

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

gravamen aunque no se halle inscrita la traslación del dominio. Si este último argumento da por tierra con la supuesta suspicacia que podría tener la entidad bancaria sospechando alguna colusión entre cliente y su escribano, no se sabe a ciencia cierta a qué otro discurso puede echar mano, con real honestidad, el banco para justificar su ilógica actitud.

Es tarea de todos, de quienes se sienten atinadamente perjudicados por la criticada imposición y también de quienes presumiblemente la aprovechan, a sabiendas de su falta de razonabilidad pero que priorizan la equidad y el derecho de elección de las personas, modificar esa postura, la que, por otra parte, contribuye - en un grado muy superior al de toda presunción - al desprestigio de las entidades bancarias que la practican.

En este orden de ideas, la denominada "defensa del consumidor" - que tiene rango legal - contiene, también, un propósito tuitivo para quienes tienen derecho a elegir con libertad los profesionales de su confianza.

Poder llegar a ser "escribano de cabecera" de la mayoría de sus clientes es un anhelo de quienes se inician en nuestra profesión. Saber que su ciencia y conciencia, bien aplicadas, serán tomadas en cuenta por los que requieren sus servicios, que la libertad y la ética pueden más que las normativas puramente economicistas y coyunturales, contribuye al enaltecimiento del notariado, lo cual - indudablemente - redundará en un mejor servicio a la población. Evitemos que aquella aspiración se frustre. Por el contrario, coadyuvemos para su permanente cumplimiento.

La Dirección

## **DOCTRINA**

### ***OBRAS SANITARIAS DE LA NACIÓN Y AGUAS ARGENTINAS***

#### **Obligaciones y responsabilidades notariales respecto de los certificados de deuda**

Dictámenes de Juan Carlos Cassagne y José María R. Orelle(\*)<sup>(1)</sup>

#### **Dictamen de Juan Carlos Cassagne**

Se responde la consulta formulada, con respecto a la actuación de los escribanos, a raíz de la privatización de Obras Sanitarias de la Nación, frente a eventuales deudas que un inmueble objeto de una transferencia de dominio - o sobre el que se constituya cualquier otro derecho real - pueda registrar frente al prestador del servicio público de provisión de agua potable, actualmente dado en concesión a Aguas Argentinas SA.

En este sentido, y con anterioridad a la transferencia al sector privado del citado servicio público, el art. 40 de la ley 13577 (modificado por ley 20324) establecía como obligación del escribano el requerimiento a Obras Sanitarias de la Nación de un certificado en el que constare la deuda que por cualquier concepto reconociera el inmueble en cuestión, certificado éste - junto con la constancia de pago - que debía ser incorporado al protocolo.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

En forma correlativa, se preveía que el pago de la deuda que pudiera existir debería ser efectuado indefectiblemente dentro de los diez días subsiguientes al otorgamiento de la pertinente escritura, haciéndose responsable solidario al escribano autorizante por el incumplimiento de estas obligaciones (art. 41 de la ley 13577, modificado por ley 20324).

Al propio tiempo, se disponía en el art. 42 de la ley 13577 que el Registro de la Propiedad no debía realizar inscripción alguna, sin la constancia, en las respectivas escrituras, de haberse abonado a Obras Sanitarias de la Nación la deuda certificada por ésta.

En otro orden de consideraciones, el art. 39 de la ley 13577 establecía que "los inmuebles.. . que adeuden servicios, multas y cualquier otra suma de acuerdo con las disposiciones de esta ley, quedarán afectados al pago de la deuda hasta su cancelación...", con lo cual se daba a este tipo de deudas el carácter de "obligaciones reales" u "obligaciones propter rem".

Ellas han sido caracterizadas como aquellas obligaciones en las que la calidad de deudor depende de una relación de señorío con la cosa, cesando ese carácter si se extingue - por venta, por ejemplo - la relación con la cosa, desobligándose el antiguo titular de la cosa y transmitiéndose la deuda al nuevo (conf. Mariani de Vidal, Marina, Curso de derechos reales, vol. I, Buenos Aires, 1976, pág. 72; Alsina Atienza, Dalmiro A., "Introducción al estudio de las obligaciones propter rem", JA, t. 1960 - II, Secc. Doct., pág. 40).

Pero lo cierto es que el decreto 999 del 18 de junio de 1992 que ha aprobado el "Marco regulatorio para la concesión de los servicios de provisión de agua potable y desagües cloacales" -, establece, en su art. 55, inc. c) que "no será de aplicación al concesionario lo dispuesto en los arts. 39,40, 41 y 42 de la ley orgánica de OSN".

Con esta clara y expresa disposición, parece no quedar dudas en el sentido de que el escribano no tendrá ya la obligación de requerir certificado de deuda alguno - respecto de las obligaciones frente a Aguas Argentinas SA -, no siendo tampoco, por ende, responsable solidario del cumplimiento de esta deuda. En sentido concordante, los distintos Registros de la Propiedad no deberán exigir tampoco para realizar las inscripciones a su cargo constancia alguna sobre el pago de este tipo de deudas.

Por otra parte, y en virtud de estimar que el carácter de "obligación real" o propter rem debe ser siempre otorgado por una disposición expresa (v. gr.: el Código Civil, en los numerosos casos allí contenidos o, como ocurría en este supuesto, la ley 13577), consideramos que, en virtud del art. 55, inc. c) del decreto 999/92, también ha cesado esta condición, por lo menos en lo que hace a las deudas con el concesionario privado. Se trata en todo caso de una deslegalización de materia regida por el art. 10 de la ley 23696.

Dictamen de José María R. Orelle

**AGUAS ARGENTINAS SECUENCIA LEGISLATIVA**

**1) Ley 13577. Ley Orgánica para la Administración General de Obras Sanitarias de la Nación**

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Esta normativa, básica y central del sistema, en lo relevante para el tema objeto de nuestro estudio, contiene los siguientes preceptos básicos:

1.1. Arts. 35 y 36, que se refieren curiosamente "a que todo inmueble. . . estará obligado a abonar las cuotas que correspondan con arreglo a las tarifas" (art. 35).

"Todos los inmuebles, de propiedad de la Nación, de las provincias o de los municipios, cualquiera sea la índole de la ocupación, abonarán los servicios de acuerdo con las tarifas" (art. 36).(1)(2)

1.2. El artículo 39, en cuanto establece que, respecto a los inmuebles en los cuales la Administración General de Obras Sanitarias de la Nación tuviera créditos por los conceptos que se citan, quedarán afectados al pago de la deuda hasta su total cancelación.

El crédito correspondiente a obras realizadas tendrá el privilegio establecido en el art. 3931 del Cód. Civil; el correspondiente al servicio y sus recargos, el establecido en los arts. 3879, inc. 2) y 3880, inc. 5) del mismo Código. Inclusive agrega que ambos privarán sobre el crédito hipotecario posterior a las construcciones o a la prestación de los servicios, respectivamente.

1.3. Pero los artículos decisivos para nuestro tema, son los individualizados con los números 40 y 42.

El art. 40, en cuanto determina que antes de escriturarse una transferencia de dominio o constitución de derechos reales, o de ordenarse la inscripción de una sentencia o auto judicial que declare o reconozca una transmisión de derechos sobre inmueble, se requerirá a la Administración General de Obras Sanitarias un certificado en el que conste la deuda que por cualquier concepto reconozca el inmueble de que se trate.

Los escribanos deberán incorporar dicho certificado al protocolo en caso de escrituración, así como la posterior constancia de pago, si éste resultare obligatorio.

El art. 42, referido al Registro de la Propiedad de la Capital Federal y Territorios Nacionales y de las provincias que "no inscribirán títulos de dominio o de constitución de derechos reales, sin la constancia en los testimonios de las respectivas escrituras, de haberse abonado la deuda certificada por la Administración General de Obras Sanitarias de la Nación...". El mismo requisito se exigirá en los oficios que ordenen la inscripción de declaratorias de herederos, testamentos, autos, o sentencias que reconozcan, declaren o transfieran tales derechos.

1.4. Menos significativo para nuestro estudio, pero con alguna incidencia, el art. 44 en cuanto atribuye al cobro de los créditos la vía de apremio que establece la ley nacional de procedimientos

## **2) Ley 18593. Modificación de la carta orgánica**

2.1. En su art. 38 reformado incluye el expreso facultamiento para el corte del servicio. Y regula un sistema de recargos.

2.2. El nuevo texto del art. 42 expande la obligación de denegatoria de los registros inmobiliarios, respecto a inscripción de títulos de dominio, de

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

división en propiedad horizontal, o de constitución de derechos reales.

2.3. En su art. 43 se excluye en temas de fueros competentes para las ejecuciones fiscales.

2.4. También establece que las cuentas que emita la Administración General de Obras Sanitarias de la Nación, por tasas, contribuciones, recargos, intereses, multas y todo otro concepto vinculado con los servicios que presta, tendrán fuerza ejecutiva y su cobro judicial se efectuará mediante el procedimiento de ejecución fiscal legislado en los arts. 604, 605 y concordantes del Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación, considerando título suficiente el certificado que expida la referida Administración, suscrito por los funcionarios que determine la reglamentación interna.

**3) Ley 20324. Nueva denominación de la Administración General de Obras Sanitarias de la Nación. Constitución como empresa del Estado**

3.1. En su art. primero determina que la actual Administración General de Obras Sanitarias de la Nación será persona jurídica de carácter público, con autarquía para los fines de su institución.

3.2. En su art. 34 queda facultada para imponer multas.

3.3. El art. 38 reitera que Obras Sanitarias de la Nación estará facultada para proceder al corte de los servicios, luego de vencido el tercer mes de atraso en el pago del importe fijado por la respectiva tarifa, e impone un nuevo régimen de recargos.

3.4. Se ocupa en el art. 40 de ratificar que antes de escriturarse una transferencia de dominio o la incorporación de un inmueble al régimen de propiedad horizontal o constitución de derechos reales, o de ordenarse la inscripción de una sentencia o auto judicial que declare o reconozca una transmisión de derechos reales sobre inmuebles, se requerirá de Obras Sanitarias de la Nación un certificado en el que conste la deuda que por cualquier concepto reconozca el inmueble de que se trate, así como la obligación de los escribanos de incorporar dicho certificado al protocolo.

3.5. Determina en el art. 43 los fueros judiciales competentes.

3.6. Reitera que los créditos por las cuentas que emita la empresa tendrán fuerza ejecutiva y su cobro judicial se efectuará mediante el procedimiento de ejecución fiscal legislado en los arts. 604, 605 y conchs. del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, manteniendo el concepto que servirá de título suficiente el certificado que emita la empresa.

3.7. Especial interés, debido a que es generalmente desconocido, reviste el art. 72:

Facúltase al Poder Ejecutivo para disponer, a propuesta de Obras Sanitarias de la Nación, que el responsable del pago de los servicios que ésta preste sea el usuario directo de los mismos, ya se trate del propietario, consorcio de propietarios, poseedor del inmueble, inquilino u ocupante. El Poder Ejecutivo determinará la forma en que se aplicará el principio de la obligación del usuario, quedando facultado para crear la institución del responsable, cuando se trate de edificios con varias unidades, y por

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

razones técnicas no sea posible dotar a cada una de una conexión independiente, en cuyo caso el obligado al pago de los servicios será el consorcio de propietarios, el titular del dominio en los edificios de renta, o el que corresponda de acuerdo con las situaciones que origine el suministro de agua potable.

3.8. El art. 73 especifica que en caso de aplicarse el sistema autorizado por el art. 72 se mantendrá la afectación de los inmuebles y el privilegio que fija el art. 39 de la ley.

**4) LEY 23696. REFORMA DEL ESTADO. EMERGENCIA ADMINISTRATIVA. PRIVATIZACIONES**

Esta ley reviste interés para nuestro estudio, como fundamento legislativo al régimen de concesión actual del servicio.

Los aspectos prioritarios, mencionados sintéticamente, son:

4.1. La declaración de emergencia de la prestación de los servicios públicos (art. 1°).

4.2. La opción de recurrir a la privatización total o parcial o a la liquidación de empresas, establecimientos o haciendas productivas cuya propiedad pertenezca total o parcialmente al Estado Nacional (art. 8°).

4.3. Las alternativas de procedimiento otorgadas para el cumplimiento de los objetivos y fines de la ley: transferencia de titularidad, constitución de sociedades, reformas de estatutos, disolución de entes, negociación de concesiones, enajenaciones, otorgamientos de permisos y licencias, beneficios tributarios, autorización para diferimientos, quitas, esperas o remisiones, capitalización de créditos, resolver disposiciones estatutarias, asunción de pasivos, etcétera (art. 15).

4.4. Creación de un régimen especial de propiedad coparticipada (arts. 21 y siguientes).

4.5. Régimen de contrataciones de emergencia (arts. 46 y siguientes).

4.6. Amplias facultades respecto a las contrataciones vigentes.

4.7. La suspensión de ejecución de sentencias y laudos arbitrales que condenen al pago de una suma de dinero contra el Estado Nacional y demás entes descritos en el art. 1° de la ley por el plazo de dos años (art. 50).

4.8. Modificaciones al régimen de concesiones (art. 57).

**5) DECRETO 999 DEL 18 DE JUNIO DE 1992. B.O. 30/6/92**

**OBRAS SANITARIAS: REGLAMENTO ADMINISTRATIVO REGULATORIO DE SERVICIOS PÚBLICOS DE PROVISIÓN DE AGUA POTABLE Y DESAGÜES CLOACALES. APROBACIÓN. DEROGACIÓN DE LOS DECRETOS 9022/63, 1333/74 Y 173/89**

5.1. En su artículo primero se aprueba el reglamento administrativo regulatorio de los distintos aspectos de los servicios públicos de provisión de agua potable y desagües cloacales de competencia de Obras Sanitarias de la Nación, que se otorgarán en concesión, de conformidad con lo

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

dispuesto en el anexo 1) de la ley 23696, que como anexo 1) forma parte integrante del presente decreto.

5.2. Se ratifica el convenio de fecha 10 de febrero de 1992, celebrado entre la Secretaría de Obras Públicas y Comunicaciones, la Empresa Obras Sanitarias de la Nación, el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires y la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires.

5.3. El anexo 1), referido en el punto 5.1) del presente, se titula Marco regulatorio para la concesión de los servicios de provisión de agua potable y desagües cloacales.

En lo atinente al tema que estamos tratando, interesa destacar:

5.3.1. Que en su art. 3° referido a objetivos, especialmente alude a los lineamientos generales que han de particularizarse en los documentos contractuales. En el inc. e) menciona específicamente a la ley 13577 y sus modificaciones.

5.3.2. En el art. 7°, que lleva como título Sistema de Concesión, especialmente aclara que se empleará el sistema de concesión de servicio público, y que el régimen jurídico de dicha concesión será el establecido en la ley 23696 y normas reglamentarias, el presente marco regulatorio y el contrato de concesión, sin perjuicio de la aplicación de los principios generales del contrato de concesión de servicio público.

5.3. El concesionario y el servicio que éste preste estarán bajo el control y regulación del ente regulador, de acuerdo con las atribuciones que se fijan en este capítulo (art. 13, capítulo III).

El ente regulador se regirá en su gestión financiera patrimonial y contable por las disposiciones del presente marco regulatorio y los reglamentos que dicte, sujeto a controles de auditoría y legalidad (art. 18, inc. a).

5.3.4. El concesionario (capítulo IV, arts. 28 y sigtes.) tiene la atribución de cobrar las tarifas por los servicios prestados, en los términos de los capítulos VII y VIII del presente, y las modalidades que establezca el contrato de concesión.

5.3.5. El régimen tarifario se encuentra regulado en el capítulo VII. En su art. 46, que se refiere a la fijación de tarifas y precios, determina que los cuadros tarifarios y precios aplicables a los servicios que preste el concesionario, inicialmente se fijarán en el contrato de concesión.

5.3.6. En el capítulo VIII: Pago de los servicios, se encuentra la normativa esencial para nuestro estudio.

En el art. 51 establece que las facturas, liquidaciones o certificados de deuda que emita por los servicios que preste tendrán fuerza ejecutiva de acuerdo con lo que prevé el art. 44 de la ley orgánica de OSN, y su cobro judicial se efectuará mediante el procedimiento de ejecución fiscal legislado en los arts. 604, 605 y conchs. del Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación.

En su art. 52: Corte del servicio, describe que el concesionario está facultado para proceder, previo aviso e intimación fehaciente de pago, al corte de los servicios por atrasos de cuando al menos tres períodos en el pago del importe fijado por la respectiva tarifa, y sin perjuicio del pago de los intereses o multas que correspondieren.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

El art. 55 detalla como obligados al pago a:

- a) El propietario del inmueble o consorcio de propietarios según la ley 13512, según corresponda.
- b) El poseedor o tenedor, durante el período de la posesión o tenencia, y limitado únicamente a los servicios de suministro de agua y desagües cloacales recibidos por la red.
- c) No es de aplicación al concesionario lo dispuesto en los arts. 39, 40 y 42 de la ley orgánica de Obras Sanitarias de la Nación.

Si bien hemos ya referido a estos artículos en el punto 1) de este trabajo, por su importancia repetiremos sus disposiciones:

El art. 39 de la ley 13577 (que subsiste plenamente vigente, pues no fue modificado por las leyes que hemos mencionado secuencialmente) básicamente contiene dos precisiones:

A. La afectación de los inmuebles a los créditos de la empresa.

B. La atribución de privilegios.

Por ello, es absolutamente claro que tanto la afectación como los privilegios han quedado suprimidos en relación con el concesionario.

El art. 40 (conforme a la redacción que surge de la ley 20324) es el que obliga al escribano para los actos allí referidos (en general constitución de derechos reales) a requerir un certificado en que conste la deuda que, por cualquier concepto, reconozca el inmueble de que se trata.

Resulta también de transparente conclusión, que no es necesario solicitar certificado alguno, siempre en relación con el concesionario de la empresa OSN.

La inaplicabilidad de los arts. 41 y 42 no hace sino confirmar la conclusión:

El art. 41 (conforme nueva redacción, ley 20324) es el que establece el plazo para el pago de los servicios, recargos y multas.

Pero contenía una prescripción de extraordinaria relevancia: "El incumplimiento de las obligaciones contenidas en el art. 40 y en el presente, hará solidariamente responsables por las sumas adeudadas a Obras Sanitarias de la Nación a las partes intervinientes, y en caso de mediar escritura pública, también al escribano autorizante".

Quiere esto decir que se ha suprimido también:

a) La solidaridad de los contratantes, tema de singular importancia y trascendencia, como luego veremos.

b) La responsabilidad solidaria del escribano.

Esto significa que no es necesario recurrir al argumento de que la solidaridad no se presume, sino que debe surgir de la ley, pues la que existía en base al art. 41 ha sido expresamente derogada.

La eventual duda, que a título sobreabundante podría plantearse, es la siguiente: ¿No estará refiriéndose la disposición derogatoria al art. 41 de la ley 13577, que no contenía la solidaridad? Esta duda podría apoyarse en que el artículo se refiere a la ley orgánica.

Pero ese académico y extremo argumento queda despejado al leer el inc.

d) del art. 55 del decreto 999. También se refiere al mantenimiento de los arts. 72 y 74 de la "ley orgánica", y la única que tiene tal número de artículos

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

es la ley 20324.

Quiere esto decir, que este artículo ha legislado, mencionado como "ley orgánica", a la ley 13577 con las reformas de la ley 20324.

El art. 42 (de la ley 11357, no reformado) es el que obliga a los registros inmobiliarios a denegar la inscripción de "títulos de dominio o de constitución de derechos reales" sin la debida constancia acerca de la liberación de las deudas correspondientes.

El art. 54, que estamos analizando, también expresa que se mantienen las facultades establecidas en los arts. 72 y 74 de la ley orgánica de OSN, exclusivamente en lo relativo al cobro de servicios.

Estos textos ya tratados anteriormente originan, sin embargo, un problema nuevo al régimen de creación o modificación de derechos reales sobre inmuebles: la posibilidad de que el concesionario exija el cobro en los edificios en propiedad horizontal a través de una sola facturación. Este método estaba ya autorizado por la ley 20324, y el decreto que estamos tratando no hace sino mantener la prerrogativa.

### **OBLIGACIONES PROPTER REM**

#### **PLANTEO DE LA CUESTION**

Desechado, por los argumentos expuestos, que frente al concesionario exista la obligación de solicitar certificados, cabe examinar si - fuera ya de las obligaciones a cargo del notario - existiera algún otro motivo o causa para que dicha obligación surja de otra fuente.

En este orden de ideas, y al menos frente a la responsabilidad merecida al requirente de los servicios notariales, nos preguntamos si la clase de obligaciones que surge de los créditos de la empresa OSN, a través del concesionario, es de la naturaleza de las denominadas propter rem.

### **LAS OBLIGACIONES REALES Y SU RÉGIMEN**

La doctrina, a tenor de lo preceptuado por el art. 497 del Cód. Civil, afirma que las ideas de Vélez Sársfield sobre el tema no eran muy firmes<sup>(2)(3)(3)</sup>

Recordemos el texto: "A todo derecho personal corresponde una obligación personal. No hay obligación que corresponda a derechos reales"<sup>(4)(4)</sup>.

Se cita el principio contradictorio vigente en el art. 3266 del Cód. Civil, cuyo origen se encuentra en el tema otras veces sucedido, acerca de la diversidad de las fuentes<sup>(5)(5)</sup>.

Otras de las dificultades se centra en el alcance del sentido que debe darse a la expresión:

a) Aquellas obligaciones respecto a las cuales el deudor responde en su carácter de poseedor o propietario de ciertas cosas.

b) Las obligaciones inherentes a la persona.

c) Para señalar las obligaciones de dar.

Ha prevalecido el primer sentido.

Pasando a precisar su concepto, se la ha definido como aquella en la cual la posición de deudor deriva de la calidad de titular de un derecho real (o de

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

poseedor de una cosa)(6)(6) O bien, como lo describe Alsina Atienza: aquellas obligaciones que descansan sobre determinada relación de señorío sobre una cosa y nacen, se desplazan y extinguen con esa relación de señorío (7)(7).

Llambías agrega(8)(8) que no gravan a una o más personas determinadas sino(9)(9) indeterminadamente al poseedor de una cosa determinada.

Sus caracteres, que incidirán especialmente en nuestro interrogante, son:

- a) Su origen expresamente legal.
- b) Surgen de una relación del sujeto activo o pasivo con la cosa.
- c) Las prestaciones son debidas en razón de la cosa y con referencia a ella.
- d) La obligación se transmite en función del cambio de titularidad en la relación real con la cosa.
- e) El crédito y la deuda se extinguen al cesar la relación con la cosa, en especial en el caso del abandono.

Esta clase de obligaciones, si bien discutida, ha terminado por imponerse en forma mayoritaria: Alsina Atienza, Llambías, Cazeaux, Trigo Represas, De Gásperi - Morello, Borda, Cordeiro Alvarez, Legón, Spota, Valiente Noailles, Dassen - Vera Villalobos, Alterini - Ameal - López Cabana.

La jurisprudencia(10)(10)) ha aplicado el principio en casos de medianería, impuestos inmobiliarios(11)(11), reparaciones realizadas por organismos administrativos municipales, etcétera.

En base a todo lo expuesto, ¿puede sostenerse que los créditos que estamos examinando, o sea los del concesionario de Obras Sanitarias de la Nación, revistan esta calidad?

Evidentemente que no:

- 1) No existe obligación propter rem, sin norma expresa que la establezca.
- 2) Los derechos del concesionario, según hemos concluido anteriormente, se reducen a:
  - 2.1. Corte del servicio.
  - 2.2. Ejecución por vía de apremio.
  - 2.3. Calidad del título ejecutivo conferido a la certificación expedida en las condiciones que la reglamentación establece.

Son obligaciones personales de los usuarios con el concesionario.

### **NATURALEZA DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA**

Recordemos nuevamente a Dino Jarach(12)(12), quien al referirse a la obligación jurídica tributaria la caracteriza como personal. Insiste el autor en que los impuestos de tipo real son una clasificación de los impuestos, no en relación con los términos jurídicos de derechos reales y obligaciones personales, sino en virtud de otros criterios.

Son impuestos reales aquellos en que se prescinde de las condiciones personales del contribuyente y del total de su patrimonio o renta, aislándose el impuesto sólo sobre una manifestación objetiva y aislada de riqueza o capacidad contributiva.

El impuesto de tipo real más conocido es el impuesto inmobiliario o contribución inmobiliaria. En este caso, el impuesto se aplica por el uso y

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

goce de la propiedad inmobiliaria, con independencia de las condiciones personales del contribuyente, y sin medir el gravamen de acuerdo con su renta total, sin tener en cuenta otras circunstancias de tipo personal: los mínimos no imponibles, las cargas de familia, la circunstancia de que se obtenga la renta con el trabajo, o bien únicamente con la propiedad o con el capital etcétera.

Pero existe también otro distingo entre impuestos reales y personales, que no refleja los criterios financieros, sino la diferente técnica legislativa en materia tributaria.

Existen algunos tributos, como el impuesto inmobiliario o los derechos aduaneros, en los que el legislador no define quién es el sujeto que estará obligado al pago del impuesto, sino que precisa únicamente la materia imponible.

Ejemplifica Jarach con el caso del "hierro redondo": el "hierro redondo" pagará un impuesto con acuerdo con tal aforo: ¿El hierro redondo paga? Lo que se define es la materia imponible, y se omite lo que el verdadero hecho imponible es, o sea el hecho de la vida humana que da origen al impuesto, que es la introducción a través de la frontera aduanera de esa mercadería.

Esto se aplica a lo que hemos señalado al comienzo de este trabajo, cuando el legislador afirma que "los inmuebles pagan" (ley 13577, arts. 35 y 36). Simplemente se pone en evidencia la materia imponible, o sea el objeto material del hecho imponible definido por la ley.

En estos impuestos, el sujeto pasivo a veces ni siquiera se nombra. Se determina por implicancia.

Los impuestos de esta naturaleza, que definen la materia imponible y no hablan del sujeto pasivo, se denominan impuestos reales, o impuestos objetivos porque se pone de relieve el objeto, pero no el sujeto.

Especificando respecto al derecho inmobiliario por tratarse de inmuebles que muchas veces son objeto de derechos reales, es fácil la aparente deducción lógica de que, si se dice que los inmuebles pagarán, el impuesto es un derecho real sobre el inmueble que tiene el Estado. Pero la analogía no pasa de ese simple parecido: por razones histórico - constitucionales y dogmáticas, en nuestro estado de derecho no existen derechos de dominio eminente del Estado sobre las propiedades de los contribuyentes: todas las propiedades están libres de cargas.

En definitiva, todos los impuestos, tanto los llamados reales como los personales, desde el punto de vista jurídico son obligaciones, y por lo tanto relaciones jurídicas personales en que por un lado existe la persona que debe pagar el impuesto, y por otro el sujeto activo con la pretensión fiscal correspondiente(13)(13).

Por lo expuesto, y en lo relativo a nuestras conclusiones, surge que tampoco por la naturaleza de la obligación nos encontramos ante un supuesto de relación jurídico - real que vincule al titular del inmueble con el crédito de la empresa concesionaria.

**LAS OBLIGACIONES A FAVOR DE OBRAS SANITARIAS DE LA NACIÓN ANTERIORES A LA CONCESIÓN EN FAVOR DE AGUAS ARGENTINAS**

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Estudiando el régimen jurídico de la concesión en favor de Aguas Argentinas, es preciso determinar los principios jurídicos propios de los créditos subsistentes en favor de Obras Sanitarias de la Nación, por los períodos anteriores a la entrega en concesión a la nueva empresa, y su proyección respecto a la actividad de los escribanos.

Como marco conceptual, resulta claro que se ha entregado en concesión el conjunto de servicios vinculados con las obras sanitarias a la nueva empresa.

Conforme al art. 75, ubicado dentro del capítulo de las normas complementarias y transitorias, el marco regulatorio descrito entró en vigencia a partir de la firma del contrato de concesión de los servicios prestados por la empresa Obras Sanitarias de la Nación.

Esto implica que la Empresa Obras Sanitarias de la Nación ha quedado desplazada de dicha provisión, y sólo subsiste al único efecto de la finalización de relaciones jurídicas pendientes. Esto es lo que se ha dado en llamar Obras Sanitarias Residual. La estructura actual de dicha empresa y el alcance de sus facultades no ha sido objeto de regulación conocida, por lo cual estas conclusiones se elaboran partiendo del supuesto de que la misma sigue vigente al único efecto del cumplimiento de las relaciones jurídicas a las que se encuentra obligada por actos anteriores a la firma del contrato de concesión.

Pero, ¿qué naturaleza tiene esta empresa, aparentemente extinguida?

No subsiste como Obras Sanitarias, pues los servicios que prestaba han quedado transferidos a la nueva empresa concesionaria.

Este es un tema que debe investigarse con una proyección que supera los alcances de este estudio, o sea, la naturaleza del sujeto que hoy constituye la empresa Obras Sanitarias de la Nación, es decir, si subsiste al único efecto de su liquidación, si perdura y con qué alcances, etc. Los interrogantes que esto plantea no están resueltos por los textos que hemos examinado.

Pero ciñéndonos al propósito del presente, sí puede afirmarse:

A. Que los créditos anteriores a la concesión, o sea hasta la cuota número dos de 1993, son de exclusiva titularidad de OSN.

B. Que dichos créditos comprenden, inclusive, los períodos no prescritos, ya sea por no haberse operado la prescripción, ya sea los que permanecen exigibles por haberse interrumpido ésta.

C. Que respecto a dichos créditos, subsiste:

C. 1. La obligación de solicitar certificados, pues respecto a la anterior empresa, cualquiera que sea hoy su naturaleza, subsiste la obligación de emitir certificados.

C. 2. También subsiste respecto a esos créditos el régimen de privilegios, pues sólo ha sido derogado respecto del concesionario.

C. 3. También subsiste a favor de la anterior empresa el régimen de obligaciones solidarias entre los sujetos de la relación jurídico - real y del escribano.

C. 4. Subsiste respecto de los escribanos la obligación de pedir

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

certificados, de pagar las deudas que informen y de agregarlos al protocolo.

D. De lo estudiado, puede deducirse que hasta el momento en que se extingan los créditos de la anterior empresa de Obras Sanitarias de la Nación el régimen jurídico es doble, porque alcanza:

D. 1. Créditos anteriores a la concesión conferida a Aguas Argentinas, que están regidos por la normativa descrita hasta el momento de la concesión

D. 2. Créditos de la empresa concesionaria, que se rigen por los principios que surgen de la normativa de la concesión, y que ha suprimido la mayoría de las prerrogativas que contenía el sistema anterior.

***EN LA REPÚBLICA ARGENTINA, DE ACUERDO CON LA CONSTITUCIÓN NACIONAL, LOS EXTRANJEROS PUEDEN DESEMPEÑAR LA FUNCIÓN NOTARIAL(\*) (14)***

FRANCISCO FERRARI CERETTI

I. El Consejo Superior del Colegio Notarial de la Provincia de Mendoza, por aplicación del art. 77, inc. 2° de la ley 3058(1)(15) denegó la solicitud de una escribana para desempeñarse como adscripta a un registro del que era titular su señora madre hasta tanto justificara ser ciudadana argentina en ejercicio.

La interesada planteó recurso de alzada contra esa resolución N° 61/91 y la Sala 3ª de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza de 23/10/92(2)(16) hizo lugar al recurso y revocó la resolución del Consejo, al disponer que éste dictara nueva resolución ajustada al fallo.

No es la primera vez que se plantean estos casos en distintos lugares del país, por lo que es necesario hacer conocer los fundamentos del fallo.

Se trata de una sentencia aleccionadora que la Revista publica en este mismo número.

Sin perjuicio de ello, nos vemos impulsados a comentar la sentencia que reviste especial interés para los escribanos con título habilitante.

II. La Corte Mendocina, en primer lugar, reivindicó para el Poder Judicial la facultad excluyente para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, como se ha resuelto en numerosos casos(3)(17).

De acuerdo con el art. 20 de la Constitución Nacional de 1853/60: "Los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de todos los derechos civiles del ciudadano; pueden ejercer su industria, comercio y profesión; poseer bienes raíces, comprarlos y enajenarlos; navegar los ríos y costas; ejercer libremente su culto; testar y casarse conforme a las leyes. No están obligados a admitir la ciudadanía ni a pagar contribuciones forzosas extraordinarias. Obtienen nacionalización residiendo dos años continuos en la Nación; pero la autoridad puede acortar este término a favor del que lo solicite, alegando y probando servicios a la República".

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

En momentos en que algunas fuerzas políticas están empeñadas en reformar la Constitución, es necesario mostrar a los ciudadanos los principios fundamentales que ella contiene, que motivaron en los momentos de su sanción, el elogio de los países más adelantados.

Así lo enseñaba Manuel Derqui, rector del Colegio Nacional Mariano Moreno, en sus clases de Instrucción Cívica, a los alumnos de 5° año, entre los que me encontraba en 1926, época de la Argentina de grandeza, cuando los hombres más respetables desempeñaban los cargos públicos.

Dispone la Constitución, art. 108, que las provincias no ejercen los poderes delegados a la Nación. No pueden celebrar tratados parciales de carácter político... ni dictar especialmente leyes sobre ciudadanía y naturalización. . .

Sin embargo nos enteramos con sorpresa, por los periódicos, de la resolución y planteo judicial que mencionamos en los primeros párrafos de este artículo.

El fallo de la Suprema Corte de Justicia a que nos referimos precedentemente, con amplios fundamentos legales y doctrinarios resolvió su competencia para pronunciarse sobre el fondo del asunto y la cuestión constitucional planteada.

Ayudada en el art. 20 y en Joaquín V. González, que sostiene que los extranjeros están totalmente equiparados a los argentinos, por lo que toda norma que establezca discriminaciones entre aquellos y éstos, en tal aspecto estaría en pugna con el citado art. 20, Constitución Nacional.

Si bien todas las garantías constitucionales están sometidas a las leyes que reglamentan su ejercicio, en el caso sometido a su decisión, la exigencia de la nacionalidad no pasa airoso el llamado test de razonabilidad.

No puede, sin discriminaciones odiosas, presumirse iure et de iure que el notario extranjero no será buen depositario de la fe pública delegada en él por el Estado, como lo destaca el procurador general en su dictamen.

Como asimismo se dice en la sentencia, muchos instrumentos públicos que no son escrituras públicas también están dotados de presunción de veracidad y son expedidos por funcionarios a los cuales la ley no les exige el requisito de ser argentinos.

Por otra parte, la función del escribano en ningún momento afecta la seguridad nacional y tampoco configura el ejercicio de una función pública vinculada a la forma representativa de gobierno.

En apoyo de la sentencia se mencionan casos en los que la Corte Federal Norteamericana ha declarado la inconstitucionalidad de leyes discriminatorias de los extranjeros residentes, en los Estados Unidos, no obstante que el texto constitucional de ese país es mucho más restrictivo que el argentino: caso "Griffiths", en el que la ley prohibía a los extranjeros el ejercicio de la abogacía o el Examining Board v. Flores de Otero" para el ejercicio de la profesión de ingeniero civil, mencionados por Alberto Garay en su comentario "Derechos civiles de los extranjeros y presunción de inconstitucionalidad de normas", LL, 1989 - B - 931

También el derecho comunitario europeo muestra permanentemente este tipo de disposiciones: Tribunales constitucionales europeos y derechos

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

fundamentales, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984, página 575.

Todos estos antecedentes también sirvieron al tribunal para resolver: "Hacer lugar al recurso interpuesto, y, en consecuencia, revocar la resolución 61/91 del consejo Superior del Colegio Notarial de Mendoza", a la vez que disponer que oportunamente ese órgano dicte nueva resolución del acuerdo con los considerandos de la sentencia.

***CONSENTIMIENTO CONYUGAL Y PODER. DIFERENCIAS(\*)***(18)

CARLOS NICOLÁS GATTARI

La cuestión podría plantearse de la manera siguiente: el poder conferido por una persona casada, ¿implica de por sí el consentimiento conyugal del art. 1277? No hay duda en la recíproca: el consentimiento no incluye poder. Las opiniones coinciden y la negativa es evidente. En el caso inverso, las afirmaciones se han dividido. En efecto, dos son las sentencias. La primera afirma que todo poder importa el consentimiento conyugal; motivo: quien puede lo más puede lo menos. La segunda, en el ángulo opuesto, sostiene que el poder no comporta necesariamente el consentimiento conyugal; motivo: las diferencias entre uno y otro instituto. Hasta ahora - que se sepa - ninguna de las dos opiniones ha sido desarrollada. Por lo cual, la bibliografía es inexistente. Más que tesis, parecerían hipótesis en el contexto de descubrimiento. Falta llegar al de justificación. Es lo que intento realizar en este trabajo, abogando por la segunda posición.

**SUMARIO**

Introducción. Capítulo I: El poder de representación. 1. Concepto de poder. 2. Contenido negocial. 3. Efecto negocial. 4. Titularidad de] mandante. 5. Capacidad. 6. Carencia de poder y validez. 7. Carencia de poder y eficacia. Capítulo II: El consentimiento conyugal. 8. Teorías acerca del consentimiento conyugal. 9. Contenido negocial. 10. Efecto negocial. 11. Titularidad del cónyuge disponedor. 12. Capacidad del cónyuge disponedor. 13. Carencia de consentimiento y validez. 14. Carencia de consentimiento y eficacia. Capítulo III: Cotejo entre poder y consentimiento conyugal. 15. Cotejo de ambos conceptos. 16. Caracteres. 17. Aspectos subjetivos. 18. Aspectos objetivos. 19. Situaciones no comunes. 20. Dinámica consecucional. Conclusiones.

**INTRODUCCIÓN**

La ley 17711 ha introducido ciertas variantes cuyos alcances, más que del mismo legislador, dependerán de los intérpretes. Uno de los primeros ha