

Comisión Asesora de Consultas Jurídicas

Secretaria: Esc. Ana Julia G. Stern.

Iniciador: Dirección de Asuntos Técnicos de Fronteras.

Dictamen: Escribanos Maria Marta Herrera, Karina Martínez, Agustín H. Novaro, Pilar M. Rodríguez Acquarone.

I) Antecedentes:

La Dirección de Asuntos Técnicos de Fronteras, de la Secretaría del Interior, Ministerio del Interior y Transporte, a través de su Directora, pone en conocimiento a nuestro Colegio del estado de situación que a continuación se describe:

a) El Escribano X., titular del Registro xxx, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, autorizó una escritura de protocolización de actas de Escisión, bajo el número xxx, con fecha 30 de enero de 2012, por el cual se escindía y transfería parcialmente el patrimonio de la sociedad "M. S.A." en favor de la sociedad "A. S.A." que incluía, como único bien registrable, un Inmueble **Urbano** sito en la Ciudad de San Carlos de Bariloche, provincia de Río Negro, designado como Unidad Funcional número Uno con una superficie cubierta de 419,01 metros cuadrados.

b) Posteriormente la Directora de Asuntos Técnicos de Fronteras, Sra. Antonella Cultrera, el 9 de septiembre de 2015, observa que la escritura señalada en el punto anterior no se ajusta a la normativa de aplicación, puesto que debería haberse obtenido la Previa Conformidad para poder autorizar la misma.

c) La Sra. Directora fundamentó su observación en manifestar que el escribano autorizante incumplió al obligación que impone el art. 2º del Decreto 32.530/48, debido a que los inmuebles referidos se encuentran comprendidos dentro del Régimen establecido por el Decreto 887/1994.

d) Por último agregó la Sra. Directora que la autorización de la referida escritura sin la Previa Conformidad afecta gravemente el sentido tenido en cuenta al momento del dictado de la norma, esto es: "...Que las zonas fronterizas del país y las que rodean a ciertos establecimientos del Interior son factores fundamentales de la defensa Nacional, circunstancia que impone establecer que en las decisiones gubernativas que a su respecto se adopten deberán tener primacía los intereses de la referida defensa sobre todos los demás, cualquiera fuera su naturaleza..."

e) Por su parte el escribano X., ha expresado que su intervención en la escritura de escisión referida, inscripta en la Inspección General de Justicia el día 13 de abril de 2012, consistió en la protocolización, entre otras actas, la de Asamblea del 27 de septiembre de 2010, que decidió la escisión parcial del patrimonio de M. S.A. en favor de A. S.A. donde se incluyó el ya individualizado inmueble Urbano sito en Zona de Frontera. Agregó que el documento que debía inscribirse en el Registro de la Propiedad Inmueble no era su escritura sino el oficio firmado por la I.G.J., que en su escritura no se realizaba

transferencia de dominio alguna y que de haber pedido la Previa Conformidad, los plazos del Ministerio del Interior y Transporte, tienen tanta demora que superan los plazos que necesitan las empresas para otorgar éste tipo de actos.-

II) Analisis jurídico:

A efectos de ordenar el análisis de la presente consulta, debemos dividir el análisis en tres puntos. El primero la Escisión y los efectos de dicho acto societario con relación a la transferencia de los bienes de la sociedad escindida, la protocolización de la escritura y su inscripción en I.G.J y en el Registro de la Propiedad Inmueble. El segundo la obligatoriedad para el escribano interviniente de solicitar la previa conformidad de zonas de Frontera, antes de otorgar la escritura de protocolización de actas de escisión. Y el Tercero, el efecto de la autorización extemporánea por parte de Zonas de Frontera con relación al acto.

III) Efectos de la Escisión:

Se señala en los antecedentes, que el escribano X. ha otorgado una escritura mediante la cual se protocolizaron actas, entre las cuales se encuentra la de Asamblea del 27 de septiembre de 2010, que decidió la escisión parcial del patrimonio de M. S.A. en favor de A. S.A. donde se incluyó el ya individualizado inmueble Urbano sito en Zona de Frontera. Ahora bien, ¿cuál es el efecto del acto societario decidido en la mencionada Asamblea con relación a la escisión y a la transferencia de los bienes de la sociedad escindida?

La escisión es una de las modalidades adoptadas por la Ley General de Sociedades para reorganizar empresas. Lo que se escinde es la sociedad (no un socio con su parte alícuota en el patrimonio de ella) y en el acto participan todos los socios actuales quienes en función de la escisión acuerdan un modo especial de asignación de patrimonio del cual participan todos los socios de la entidad escindida.¹ La escisión constituye un acto complejo que se compone de varios actos instrumentales, consumándose la transferencia patrimonial sólo una vez que se cumplen las diversas etapas previstas por los Arts. 88 y ss., que concluye con la inscripción registral, siendo destacable apuntar que, conforme el Art. 86 y Art. 87 –aplicable a los supuestos de escisión-fusión- el compromiso de escisión-fusión no sólo puede revocarse mientras el acuerdo definitivo no se haya suscripto sino que hasta puede rescindirse mientras no se haya obtenido la inscripción registral.

¹ Benseñor Norberto R. En Teoría y Técnica de los Contratos. Instrumentos Públicos y Privados. La Ley -2015. Página 633, conceptualiza: “La escisión consiste en una operación mediante la cual se destina parte del patrimonio de una o varias sociedades, para constituir una o varias sociedades o para consolidar ese patrimonio con otra u otras sociedades existentes, atribuyendo por ese mismo acto, a los socios de la escidente, el carácter de socios de la sociedad receptora del patrimonio. Tras la modificación introducida por la ley 22.903 a la Ley General de Sociedades, se incluye expresamente, como modalidad, la escisión total del patrimonio de una sociedad, conocida como división de sociedades, mediante la cual con la totalidad del patrimonio se constituyen dos o más sociedades, disolviéndose la primera, sin liquidarse.”

Las preguntas que deberíamos contestarnos son: ¿Cuál es el efecto que tiene la protocolización de dicha Acta de asamblea y cual el de su inscripción en Inspección General de Justicia y en el Registro de la Propiedad Inmueble?

A la primer pregunta podemos responder afirmando que la protocolización de las actas que comprenden un acuerdo de escisión no tiene más efecto que darle matricidad al acto societario, que ya tiene sus efectos desde producido el mismo, el que debe constar en las actas volcadas a los libros rubricados de la sociedad. Desde que se produce el acto societario se producen efectos, como la disolución total o parcial de una sociedad o constitución de una nueva, o cese de los administradores, etc. Y con la inscripción del acuerdo en el Registro Mercantil (hoy Registro Público), se produce la transferencia de los bienes (artículo 82 de la Ley General de Sociedades) Luego se libran los oficios al Registro de la Propiedad Inmueble, para su inscripción en el Registro Inmobiliario respectivo. Con lo cual en la escritura pública no se produce la efectiva transmisión de los bienes a la nueva sociedad, sino con la inscripción en el Registro Público de Comercio (hoy Registro Público). Este caso, es uno de los pocos casos de inscripciones constitutivas de derechos, que se produce por la inscripción del acuerdo en la I.G.J., la que luego envía oficios al Registro de la Propiedad Inmueble. Así prescribe el artículo 84 tercer párrafo: **Inscripciones en Registros.** Tanto en la constitución de nueva sociedad como en la incorporación, las inscripciones registrales que correspondan por la naturaleza de los bienes que integran el patrimonio transferido y sus gravámenes deben ser ordenados por el juez o autoridad a cargo del Registro Público de Comercio.²

Consecuentemente, en la escritura de protocolización de actas de escisión no se configura ni título ni transferencia del dominio de los bienes incluidos en el patrimonio escindido.

Luego de la inscripción en el Registro Público de Comercio (hoy Registro Público), el mismo libra oficios para comunicar al Registro de la Propiedad Inmueble el cambio producido en la titularidad dominial habida. (Art. 84 citado)

Cabe entonces mencionar que podría ser el mismo Registro Público de Comercio (hoy Registro Público) , Inspección General de Justicia (en la Ciudad de Buenos Aires) o la Dirección de Provincial de Personas Jurídicas (en Provincia de Buenos Aires), quien solicite el debido cumplimiento de la previa autorización de la Dirección de Zonas de Seguridad de Fronteras ya que es en

² Benseñor Norberto R. En Teoría y Técnica de los Contratos. Instrumentos Públicos y Privados. La Ley -2015. Página 643.-explica que: “Todo el desplazamiento patrimonial es peculiar, casi diríamos entonces que la transmisión por vía de escisión, es sui generis, e importa un modo específico y global, que se consolida cuando la escisión se inscribe en el Registro Público de Comercio. Además, el artículo 88, inciso 6, de la ley 19.550, estipula que las inscripciones se practicarán aplicándose el art. 84, el cual determina que **la resolución de la autoridad que ordene la inscripción** y en la que constará las referencias y constancias del dominio y de las anotaciones registrales, es instrumento suficiente para la toma de razón de la transmisión de la propiedad.”

ese organismo el que provoca con la inscripción de la escisión, la transmisión de dominio y libra los oficios para su inscripción registral.

IV) Requisito de Previa Conformidad en Zona de Frontera:

A priori cabe aclarar, que debido a la dispersión y complejidad de la normativa existente en la materia de Zonas de Seguridad, es que se dictó la **Resolución nº 106/2009** del Ministerio del Interior, Zonas de Frontera, a efectos de establecer una norma operativa en el tema y en un cuerpo unificado, que reglamente el principio de conveniencia nacional ordenado por el artículo 42 de la Ley 23.554 de Defensa Nacional, dejando sin efecto las resoluciones 202, 205, 206, 207, 209, 210 y 1751 de 1995 y las nº 217, 220 de 1997 y nº 1800/98 del Ministerio de Defensa.

Por su parte la **Ley nº 23.554** de defensa Nacional, protege a los bienes ubicados en zonas de seguridad y otorga el poder de policía para sus transmisiones a la Comisión Nacional de Zonas de Seguridad, en su Art. 42 dice textualmente: “Reemplázase el texto del art. 4º del decreto ley 15.385/44 por el siguiente: “Artículo 4º- Declárase de conveniencia nacional que los bienes ubicados en la zona de seguridad pertenezcan a ciudadanos argentinos nativos. La Comisión Nacional de Zonas de Seguridad ejercerá en dicha zona la policía de radicación con relación a las transmisiones de dominio, arrendamientos o locaciones, o cualquier forma de derechos reales o personales, en virtud de los cuales debe entregarse la posesión o tenencia de inmuebles a cuyo efecto acordará o denegará las autorizaciones correspondientes”.

Asimismo el Decreto- Ley 15.385/44 de creación de Zonas de Seguridad, en la misma línea en su art. 4º establecía: “Declárese de conveniencia nacional que los bienes ubicados en la zona de seguridad pertenezcan a ciudadanos argentinos nativos. La Comisión Nacional de Zonas de Seguridad ejercerá en dicha zona la policía de radicación con relación a las transmisiones de dominio, arrendamientos o locaciones, o cualquier forma de derechos reales o personales, en virtud de los cuales deba entregarse la posesión o tenencia de inmuebles a cuyo efecto acordará o denegará las autorizaciones correspondientes.”

El dictado de la **Resolución nº 166/2009** de Zonas de Frontera, puso claridad en la regulación de la materia y a los efectos del caso de la consulta, nos permitimos aclarar que el fin de la norma es la protección de los bienes que se encuentran en las Zonas de Seguridad en defensa de los intereses de la patria y que lo que persigue es que, en principio dichos bienes pertenezcan a ciudadanos argentinos nativos.

Por tal motivo el **Artículo 3º** de la Resolución 166/2009 nos dice: “ARGENTINOS NATIVOS O POR OPCIÓN, PRINCIPIO DE CONVENIENCIA NACIONAL. Los ciudadanos nativos o por opción se encuentran exceptuados del régimen de Previa Conformidad en toda la Zona de Seguridad de conformidad con el principio general de conveniencia nacional contenido en el

artículo 4º del Decreto-ley N° 15.385/44 (ley 12.913) reemplazado por el artículo 42 de la Ley N° 23.554 de Defensa Nacional.”

Asimismo en su **artículo 4º** amplía ésta excepción y nos dice: “ARGENTINOS NATURALIZADOS. Los argentinos naturalizados con más de cinco (5) años desde la obtención de su naturalización, quedan exceptuados del régimen de Previa Conformidad en toda la Zona de Seguridad establecido en el artículo 4º del Decreto-ley N° 15.385/44 (ley 12.913) reemplazado por el artículo 42 de la Ley N° 23.554 de Defensa Nacional.”

Luego se entendió que la propiedad en los **centros urbanos** no ponía en riesgo la soberanía y se exceptuó del régimen de previa conformidad a los adquirentes cualquiera fuese su nacionalidad, y éste concepto se recogió esto en el **artículo nº 14** de la Resolución 166/2009, que establece: “Quedan exceptuados del Régimen de Previa Conformidad los centros Urbanos o localidades detallados en el Anexo B que forma parte integrante de la presente Resolución, cualquiera fuera la nacionalidad de los adquirentes y su naturaleza jurídica, sean éstos Personas Físicas o Personas Jurídicas. Asimismo en el **artículo 15** se establece: “Las Personas Jurídicas argentinas quedan exceptuadas del Régimen de Previa Conformidad establecido por el artículo 4º del Decreto Ley N° 15.385/44 (Ley N°12.913), reemplazado por el artículo 42 de la Ley N°23.554 de Defensa Nacional, en todos los Centro Urbanos o localidades existentes en las Zonas de Seguridad.”

Para controlar el fin perseguido por la norma se incorpora a los escribanos intervinientes, diciendo en el Decreto nº 32.530 en su art. 2º que obliga a los notarios que otorguen transferencias de inmuebles que estén en zonas de seguridad, a solicitar la previa conformidad, y textualmente dice: “**ARTÍCULO 2º:** Todo escribano que deba escriturar transferencia o arrendamiento de inmuebles dentro de las zonas de seguridad, está obligado a solicitar la autorización a que se refiere el artículo 4º de la ley y dejar constancia al final de la escritura de que la transferencia o arrendamiento se realizan previa autorización de la Comisión Nacional de Zonas de Seguridad.”

Para el caso de excepción en que no se requiere la previa conformidad, el artículo 6º de la resolución 166/2009 establece que: INTERVENCION ESCRIBANOS. Los escribanos intervinientes dejarán constancia de la excepción de Previa Conformidad establecida en los artículos 3º y 4º de esta Directiva, citando la presente Resolución en el texto de la escritura traslativa de dominio y adjuntarán a su protocolo el original del Formulario N° 5-DECLARACION JURADA PARA ARGENTINOS NATIVOS O POR OPCION Y NATURALIZADOS con más de CINCO (5) años de naturalización. Dentro de los TREINTA (30) días posteriores al acto escriturario, deberán remitir al MINISTERIO DEL INTERIOR, copia certificada de la escritura y adjuntaran el duplicado de la Declaración Jurada mencionada con la firma certificada del declarante, a efectos de que los datos puedan ser volcados a la Base de Datos consignada en el artículo 2º de la presente.

En el caso de la consulta, en que interviene el escribano X. autorizando la escritura de protocolización de actas de escisión, podemos ver que el

inmueble que se encuentra incluido en los bienes que conforman el patrimonio de la escisión es una unidad funcional construida, sita dentro del ejido urbano de la Ciudad de San Carlos de Bariloche, y la sociedad adquirente es una sociedad argentina, constituida en el país bajo la Ley N° 19.550, con socios argentinos y directores argentinos; Por éste motivo podría encuadrar dentro de las excepciones previstas en los artículos antes transcritos. Cabe aclarar que la norma define los centros urbanos, que encuadran en el caso, a saber: **“artículo 13. DEFINICIÓN. Entiéndase como centro urbano o localidad a todo aquel fraccionamiento de tierra dividido en manzanas o unidades equivalentes, determinadas total o parcialmente por calles, como asimismo a aquellas parcelas que no estando fraccionadas están rodeadas parcial o totalmente por fraccionamiento en manzanas o unidades equivalentes, destinadas a asentamientos humanos intensivos, en los que se desarrollarán usos vinculados con la residencia, con conexión a redes de provisión de servicios y calles pavimentadas y/o mejoradas.”** **Ello implica que la reglamentación ha tenido en consideración, en cumplimiento de los fines que persigue garantizar, que la adquisición de fracciones en centros urbanos o localidades que se encuentren en Zonas de Seguridad, por parte de Personas Jurídicas Argentinas, no ponen en peligro la seguridad de las fronteras toda vez que, por su propia condición jurídica, materializan una adquisición que en definitiva presenta sustancialmente características similares a las adquiridas por Personas Físicas Argentinas.**

Pero por otra parte el **art. 8º** de la misma norma establece: **“ARTÍCULO 8º- MODIFICACIÓN SOCIETARIA. Deberá solicitarse la Previa Conformidad para la autorización de escrituras de transformación, fusión o escisión de sociedades, en cuyo capital social existan uno o varios inmuebles ubicados en Zona de Seguridad. Asimismo, deberá solicitarse la Previa Conformidad para las transferencias de acciones suficientes que impliquen el control de una sociedad que fuere propietaria de uno o más inmuebles ubicados en Zona de Seguridad.....”** O sea que analizando éste artículo, podríamos afirmar que aunque el bien sea urbano, la sociedad adquirente argentina y que la transferencia del dominio del inmueble en la escisión se produce recién una vez inscripto el Oficio otorgado por la I.G.J, el escribano autorizante debería solicitar la previa conformidad.

Dicho todo esto, podemos ver que el juego entre los artículos transcritos, no deja bien en claro si la excepción prevista para las Personas Jurídicas argentinas adquirentes de inmuebles urbanos alcanza al caso en cuestión o si el hecho de que el escribano hubiera autorizado una escritura de escisión que incluye un inmueble ubicado en Zona de Seguridad, obliga al escribano a solicitar la previa conformidad. Este tema se puede discutir, pero sí en principio podemos afirmar que si la finalidad de la normativa actualmente vigente, pretende asegurar que personas de nacionalidad extranjera no comprometan la seguridad de las fronteras o cuando por razón de la escisión se incorporen nuevos socios, finalidad que no se atiende cuando los socios partícipes de la escisión siguen siendo los mismos, entendemos que en el caso no existe transferencia patrimonial que beneficie a terceros no partícipes del acto societario que vulnere el espíritu de la norma. Igualmente el art. 8º antes

transcripto no diferencia en el tipo de acuerdo de escisión que se transcribe en la escritura de protocolización y requiere sin distinciones que se exija la Previa conformidad al autorizar éste tipo de actos.

En síntesis, ante la realidad fáctica sumada a la realidad jurídica resultante del hecho de que los socios ***tanto en la escidente como escindida eran los mismos, y son todos argentinos, al igual que la sociedad y sus directores***, no se advierte que el interés jurídico protegido por las normas se vea afectado por la omisión del trámite de la previa conformidad, que la Dirección de Asuntos Técnicos de Fronteras entendió que debió solicitarse.

IV) Conformidad posterior

Igualmente y por último, el Esc. X. solicitó extemporáneamente la conformidad a la Dirección de Asuntos Técnicos de Fronteras, la que fue otorgada por Resolución 1679 del 28 de agosto de 2015, y se autorizó al escribano interviniente a que subsane el defecto de omisión mediante escritura complementaria que otorgó bajo el nº xxxxx con fecha 9 de octubre de 2015 al folio xxxxx de su registro.-

En base a esto podemos confirmar que si bien no se cumplió con el requisito administrativo de previa conformidad, la autoridad de control interpretó que, por todo lo antes expuesto, no se puso en modo alguno en peligro la soberanía nacional por el acto escisionario recogido en la escritura pública de protocolización de actas otorgada por el escribano U y por tal motivo le otorgaron la autorización posteriormente y la posibilidad de subsanar la omisión por escritura complementaria que fue otorgada en tiempo y forma.-

La Autoridad de Control tiene la facultad de otorgar excepciones a la solicitud de Previa Conformidad, lo que comprende, también, la posibilidad de sanear los actos materializados sin aquella, en la medida que la subsanación no resulte opuesta al criterio de conveniencia nacional que la normativa aplicable busca garantizar (Ver Dictamen de la Procuración del Tesoro de la Nación, 175:22).

Por tal motivo entendemos que si le fue otorgada la autorización en forma posterior al acto escriturario, es por que no se inclumplió con ningún deber grave por parte del notario.

Al mismo tiempo, no se advierte daño, presupuesto de la responsabilidad, con lo que la cuestión a nuestro entender, desde el punto de vista jurídico, tanto en lo sustancial como en lo formal, deviene abstracta.