art. 979, inc. 1° del Código Civil, muestra todo su señorío de forma y prueba (...). Si la copia de la escritura difiere de la matriz, son las constancias de esta última las que prevalecen (conf. Armella, Cristina, en "Código Civil, Comentado...", Bueres - Highton, tomo 2C, pág. 130, Hammurabi, Buenos Aires, reimpr. 2005). También se ha dicho que las diferencias entre un testamento por acto público solamente firmado por el letrado de quien aparece instituido heredero testamentario y la copia acompañada por la escribana que no fue confeccionada en folios notariales, pudieron generar sospechas, la cuestión queda resuelta por el art. 1009 del Código Civil, en cuanto dispone que "si hubiera alguna variación entre la copia y la escritura matriz, se estará a lo que ésta contenga" (CNCiv., Sala F, 06-04-06, "Sueid, María c. Tula, Evaristo Diógenes s/ nulidad de testamento", DJ, I2/07/06, 771). Sin perjuicio — tal como señalé precedentemente— de adherir a la corriente que se inclina particularmente por interpretar cuál fue la real voluntad del testador al momento de otorgar el testamento, entiendo que tampoco se debe perder de vista

las formalidades que el legislador tuvo en cuenta para dar eficacia a dicho acto jurídico.

Por ende considero que en el caso particular las firmas contenidas en la escritura matriz deben ser cotejadas con su copia de la misma manera que la totalidad del texto. De esta manera cabe rechazar las críticas dirigidas en torno a que, frente a la ausencia de firmas, no resulta de aplicación dicha normativa.

Por otro lado, el perito calígrafo en su peritaje, particularmente tenido en cuenta por la anterior sentenciante, precisó que en el testimonio de fecha 14-12-93 falta la firma de Alfredo Castro (ver fs. 317 vta.). Carece de importancia que en la fotocopia falte una firma, ya que lo relevante es que la escritura matriz no adolece de defectos que tornen finalmente inválido el testamento.

En este contexto, y a raíz de que en el caso de autos resulta de aplicación el art. 1009, considero que en nada incide que los demandados no hayan probado la falla de la fotocopiadora, por cuanto fue el propio accionante quien no pudo probar la firma faltante del testigo en la escritura matriz. Tampoco demostró que Castro haya suscripto la escritura en una fecha posterior al 7 de diciembre de 1993. En conclusión, lo cierto es que siendo el actor quien pretendía que se declarara la nulidad del testamento, pesaba sobre él la carga de llevar a cabo los aportes probatorios de los extremos fácticos que darían sustento a su pretensión (conf. art. 377 del Cód. Proc.).

V. Con relación a las manifestaciones articuladas tendientes a comprobar la relación laboral que vinculaba a la testigo L. M. B. con el escribano Vallaza al momento de la escritura, corresponde señalar que dicho planteo no reviste una crítica concreta y razonada o juicio impugnativo de los errores fácticos y

jurídicos en que habría incurrido la sentenciante en los términos del art. 265 del Cód. Procesal. Sino que más bien implica una nueva valoración de la prueba producida, que roza los límites de la deserción del recurso.

Sin perjuicio de ello quiero realizar algunas precisiones. Si bien el art. 990 del Código Civil señala quiénes se encuentran imposibilitados de ser testigos en los instrumentos públicos, la mayoría de los autores entiende que, en el supuesto específico de los testamentos, es el art. 3707 la norma que regula dicha cuestión. Dispone que los "dependientes de la oficina del notario" — entre otros supuestos más que allí menciona — no pueden ser testigos en los testamentos. En cuanto al vocablo "dependiente" usado por el codificador en reemplazo de la palabra "amanuense" que usa el Código francés en su art. 975, tiene un sentido más amplio que el de empleado asalariado. En nuestro concepto comprende todas aquellas personas que por su "trabajo habitual" en una notaría mantienen una relación de dependencia que las priva de la libertad espiritual necesaria para fiscalizar la fe que da el oficial público. Para ello la jurisprudencia francesa tiene resuelto que lo que constituye la cualidad de dependiente del notario es el "trabajo habitual" en el estudio de un notario (...) Con respecto a qué debe entenderse por "empleado de oficina" es cuestión librada a la apreciación judicial, que debe ser hecha en base a los caracteres de habitualidad, continuidad, permanencia, obligatoriedad y subordinación, situación de dependencia que impida al testigo tener la necesaria independencia para fiscalizar la fe que da el notario (CNCiv., Sala B, I4-7-52, J.A. 1952-III-329, con remisión al dictamen fiscal).

Conforme entendió la señora jueza de grado en su decisorio, y tal como señalara el señor Fiscal de Cámara en su dictamen a fs. 472 vta., no se advierte que, a la fecha en que se otorgó el testamento, los testigos hayan estado inmersos en una relación de dependencia laboral con el notario. De esta manera considero que los trámites realizados por el testigo M. B. para el escribano con una contraprestación en dinero, han sido actos aislados, que caracterizan una colaboración transitoria o accidental, por no haberse demostrado que por esa época dicha tarea haya sido habitual y permanente como para equiparla a la noción de dependencia (ver declaración de fs. 248/249).

VI. Por las consideraciones expuestas precedentemente y los propios fundamentos de la sentencia en crisis, propongo al acuerdo confirmar el fallo recurrido en todo lo que ha sido materia de agravio, con costas de alzada a cargo de la parte actora atento el resultado de la apelación (art. 68 Código Procesal).

Los doctores Rebaudi Basavilbaso y Pérez Pardo, por análogas razones, votan en igual sentido.

Por lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcrito precedentemente por unanimidad de votos el Tribunal decide: confirmar el fallo recurrido en todo lo que ha sido materia de agravio, con costas de alzada a cargo de la parte actora atento el resultado de la apelación (art. 68 Código Procesal).

Regístrese, notifíquese y al Sr. Fiscal de Cámara en su despacho y oportunamente devuélvase. — Víctor F. Liberman. — O. Hilario Rebaudi Basavilbaso. — Marcela Pérez Pardo.

© La Ley S.A.

### III-3. PLAZO DE PRESCRIPCIÓN de obligaciones fiscales.

Muy importante resulta ser el fallo de nuestro Superior Tribunal, en tanto deja fuera de dudas la aplicación del art. 4027 del C.C. con un plazo de cinco años, en concordancia con lo ya resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Resulta del voto del Dr. NEGRI: "confirmar la sentencia de grado en cuanto declaró la inconstitucionalidad del art. 119 del Código fiscal en tanto establece plazos de prescripción de la obligación tributaria superiores a cinco años, ello por infracción de los arts. 1, 10 y 31 de la Constitución provincial y 16, 31, 75 inc. 12, 121 y concordantes de su par nacional"

A su vez, en el voto del Dr. SORIA, se respeta el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: "Recurso de hecho deducido por Abel Alexis Latendorf (Síndico) en la causa Filcrosa S.A. s/ quiebra. Incidente de verificación de Municipalidad de Avellaneda" (sent. de fecha 30 IX 2003).- a. En el citado precedente, el sentenciante de grado había decidido que la prescripción de los tributos municipales se regía por las normas locales, descartando la aplicación del art. 4027 inc. 3 del Código Civil, al considerar que la potestad tributaria era local. Pero la Corte nacional descalificó tal pronunciamiento.- b. En su sentencia, el alto tribunal federal, ratificando precedentes (Fallos 175:300; 176:115; 193:157; 203:274; 284:319; 285:209; 320:1344; cfr. considerando 5), puntualizó que las normas provinciales que reglamentaban la prescripción en forma contraria a lo dispuesto en el Código Civil eran inválidas, afirmando que el mentado instituto no es propio del derecho públi-

co local y encuadra en la cláusula del art. 75 inc. 12 de la Constitución nacional. De allí que el poder de instaurar un régimen destinado a comprender la generalidad de las acciones susceptibles de extinguirse por esa vía sea materia confiada al legislador nacional (considerando 6)"

Transcribimos a continuación el fallo íntegramente.

.-

C. 81.253 - "Fisco de la Provincia de Buenos Aires. Incidente de revisión en autos: 'Cooperativa Provisión Almaceneros Minoristas de Punta Alta Limitada. Concurso preventivo'" - SCBA - 30/05/2007. (IMP. 2007-12, p.1243; y LL Bs.As. 2007 Junio, p. 5272)

En la ciudad de La Plata, a 30 de mayo de 2007, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores de Lázari, Negri, Pettigiani, Roncoroni, Soria, Hitters, Kogan, Genoud, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 81.253, "Fisco de la Provincia de Buenos Aires. Incidente de revisión en autos: 'Cooperativa Provisión Almaceneros Minoristas de Punta Alta Limitada. Concurso preventivo'".//-

#### ANTECEDENTES

La Sala I de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del

Departamento Judicial de Bahía Blanca confirmó la sentencia dictada en primera instancia, que había rechazado la pretensión revisora intentada por el Fisco provincial.-

Se interpuso, por éste, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.-

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de dictar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

## CUESTION

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

## VOTACION

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor de Lázzari dijo:

I. La Cámara departamental confirmó la sentencia dictada en primera instancia, que había rechazado la pretensión revisora intentada por el Fisco provincial.-

Para ello sostuvo que en los casos de obligaciones fiscales el término para que operase la prescripción era el quinquenal establecido por el art. 4027 inc. 3 del Código Civil "... y no ya el irrazonable plazo decenal del art. 119 del Código Fiscal, dispositivo este último que resulta inconstitucional por contrariar la ya referida norma de fondo...", toda vez agregó que el poder de reservarse las provincias la facultad de determinar hechos imponibles y establecer tributos sobre esa base, no incluía la atribución de normar otros aspectos que hacían a la regulación general de las obligaciones (fs. 103 vta./104).-

Conteste con el criterio sustentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación entendió, entonces, que las normas locales atinentes a los plazos de prescripción de tributos locales eran las que determinaba el Código Civil, no pudiendo aquéllas establecer plazos distintos avanzando sobre facultades exclusivas del Congreso (ver fs. 104, últ. pte.).-

2. Contra este decisorio, se alza el señor letrado representante del Fisco provincial, mediante la interposición de recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, denunciando la violación de los arts. 40, 118 y 119 del Código Fiscal y el apartamiento de doctrina emanada de esta Corte, que cita.-

Aduce que la prescripción de los tributos provinciales debe regirse por los términos establecidos por el Código fiscal no sólo por cuanto la determinación, fiscalización y percepción de los tributos es una facultad no delegada a la Nación (arts. 75 incs. 2 y 3 y 121 de la Constitución provincial) sino porque ni los impuestos provinciales ni los nacionales resultan alcanzados por los incisos del art. 4027, actuado en el fallo.-

En virtud de ello es que asegura los créditos por impuestos sobre ingresos brutos, inmobiliario y automotor son liquidados conforme lo establece el art. 119 del Código fiscal, que determina un sistema escalonado de prescripción (fs. 108).-

3. El recurso es fundado.-

Ello así pues lo resuelto por la alzada, ha violentado la normativa fiscal citada, ya que corresponde la aplicación al caso del plazo de prescripción decenal (hoy escalonado) establecido por la legislación impositiva provincial.-

Considero que resulta de aplicación en la especie, por tratarse de igual materia, la doctrina de esta Corte emanada de la causa Ac. 76.242 (sent. del 7 II 2001), que se refiere a la aplicación del art. 119 del Código fiscal.- Se dijo allí que "... la Constitución provincial establece que la provincia de Buenos Aires tiene el libre ejercicio de todos los poderes y derechos que por la Constitución nacional no hayan sido delegados al Gobierno de la Nación (arts. I de la primera y 121 de la segunda)".-

"Es así que atribuye a su Poder Legislativo la facultad de establecer impuestos y contribuciones, necesarios para los gastos de servicio público (art. 103, inc.I)".-

"Conteste con ello la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto que las provincias tienen la facultad de darse las leyes y ordenanzas de impuestos locales y, en general, todas las que juzguen conducentes a su bienestar y prosperidad, sin más limitaciones que las enumeradas en el art. 126 de la Constitución nacional, toda vez que, entre los derechos que constituyen su autonomía, es primordial el de imponer contribuciones y percibir las sin intervención alguna de autoridad extraña (‘Telefónica c/ Municipalidad de Luján, fallo del 18 IV 1997, en Fernández, Eduardo Abel, ‘El apremio. Su normativa procesal’, pág. 42)".-

"Argumentar sobre la base de la prescripción quinquenal del art. 4027 del Código Civil carece de sustento, ya que la norma aplicable al sub lite, ya citada, es específica del derecho administrativo local que no puede ser desplazada por otras de carácter general. Es que si el sistema fiscal establece específicamente el plazo de prescripción de la deuda proveniente de impuestos provinciales, las

normas generales de la prescripción civil sólo serían aplicables subsidiariamente, a falta de disposiciones expresas, desde que el Código Civil está destinado a regir relaciones de derecho privado y no las que se originan entre el Estado y sus gobernados cuando aquél obra como poder público en ejercicio de su soberanía e imperio (conf. doct. causa Ac. 58.937, sent. del 31 III 1998)".-

"La indicación de los plazos de prescripción de impuestos locales por intermedio de las autoridades legislativas provinciales, no se opone atento a la naturaleza de la obligación a la supremacía que el art. 31 de la Constitución nacional confiere a las leyes de la Nación, ni vulnera ninguna de las garantías que reconoce la Carta Magna. Por el contrario, es una facultad ejercida por la Provincia en la parte de poder que se ha reservado (arts. 121 y 122, Const. nac.), lo que además resulta una preferencia razonable por el interés público comprendido en la percepción de los recursos fiscales (conf. doct. causa cit.)".-

"En relación a la potestad de la Provincia de Buenos Aires para determinar, por intermedio de su Legislatura, los plazos de prescripción en materia tributaria local, señalo que el tema ha sido resuelto por esta Suprema Corte en la causa I. 2109, (sent. del 9 VIII 2000;; véase asimismo Walter Carnota, ‘La estructura constitucional de la obligación tributaria. Un horizonte jurisdiccional dispar’, en ‘La Ley’, t. 2000 E, pág. 1036)".-

"Por elementales razones de lógica razonamiento a maiori ad minus quien tiene la facultad de crear la obligación tributaria también está habilitado para regular la forma de su extinción".-

"Siendo ello así, cabe concluir que no

resulta inconstitucional el art. 19 del Código Fiscal que establece un plazo de prescripción distinto al dispuesto por la normativa civil." Huelga agregar que la percepción de la renta pública excede el interés individual de las partes y atañe también a la comunidad (Corte Suprema de Justicia de la Nación, sent del 22 VI 1989, in re "Trebas S.A.", "Jurisprudencia Argentina", 1989 III 713, entre muchos otros precedentes), lo que explica la especificidad del ejercicio de una facultad local, en la parte de poder que la Provincia se ha reservado (arts. 121 y 122, Constitución nacional), lo que además resulta una preferencia razonable por el interés público comprendido en materia de recursos fiscales (conf. Ac. 58.937, sent. 31 III 1998).-

4. No dejo de tener en cuenta la doctrina de la Corte Suprema de la Nación, en la causa "Filcosa", en donde la mayoría sostuvo que no son válidas las legislaciones provinciales que reglamentan la prescripción en forma contraria al Código Civil: la facultad de fijar los plazos de prescripción de tributos locales, sean municipales o provinciales, corresponde a la Nación entre otras razones en virtud de lo dispuesto por el art. 75 inc. 12 de la Constitución nacional (sent. del 30 IX 2003; ver suplemento de "Jurisprudencia Argentina" del 24 XII 2003, Lexis Nexis, fascículo nro. 13).-

En cambio, el voto de la minoría considera que habiendo el legislador nacional establecido un plazo de diez años en materia de prescripción de impuestos y multas, la legislación provincial no se ha apartado del criterio fijado en el orden nacional; invocando elementales razones de igualdad, concluye que

no se puede exigir a los estados provinciales un comportamiento distinto al del propio estado nacional (ver disidencia de los doctores Petracchi y Maqueda, considerandos I4, I6 y 6): tal fundamento aporta otra perspectiva al criterio que vengo sosteniendo.-

5. Sabido es que la Corte Suprema de la Nación, por principio, sólo decide en los procesos concretos que le son sometidos y su fallo no es obligatorio para casos análogos. No obstante ello, los tribunales inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquellas a fin de honrar los principios de economía y celeridad procesal que resultan un resguardo para los justiciables. Por eso, el distanciamiento de sus pronunciamientos, en una causa sometida a la decisión de esta Corte, sólo cabe cuando se exponen fundamentos que no fueron considerados, que justifiquen su apartamiento.-

6. Atenderé desde la autonomía del derecho tributario nuevos argumentos a tener en cuenta.-

a. La ley común no puede aplicarse, porque legisla sobre materia de derecho privado, cuando en nuestro caso, la legislación tributaria provincial pertenece al ámbito del derecho público que las provincias no han delegado.- El Máximo Tribunal nacional, en el referido fallo, señala que no es argumentativo sostener, que las deudas impositivas no son de derecho privado, sino de derecho público para no aplicar el plazo prescriptivo regulado en el Código Civil (consid. II, 13); sin embargo, omite explicar los motivos de esta argumentación cuando analizar la naturaleza pública de la deuda es tarea prioritaria, desde

que aporta medios indispensables para su interpretación.-

Sobre esto último, interesa recordar que la obtención de recursos es necesaria para la existencia del gobierno provincial, en miras de satisfacer las necesidades colectivas a que se destina la recaudación; con otras palabras, los impuestos participan de la razón de ser del estado, que recurre a ellos para tener con qué cumplir sus fines (ver Bidart Campos, Germán, "Manual de la constitución reformada", T. II, Ediar, 1997, p. 158). Abstenerse de regular el plazo prescriptivo de las acciones fiscales, implicaría desconocer la importancia que tiene para la provincia la obtención de recursos; la limitación de su potestad regulatoria en este aspecto constituiría un obstáculo al ejercicio del federalismo. El modelo del régimen federal argentino apunta a sostener la unidad en la diversidad, por lo que la mentada legislación uniforme, sólo cabe en materias delegadas expresamente al estado federal (arts. 5, 123 y 126 de la Constitución nacional).-

Incluso, aplicar el plazo de prescripción previsto en la legislación local conlleva reconocer en las legislaturas provinciales la facultad de decisión del mecanismo de gestión para recaudar impuestos en un determinado lapso, acorde con sus posibilidades de organización, el que puede variar de una provincia a otra, siempre dentro de la razonabilidad que permite este instituto, en el que el deudor no puede estar expuesto indefinidamente a la acción del acreedor.-

En suma, la pauta de análisis para delimitar qué corresponde a la ley común y qué a la potestad del poder tributario provincial es el examen de la relación fiscal o tributaria como vínculo jurídico que se configura entre el

estado y el sujeto afectado por el tributo. Si partimos de la idea de que los poderes de las provincias y los delegados a la Nación son definidos y expresos, vemos que la potestad tributaria reservada a la provincia no puede escindir la regulación de la prescripción.-

b. Tampoco es argumento decisivo, tal como se afirma en el fallo citado, que la prescripción trate aspectos típicamente ligados con el derecho de propiedad, cuya pertenencia al derecho de fondo nadie controvierte. Este razonamiento peca por defecto, porque hay otros aspectos que corresponden al derecho provincial, aunque se relacionen con el derecho de propiedad.-

Por ejemplo, en épocas de emergencia, se ha reconocido la dilación razonable en la ejecución de sentencia y nadie duda que ello tiene atingencia sobre el derecho de propiedad, pero tampoco se controvierte que la limitación en su ejercicio es producto de leyes provinciales, como por ejemplo la ley II.192.-

Otro supuesto es el del agente que continuó prestando servicios luego de que el contrato de empleo había concluido; no existiendo designación de autoridad competente, carece de derecho para lograr el reconocimiento de esos servicios por el Estado y el pago de los haberes. En otros términos, no puede aducirse enriquecimiento sin causa por parte del Estado, pues existe una disposición expresa de la ley provincial que niega derecho a quien presta servicios sin nombramiento regular (cfr. esta Corte in re "Blanco c/ Provincia de Buenos Aires", sent. del 7 VII 1970; "El Derecho", 35-212). A todo esto, el principio de enriquecimiento sin causa está indudablemente presente en el derecho común.-

Otras muestras de lo que venimos sosteniendo son las que desarrolla el fallo del Tribunal Superior de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires "Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires s/ queja por rec. de inconst. denegado en: Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires c/ Dirección Gral. de Catastro" (sent. del 17 XI 2003), cuyos ricos contenidos paso a referenciar:

b1. La estrecha relación del instituto de la prescripción con el derecho adjetivo implica incluir este tema dentro de la facultad reservada por la provincia, la de regular el Código Procesal (cfr. fundamentos de la doctora Conde sobre las relaciones que encuentra entre el derecho de crédito y su ejercicio en el proceso judicial).-

b2. "Es importante destacar que, cuando en la norma constitucional citada se establece que es atribución del Congreso Nacional la de 'Dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados...' se agrega '...sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales...' el destacado (la comilla simple) está ausente en el original; expresión que no deja lugar a dudas respecto de los alcances de las disposiciones contenidas en la legislación común y que permite afirmar que, desde el punto de vista del diseño constitucional argentino, la jurisdicción tributaria local no se encuentra regulada por las disposiciones de los cuerpos normativos enunciados en el precepto citado" (voto de la doctora Conde);

b3. "Si los plazos de prescripción del Código Civil deben ser necesariamente apli-

cados, el propio legislador federal no podría fijar otros en las normas tributarias que dicta" (voto de la doctora Conde);

b4. "... si el Código Civil no se ha pronunciado expresamente acerca del plazo de prescripción de los impuestos, el Congreso de la Nación ha venido a agregar el régimen de prescripción de los tributos y resulta indiferente el libro o la carpeta en la cual haya incluido la norma (en esta caso una ley especial) para que esa regla esté vigente y aún sea aplicable en lugar de las reglas comunes del Código Civil, ya por razón de constituir legislación más moderna ('lex posterior') o por la más atendible razón de ser especial para una determinada área del Derecho ('lex specialis')" (voto del doctor Maier);

b5. La proyección de los Códigos nacionales sobre el derecho tributario provincial es un tema que cabe conceptualarlo como una zona de frontera: "la prescripción como aquellas reglas relativas al ejercicio de las acciones (legitimación activa), a su extinción o a la extinción del deber jurídico, y varias otras referidas a las consecuencias jurídicas o a las sanciones viven en ese territorio... De tal manera, cuando el art. 75 inc. 12 (numeración actual), menciona los diferentes Códigos de derecho material, tan sólo ha establecido una pauta de distribución de competencia legislativa entre la Nación y las provincias respecto del Derecho común, pauta que, interpretada racionalmente, no sólo debe obedecer al texto de los actuales arts. 121 y 126 de la C.N. legislación local la regla, legislación nacional la excepción, sino que, en el caso particular de los gobiernos locales, debe respetar las autonomías legislativas reconoci-

das... Conforme a ello, si el poder de legislación de ciertos tributos reside en las legislaturas locales, también el poder de ceñir a plazo ese deber tributario o su ejecución reside en la legislatura local creadora del deber, puesto que el art. 75 inc. 12 de la C.N., no encomienda al Congreso la regulación exclusiva de la institución de la prescripción y sus plazos, sino, muy por el contrario, le atribuye el poder de legislación sobre las relaciones civiles, de Derecho privado, aun cuando en esas relaciones intervenga el Estado (C.C., 3951)" (voto del doctor Maier). También en su voto se señala la inconsistencia de admitir que sólo deba existir un régimen de prescripción único en materia penal, pues "... ello impediría que, como sucede en la realidad, los plazos de prescripción de los deberes emergentes de un código de faltas, o de contravenciones, o del Derecho administrativo sancionatorio puedan ser regulados por las leyes específicas";

b6. La jurisprudencia referida "Filcrosa" no da cuenta de cuáles son las notas que definen a un "instituto general de derecho" y, consecuentemente, no establece una pauta de razonabilidad que permita distinguir los supuestos que quedarían comprendidos y excluidos de la definición. Como la consecuencia de la inclusión es el reconocimiento de la competencia excluyente del legislador federal para las que entran en el semántico del concepto, tampoco hay ninguna pauta de razonabilidad que explique y menos aún que justifique dicha atribución (voto de la doctora Ruiz);

b7. Para desvirtuar que el Derecho de propiedad no resulta una guía constitucional-

mente válida para ampliar o restringir el campo de la autonomía, como parece entenderlo la Corte Suprema de la Nación, cita como ejemplos el instituto de la cosa juzgada o la habilitación y clausura de comercios, los que pueden ser objetos de regulación válida por las legislaturas locales, pese a la estrecha vinculación con el referido derecho (cfr. fundamentos de la doctora Ruiz);

b8. "... las provincias, cuando han delegado en la Nación la facultad de dictar los Código Civil y Comercial, no han querido delegar la de legislar en materia de facultades impositivas, ya que ella quedaba reservada a las provincias. Únicamente han delegado lo que expresamente establecieron. No hay en ningún momento una delegación expresa para que los Códigos Civil y Comercial legislen sobre la creación de las relaciones jurídicas tributarias y sobre elemento alguno de éstas..." (con cita de Dino Jarach, "Curso superior de Derecho tributario", 2ª ed., t. I, capítulo VI; "Naturaleza e interpretación de las normas tributarias sustantivas", parágrafo 6; "Derecho tributario nacional y provincial ante el Derecho privado", p. 299 y sgtes., en particular pág. 300, Liceo Profesional Cima, Buenos Aires, 1968; del voto del doctor Casás);

b9. "No hay ni puede existir interferencia entre el derecho público y el privado, pues... la mayoría de los preceptos, clasificaciones y distinciones del Código Civil constituyen realmente derecho común, es decir vigente en todo el sistema jurídico... Esta doctrina concuerda con la sustentada por...(la) Corte...al poner de manifiesto los límites de la aplicación del Código Civil, restringido a las rela-

ciones de orden privado, y su inadaptabilidad al campo del Derecho Público dentro del cual se halla comprendido el poder impositivo de las provincias añadiendo que como dicho poder no es delegable por ser inherente a la soberanía, si aquél hubiera rozado tal facultad la inconstitucionalidad se hallaría en el Código Civil y no en la ley provincial que prescindiera de tal limitación" (Giuliani Fonrouge, Carlos M. "Derecho financiero", t. I, capítulo II, parágrafo 39, págs. 72 y 73; del voto del doctor Casás);

b10. "Cabe añadir que en el ámbito del pensamiento tributario se registran opiniones, como la del profesor Rodolfo R. Spisso, que abonan la prescripción decenal en tal ámbito a partir del Código Civil ya que las obligaciones tributarias no revestirían carácter periódico, en tanto cada una de ellas sería independiente de las sucesivas (cfr. 'Prescripción del Impuesto a las Actividades Lucrativas', IMP, XXVII 498 y sigtes.)... Puede afirmarse que existe consenso en el sentido de que respecto de todos los tributos nacionales que no tiene un término fijado en leyes especiales, así como los provinciales y los municipales, la acción de cobro del impuesto (las multas o sanciones penales tienen un régimen distinto en ciertos casos), prescriben a los diez años, por aplicación del término general establecido en el art. 4023 del Código Civil que rige para las acciones personales, como son indubitadamente, las de índole tributaria"; añadiendo más adelante que "...la referencia al art. 4027 inc. 3 del Código Civil es impropia en materia tributaria (por cuanto) las obligaciones de este tipo no son de aquellas que se pagan por años y períodos más cortos; los tributos se aplican y

perciben por cada año fiscal, no alterando su naturaleza anual el que puedan registrarse atrasos en su pago, pues, cada obligación es independiente de las sucesivas, por lo cual no pueden entrar en el concepto del art. 4027 (cfr. 'Prescripción de tributos municipales', IMP, XXV 632 y sigtes., en particular págs. 633 y 634)"; del voto del doctor Casás).-

7. Si lo que dejo expuesto es compartido, deberá hacerse lugar al recurso interpuesto; revocar el fallo impugnado y remitir la causa al tribunal de origen para que, integrado como corresponda, dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo que aquí se decide. Costas a la vencida (arts. 68, C.P.C.C.).-

Voto por la afirmativa.-

A la cuestión planteada el señor Juez doctor Negri dijo:

I. Reiteradamente he sostenido que los jueces deben, aun de oficio, declarar la inconstitucionalidad de las normas que en su aplicación concreta padezcan dicho vicio ya que el tema de la congruencia constitucional se les plantea antes y más allá de cualquier propuesta de inconstitucionalidad formulada por las partes (cfr. causas L. 52.220, sent. del 10 VIII 1993 y L. 51.550, sent. del 22-XI-1994, entre muchas otras).-

2. En ese marco he de adelantar que no comparto el voto emitido por el distinguido colega que me precede en el Acuerdo.- Es que un renovado análisis del art. 119 del Código fiscal me conduce a una solución contraria a la que ha sostenido esta Corte en casos similares al presente, ya expresada en la

causa Ac. 8I.520, "Fisco s/ incidente de revisión en Rincón de Torres s/ concurso" (sent. del 5-XI-2003).-

Así es que parte de la cuestión se centra en torno a la potestad de la autoridad provincial para legislar en materia de prescripción tributaria.-

Sobre ese aspecto en particular la Cámara, apartándose del criterio sustentado por el Tribunal que integro, consideró que no entendía "... que al reservarse las provincias la facultad de determinar hechos imponibles y establecer tributos sobre esa base, se haya reservado también la potestad de regular otros aspectos que hacen a la obligación fiscal y que pertenecen a la regulación general de las obligaciones" (fs. 104).-

Considero que esa solución es la adecuada, no sólo en virtud de la prelación que el art. 31 de la Constitución nacional acuerda a las leyes nacionales en materia sustantiva (art. 75 inc. 12, Const. nac.) sino también porque entiendo que el art. 119 del Código fiscal sienta las bases para una discriminación incompatible con el principio de igualdad.-

Con relación al primero de los aspectos señalados estimo de interés hacer referencia a la ubicación del instituto de la prescripción liberatoria en el Código Civil, puesto que al determinar la modificación sustancial de un derecho por el transcurso del tiempo y la inacción del titular, si bien predicable de toda clase de derechos privados de índole patrimonial, el instituto que nos ocupa, posee clara inserción en el marco jurídico obligacional.-

Por tratarse entonces la cuestión bajo análisis de un aspecto sustancial de la relación entre acreedores y deudores, compete al legislador nacional su regulación con exclusión de otra norma provincial que se oponga a su

contenido (arts. 31 y 75 inc. 12, Const. nac.)

Es pues en ese marco que juzgo correcta la aplicación del art. 4027 inc. 3 del Código Civil en tanto prevé una prescripción abreviada para todo lo que debe pagarse por años o por plazos periódicos más breves; tal el caso del impuesto a los ingresos brutos que el deudor debe afrontar con sus recursos ordinarios.-

Entiendo que la abreviación tiende a evitar que la inactividad del acreedor ocasione trastornos económicos al deudor como consecuencia de la acumulación de un número crecido de cuotas, fundamento perfectamente aplicable al caso de autos.-

Desde otra perspectiva, no es un dato menor que la legislación provincial haya variado en más de una oportunidad en lo que concierne al plazo de prescripción en materia tributaria. En la ley 9204 ese plazo era de cinco años luego con la ley 10.857 (publicada B.O., 22 XII 1989) fue duplicado. En la actualidad y desde el año 1996 —mediante ley 11.808 (publicada B.O., 10 VII 1996) el plazo en cuestión es nuevamente el quinquenal.-

Sin embargo, el art. 119 del Código fiscal a diferencia del 118 que prevé el transcurso de cinco años para considerar operada la prescripción establece plazos prescriptivos "escalonados" que van desde los 10 años hasta los cinco según sea el ejercicio fiscal durante el cual haya nacido la acción de la autoridad de aplicación para exigir el pago de las obligaciones fiscales.-

De ese modo, sin que se verifiquen circunstancias que así lo justifiquen, la ley coloca en situación considerablemente más ventajosa a algunos deudores del fisco que a otros.

Adviértase que a más prolongada inactividad del estado recaudador al momento de

sancionarse la ley que redujo el plazo en cuestión (1996) mayores perjuicios al deudor por la acumulación periódica de cuotas y por aplicación de plazos prescriptivos más extensos. Por el contrario, quienes incumplieron sus obligaciones fiscales en tiempos más próximos a la sanción de la ley que estableció el plazo quinquenal de prescripción se benefician con él o bien con plazos inferiores a los diez años (ver del 2do. al 6to. párrafos del art. 119 del Cód. fiscal). Entiendo en definitiva que la situación descripta no sortea con éxito el análisis de razonabilidad que exige el control de la garantía de igualdad.-

Además, como ya fuera expresado en sentido similar por la Corte Suprema nacional (in re "Obras Sanitarias de la Nación c. Colombo, Aquilino", sent. del II XII 1990), no se advierte la imposibilidad del ente recaudador de obrar con adecuada diligencia dentro de un plazo no breve de cinco años, en el marco del auxilio que proveen los sistemas informáticos a la hora de detectar la nómina de deudores a fin de promover las acciones legales correspondientes.-

3. Por las razones expuestas, soy de la opinión de confirmar la sentencia de grado en cuanto declaró la inconstitucionalidad del art. 119 del Código fiscal en tanto establece plazos de prescripción de la obligación tributaria superiores a cinco años, ello por infracción de los arts. 1, 10 y 31 de la Constitución provincial y 16, 31, 75 inc. 12, 121 y concordantes de su par nacional.-

En consecuencia, entiendo que debe ser rechazado el recurso deducido, con costas en el orden causado por el cambio de doctrina ocurrido con posterioridad a la interposición de la vía intentada (fs. 118 vta.; arts. 68

segundo párrafo y 289, C.P.C.C.).-

Doy mi voto por la negativa.-

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

Adhiero al voto del distinguido colega doctor de Lazzari.-

A mayor abundamiento expondré a continuación otras razones que me convencen de inaplicar el precedente recientemente resuelto en materia tributaria por el Máximo Tribunal nacional in re "Filcrosa S.A. s/ quiebra s/ incidente de verificación de la Municipalidad de Avellaneda" (causa F.194.XXXIV, sent. del 30 IX 2003, publicada en "Jurisprudencia Argentina" del 24 XII 2003, p. 14; y "La Ley" del 13 XI 2003, p. 6).-

Liminarmente he de señalar que es doctrina de la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación que los tribunales de provincia pueden apartarse fundadamente de los fallos de dicho órgano jurisdiccional con relación a cuestiones de derecho público local, en virtud del sistema federal adoptado por la Constitución nacional (arts. 67 inc. II, I00, I04 y I05 numeración anterior, Fallos 315:1320, consid. 3).-

Dicho lo que antecede, es dable recordar que en el régimen federal de gobierno que adoptó nuestra Carta Magna nacional, los Estados Provinciales se dan sus propias instituciones locales y se rigen por ellas, sin intervención del gobierno federal (art. 122, Const. nac.). Ello así pues conservan todo el poder no delegado por la Constitución nacional al Gobierno federal (art. 121 de la norma fundamental). En tal sentido dictan su propia Constitución, conforme con el art. 5

de la nacional, reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero (art. 123, Const. nac., el remarcado no es del original).- Con ese marco, la propia Corte nacional expresó que "... es punto de partida ineludible la afirmación de que las provincias, desde que conservan todas las facultades no delegadas (art. 104, Constitución nacional) pueden libremente establecer impuestos... y determinar los medios de distribuirlos en el modo y alcance que le parezca mejor, sin otras limitaciones que las que resultan de la Constitución Nacional; que sus facultades, dentro de estos límites, son amplias y discrecionales" (Fallos 243:98, en esp. ps. 105 y 106). "El tribunal estima continúa discurriendo el sentenciante por lo menos excesiva la afirmación, contenida en sus pronunciamientos anteriores, según lo cual el Código Civil, en razón de haber sido dictado por el Congreso, constituye una ley limitativa de la facultad de las provincias para establecer impuestos dentro de los límites de su jurisdicción. Esta facultad es amplia, como ya se ha dicho y no tiene más limitaciones que las que provienen de la misma Constitución... Pretender que, además, las provincias en el ejercicio de sus facultades privativas en cuanto a la imposición de contribuciones a la manera de percibir las, deben atenerse a las limitaciones que puedan surgir del Código Civil, importa hacer de este último Código, sólo concerniente a obligaciones privadas, un derecho supletorio del derecho público, en este caso, del derecho financiero; importa asimismo querer limitar el federalismo de la Constitución con el unitarismo del Código Civil, lo que es desde luego, inaceptable como doctrina general, habida cuenta de la preeminencia que tiene la Carta

Fundamental sobre toda otra ley" (ídem; el resaltado es propio). "La delegación que han hecho las provincias en la Nación para dictar los códigos de fondo, sólo significa que aquéllas, en lo que respecta a los Códigos Civil y de Comercio, han querido un derecho uniforme en la materia de derecho privado; y es seguramente excesivo interpretar que, además, han tenido la voluntad de limitar también las facultades de derecho público de que no se desprendieron en beneficio de la Nación" (ídem. p. 106). "Las leyes impositivas pueden tratar del mismo modo situaciones diferentes según el Código Civil, pero que ellas estiman semejantes desde su punto de vista particular, sin que por ello se afecte necesariamente la garantía de la igualdad" (ídem, ps. 106 y 107). El uso del poder impositivo, que tiende ante todo según los propios términos de la Corte a proveer de recursos al tesoro público, pero constituye además, un valioso instrumento de regulación económica, para el logro de la finalidad primera de impulsar un desarrollo pleno y justo de las fuerzas económicas, "... es atribución que las provincias conservan en gran parte, dentro de la esfera jurisdiccional que les corresponde, en tanto ello no obste al logro de los fines que por la Constitución sean propios del Gobierno Federal. Trátese, pues, de una potestad inseparable de la noción de autonomía que habida cuenta de la función esencialmente dinámica y transformadora que cumple... de ningún modo puede estimarse necesariamente supeditada a las figuras que el Código civil definió" (fallos cit., p. 107).-

La actualidad y contundencia de las palabras de la Corte, las que hago propias, preservan genuinamente la autonomía de las

Provincias, instituida por la propia Constitución nacional, en una materia sensible -la impositiva para el funcionamiento de sus instituciones y el cumplimiento de sus cometidos.-

Sin lugar a dudas, los preceptos de derecho civil y de derecho tributario frecuentemente actúan en ámbitos diferentes y persiguen objetivos distintos ("Fallos", 314:468, consid. 4 del voto de la mayoría y 5 de la disidencia de los doctores Cavagna Martínez, Nazareno y Moliné O'Connor); como también lo es la fuente de las respectivas obligaciones en tanto las reguladas por el derecho civil anidan en la voluntad de las partes mientras que las de origen tributario emergen del poder coactivo del Estado. Cierto es entonces que, "las figuras de derecho civil `actúan en las relaciones de las personas entre sí o con terceros' en tanto que los principios del derecho fiscal `rigen solamente en orden al propósito impositivo del Estado', lo que quiere decir que aquéllas y éstos imperan en zonas que no son confundibles ni necesariamente subordinables las unas a las otras" (ídem).-

Por ello pretender regular la prescripción de la acción del cobro de tributos -materia por esencia naturalmente jurisdiccional y en consecuencia propio de las Provincias- por el Código Civil irrita no sólo la substancia de las instituciones tributarias sino desconoce elementales principios constitucionales de poderes reservados por los Estado provinciales.-

En efecto, como se ha sostenido (voto de la Jueza Ana María Conde, in re "Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Sociedad Italiana de Beneficencia en Buenos Aires c/ D.G.C. res. nro. 1881/DGR/2000 s/ recurso de apela-

ción judicial c/ decisiones de D.G.R. art. II4 Cód. Fisc. " (sent. dictada por el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el 17 XI 2003), "... toda vez que esa regulación constituye un avance sobre las facultades inherentes a los estados que integran el sistema federal, debe considerársela limitada a las relaciones jurídicas establecidas con base en los cuerpos normativos mencionados en el artículo 75 inc. 12 de la Constitución nacional, aún cuando se parta de una relación jurídica de derecho público vgr. cuando se demanda un estado provincial por daños y perjuicios derivados de una relación de derecho público . Pero es claro que no puede admitirse su aplicación en materias cuya regulación no ha sido delegada en el gobierno federal, como es la tributaria local. Es importante destacar que, cuando en la norma constitucional citada se establece que es atribución del Congreso Nacional la de 'Dictar los códigos civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados...', se agrega '... sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales...' el destacado está ausente en el original ; expresión que no deja lugar a dudas respecto de los alcances de las disposiciones contenidas en la legislación común y que permite afirmar que, desde el punto de vista del diseño constitucional argentino, la jurisdicción tributaria local no se encuentra regulada por las disposiciones de los cuerpos normativos enunciados en el precepto citado".-

Ello es tan así, que el propio legislador nacional reguló, por su parte, en un plexo jurídico distinto al Código Civil, el plazo de prescripción de los tributos nacionales fijando aún un período temporal de 10 años para el caso de los contribuyentes no inscriptos

(art. 56 apart. b de la ley II.683 t. o. dec. 821/1998; B.O. del 20-VII-1998 ).-

Una hermenéutica contraria, y como lo advierte la citada señora Magistrada, conllevaría a que el poder tributario no podría ser ejercido en plenitud si tanto las Provincias como la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debieran abstenerse de regular un aspecto trascendental de aquél cual es la prescripción de las acciones impositivas.-

Asimismo y como se señala en el mismo precedente (voto de la señora Jueza Alicia E. C. Ruiz) "Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia afirma en el fallo citado -refiriéndose a la causa "Filcrosa" , que la prescripción involucra aspectos típicamente ligados con el derecho de propiedad, cuya pertenencia al derecho de fondo nadie discute. Sin embargo, el argumento parece poco consistente. Por ejemplo, el instituto de la cosa juzgada, que también tiene vínculos, que nadie sensatamente negaría, con el derecho de propiedad, puede ser objeto de regulación válida por las legislaturas locales. Así, más allá de las disposiciones establecidas en el Código Civil (vgr.: art. 715), las provincias regulan el sistema procesal (única o múltiples instancias) y las correspondientes vías recursivas y plazos para definir cuándo un asunto sometido a los tribunales locales pasa en autoridad de cosa juzgada o si existen recursos de revisión de tal autoridad. La prescripción, según la propia Corte, es un modo de extinguir las acciones. Con igual énfasis, podría sostenerse que la cosa juzgada es un modo de extinguir el derecho. ¿Cuál de las dos instituciones está más relacionada con el derecho de propiedad: la que es disponible para las jurisdicciones locales (cosa juzgada) o la que en el criterio de la Corte no lo es (prescripción)?". "No guarda

coherencia, y contraría lo preceptuado por los artículos comprendidos en el título segundo de la segunda parte de la C.N., que se reconozca a una unidad federal autónoma el derecho a darse sus propias instituciones y a regirse por ellas (vgr.: el sistema tributario local) y simultáneamente se someta a regulación externa (federal) una pieza clave de esas mismas instituciones (vgr.: la prescripción en el régimen tributario local). Los estados locales son los que deben decidir en qué plazos y bajo qué circunstancias prescribe una obligación tributaria, lo que contribuye a establecer una política tributaria previsible y efectivamente autónoma. Si los plazos de prescripción pueden ser ordenados y, por lo tanto, modificados por el legislador federal, no sólo la institución de la prescripción sino el sistema de recaudación tributario dejan de ser locales, en tanto quedan sujetos a las decisiones de un poder ajeno. Dado que, por mandato constitucional, el sistema tributario es tan variable como lo sea la legislación de cada estado local, ¿por qué habría que asegurar una ley común respecto de la prescripción? Esta intención 'unificadora' avasalla sin fundamento constitucional la autonomía de cada uno de los estados locales".-

En definitiva, compartiendo los criterios fundamentos transcritos, considero que, como quedara expresado, el único límite al que debe sujetarse el poder tributario local es la observancia a los derechos y garantías constitucionales tales como el de igualdad y no confiscatoriedad, los que no se encuentran comprometidos en la especie.-

Ello y los restantes motivos esgrimidos, me persuaden de declarar la inaplicabilidad del citado precedente "Filcrosa S.A." de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos.-

Voto pues por la afirmativa.-

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Roncoroni dijo:

1. Adhiero al voto del doctor Negri, por el rechazo del recurso y la confirmación de la declaración de inconstitucionalidad del art. 119 del Código fiscal de esta Provincia. Estimo conveniente agregar algunas razones más, que complementan las ya expuestas por mi colega.-

2. En primer lugar corresponde señalar que el argumento principal que siempre se ha formulado para apoyar la validez de las normas provinciales sobre prescripción no es en modo alguno evidente. Se lo ha expuesto en reiteradas ocasiones con la convicción de que es una deducción lógica, y no lo es. Podemos resumir la deducción mencionada diciendo que de una premisa mayor (las provincias se han reservado la facultad de fijar impuestos) se pasa directamente a una conclusión: que las provincias se han reservado también la facultad de establecer la prescripción de la acción del cobro de los impuestos. Se hace evidente que en esta cadena deductiva falta algo: la premisa menor que diga que las reglas sobre prescripción son parte de la facultad de fijar impuestos. Esta premisa menor que se da por sobreentendida sin mencionarla, está lejos de ser evidente, y en realidad es lo que había que probar. De modo que el argumento es una petición de principio: se llega a la conclusión de que las provincias se reservaron la facultad de fijar la prescripción de los impuestos, dando por cierto que hacerlo es parte de la facultad de fijar impuestos. Pero

¿lo es?. En principio, nada impide que las provincias establezcan impuestos y los cobren en el plazo de cinco años del art. 4027 del Código Civil. Nada indica que de este modo se cercene la facultad de fijar impuestos.-

3. Hasta aquí, he intentado demostrar que lo que se presenta como autoevidente no lo es, y necesita algún otro sustento. Pero examinemos la cuestión en concreto, y veremos que no hay razones para creer en la validez de la deducción que he comentado. Consideremos otras cuestiones que indudablemente se relacionan o tienen influencia en la función fiscal, y veremos que esa relación no permite deducir que tengamos materias reservadas. Así por ejemplo, las provincias pueden fijar un impuesto, pero de allí no se sigue que puedan establecer su medio de pago y ordenar que él se abone en una moneda que no es la nacional; tampoco podrían las provincias fijar un impuesto y decidir que es imprescriptible, o disponer una interrupción general de las prescripciones en curso. Las provincias no pueden hacer nada de esto, obsérvese, no porque esas medidas sean inconvenientes o criticables, sino sencillamente porque estarían invadiendo una facultad que pertenece a la legislación federal (art. 75 inc. 12 de la Constitución).-

4. Confirmemos lo anterior considerando la cuestión de la prescripción adquisitiva. Es evidente que está reservado a cada provincia el manejo, uso y disposición de las tierras ubicadas en su territorio. Pero de allí no se sigue que las provincias puedan fijar plazos de usucapión distintos a los previstos por el Código Civil, ni disponer que sus tierras no puedan ser adquiridas por prescripción

adquisitiva. Obsérvese que una provincia puede hacer imprescriptible un bien si lo pasa (esto es, efectivamente) al dominio público. Pero esa facultad de manejar sus bienes y situarlos en su dominio privado o público, no se identifica ni permite inferir (invocando el *major ad minus*) que las provincias puedan decidir que el dominio de sus bienes privados (o siquiera de uno de ellos) sea imprescriptible.-

De la misma forma, es fácil ver que fijar impuestos es una cosa, y establecer los medios válidos para su pago es otra. Nadie ha sugerido que una cosa implique la otra. Y del mismo modo, fijar un impuesto y definir los plazos de prescripción que le son aplicables son dos cosas diversas, estando la segunda reservada a una ley nacional: el Código Civil.-

5. Debo considerar ahora un posible contra argumento. ¿No es acaso cierto que los impuestos no se pagan en el domicilio del deudor? ¿y no es acaso cierto que los impuestos llevan intereses moratorios que están previstos en normas provinciales? ¿Podrían utilizarse los razonamientos antes vertidos sobre la prescripción, para obligar a las provincias a cobrar los impuestos en cada casa, e impedirles fijar intereses moratorios? No, ocurre que estas son cuestiones que (a diferencia de la prescripción) son regladas en el Código Civil de modo supletorio, en defecto de lo que establezcan los títulos que establecen la obligación. Ningún obstáculo hay para que lo fijen entonces las provincias, al establecer sus impuestos.-

Resumiendo lo dicho hasta ahora: la facultad provincial para regular la prescripción de sus impuestos no está impuesta por la lógica, y numerosos ejemplos muestran que las cuestiones relacionadas con una facultad

reservada (su pago, sus medios de adquisición y extinción) no necesitan por ello estar (ni están) trasladadas a la jurisdicción provincial.-

6. Me encargo ahora de otra posible objeción, de orden bien distinto a las precedentes. Puede alegarse, y muchas veces se lo ha hecho, que los fines superiores del Estado sujetan la prescripción de los impuestos a reglas distintas, siendo inaplicables las que el Código Civil fija para los meros particulares. Ninguna regla dispone esto, y se buscará vanamente en nuestras constituciones un artículo que sustraiga de modo general al Estado de las reglas que él mismo fija para los ciudadanos y habitantes. Además, es evidente que el Código Civil no se aplica sólo a los particulares, y en materia de prescripción tenemos una regla expresa (art. 3951).-

Es correcto señalar que el Estado tiene funciones que son distintas al de cada habitante o reunión de personas (art. 22, Constitución nacional), pero esto no debe ser confundido con la idea, propia de regímenes absolutos, de que el Estado puede ejercer sus facultades sin sujeción a las leyes generales. Con recordar esto, ya se habrían evitado muchos de los males de nuestra historia.-

7. Descartado que las deducciones o los principios generales ajenos a la Constitución puedan acordar a la Provincia la facultad de fijar la prescripción liberatoria de sus impuestos, cabe preguntarse si efectivamente ella está prevista en el Código Civil. Entiendo que sí. Por empezar, el art. 3951 dice que tanto el Estado general como el provincial están sometidos a las mismas prescripciones que los particulares. Podría objetarse que el

mismo artículo dice que ello se aplica a los bienes susceptibles de ser propiedad privada, y que ese no es el caso de los impuestos. Se impone sin embargo una distinción: el Estado no puede renunciar a su poder general de fijar impuestos, pues esta no es una facultad que pertenezca a su dominio privado, y es cierto que esto no se pierde ni adquiere por prescripción. Pero sí puede el Estado renunciar, transar, o perder por prescripción un crédito fiscal. Del mismo modo el Estado no puede ceder o renunciar a su facultad de cobrar indemnizaciones, pero puede renunciar o transar tal o cual crédito indemnizatorio. Si no se tiene en cuenta esta distinción, todos los créditos del Estado serían imprescriptibles, y el art. 395I sería auto-contradictorio.-

8. El Estado, sea el federal o el provincial, está entonces sujeto a las prescripciones del Código Civil. En el caso de los impuestos, se aplica el art. 4027, pues su último inciso abarca a "... todo lo que debe pagarse por años, o plazos periódicos más cortos", que es el caso de los impuestos inmobiliarios o sobre rentas o ingresos. Hay impuestos, por cierto, que no son periódicos, como los que gravan un contrato, y en general los sellados de diverso tipo. Por supuesto que estos últimos no son abarcados por el art. 4027 del Código Civil.-

9. Alguna vez, hace muchos años, la Corte Suprema de la Nación sostuvo la idea de que el art. 4027 no se refiere al capital de los pagos periódicos, sino sólo a sus intereses y accesorios (Fallos 171:390, esp. p. 400). Un antiguo fallo plenario de las Cámaras de la Capital adoptó la misma interpretación,

con la enérgica disidencia del doctor Colmo ("Jurisprudencia Argentina", 9 661). Un segundo plenario sobre el tema rectificó el error ("El Derecho", 103 553). El peculiar entendimiento de la norma que se expuso en los dos primeros fallos mencionados se basó en la palabra "atrasos" que figura en la primera parte del artículo, y que ya estaba presente en su fuente, el art. 2277 del Código francés.-

Con el respeto que merecen los tribunales antes citados, es bastante claro que la palabra "atrasos" no tiene por función el restringir la norma a los intereses. Ciertamente el artículo es aplicable a los intereses, pero también al capital atrasado: así es posible e incluso corriente que se hable de alquileres atrasados, alimentos atrasados, etc., lo que incluye también al capital. Para convencerse basta leer el propio artículo, que se refiere en su inciso segundo al "importe de los arriendos" cosa que no puede leerse como si dijera "el importe de los intereses de los arriendos, pero no los arriendos".-

10. No sólo el texto del artículo, sino también sus fuentes nos muestran que él incluye al capital. Los antecedentes de la norma son asimismo útiles para comprender que también debe ser aplicada a los impuestos. El art. 2277 del Código francés se refiere, como nuestro art. 4027, a deudas que se van generando con el transcurso del tiempo y les fija una prescripción mucho más corta que la ordinaria. ¿Por qué? Es que el carácter periódico de estas deudas hace que su acumulación sea particularmente peligrosa. La ley les fija entonces un plazo prudencial, más allá del cual no pueden seguir pesando sobre el deudor.-

II. El jurista francés Marcadé, tantas veces citado por Vélez, señalaba una ordenanza real del año 1510 como una de las más antiguas fuentes de la norma. Esa ordenanza fijaba un plazo de prescripción más corto que el ordinario, y ella misma declaraba que su finalidad era "no dejar que los deudores cayeran en la pobreza y la destrucción" debido a una larga inacción del acreedor ("Explication du Code Napoléon", t. XII, p. 328). Luego de sancionado el Código francés, cuyo art. 2277 siguió el antecedente de la ordenanza, pretendieron algunos restringir el alcance de la disposición, lo que fue refutado por la buena doctrina, al señalar que habiendo periodicidad, y "... habiéndose admitido que el temor a la ruina de los deudores es un motivo para acortar el tiempo ordinario de la prescripción, no debe exceptuarse ninguno de los casos a los cuales este motivo sea aplicable" (Fenet, cit. por Marcadé, op. cit. p. 329, el destacado es del original). También Laurent indica que el motivo de la disposición es evitar los peligros de una deuda susceptible de acumularse indefinidamente ("Principes de Droit Civil", t. XXXII, parág. 435). Si bien los autores citados no discuten el caso de los impuestos, es indudable que los impuestos que se pagan en forma periódica son susceptibles de acumularse indefinidamente, pues cada año agregará más deuda.-

12. Incluso hoy puede comprobarse que el legislador moderno sigue advirtiendo que las deudas de cobro periódico (y de acumulación indefinida) siguen necesitando un resguardo especial, y así (en otro orden de cosas) vemos que el art. 30 bis de la Ley de Defensa del Consumidor (ley 24.240) establece el deber de informar sobre las deudas que se van

acumulando. Se trata de un tema distinto al de la prescripción, pero aquí también comprobamos que la acumulación indefinida es una característica de estas deudas que reclama (y tiene) soluciones legislativas específicas.-

13. Entre nuestra jurisprudencia y doctrina, la cuestión de si el art. 4027 se aplica a los impuestos no ha recibido una respuesta uniforme. Por otro lado, se suele incurrir en el error de plantear la cuestión en términos demasiado amplios, como prescripción de los impuestos en general, sin distinguir entre los de cobro periódico e indefinido, y los que gravan un acto único.-

También en nuestra tierra, con argumentos similares a los empleados alguna vez en Francia, se ha intentado restringir la aplicación del art. 4027. Así Llambías opina que los impuestos provinciales deben regirse por el plazo ordinario de 10 años, "... ya que cada año representa una deuda independiente de la del año anterior, y por una cifra con frecuencia distinta" ("Obligaciones", t. III, parág. 2073, letra d). El argumento se centra en dos notas "independencia" y "monto distinto", que no son decisivas, pues ellas también se aplican a los supuestos que el art. 4027 comprende de modo evidente, desde que los incluye en su enumeración. Así, también son independientes los alimentos de cada mes (ellos pueden transarse, pagarse, prescribirse, juzgarse, y recurrirse de modo diverso según el mes que corresponda), y también es claro que los alimentos pueden tener distinto monto (si acaso se fijaron como porcentaje de un ingreso, etc.). Y entonces, para dar un ejemplo, no puede decirse que si los alimentos de enero son independientes de los de febrero (pues la prescripción de uno no

implica la del otro), o si tienen montos distintos, pasan a estar regidos por la prescripción de 10 años. En suma, el argumento del gran civilista se apoya en notas que no son definitorias, y olvida la que sí lo es: que la deuda de impuestos es periódica y sobre todo, que es susceptible de acumularse indefinidamente.-

14. Si hay un caso en el que la razón de ser del art. 4027 es clara, es el de los impuestos. Aquella idea que viene desde el renacimiento, de poner límites razonables a una acumulación indefinida de deudas, se presenta con toda evidencia en el caso de impuestos periódicos. Si un acreedor de tales obligaciones quiere cobrarlas, tiene 5 años para hacerlo, que ya es bastante.-

Se dirá que los impuestos y las tasas tienen su fuente en la ley, y que la independencia de las obligaciones surge de tener fuentes distintas en las leyes impositivas y ordenanzas de cada año. Sin embargo, son fuentes distintas que se renuevan (y se acumulan) todos los años para los mismos conceptos. Sostener que entre esto y los arriendos que surgen de sucesivos contratos hay una diferencia fundamental, a los efectos del art. 4027 del Código Civil, me parece que es perder de vista el verdadero criterio de aplicación de esta disposición, que es la acumulación indefinida de las deudas.-

15. Una objeción final a la tesis que comparto con el doctor Negri y que conviene considerar, es la de que la Nación ha fijado, en alguna de las numerosas variantes que ha tenido la legislación fiscal, un plazo de 10 años para los impuestos nacionales regidos por la ley II.585. Esto crearía una situación

injusta, pues de este modo, al menos en algún período pasado, los impuestos nacionales tuvieron un plazo mayor que el fijado por el Código Civil. Esto es válido sin embargo (aunque sea altamente inconveniente), pues el Código Civil es una ley nacional y otra ley nacional puede hacer excepciones especiales a sus disposiciones. Que esto sea bueno o no, es otra cosa, que no puede servirnos de pauta para resolver la presente cuestión.-

16. Por último, conviene considerar otro contra argumento, que ha tenido recepción en el voto minoritario de la Corte Suprema de la Nación y que conviene considerar (Corte Suprema de Justicia de la Nación, in re "Filcrosa", "Jurisprudencia Argentina", 2003 IV 727). En el caso señalado, la minoría empezó por dar la razón a lo expuesto en el voto mayoritario. Se dijo así que "con particular referencia a la extinción de las obligaciones impositivas, no se advierte qué motivos, relacionados con la sustancia, subsistencia, o con la extensión de los poderes de los gobiernos de provincia, exigirían que se considere de manera diferente, a los efectos de la desidia del acreedor y a la consiguiente liberación del deudor por el transcurso del tiempo, a aquella con la cual se examinan las obligaciones de cualquier otra clase. Si la autonomía de las provincias quedara afectada por la mera circunstancia de que, al ser personas jurídicas de carácter público, están sujetas al régimen común de las obligaciones, habría que terminar concluyendo necesariamente, que el art. 33 Cód. Civil es inconstitucional porque subordina los poderes locales a un régimen jurídico heterónomo, imponiéndoles limitaciones que les impiden ensancharse según su arbitrio individual. Pero está muy

claro que esa no es la doctrina de esta Corte".-

El párrafo transcrito establece, fuera de toda duda, que ni siquiera en el criterio minoritario de la Corte federal (y mucho menos en el mayoritario), se considera que haya objeciones constitucionales a la sujeción de las provincias al régimen común de las obligaciones que fija el Código Civil. Ni la autonomía provincial ni la facultad de crear impuestos justifican que las provincias desconozcan ese régimen común (art. 75 inc. 12, C.N.). En el caso citado, el voto minoritario se decidió por la validez de una norma provincial sobre prescripción, no en base a argumentos generales sobre las potestades provinciales, sino apuntando que el plazo fijado no era superior al que la nación había establecido para tasas nacionales.-

17. Estimo que el razonamiento de la minoría es objetable. Vale considerarlo empero, pues no siempre es la minoría la que se equivoca, y no cabe pensar que mayoría es sinónimo de verdad. Veamos: siguiendo el argumento de la minoría, no diríamos que la legislación provincial sobre prescripción es válida, sino que es inválida pero irrelevante, pues dispone lo mismo que la nacional. La validez no surgiría de una supuesta facultad provincial (que se niega) sino de una consideración práctica: al fin de cuentas el plazo es el mismo. Sin embargo, de este modo se aplica la prescripción que el Congreso nacional ha fijado para tasas nacionales, y se deja de aplicar la prescripción que el mismo Congreso ha establecido para todo el país.-

18. Si, en determinados supuestos, el Congreso nacional fija plazos superiores a los

previstos en el Código Civil, entonces no cabe aplicar esos plazos a supuestos distintos. Admití ya en un considerando anterior que la diferencia es irritante e injusta. Pero eso no quiere decir que sea inconstitucional. Y en todo caso, en dónde reside la inconstitucionalidad: ¿en que las provincias no puedan fijar para sus créditos los plazos más extensos que la Nación fija para los suyos? ¿O en que la Nación fije plazos más extensos para sí misma que los que ella misma ha fijado para todo el país?

No vale, ni es prudente, invocar los desarreglos que haya cometido la Nación, para autorizar desarreglos parecidos en las provincias. Así, sabemos que la Nación decidió en algún momento alargar en un año el plazo de las prescripciones en curso, y también que la Nación decidió en alguno de los tantos momentos de irreflexión que pueblan nuestra historia, declarar imprescriptibles gran parte de sus créditos fiscales (ver Giuliani Fonrouge y Navarrine, "Procedimiento Tributario", Depalma, 8ª ed., ps. 366/367). Mal estaríamos si cada error cometido por la Nación fuera argumento para que las provincias lo multiplicaran. Pero además, en lo primero hay un desajuste con lo que es conveniente y con lo que es justo. En lo segundo (las leyes provinciales sobre prescripción) hay además un desajuste con el art. 75 inc. 12 de la Constitución nacional.-

19. Por lo demás, la Nación ha fijado prescripciones de diez años para supuestos especiales, manteniendo la prescripción de 5 años en los demás (ver art. 56, ley II.683). De modo que, si acaso pensáramos, como la minoría de la Corte federal, que las extensiones hechas por la Nación justifican extensio-

nes similares en las provincias, deberíamos tener el cuidado de no extender el plazo en supuestos distintos. Tendríamos así que la validez de la legislación provincial sobre impuestos estaría sujeta a los vaivenes de la legislación nacional sobre el mismo tema. Esto, además de ser anárquico, es contrario al art. 75 inc. 2 de la Constitución nacional.- Conforme lo dicho, adhiero al voto del doctor Negri.-

Así lo voto.-

A la cuestión planteada el señor Juez doctor Soria dijo:

I. El agravio no es de recibo.-

El tema central del recurso en tratamiento fue objeto de una reciente decisión por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, in re "Recurso de hecho deducido por Abel Alexis Latendorf (Síndico) en la causa Filcrosa S.A. s/ quiebra. Incidente de verificación de Municipalidad de Avellaneda" (sent. de fecha 30 IX 2003).-

a. En el citado precedente, el sentenciante de grado había decidido que la prescripción de los tributos municipales se regía por las normas locales, descartando la aplicación del art. 4027 inc. 3 del Código Civil, al considerar que la potestad tributaria era local. Pero la Corte nacional descalificó tal pronunciamiento.-

b. En su sentencia, el alto tribunal federal, ratificando precedentes (Fallos 175:300; 176:115; 193:157; 203:274; 284:319; 285:209; 320:1344; cfr. considerando 5), puntualizó que las normas provinciales que reglamentaban la prescripción en forma contraria a lo dispuesto en el Código Civil eran

inválidas, afirmando que el mentado instituto no es propio del derecho público local y encuadra en la cláusula del art. 75 inc. 12 de la Constitución nacional. De allí que el poder de instaurar un régimen destinado a comprender la generalidad de las acciones susceptibles de extinguirse por esa vía sea materia confiada al legislador nacional (considerando 6).-

c. Ponderó que la regulación de los aspectos sustanciales de las relaciones entre acreedores y deudores correspondía a la ley de fondo, estando vedado a las provincias y a los municipios dictar reglas incompatibles con las consagradas por los Códigos de fondo, ya que, al haber conferido a la Nación la potestad de dictarlos, han debido admitir la prevalencia de las leyes del Congreso y la necesaria limitación de no dictar normas que las contradigan (doct. de Fallos 176:115; 226:727; 235:571; 275:254; 311:1795; 320:1344; considerando 9).-

d. Si bien tuvo presente que la potestad fiscal que asiste a las provincias es una de las bases sobre las que se sustenta su autonomía inconcebible si no pudieran éstas contar con los medios materiales que les permitieran autoabastecerse, el límite a esas facultades viene dado por la exigencia de que la legislación dictada en su consecuencia no restrinja derechos acordados por normas de carácter nacional, mediante las que se establece en todo el país un régimen único de extinción de las obligaciones (considerandos II y I4).-

2. Teniendo en cuenta que en el sub lite los fundamentos que sustentaron la descalificación constitucional de la norma debatida (art. 119, Código fiscal) resultan contestes

con el reseñado pronunciamiento de la Corte nacional, habida cuenta de la analogía de las situaciones ventiladas en ambas causas, no advirtiendo tampoco un caso de excepción como el puntualizado en el considerando I4 in fine del voto de la minoría en el citado precedente "Filcrosa", elementales razones de economía procesal y seguridad jurídica (doct. C.S.J.N., Fallos 307:I094; 312:2007; 318:2I03; 320:I660), me llevan a sostener que los agravios del fisco recurrente no deben tener acogida, debiendo confirmarse, en consecuencia, el pronunciamiento impugnado.- Con el alcance indicado, voto por la negativa.-

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:

Adhiero al voto del doctor Soria.-

En cuanto al planteo recursivo vinculado con la constitucionalidad del art. 119 del Código fiscal, advierto que la suscripción del criterio de mi colega es fundada en razones de economía procesal, atento que como he dicho a partir de la causa C. 84.976 (sentenciada en esta fecha) he decidido plegarme a la doctrina de la Corte Suprema de la Nación in re "Municipalidad de Avellaneda. Incidente de verif. en: Filcrosa S.A. s/ quiebra" (sent. del 30 IX 2003), dejando a salvo mi opinión discrepante con la sustentada por dicho cuerpo jurisdiccional.-

Remito, en cuanto a la salvedad indicada, a los fundamentos expresados en la causa Ac. 77.892 (sent. del II-VII-2001).-

En cuanto a la imposición de costas, considerando que al momento de la interposición del recurso (19 XII-2000, v. fs. 110 vta.) la quejosa tenía razones jurídicas objetivas para recurrir (en el caso, la doctrina legal

imperante de este Tribunal), si el criterio que sustento hace mayoría entre mis colegas, entiendo que las mismas deberían distribuirse en el orden causado (art. 68, segundo párrafo, C.P.C.C.).-

Voto por la negativa.-

La señora Jueza doctora Kogan, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria, votó la cuestión planteada también por la negativa.-

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

Adhiero al voto del doctor Soria.-

En la materia referida a la prescripción de las acciones de los fiscos provinciales o municipales para determinar y exigir el pago de los tributos locales, como sabemos, la Corte federal tuvo oportunidad de pronunciarse en la causa in re "Filcrosa S.A. s/ quiebra. Incidente de verificación de Municipalidad de Avellaneda" (sent. del 30-IX-2003) determinando, en esencia, que: a) Resulta inadmisibles que la municipalidad haya regulado el término de la prescripción del cobro de una obligación fiscal excediendo el plazo quinquenal previsto por el art. 4027 inc. 3 del Cód. Civil; b) En tal caso, la municipalidad en cuestión, estaría reglando aspectos de derecho común, tan vedados a ella como a la Provincia de la cual forma parte, dado que los Estados locales habrían resignado en favor de la Nación la regulación del régimen general de las obligaciones, conforme lo preceptuado por el art. 75 inc. 12 de la Constitución nacional; c) La prescripción liberatoria constituye una de las facetas principales del régimen de las obligaciones, el cual

está regulado por el régimen de fondo del Código Civil y por tanto resultarían inválidas las legislaciones provinciales (o municipales) contrapuestas a tal ordenamiento, o dicho de otro modo que excedan el referido plazo de cinco años.-

El fallo, cuyos principios recojo y reproduzco, reedita una antigua discusión dada entre los enrolados en la tesis iusprivatista y aquellos otros que adhieren a la posición iuspublicista en la relación habida entre el derecho común y el tributario. O sea entre aquellos que apoyan la proyección del derecho común contenido en los códigos de fondo por sobre los ordenamientos locales, sirviéndose para ello de la interpretación del art. 75 inc. 12, de la Constitución nacional; y los que, por el contrario, sostienen la validez de los ordenamientos locales fiscales sin injerencia determinante de los Códigos de fondo (derecho común), fundado en el carácter autónomo del derecho tributario, principio que erigen a modo de basilar apoyándose en ciertos datos que consideran incontrastables; a saber: a) Las instituciones que integran el derecho tributario tienen naturaleza propia que deriva del poder tributario; b) Las relaciones que vinculan al fisco con los contribuyentes son de derecho público; c) La fuente de las obligaciones en derecho civil y en derecho tributario es distinta. La voluntad de las partes o la ley en el primero y el poder coactivo del Estado en el segundo; d) Las normas de derecho civil y de derecho tributario actúan frecuentemente en ámbitos diferentes y persiguen objetivos distintos. De esto se deriva que el Estado, con fines impositivos, tiene la facultad de establecer las reglas que estime lícitas, eficaces y razonables para el logro de sus fines tributarios, sin atenerse a las catego-

rias o figuras del derecho privado, siempre que éstas no se ven afectadas en la esfera que les es propia; e) Las figuras del derecho civil actúan en las relaciones de las personas entre sí o con terceros, en tanto que los principios del derecho fiscal rigen solamente en orden al propósito impositivo del Estado, lo que quiere decir que aquéllas y éstos imperan en zonas que no son confundibles ni necesariamente subordinables las unas a las otras; f) El derecho tributario no se atiene a los conceptos del derecho privado. Las leyes impositivas pueden tratar del mismo modo situaciones diferentes según el Código Civil y viceversa; g) En caso de silencio de la ley tributaria no hay que recurrir necesariamente a los principios del derecho privado, ya que sus fines pueden ser opuestos a aquél; h) El derecho tributario tiene métodos propios de interpretación que deben atender al fin de la ley y a su significación económica (Spisso Rodolfo R., "Prescripción de los tributos en la Ciudad de Buenos Aires", "La Ley", 2002 E 887).-

Dichas posiciones antagónicas en la materia, que se ven plasmadas aun en el mismo orden de votación que sigue a la cuestión planteada en esta misma sede extraordinaria, ha encontrado según lo referido una postura concreta de la Corte federal, direccionada a dar preeminencia al derecho común por sobre las legislaciones locales que procuraban, a su vez, lograr esa misma preeminencia en la materia.- Por lo tanto, hallando dirimida la cuestión por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, elementales razones de celeridad y economía procesal me llevan a seguir aquel camino trazado, por cuanto los fundamentos que sustentaron en la instancia de origen la invalidez del art. 119 del Código Fiscal, están dados en la misma línea demarcada por el

fallo del Máximo Tribunal nacional. Lo que me lleva a adherir a la solución que desestima los agravios vertidos por el Fisco.-

Voto por la negativa.-

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente.

## SENTENCIA

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, por mayoría se rechaza el recurso inter-

puesto, con costas en el orden causado (arts. 68 segundo párrafo y 289, C.P.C.C.)-

Notifíquese y devuélvase.//-

Fdo.: DANIEL FERNANDO SORIA - JUAN CARLOS HITTERS - HECTOR NEGRI - LUIS ESTEBAN GENOUD - HILDA KOGAN - EDUARDO JULIO PETTIGIANI - EDUARDO NESTOR DE LAZZARI - FRANCISCO HECTOR RONCORONI ADOLFO ABDON BRAVO ALMONACID, Secretario

## IV- LEGISLACION

---

### IV- 1. Sobre los BIENES DEL MATRIMONIO

Si bien el régimen de bienes del matrimonio es ampliamente conocido por el notariado, se advierte en ciertos casos, algunas confusiones en la calificación de ellos.

Olvidando la evolución alcanzada, en algunos supuestos se recoge la impronta de la ley II357 cuando permitía a la mujer la reserva de administración de algún bien. El mismo era indudablemente ganancial, pero la mujer podía administrarlo si así lo hacía constar en la escritura de adquisición. Pero modificado el régimen por la ley I77II, algunos lo calificaron como propio o dijeron, más grave aún, que los bienes adquiridos por la mujer, (después de la ley I77II por cualquiera de los cónyuges) eran propios por haberlos adquirido con el producto de su trabajo personal, cuando en verdad son gananciales.

Vale entonces hacer un resumen de la evolución legislativa en el tema.

Desde que se sancionó el Código Civil en el siglo pasado, hasta la fecha, se ha produci-

do una manifiesta evolución de los derechos de la mujer, pasando de la incapacidad para administrar sus bienes cuando era casada, hasta la absoluta igualación con el hombre. Tan es así que el artículo 55 del Código Civil en su vieja redacción establecía: "Son incapaces respecto de ciertos actos o modos de ejercerlos: 1º Los menores adultos. 2º Las mujeres casadas". Y el art. siguiente agregaba: "Son representantes de los incapaces: inc. 4º

De las mujeres casadas, sus maridos." Esta legislación acorde con las costumbres de la época, convertía a la mujer en una subordinada del marido, no obstante que en la realidad otro fuera en tratamiento según las circunstancias y creaba una manifiesta desigualdad legal entre el hombre y la mujer. El marido era el administrador de los bienes de la mujer y de los que se adquirirían durante el matrimonio, pudiendo disponer libremente de éstos últimos, y con conformidad de la mujer los que eran de aquella como propios.

La única forma en que la mujer podía administrar sus bienes, era haciendo reserva en convención matrimonial, que era aquella que celebraba antes del matrimonio, donde dejaba sentado por escritura pública su intención de administrar ella misma algún bien raíz de los que lleva al matrimonio, o que adquiriera después por título propio, conforme lo establecido en el ya derogado inc. 4º del art. 1217. También podía suceder que la mujer recibiera algún bien por donación o testamento, con la condición que fuera administrado por ella (art. 1227). Fuera de estos casos – que eran excepción- los bienes eran administrados por el marido. Los tiempos fueron cambiando y a la mayor capacitación de la mujer que tuvo acceso a diversas profesiones y por la propia iniciativa en el desarrollo de actividades comerciales o industriales o el empleo en industrias, comercios u oficinas, siguió la necesidad de una reforma legislativa que contemplara al menos estas situaciones. Tal fue el caso de la ley 11357, publicada en el Boletín Oficial el 23 de septiembre de 1926, llamada de los derechos civiles de la mujer, conforme con la cual se reconoció el derecho de administrar y disponer del producido de su profesión, oficio, empleo, comercio o industria, que eran bienes gananciales, pero cuya administración podía reservarse, haciendo constar en las escrituras públicas de adquisición de inmuebles esa determinación, dado que si no lo hacía continuaba bajo el control del marido que tenía un mandato tácito de su mujer. Además podía administrar los bienes propios, que eran adquiridos por herencia, legado o donación o con lo obtenido con la venta de otros bienes propios. Esto fue un verdadero ascenso en la capacidad jurídica de la mujer, incre-

mentado por la perfecta división de responsabilidades legisladas por el art. 5º de la ley 11357: “Los bienes propios de la mujer y los bienes gananciales que ella adquiriera no responden por las deudas del marido, ni los bienes propios del marido y los gananciales que él administre responden por las deudas de su mujer”. Con respecto a la cobertura de las necesidades del hogar, la educación de los hijos o la conservación de los bienes comunes, esencia de la comunidad de vida e intereses en el matrimonio, el legislador prefirió mantener un régimen solidario atento a la importancia de estas obligaciones. Por ello estableció una responsabilidad limitada: “Un cónyuge sólo responde con los frutos de sus bienes propios y con los frutos de los bienes gananciales que administre, por las obligaciones contraídas por el otro, cuando sean contraídas para atender las necesidades del hogar, para la educación de los hijos o para la conservación de los bienes comunes”. Esos dos artículos conservan aún plena vigencia a pesar de las grandes reformas, permitiendo separar perfectamente la titularidad y responsabilidad de cada uno en la administración y disposición de sus bienes. La reforma de la ley 11357 fue para su época un gran adelanto en la actualización legislativa, pero no tan efectiva en la realidad, porque no siempre la mujer se preocupó por hacer esa reserva y en consecuencia, el mandato tácito hacía que el marido continuara en la administración. El avance más importante en esta materia lo da la ley 17711 del 26 de abril de 1968, que borra toda diferencia en la administración de los bienes del matrimonio estableciendo que cada cónyuge lo hace con sus bienes propios y con los gananciales de su masa. Se crean así cuatro masas de bienes, los propios de cada

uno y los gananciales del marido y los de la mujer, sin necesidad de reserva alguna. La sola titularidad en cabeza de uno, y el origen del dinero con el que se adquiere, determina quien lo administra, según el nuevo texto del art. 1276 del Código Civil. Pero al mismo tiempo se organiza un sistema de protección respecto de algunos bienes gananciales: por más que sea de la masa de un solo cónyuge, se requiere el asentimiento del otro si son bienes inmuebles, derechos o bienes cuyo registro han impuesto las leyes en forma obligatoria. Es por ello que para vender una casa o un automóvil, se exige el asentimiento del no titular, y si éste no lo presta, podrá requerirse el asentimiento supletorio al juez, quien deberá valorar si son razonables los argumentos por los que opone a darlo. También requiere ese asentimiento el aporte de dominio o uso de esos bienes a sociedades, y cuando se trata de sociedades de personas, la transformación y fusión de éstas. Respecto de los bienes propios, cada uno conserva su plena administración y disposición, con la única excepción de aquellos inmuebles que fueran el asiento del hogar conyugal, en cuyo caso, también será necesario requerir el asentimiento del otro cónyuge (el no titular) si hubiere hijos menores o incapaces. Como en el caso anterior, la oposición sin causa justificada, dará lugar a la intervención del juez, que para autorizar la disposición deberá valorar si la misma no compromete el interés familiar. Esta profunda reforma está contenida en el art. 1277 del Cód. Civil, modificado por la ley 17711 y nos permite afirmar que - en materia patrimonial- se ha alcanzado una casi absoluta igualdad entre el hombre y la mujer. La misma se afirmó también con la ley 23264 del 23 de octubre de 1985, que

fijó el régimen de patria potestad compartida entre ambos cónyuges, a diferencia del anterior régimen de patria potestad marital y la ley 23515 del 12 de junio de 1987, conocida como la ley del divorcio vincular, que entre otras grandes reformas establece la igualdad definitiva al modificar el art. 1294 del Código Civil, disponiendo que cualquiera de los cónyuges puede pedir la separación de bienes cuando el concurso o la mala administración del otro acarree peligro de perder su eventual derecho sobre los bienes gananciales, y cuando mediare abandono de hecho de la convivencia matrimonial por parte del otro cónyuge. Este artículo afirma el derecho de protección que tiene cada uno sobre los gananciales que administre el otro, de modo tal, que al disolverse la sociedad conyugal, no se encuentre que mientras él o ella, administro y cuidó celosamente su patrimonio, el otro lo dilapidó creando un manifiesto desequilibrio. La separación de bienes sin separación personal o divorcio vincular es un remedio poco usado, pero la legislación lo admite ante conductas opuestas en lo patrimonial, pero afectivamente compatibles. Vale señalarlo porque después de la ley 11357, se pensó que era innecesario, dado que habiendo reserva, la mujer podía asegurar la administración de sus bienes. Con la ley 17711, se afirmó el criterio de masas independientes, sin reserva alguna, pero la ley 23515 permitió ratificar su vigencia y al mismo tiempo acentuar el derecho de protección que ya había esbozado Vélez Sársfield con la acción de fraude que autoriza a través del artículo 1298 como protección a la mujer, cuando en el viejo Código era una incapaz. Esta acción se otorgaba a la mujer cuando el marido disponía de los bienes con intención de insol-

ventarse, o de no dejar nada para repartir al concluir la sociedad conyugal. Las primeras interpretaciones jurisprudenciales fueron una burla a esta acción, dado que se dijo que la mujer no podía ejercerla durante el matrimonio; pero cuando se disolvía ya era tarde. Por ello, un fallo del año 1952 de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, vino a poner en su lugar las cosas, autorizándolo toda vez que se detectara una conducta fraudulenta, aún durante el matrimonio y sin que el mismo de hubiera disuelto. Esta acción, ahora en favor de ambos cónyuges, junto con el asentimiento conyugal

exigido para cierto actos por el 1277 y la separación de bienes del art. 1294, viene a implementar no sólo la perfecta igualdad de los esposos, sino también una acción alerta y expectante para la protección de sus derechos. Como última modificación, cabe recordar la comentada ley 25781 que modifica el art. 1276, determinando que los bienes de origen dudoso son gananciales (ver Cuaderno del CEN nro. I de marzo 2006) y que en caso de duda, solo el juez puede resolverla.

Con ello, dejamos trazado esta pequeña síntesis de la evolución legislativa en la materia.

## IV-2. LEY NACIONAL DE CATASTRO 26209

Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires

**Sistema Orgánico de Información Notarial – SOIN 2007**

**Legislación Nacional - Cabezal I3 N° I**

La Plata, enero de 2007.  
Ley Nacional de Catastro.

**LEY N° 26.209/2007**

**Sancionada:** diciembre 20 de 2006.

**Promulgada de Hecho:** enero 15 de 2007.

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, etc. sancionan con fuerza de

LEY:  
CAPITULO I

Finalidades de los catastros territoriales

**Artículo I°** - Los catastros de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires son los organismos administradores de los datos correspondientes a objetos territoriales y registros públicos de los datos concernientes a objetos territoriales legales de derecho público y privado de su jurisdicción.

Constituyen un componente fundamental de la infraestructura de datos espaciales del país y forman la base del sistema inmobiliario en los aspectos tributarios, de policía y ordenamiento administrativo del territorio.

Administrarán los datos relativos a los objetos territoriales con las siguientes finalidades, sin perjuicio de las demás que establezcan las legislaciones locales:

a) Registrar la ubicación, límites, dimensiones, superficie y linderos de los inmuebles, con referencia a los derechos de propiedad

emergentes de los títulos invocados o de la posesión ejercida.

Establecer el estado parcelario de los inmuebles y verificar su subsistencia conforme lo establecen las legislaciones locales y regular el ordenamiento territorial;

b) Publicitar el estado parcelario de la cosa inmueble;

c) Registrar y publicitar otros objetos territoriales legales;

d) Conocer la riqueza territorial y su distribución;

e) Elaborar datos económicos y estadísticos de base para la legislación tributaria y la acción de planeamiento de los poderes públicos;

f) Registrar la incorporación de las mejoras accedidas a las parcelas y determinar su valuación;

g) Determinar la valuación parcelaria;

h) Contribuir a la adecuada implementación de políticas territoriales, administración del territorio, gerenciamiento de la información territorial y al desarrollo sustentable.

**Art. 2°** - Las leyes locales designarán los organismos que tendrán a su cargo los catastros territoriales y ejercerán el poder de policía inmobiliario catastral.

**Art. 3°** - El poder de policía inmobiliario catastral comprende las siguientes atribucio-

nes, sin perjuicio de las demás que las legislaciones locales asignen a los organismos mencionados en el artículo anterior:

a) Practicar de oficio actos de levantamiento parcelario y territorial con fines catastrales;

b) Realizar la georeferenciación parcelaria y territorial;

c) Registrar y publicitar los estados parcelarios y de otros objetos territoriales legales con base en la documentación que les da origen, llevando los correspondientes registros;

d) Requerir declaraciones juradas a los propietarios u ocupantes de inmuebles;

e) Realizar inspecciones con el objeto de practicar censos, verificar infracciones o con cualquier otro acorde con las finalidades de esta ley;

f) Expedir certificaciones;

g) Ejecutar la cartografía catastral de la jurisdicción; confeccionar, conservar y publicar su registro gráfico;

h) Formar, conservar y publicar el archivo histórico territorial;

i) Interpretar y aplicar las normas que regulen la materia;

j) Establecer estándares, metadatos y todo otro componente compatible con el rol del catastro en el desarrollo de las infraestructuras de datos geospaciales.

## CAPITULO II

Estado parcelario, constitución y verificación.

### Determinación de otros objetos territoriales legales

**Art. 4°** - A los efectos de esta ley, denominase parcela a la representación de la cosa inmueble de extensión territorial continua, deslindado por una poligonal de límites correspondiente a uno o más títulos jurídicos o a una posesión ejercida, cuya existencia y elementos esenciales consten en un documento cartográfico, registrado en el organismo catastral.

**Art. 5°** - Son elementos de la parcela:

#### I. Esenciales:

- a) La ubicación georeferenciada del inmueble;
- b) Los límites del inmueble, en relación a las causas jurídicas que les dan origen;
- c) Las medidas lineales, angulares y de superficie del inmueble.

#### II. Complementarios:

- a) La valuación fiscal;
- b) Sus linderos.

Dichos elementos constituyen el estado parcelario del inmueble.

**Art. 6°** - La determinación de los estados

parcelarios se realizará mediante actos de levantamiento parcelario consistentes en actos de mensura ejecutados y autorizados por profesionales con incumbencia en la agrimensura, quienes asumirán la responsabilidad profesional por la documentación suscripta, de acuerdo a lo dispuesto en la presente ley y en la forma y condiciones que establezcan las legislaciones locales.

**Art. 7°** - El estado parcelario quedará constituido por la registración en el organismo de aplicación del plano de mensura y demás documentación correspondiente al acto de levantamiento parcelario ejecutado. En el plano deberán constar los elementos que permitan definir la parcela, según lo establecido en el artículo 5° de la presente ley y lo que establezcan las legislaciones locales. La registración no subsana ni convalida los defectos de los documentos.

**Art. 8°** - Con posterioridad a la determinación y constitución del estado parcelario en la forma establecida por la presente ley, deberá efectuarse la verificación de su subsistencia, siempre que hubiere caducado la vigencia, conforme las disposiciones de las legislaciones locales y se realice alguno de los actos contemplados en el artículo 12 de la presente ley.

**Art. 9°** - La verificación de subsistencia de estados parcelarios se realizará mediante actos de mensura u otros métodos alternativos que, garantizando niveles de precisión, confiabilidad e integralidad comparables a los actos de mensura, establezca la legislación local. Los actos de levantamiento parcelario para verificación de subsistencia serán autori-

zados por profesionales con incumbencia en la agrimensura, quienes serán profesionalmente responsables de la documentación suscripta, de acuerdo con lo que establezca la legislación local.

**Art. 10** - Los objetos territoriales legales que no constituyen parcelas conforme el artículo 5° de la presente ley, serán asimismo determinados por mensura u otros métodos alternativos que garantizando niveles de precisión, confiabilidad e integralidad comparables a los actos de mensura, establezca la legislación local y registrados ante el organismo catastral, conforme las disposiciones de las legislaciones locales.

### CAPITULO III Certificación catastral

**Art. 11** - El estado parcelario se acreditará por medio de certificados que expedirá el organismo catastral en la forma y condiciones que establezcan las legislaciones locales. Para la expedición de certificados catastrales en oportunidad de realizarse cualquier acto de constitución, modificación y/o transmisión de derechos reales, se deberá asegurar que el estado parcelario esté determinado y/o verificado y que no haya expirado el plazo de su vigencia.

**Art. 12** - En los actos por los que se constituyen, transmiten, declaran o modifican derechos reales sobre inmuebles, se deberá tener a la vista la certificación catastral habilitante respectiva y relacionar su contenido con el cuerpo de la escritura o documento legal correspondiente. No se requerirá la

certificación catastral para la cancelación de derechos reales, y constitución de bien de familia, usufructo, uso y habitación, e inscripción de embargos y otras medidas cautelares.

**Art. 13** - A los efectos de las inscripciones de los actos citados en el artículo 12 de la presente ley en el Registro de la Propiedad Inmueble, se acompañará a la documentación correspondiente el certificado catastral, sin cuya presentación no procederá la inscripción definitiva.

### CAPITULO IV Valuación parcelaria

**Art. 14** - Los organismos catastrales de cada jurisdicción tendrán a su cargo la determinación de la valuación parcelaria de su territorio, a los fines fiscales.

Las leyes locales establecerán e instrumentarán la metodología valuatoria a utilizarse en su jurisdicción, la cual deberá tener, en todos los casos, base técnica para lograr la correcta valuación de manera de contribuir a la equidad fiscal. Será objeto de justiprecio, entre otros, el suelo, sus características, uso, capacidad productiva, y las mejoras que conenga.

### CAPITULO V Creación del Consejo Federal del Catastro

**Art. 15** - Créase el Consejo Federal del Catastro, el que estará integrado por todos los catastros de las provincias y de la Ciudad

Autónoma de Buenos Aires con el objeto de cumplir con las finalidades establecidas en la presente ley, quienes dictarán sus normas para su organización y funcionamiento.

## CAPITULO VI

Disposiciones complementarias o transitorias

**Art. 16** - Las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, deberán a través del Consejo Federal del Catastro, contribuir a la adecuada implementación de políticas territoriales, a la administración del territorio, al gerenciamiento de la información territorial y al desarrollo sustentable, en concordancia con el rol que compete al catastro como un componente fundamental para la infraestructura de datos espaciales del país.

El Consejo Federal del Catastro contribuirá a coordinar las metodologías valuatorias con la finalidad de unificar criterios, destinados a informar a los organismos tributarios pertinentes en toda la Nación.

**Art. 17** - Las normas pertinentes referidas a la constitución del estado parcelario y su registración, serán de aplicación gradual y progresiva según lo determinen los organismos catastrales de cada jurisdicción.

**Art. 18** - Esta ley es complementaria del Código Civil.

**Art. 19** - Deróganse las leyes N° 20.440, 21.848 y 22.287.

**Art. 20** - Comuníquese al Poder Ejecutivo.

DADA EN LA SALA DE SESIONES DEL CONGRESO ARGENTINO, EN BUENOS AIRES, A LOS VEINTE DIAS DEL MES DE DICIEMBRE DEL AÑO DOS MIL SEIS.

— REGISTRADA BAJO EL N° 26.209 —

ALBERTO E. BALESTRINI. — JOSE J. B. PAMPURO. — Enrique Hidalgo. — Juan H. Estrada.

B.O. 18-I-2007.

**Voces:** LEY NACIONAL DE CATASTRO ~ CATASTRO ~ ESTADO PARCELARIO ~ CONSEJO FEDERAL DEL CATASTRO ~ INMUEBLE ~ LEY DE CATASTRO

**Título:** Análisis de la ley nacional de catastro 26.209. Consecuencias en el tráfico jurídico, inmobiliario, notarial y judicial

**Autor:** Panero, Federico Jorge (h)

**Publicado en:** Sup. Act.

## SUMARIO

I. Introducción. — II. Antecedentes legislativos. — III. Ley nacional 26.209. Análisis general.

### I. Introducción

El pasado día 15 de enero de 2007 quedó promulgada de hecho la ley nacional 26.209 (Adla, LXVII— A, 160), sancionada por el Congreso Nacional el 20 de diciembre de 2006 bajo la denominación de "Ley Nacional de Catastro". La ley reconoce sus inmediatos antecedentes en sendos proyectos de los senadores Dr. Sanz (S-3450/04) y Agrimensor José Luis Gioja (S-I09I/03),

unidos y "compatibilizados" por sus autores mediante el proyecto S-69/05 que resultara finalmente aprobado, con algunas modificaciones.

Como hombres de Derecho no podemos sino compartir los declamados objetivos de la ley de lograr, por un lado, una eficaz coordinación de los organismos catastrales locales, con la finalidad de obtener un conocimiento pleno de la riqueza inmobiliaria nacional para una correcta planificación gubernativa en materia de desarrollo demográfico, social, económico, institucional y geopolítico y, por otro lado, como camino técnico coadyuvante, conseguir que todos los inmuebles del país posean mensura.

No obstante ello y conforme se tratará de fundar en este trabajo, enormes dudas nos plantea el camino elegido por el legislador para conseguir estos fines, al asentar su cumplimiento en la trilogía parcela-estado parcelario-verificación de su subsistencia, en consideración a los potenciales y reales riesgos que en su implementación puede ocasionar, obstaculizando — con mayores costos y tiempos— el tráfico jurídico inmobiliario (tanto de origen notarial como judicial), uno de los pilares del actual desarrollo económico— social del país.

Constituye todo un desafío, por ello, para abogados, notarios, y para todos los actores y partícipes del comercio inmobiliario, no sólo analizar en profundidad los alcances de la ley, sino también y especialmente, intervenir activamente en su reglamentación en los niveles nacional y provinciales para evitar excesos y ajustar la normativa a las reales necesidades de la comunidad y no sólo a satisfacer intereses sectoriales y todo ello sin perjuicio, claro está, de confrontar la normativa en estudio,

con las disposiciones de nuestra Carta Magna, como se expondrá más adelante.

## II. Antecedentes legislativos y parlamentarios

Con idéntico propósito general al de la ley que comentamos, en este análisis debemos recordar la sanción y promulgación de la Ley Nacional 20.440 (Adla, XXXIII-B, 1645), suspendida en su vigencia en la casi totalidad de sus artículos (5° al 54) por la ley 22.287 (Adla, XL-D, 3922) por las serias objeciones constitucionales, legales y hasta económicas y sociales planteadas por la casi totalidad de los sectores vinculados con la contratación inmobiliaria (I).

En tal sentido, corresponde recordar algunas de las graves fallas conceptuales de la indicada ley 20.440 y que, lamentablemente, se repiten hoy, a saber:

a. Que el Catastro constituye una suerte de Registro jurídico y dinámico de los derechos reales inmobiliarios, cuando en realidad es exclusivamente un archivo de información actualizada permanente que no debe cumplir funciones de fondo en el proceso de constitución, modificación, transferencia y extinción de estos mismos derechos reales;

b. Que, como consecuencia de ello, las normas, los principios y los mecanismos del denominado Derecho Registral Inmobiliario, no pueden ser aplicados en forma análoga a una realidad sustancialmente diferente vinculada con los denominados "actos de levantamiento parcelario";

c. Que, en este sentido, se advierte una transferencia de disposiciones que corresponden a la organización de un sistema de publicidad jurídica, a otro de publicidad no jurídica como es el catastral;

d. Que la organización del Catastro no se debe ocupar del nacimiento, modificación, transferencia y/o extinción de derechos reales inmobiliarios, sino a la determinación y ubicación en los hechos de todos los inmuebles de la Nación: se confunde así una realidad fáctica con una situación jurídica;

e. Aunque atenuado, por las razones que se expondrán — básicamente al eliminar la ley actual toda mención al producto del trabajo agrimensural como instrumento público— se advierte también la aplicación del régimen de los actos jurídicos a actos que no lo son, trayendo como resultado el establecimiento de efectos jurídicos que desde el punto de vista jurídico es incomprensible (2). Se olvida así que el acto de mensura en absoluto constituye un acto jurídico, sino sólo un acto material, técnico, como reiteradamente lo tiene resuelto la jurisprudencia (3);

f. La pretensión de tratar y regular a la posesión — como elemento calificador para determinar la existencia o no de parcela— con jerarquía similar al derecho real de dominio, desconociendo en absoluto su naturaleza fáctica que la hace esencialmente cambiante e imprecisa (4), y toda la regulación y control judicial que sabiamente nuestro codificador oportunamente estableciera;

g. Al modificar expresamente la legislación de fondo regulatoria de la dinámica de los derechos reales inmobiliarios que prácticamente durante 140 años constituyó derecho positivo vigente con absoluta seguridad jurídica para los sujetos contratantes, al sustituir el concepto de cosa inmueble como único objeto de los derechos reales inmobiliarios por el de parcela, o sea, la representación gráfica del inmueble en un plano. Analizaremos más adelante, cómo por aplica-

ción de esta ley, potencialmente, todos los inmuebles de la Nación podrían quedar temporalmente fuera del tráfico jurídico inmobiliario de origen notarial y judicial;

h. Desde el punto de vista constitucional se mantiene el serio riesgo, por el contenido que pretende regular, de avanzar manifiestamente sobre materias reservadas exclusivamente a las Provincias por nuestra Ley Fundamental, violando así las normas expresas de los artículos 75 y 121 de la Constitución Nacional.

Luego del dictado de esta ley que muy someramente comentamos, y ante la crítica de los diversos sectores que intervenían en el tráfico jurídico inmobiliario, el Gobierno Nacional sanciona la ley 22.287 que suspende su vigencia, fundado en argumentos que no resulta ocioso reproducir sintéticamente en este punto: "Tanto la aplicación de esta ley... como la de las provincias sancionadas en su consecuencia, han ocasionado inconvenientes que resienten la economía y dinámica de las operaciones inmobiliarias" y, por ello se propone, "... para evitar mayores conflictos ... disponer un nuevo y profundo estudio de este tema, con participación de distintos sectores vinculados a los problemas catastrales, inmobiliarios y registrales" (5).

Finalmente y para no extenderme en exceso en este punto, pero que necesariamente debemos tener en cuenta al analizar la "ratio legis" del legislador al dictar esta normativa, no podemos sino mencionar la presentación, a lo largo de más de 20 años, de diversos proyectos que, pese a los sólidos argumentos brevemente indicados y la oposición de casi todos los sectores, intentaron reproducir las disposiciones de la ley 20.440, entre ellos los de los senadores nacionales Ernesto René

Oudin (1998) y Julio cesar Conca (1999), para luego, y sobre esta base, producirse la presentación de los indicados proyectos de ley que constituyen los antecedentes de la norma nacional en análisis.

### III. Ley Nacional 26.209. Análisis general

Tres cuestiones constituyen los aspectos centrales regulados por la norma:

1. Concepto, organización y coordinación de los organismos catastrales (arts. 1º, 2º, 3º);

2. Regulación del denominado "estado parcelario" de los inmuebles, su constitución y verificación de su subsistencia (arts. 4º, a I4);

3. Creación del Consejo Federal del Catastro (art. 15 y I6).

Además, en una cuestión no menor, el art. 18 dispone que "Esta ley es complementaria del Código Civil".

I. Concepto, organización y coordinación de los organismos catastrales.

Valoramos como acertada la conceptualización que la ley efectúa de los Catastros en la primera parte del art. 1º, como "... organismos públicos administradores de los datos correspondientes a objetos territoriales y registros públicos de los datos concernientes a objetos territoriales legales de derecho público y privado de su jurisdicción", complementada en su segunda parte al señalar que "... forman la base del sistema inmobiliario en los aspectos tributarios, de policía y de ordenamiento administrativo del territorio". En este sentido, el marco conceptual del Catastro es el adecuado y como hombres de Derecho debemos bregar por su mantenimiento en el decreto reglamentario nacional y

en las leyes provinciales que en su consecuencia se dicten, en orden a lo expuesto más arriba: El Catastro es una oficina de archivo de datos físicos de inmuebles del dominio público y privado, imprescindible para el planeamiento de la acción de gobierno en materia de desarrollo demográfico, económico, social y geopolítico; una institución de derecho público estatal creada para el ordenamiento de la propiedad inmueble, cualquiera sea su naturaleza, exclusivamente en los aspectos físico y económico.

Con estos conceptos, la ley parece coincidir con la opinión generalizada que los Registros (inmobiliarios) y los Catastros "responden a la existencia de funciones históricas, sociológicas y ontológicamente diferenciadas. La función registral, que da publicidad y hace oponible los derechos sobre inmuebles. La función catastral, que intenta la exacta determinación física de los inmuebles y su valuación con fines fiscales" (6).

Coherente con estos lineamientos, el art. 1º establece las funciones de toda oficina catastral: "Registrar la ubicación, límites, dimensiones, superficie y linderos de los inmuebles" (inc. a.); "Conocer la riqueza territorial y su distribución (inc. d.); "Elaborar datos económicos y estadísticos..." (inc. e.); "Registrar la incorporación de las mejoras accedidas a las parcelas y determinar su valuación ( inc. f.); "Contribuir a la adecuada implementación de políticas territoriales ..." (inc. h.); y el art. 3º fija las atribuciones del denominado poder de policía inmobiliario catastral: "Practicar de oficio actos de levantamiento parcelario..." (inc. a.); "Realizar la georreferenciación parcelaria y territorial" (inc. b.); "Realizar inspecciones con el objeto de practicar censos, verificar

infracciones..." (inc. e.), entre otras.

Sin embargo, y como analizaremos en el punto siguiente, la propia ley incurre en una contradicción intrínseca, violando los propios límites impuestos y determinados a la función administrativa-catastral, al regular cuestiones ajenas a sus propósitos, alterando el régimen de fondo regulatorio de la adquisición, modificación, transferencia y extinción de derechos reales inmobiliarios, especialmente en su Capítulo II.

Reiteramos, pues resulta central en una valoración y en un análisis integral de la ley, que el Catastro debe organizarse en cada territorio exclusivamente con fines de ordenamiento económico, tributario y de planeamiento de la acción gubernativa en sus aspectos administrativo-fiscales. De allí que no pueden aplicarse con el mismo fundamento socio-económico, normas catastrales uniformes en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y en todas las Provincias del país. Existen evidentes razones económicas, de extensión del territorio, sociológicas de cada población, de procedencia administrativa, etc., que hacen imposible legislar para todo el país. Nuestros constituyentes nacionales fueron sabios y responsables en este sentido, al preservar estas regulaciones para los ámbitos provinciales.

Ahora bien, si la ley no deja de reconocer la fuerza de este poderoso argumento, cimentado simplemente en la arquitectura de nuestra organización como Nación, al dejar al arbitrio de las distintas jurisdicciones provinciales, la regulación de la mayoría de las cuestiones de fondo que trata (ver a título de ejemplo, artículos 2º, 3º, 6º, 8º, 10, 11, etc.), cabe entonces, también, preguntarse: ¿Para qué entonces una legislación de aplicación en todo el país? ¿No era suficiente el dic-

tado de una norma y/o el arribo a acuerdos interestaduales para coordinar las acciones en esta materia, dentro del marco de la organización federal de la Nación? Y queda así el interrogante: ¿O quizás la tésis de la ley es distinta a la declamada?

La segunda cuestión, que es importante puntualizar en este acápite, es la incorrecta introducción del concepto de "posesión ejercida" como elemento calificador para determinar la existencia o no de la parcela (art. 1º inc. a. y art. 4º).

Si en Derecho y particularmente en materia de Derechos Reales existe un concepto debatido, controvertido, éste es el de la posesión (7).

Si la posesión, como una de las "relaciones reales" que pueden existir entre un sujeto y una cosa (junto a la yuxtaposición local, las relaciones basadas en vínculos de dependencia, hospedaje u hospitalidad y la tenencia) (8), implica un poder físico, de hecho sobre una cosa mueble o inmueble, cabe preguntarse: ¿quién calificará la calidad de esta relación real, el profesional que practique el acto agrimensural, la oficina catastral o, como debe ser en derecho, el órgano judicial?

A nuestro criterio, en la reglamentación nacional y provincial debería corregirse este error, toda vez que mientras los "títulos invocados" en la terminología de la ley (y, aclaramos: títulos al dominio) contienen la delimitación del inmueble en forma permanente y definitiva, el hecho de la posesión, como cuestión esencialmente fáctica, es cambiante e imprecisa, pudiendo, además, existir superposiciones entre las parcelas del poseedor y del propietario, con todo el germen de conflictos que ello implica (9). Así, en nuestro concepto, la posesión sólo podría dar nacimiento a

una parcela que podríamos llamar "provisoria" y al único y exclusivo efecto de la adquisición del dominio por prescripción adquisitiva por vía judicial. Por su propia naturaleza, la posesión, con el transcurso del tiempo, se transformará en dominio o desaparecerá.

2. Regulación del denominado "estado parcelario" de los inmuebles, su constitución y verificación de su subsistencia.

Como decíamos más arriba, la trilogía parcela-estado parcelario-verificación de su subsistencia, constituye el pilar central de esta ley y la verdadera tésis de ella. Queda así alterada en forma sensible toda la legislación de fondo que durante casi 140 años reguló con singular éxito en nuestro país (10) la dinámica de los derechos reales inmobiliarios, afianzada sí con la sanción de la Ley Registral Nacional 17.801 (Adla, XXVIII-B, 1929).

Paso a explicarme.

Uno de los declamados objetivos de la ley lo constituye la "necesidad" de brindar "seguridad jurídica" en las transacciones inmobiliarias, al posibilitar una acabada y exacta descripción física del inmueble como objeto del derecho real de que se trate.

Sin pretender entrar en disquisiciones filosóficas sobre el concepto actual de seguridad jurídica y su evolución en el tiempo — que no constituye el objeto de nuestro estudio y que dejamos en manos de los iusfilósofos— corresponde afirmar que, en nuestro país, ella se funda exclusivamente en el sistema de transmisión de los derechos reales establecido por nuestro gran codificador: sistema causal con responsabilidad civil y penal del notario como oficial público autorizante del acto transmitido: título suficiente (art. 2602 C.C.) y modo suficiente (art. 577 C.C.), complementado magistralmente por la Ley

Registral Nacional 17.801 con el sistema denominado de publicidad declarativa con efectos de oponibilidad a los terceros registrales interesados.

Indudablemente que como hombres de Derecho, que ontológicamente buscamos y luchamos por "seguridades", justicia, claridad y precisión en todos los aspectos de nuestro quehacer profesional y funcional, no podemos sino compartir la aspiración legítima de todo sujeto de derecho titular de un derecho real inmobiliario, de contar con un título incontestable desde todo punto de vista. Pero nos preguntamos: ¿no son hoy incontestables los títulos — escrituras públicas— que son hoy autorizados y referidos a derechos reales inmobiliarios? ¿qué grado de litigiosidad existe realmente? ¿cuántas cuestiones se han planteado judicial y extrajudicialmente referidas a la correcta individualización del inmueble?, ¿nuestra legislación no reguló acabadamente la cuestión?, ¿el comprador de un inmueble hoy, antes de la sanción de esta ley, tiene un título "no seguro" en cuanto a la extensión física de su derecho de propiedad?

Las respuestas negativas a estas preguntas, se imponen con claridad: nuestro codificador contempló las cuestiones vinculadas con la determinación del objeto del derecho real en numerosos artículos (2402, 2389, 2405, 2838, et.), como en forma excelente y pedagógica lo presenta Luis Moisset de Espanés, a cuyo trabajo nos remitimos (II). Sólo podemos agregar la sabia norma del art. 2411 C.C.: "La posesión fundada sobre un título, comprende sólo la extensión del título, sin perjuicio de las agregaciones que por otras causas hubiese hecho el poseedor".

Del juego armónico de estas normas y sus

complementarias, y en el terreno de las hipótesis, advertimos que en nuestro sistema jurídico no existen las invocadas "lagunas" en la regulación de la dinámica de los derechos reales, pues, y específicamente en la relación derecho real de dominio-poseción ejercida respecto del inmueble como objeto del mismo:

a.) Si el titular dominial posee en la realidad una superficie mayor a la que indica su título, por imperio del indicado art. 2411 C.C., la posesión legítima (art. 2355 C.C.) se "limita" a lo que indica el título. No obstante ello y respecto de la posesión que ejerce sin título, tendrá siempre las acciones de usucapición correspondientes (art. 2524 inc. 7º, 3999, 4015, siguientes, correlativos y concordantes del C.C.) y;

b.) Si el titular dominial posee en la realidad una superficie menor a la que indica su título, tendrá para su defensa las acciones posesorias (art. 2487 C.C.) y petitorias (art. 2758 y sig. C.C.) correspondientes.

Con lo expuesto, y entrando en la cuestión central de este trabajo, no manifestamos nuestra oposición a otro de los indicados objetivos de la ley, cual es el de lograr, con su aplicación, que todos los inmuebles del país cuenten con plano de mensura (pero sólo uno). Indudablemente este objetivo no puede ser sino compartido, toda vez que mediante la mensura se obtiene la expresión gráfica del título, con todas sus implicancias.

No obstante ello, no podemos dejar de manifestar que en nuestro criterio, el camino elegido no permitirá obtener rápidamente el objetivo perseguido, básicamente porque todos los inmuebles no entran periódicamente en el tráfico jurídico inmobiliario voluntario-notarial, ni son objeto de acciones judiciales que producirían el cambio de titulari-

dades inmobiliarias (12) oportunidad ésta elegida por el legislador para "exigir" plano de mensura — estado parcelario y verificación de su subsistencia— causando sí serios perjuicios no sólo en la contratación inmobiliaria con aumentos de costos y tiempos en las transacciones, sino una demora aún mayor de los procesos judiciales que afectan derechos reales inmobiliarios (subastas, particiones, divisiones de condominio, etc.).

-Trilogía parcela-estado parcelario. Verificación de su subsistencia

Decíamos al comienzo del tratamiento de este punto que la trilogía apuntada y organizada especialmente en los artículos 4º, 5º 6º, 7º, 8º y 9º de la ley en análisis, modifica sensiblemente la legislación civil de fondo regulatoria de la dinámica de los derechos reales, no siendo por ello sólo "complementaria" del Código Civil, sino modificatoria del mismo.

En efecto, a partir de la sanción de la ley, la "cosa inmueble" ya no constituye el objeto de un derecho real inmobiliario (art. 2311, 2314 y sig. C.C.), toda vez que para poder ser objeto de un derecho real inmobiliario, deberá constituirse en "parcela", o sea, en el concepto de la ley, ser "... la representación de la cosa inmueble de extensión territorial continua... cuya existencia y elementos esenciales consten en un documento cartográfico registrado en el organismo catastral". Por ello: todo inmueble debe poseer plano de mensura aprobado y visado por el organismo catastral correspondiente. Hasta aquí y en orden a lo expuesto, existe coincidencia, no obstante ser consciente del dato incontestable de la realidad, aun de aquellas compraventas contratadas bajo las modalidades "ad corpus" y "ad mensuram" reguladas por el art. 1344 C.C. y

normas concordantes, de la ausencia casi absoluta de litigiosidad vinculada con esta temática en los millones de escrituras públicas portantes de negocios jurídicos inmobiliarios autorizados por todos los notarios del país desde la sanción del Código Civil.

Pero la gravedad del caso y los serios y ciertos peligros que la legislación en análisis puede ocasionar, si no es acotada por la reglamentación nacional y provincial, radica en las normas de los arts. 8° y 9°, que determinan que con posterioridad a estos actos de "levantamiento parcelario", "deberá efectuarse la verificación de su subsistencia, siempre que hubiere caducado la vigencia, conforme las disposiciones de las legislaciones locales" (13). O sea: desde la sanción de la ley y en forma potencial, todos los inmuebles del país, sin excepción, podrían quedar fuera del tráfico jurídico (voluntario y/o judicial) (14) al no contar con el denominado "estado parcelario", toda vez que las legislaciones provinciales podrían disponer una duración en extremo limitada de subsistencia de este estado parcelaria, vgr. un año, en lo que se ha dado en llamar la "teoría de las presunciones inversas" (15): considerar "dinámico" algo esencialmente "estático", cual es la cosa inmueble. Como hombres de Derecho no podemos, además, sino puntualizar expresamente que una situación como la indicada, configuraría una flagrante violación a las normas constitucionales que garantizan la libre disposición y ejercicio del derecho de propiedad (doctrina art. 17 C.N.)

Si a ello le sumamos disposiciones provinciales en extremo arbitrarias y sin fundamento alguno como la Disposición Normativa 4/2006 de la Dirección General de Catastro de la Provincia de Córdoba, que

limita la "validez" de los planos de mensura a los aprobados con posterioridad al 31 de diciembre de 1968, cuando las normas catastrales provinciales regulatorias y el origen de la oficina catastral provincial misma son sensiblemente anteriores a esta fecha, el riesgo de que todos los inmuebles del país queden fuera del tráfico jurídico inmobiliario, se acrecienta notablemente.

Refuerza nuestra fundamentación, la norma del art. 12° de la ley que altera la calidad del denominado "certificado catastral", al cambiar su naturaleza de instrumento administrativo, a requisito de fondo para el otorgamiento de negocios jurídicos sobre inmuebles (16).

En este último sentido y agravando aún más la situación de todos los actores en la dinámica de la adquisición, modificación, transferencia y extinción de derechos reales inmobiliarios (particulares, Bancos, agentes inmobiliarios, empresas constructoras, desarrollistas, etc.) el indicado art. 12 de la ley sólo excluye de la obligatoriedad de contar con el certificado catastral, "los actos de cancelación de derechos reales y constitución de bien de familia, usufructo, uso y habitación e inscripción de embargos y otras medidas cautelares".

Quedan así comprendidos:

a.) En lo que constituye competencia material notarial: negocios jurídicos de compraventa, permuta, dación en pago, donación, transferencias fiduciarias y, en general todos los negocios jurídicos, gratuitos y onerosos, causa fuente del nacimiento y transmisión de derechos reales inmobiliarios. Corresponde destacar expresamente, atento a la redacción de la ley, que el contrato de constitución del derecho real de hipoteca, se encuentra expre-

samente alcanzado por esta nueva normativa, con todos los perjuicios que ello implica para la dinámica del crédito hipotecario como uno de los pilares del actual desarrollo económico;

b.) En lo que constituye competencia material judicial: entre otros y respecto de inmuebles: subastas judiciales de toda índole, inclusive los de la ley nacional especial 24.411, sucesiones y particiones judiciales de herencia, divisiones de condominios, acciones por escrituración, juicios de reivindicación, etc.

-Mecanismos para la verificación de la subsistencia del estado parcelario

Coincidimos con la ley en su art. 6° al individualizar a los "actos de mensura ejecutados y autorizados por profesionales con incumbencia en la agrimensura" como los únicos aptos para determinar el estado parcelario de los inmuebles. En este punto, sólo consideramos un grueso error del legislador el último párrafo del art. 7° que textualmente dispone que "La registración no subsana ni convalida los defectos de los documentos". Volvemos y reiteramos algo ya expuesto: el legislador ha asimilado situaciones que por naturaleza no son asimilables: el acto de levantamiento parcelario no es un acto jurídico, sino sustancialmente técnico, cuyo objeto no es establecer, modificar o extinguir relaciones jurídicas (art. 944 C.C.), sino la determinación pericial de un trozo de la corteza terrestre que se manifiesta gráficamente dentro de ciertos límites como un polígono de propiedad de uno o de varios sujetos (17). Como consecuencia de ello, el catastral no constituye un régimen de publicidad jurídica, material y formal, toda vez que, por principio, no genera ningún tipo de oponibilidad: las medidas, superficie y linderos de la cosa

inmueble (parcela en la terminología de la ley) pertenecen a la categoría del ser y no del deber ser. La oponibilidad a terceros, la fe pública registral — en los sistemas que la contemplan— constituyen conceptos extraños a la materia catastral.

Nuestras dudas y observaciones surgen también cuando se regula lo que la ley denomina "verificación de subsistencia del estado parcelario", no sólo en cuanto a los costos y tiempos, conforme razonáramos más arriba, sino en cuanto a los procedimientos a seguir, toda vez que el art. 9° dispone que esta verificación "se realizará mediante actos de mensura u otros métodos alternativos que, garantizando niveles de precisión, confiabilidad e integralidad comparables a los actos de mensura, establezca la legislación local", agregando seguidamente que "serán autorizados por profesionales con incumbencia en la agrimensura, quienes serán profesionalmente responsables...".

A todas luces se presenta como evidente la desproporción entre los invocados objetivos de la ley y los caminos elegidos para conseguirlos, con el riesgo de desnaturalizarse aquellos y constituir éstos sólo una defensa sectorial en perjuicio de toda la comunidad, especialmente, cuando la propia ley incurre en contradicciones al quitarle al Estado — representado en el órgano catastral— atribuciones que por naturaleza y por derecho le corresponden. Me explico:

Si en la coherencia en el razonamiento, que intentamos tener y perseguimos que el legislador también lo haga, valoramos como importante que todos los inmuebles del país estén mensurados (aclaramos y reiteramos: una sola vez y no reiteradas en el tiempo, como se expondrá) y que estos actos de men-

sura — originarios— sean practicados por profesionales con competencia material para ello, no se advierte la necesidad que la pretendida verificación de su subsistencia en el tiempo — más allá de los cuestionamientos que efectuamos en este trabajo— sea también efectuada por profesionales privados con incumbencia en la agrimensura y a través de actos de mensura u "otros métodos alternativos" (??) que establezca la legislación, cuando el propio organismo catastral, en la misma ley 26.209, establece como atribuciones del poder de policía inmobiliario catastral, entre otras, "realizar inspecciones con el objeto de practicar censos, verificar infracciones..." (art. 3° inc. e.); "expedir certificaciones" (art. 3° inc. f.), etc.

Entiendo que también aquí, en la reglamentación nacional y provincial, se podrían ajustar las normas de la ley acercándolas a un correcto, eficaz y económico sistema catastral, disponiendo, concretamente, que esta "verificación de subsistencia" se efectúe exclusivamente con intervención de la oficina catastral.

Si el argumento lo constituye la comprobación, en oportunidad de una transferencia o modificación de derechos reales inmobiliarios, de la existencia de mejoras en los inmuebles, la respuesta no varía, toda vez que, además de las distintas vías para que el Estado Provincial tenga un conocimiento cierto de estas mejoras (18), la propia ley en su art. 1° fija como función de los catastros la de "registrar la incorporación de las mejoras accedidas a las parcelas y determinar su valuación"(inc. f.).

3. Creación del Consejo Federal del Catastro.

Más allá de los errores en que también incurre la ley en esta cuestión, básicamente

por su falta de precisión conceptual en cuanto a naturaleza jurídica, conformación y atribuciones; del hecho de considerar la existencia de otras vías para su configuración, y en aras del compartido objetivo de coordinar la actividad catastral a nivel país, no presentamos otras observaciones con este punto.

No obstante, corresponde advertir y señalar que el Consejo Federal del Catastro ya existía como tal desde el 4 de diciembre de 1958 (19).

Entendemos que con su accionar y en el marco de lo dispuesto por el art. 16 de la ley, debería colaborar efectivamente, junto con todos los actores y responsables de la contratación inmobiliaria (abogados, notarios, entidades financieras, desarrollistas y agentes inmobiliarios, particulares en general), en superar las objeciones planteadas, para conseguir así más rápidamente y, sin perjuicio al tráfico jurídico-inmobiliario, una legislación provincial sino uniforme, coherente con el interés de toda la comunidad — no sólo de interés sectorial— y útil para el Estado en su acción de gobierno sobre aspectos impositivos, de policía y ordenamiento administrativo del territorio.

#### **Especial para La Ley. Derechos reservados (ley II.723)**

---

(1) Ver, entre otros estudios: VILLARO, Felipe P: "Análisis Crítico de la ley 20.440 y su reglamentación provincial", en Rev. Notarial N° 856, año 1981, p. 587 y sigtes.

(2) Especialmente, art. 7° último párrafo de la ley en análisis, que dice: "La registración no subsana ni convalida los defectos de los documentos".

(3) Así, se ha resuelto: "La mensura no da derecho. Es sólo la expresión gráfica del título" (Fallos de la SC de Bs.As., serie VI, t. I2, p. 31) y; "La mensura es una simple operación geodésica destinada a marcar gráficamente la figura, extensión y límites de un terreno, con sujeción al título escrito y los antecedentes con arreglo a los cuales es practicada la misma" (Fallos de la S.C. de Bs. As., t. I, p. 241)

(4) ADROGUE, Manuel, "Temas de derechos reales", Ed. Plus Ultra, 1979, p. 18.

(5) Nota de elevación para promulgación ley 22.287 — Adla, XL-D, 3922— .

(6) PARMA, José Eduardo, "Registro Inmobiliario y Catastro en la Provincia de Santa Fe", en Gaceta del Notariado, N° 94/1984, p. 82 y sigtes. y LUGANO, Ulises Horacio, "Registro Inmobiliario y Catastro", en Revista Notarial N° 855, p. 243 y sigtes.

(7) Me remito a la célebre discusión entre estos grandes Maestros del Derecho como fueron Ihering y Savigny, citada, entre otros, por LAQUIS, Manuel, "Derechos reales", t. I, p. 267; HIGHTON, Elena, "Derechos reales", t. I, pag. 120.

(8) MOLINARO, Alberto, "De las relaciones reales", Editorial Universidad, 1981, p. 37 y sig.

(9) Como ejemplo, véase el régimen creado por la ley provincial 9150 de la Provincia de Córdoba (Adla, LXIV-B, 1985), de creación del denominado "Registro de Poseedores".

(10) En este sentido, consúltese cualquier estudio y estadística vinculado con el porcentaje de juicios referidos no sólo a las causas del nacimiento, modificación y/o extinción de derechos reales inmobiliarios, sino a la descripción física de inmuebles como objeto de derechos reales, en relación a los juicios patrimoniales, en cualquiera de las jurisdicciones judiciales del país.

(11) MOISSET DE ESPANES, Luis, "El principio de especialidad y la determinación de los elementos de la relación jurídica", en Revista del Notariado, N° 767/1979, p. 1779 y sigtes.

(12) Estudios realizados en algunas Provincias del país demuestran que aproximadamente entre un 5% y un 7% de los inmuebles entran anualmente en el tráfico jurídico inmobiliario, con lo que, potencialmente, y sin considerar la existencia de inmuebles que durante años y/o décadas no entran en este tráfico, demandarían 20 años la confección de mensuras de todos los inmuebles del país.

(13) La bastardilla nos corresponde.

(14) En este sentido y como ejemplo, el art. 45 de la ley provincial 5908 de Mendoza (Adla, LIII-A, 1081), expresa: "Previo a la constitución o transmisión de derechos reales deberá contarse con un acto de levantamiento parcelario registrado ante la Dirección General de Catastro".

(15) VILLARO, Felipe, ob. cit., p. 608.

(16) Art. 12º: En los actos por los que se constituyen, transmiten, declaran o modifi-

quen derechos reales sobre inmuebles, se deberá tener a la vista la certificación catastral habilitante respectiva y relacionar su contenido con el cuerpo de la escritura o documento legal correspondiente". Nótese que la norma resulta de aplicación a los documentos notariales, judiciales y administrativos.

(17) FALBO, Miguel, en "Informe de la Comisión especial del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires", en Revista Notarial, p. 57.

(18) Vrg. Convenios con las Municipalidades de las Provincias y/u obligación de aquéllas como ocurre, a título de ejemplo, con las leyes provinciales de Santa Fe 2996, I0.547 y sus modificatorias.

(19) Para mayor información en cuanto a su constitución y funciones, consultar en su página web: "[www.cfc.org.ar](http://www.cfc.org.ar)"

© La Ley S.A.



cen<sup></sup>

CENTRO DE ESTUDIOS NOTARIALES  
de la Delegación Lomas de Zamora del  
Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires