

Dictamen de la Procuración General

La notaria Sra. Blanca Teodora Franco promueve demanda en los términos del entonces artículo 149 inciso 1ro. de la Constitución de la provincia y reglamentarios del Código Procesal Civil y Comercial a los fines de que V.E. declare la inconstitucionalidad de la Resolución nro. 51 del Ministerio de Justicia y Gobierno de la Provincia de fecha 17 de febrero de 1994 y del artículo 32 inciso 1ro. del decreto ley 9.020/78 (t.o. por Decreto 8.527/86), por considerar que resultan violatorios a los artículos 9, 10, 24, 27 y 44 (n.a.) de la Constitución provincial en concordancia con los artículos 14, 16, 17 y 28 de la Constitución nacional (fs. 30/36).

I.

Expone la actora al demandar que se pretende la defensa de un interés patrimonial ante la lesión de los derechos de propiedad y trabajo, a través de los actos que impugna.

Adjunta carta documento de fecha 13 de abril de 1994 en la que se notifica el dictado de la resolución nro. 51 del ministerio de Justicia y Gobierno como resultado de las actuaciones administrativas número 2.20014.649/93.

Manifiesta que conforme a la mentada resolución y con fundamento en el artículo 32 inciso 1ro. del decreto ley 9.020 se dispone su cese como titular del Registro de Escrituras Públicas nro. 31 del Partido de Vicente López, y la vacancia del registro mencionado.

Argumenta entre otras consideraciones que se encuentra en la titularidad del ejercicio notarial desde el 27 de abril de 1973, siendo ésta la única actividad con la que se sustenta económicamente. Aduna que los actos atacados la privan de su medio de vida "... por aplicación de un criterio basado en una concepción mecanicista sustentado en las edades cronológicas y no en la comprobación de las aptitudes para el desempeño de la función...como enseña la doctrina y esta regulado legalmente en el resto de la república..." (fs. 32).

Añade que la norma legal fue establecida por una regulación de facto "...introduciendo una inhabilidad de las calificadas como "sobrevinientes" en el texto de la ley 6.191, art. 6 ..." (fs. 32 vta.), régimen que expresa habría comenzado su desempeño profesional.

Añade que salvo la Provincia del Chaco en el resto del país no existe tal causal atendiendo a la experiencia profesional como condición para acceder a los altos grados en donde se requiere el prestigio notarial y no se califica como exclusi^{3/4}n para el mismo. Cita doctrina.

Asimismo invoca la afectación al principio de igualdad y perjuicio ante la modificación del estado existente bajo el régimen de la ley 6.191 y los beneficios otorgados por otros regímenes. Sostiene que la pertenencia de los registros a la provincia que debe de "...compatibilizarse con los derechos de trabajar y de propiedad, que son ignorados por la resolución ..., al no contener el ofrecimiento de compensación económica alguna" (fs. 33). Y, que la

reglamentación de los derechos no puede llegar a su negación. Cita jurisprudencia.

Plantea diversos supuestos que traería aparejado la limitación de edad impuesta para el ejercicio profesional al que proyecta tanto al plano económico como moral. Apunta posición doctrinaria al respecto. Ofrece prueba.

II.

Corrido traslado de la demanda al Asesor General de Gobierno (fs. 37), se presenta en responde en fs. 45/49vta.).

Esgrime liminarmente su inadmisibilidad formal por la falta de alegaci³/₄n de contradicción con las disposiciones constitucionales locales y reputar que sólo entrañan una disconformidad con la normativa nacional, peticionando en virtud de ello su rechazo “in límine”.

A todo evento esgrime las especiales características de la función de notario, su carácter público y la naturaleza del otorgamiento del registro. Cita lo normado en el artículo segundo del decreto ley 9.020.

Luego pasa a expresar la facultad del Estado de reglamentar los requisitos necesarios para el ejercicio de tal función y la estrictez de la misma atento a su naturaleza y a la existencia del “numerus clausus” de registros.

Afirma que el Decreto ley 9.020 no constituye una limitación irrazonable y que se impone al Estado la necesidad de una regulación eficaz lo que viene a ejercer la Provincia conforme a la estructura de poderes no delegados al gobierno central la que debe ejercerse expresa con razonabilidad e igualdad. Cita jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Agrega también que la libertad y la propiedad individual están limitadas en beneficio del bien común, en donde el poder de policía viene a limitar, siendo la norma atacada una consecuencia de este.

Aduce que no hace a la cuestión ni el desempeño profesional y su constante perfeccionamiento profesional ante la causal objetiva de inhabilidad por edad que la normativa prescribe, ya que guardan adecuada proporción con la necesidad de tutelar el interés público comprometido, en la especial naturaleza de la profesión y en la concesión otorgada por el Estado.

Añade la falta de aplicación de jurisprudencia de otras actividades no atinentes a la aquí tratada cuando lo comprometido es el resguardo de la fe pública.

Sostiene la no alteración del principio de igualdad fundado en la competencia del estado provincial para velar porque el ejercicio de esta función pública se realice “...con la mayor eficacia posible, estableciendo recaudos razonables para asegurar la prestaci³/₄n mas eficiente de servicios que trasciendan el mero interés individual y se proyecten al resguardo del bien común” (fs. 48vta/49). Por último sostiene que la lesión patrimonial invocada que causaría la inhabilitación no ocasiona una situación de desamparo dado su atención a través del régimen de seguridad social que viene a cubrir con carácter

sustitutivo aquella contingencia a través de una prestación jubilatoria y asistencia social. Formula reserva de la cuestión federal.

III.

V.E. resuelve correr traslado de la cuestión formal planteada (fs. 50), siendo replicada en fs. 58/60.

En fs. 57 resuelve el rechazo de la medida cautelar solicitada en fs. 51/55. Abierta la causa a prueba se produce y se agrega el cuaderno de la actora (fs. 63;69/103), luego de lo cual estando en estado de alegar sobre el bien probado se agrega el presentado por la actora (fs. 106/114).

En este estado de las actuaciones ordena V.E. el pase en vista a la Procuración General de las presentes actuaciones judiciales (fs. 117).

IV.

Voy a propiciar el acogimiento de la acción intentada y ello en virtud de los fundamentos de hecho y de derecho que paso a desarrollar.

He de considerar primero que existen entre nosotros, con arreglo a nuestro esquema federal de gobierno, las escribanías con registro, las que actúan como verdaderas Oficinas Públicas, su creación, reglamentación y número que deba establecerse corresponde en consecuencia al Estado y no puede por consiguiente pasar al dominio de los particulares, como un bien o propiedad privada; porque no pueden ser objeto de dominio particular el ejercicio de puestos públicos que se sujetan a la jurisdicción del poder social según la distribución de sus autoridades constituidas. De tal manera el Estado es el propietario de tales oficios y le corresponde la potestad de delegar en los notarios la facultad de conferir fe a los instrumentos públicos, en resguardo de la seguridad jurídica.

Ahora bien, tampoco es discutible que las provincias tienen la facultad para dictar leyes reglamentarias para el ejercicio de las profesiones sujetas al requisito universitario, dentro del poder de policía que le es reservado y, dentro de la facultad reconocida en el artículo 75 inciso 12 con el que concuerdan los artículos 122, 123 y 125 de la Constitución Nacional. Así la de reglar las condiciones requeridas para ejercer el cargo de escribano público ciudadanía, edad, estudios, juramento (cf. Cámara Civiles en Pleno de la Capital; "Farabelli", sent. del 5X43; J.A. 1943_III977), pero es indudable también, que no entra en la órbita de esas atribuciones la de imponer a los títulos o diplomas nacionales requisitos de carácter sustantivo, como son los de la capacidad civil y profesional, que por implicancia elemental, corresponde ser previstos por las instituciones nacionales. La Provincia de Buenos Aires ha podido crear el registro o matrícula de los escribanos, establecer de ser el caso, el tiempo de duración de los registros a cargo del notario que accede a los mismos, pero no pudo sin incurrir en infracción constitucional legislar sobre la persona y derecho de la personalidad, imponiendo un requisito que lleva ínsito efecto sobre la libertad en el ejercicio profesional, de trabajar y de elección para acceder a los beneficios de la seguridad social (cf. en lo pertinente, arts. 22, 23, 25, 26, 29 y

30, “Declaración Universal de Derechos Humanos”; cf. arts.75 inc. 22 de la Constitución nacional; 11 de la Constitución provincial).

El Título otorgado por las universidades nacionales, de conformidad con los planes y programas de estudios que ellas mismas establezcan, ha quedado librado al criterio y decisión de esas instituciones superiores del Estado, debe surtir todos sus efectos, puesto que ninguna restricción legal de tal ámbito obsta, ni se ha demostrado que obste, a su validez y al libre ejercicio de los derechos que confiere.

La plena libertad de trabajo, industria y profesión está consagrada para los argentinos en los artículos 14 de la Constitución Nacional (concordantes con las normas provinciales) y si bien el goce de tales derechos ha de someterse a las leyes que reglamentan su ejercicio, ésta no podrán nunca llegar hasta la alteración de aquéllos (artículo 28), es decir, lo legal, lo reglamentario, debe inspirarse siempre en el propósito de hacer lo mas efectivos y trascendentes posibles los enunciados sustanciales de la Constitución, y no en crearles excepciones, restricciones e impedimentos que los desvirtúen. Así el trabajo puede ser reglamentado por la Nación y las Provincias con el fin de garantizar la seguridad, la higiene, la moralidad, la idoneidad, la armonía y la justicia, pero no podrán estar últimas determinar obligatoriamente el cese de las actividades presuponiendo su inhabilidad en una clara incompetencia para ello (cf. Código Civil, art.6 y cc.).

Asimismo ha dicho nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, que la facultad reconocida a las universidades por las leyes para otorgar títulos de escribano, de acuerdo a los planes y programas que se dicten conforme el entonces artículo 67 inciso 16, hoy 75 inciso 18, supone reconocer implícitamente a quienes obtienen la habilitación universitaria, el derecho de ejercitar la profesión; de lo contrario se menoscaba en el hecho, el título de idoneidad profesional legítimamente adquirido (cf. causa “Guinzburg”, sent. del 1VIII56; J.A. 1957III.366).

Tal es mi dictamen.
La Plata 11 de febrero de 1999
Eduardo Matías De La Cruz

ACUERDO

En la ciudad de La Plata, a dieciséis de febrero de dos mil, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores Laborde, Negri, Salas, Ghione, Pisano, San Martín, Pettigiani, Hitters, de Lázzari, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa I.1658 “Franco, Blanca Teodora contra Provincia de Buenos Aires (Ministerio de Gobierno). Inconstitucionalidad res. 51/94 y art. 32, dec. ley 9020/78 (t.o. 8527/86)”.

ANTECEDENTES

1. La escribana Blanca Teodora Franco promueve demanda originaria de inconstitucionalidad en relación a la resolución 51/54 y a la norma que le sirve de sustento, el art. 32, inc. 1º, del dec. ley 9020/78, en tanto establece como causal de inhabilidad para ejercer funciones notariales la edad de 75 años. Sostiene que ese precepto, que presupone que inexorablemente quien alcanza esa edad ya no cuenta con las virtudes necesarias para el ejercicio de tales funciones viola, por irrazonable, los arts. 9, 10, 24, 27 y 44 de la Constitución de la Provincia y 14, 16, 17 y 28 de la Constitución nacional.

Luego de recordar que, a excepción de la Provincia del Chaco, la de Buenos Aires es la única que ha consagrado una disposición así, aduce que el principio de igualdad se ve seriamente afectado si se compara su situación con la de los notarios que ejercen su profesión en el ámbito nacional o en cualquiera de esas otras provincias.

Entiende que la supresión de la titularidad del registro de escrituras públicas sin perjuicio de que éste pertenezca al Estado sin compensación económica alguna, importa una violación del derecho de propiedad.

Argumenta también que la norma implica un exceso reglamentario y finaliza recordando que la derogación de este precepto es una vieja aspiración del notariado bonaerense.

Por consecuencia, pide que se declare la invalidez constitucional del art. 32 inc. 1 del dec. ley 9020/78.

2. Corrido traslado de ley, el Asesor General de Gobierno contesta la demanda, solicitando su rechazo.

Sobre la base de que la función que cumplen los escribanos es pública y que la misma implica el ejercicio de un poder propio del Estado, afirma que resulta indiscutible la facultad de éste para reglamentar los requisitos necesarios para ejercer esa función y que, dada la naturaleza de la misma, esa regulación sea más estricta y minuciosa que la de cualquier otra profesión liberal.

En tal sentido, pone de resalto que los precedentes citados por la actora se refieren a una norma de la Provincia de Mendoza que regulaba la actividad de los martilleros públicos, por lo que sus conclusiones no son aplicables al caso.

Por esa razón estima que no se menoscaba en este caso el principio de igualdad, pues bajo esa premisa la formulación de la categoría que indiscutiblemente crea la norma es perfectamente constitucional, desde que se trata de un medio adecuado para el cumplimiento del fin que la inspira.

3. Producida la prueba, agregado el cuaderno de la parte actora y su alegato derecho que la demandada dejó de ejercer, una vez oído el señor Procurador General, el tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

CUESTIONES

1^a) ¿Procede formalmente la demanda?

En caso afirmativo:

2^a) ¿Es fundada?

VOTACION

(Sólo se cita el voto del Dr. Héctor Negri)

A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

Si bien entiendo que en la demanda originaria de inconstitucionalidad sólo puede discutirse la validez constitucional de una norma considerada en abstracto y no por las consecuencias disvaliosas que su aplicación pudiese ocasionar en un caso concreto, estimo que tal doctrina no es aplicable al caso de autos.

En efecto: de la lectura de la demanda se desprende claramente que lo que el actor cuestiona es la constitucionalidad de una ley que le impide seguir ejerciendo su profesión luego de alcanzar cierta edad. La circunstancia de que esa disposición le haya sido aplicada al actor mediante la resolución a la que alude el distinguido colega preopinante no cambia en nada la situación, pues no es más que la materialización del agravio de aquél.

Los planteos formulados se vinculan con la vulneración de derechos de naturaleza constitucional y no se refieren a la aplicación concreta de un precepto determinado. Se cuestiona la validez constitucional de una norma general y abstracta que afecta particularmente a la actora; es claro que en la demanda se confronta el texto de las disposiciones impugnadas con el de las cláusulas constitucionales que se encuentran contrariadas y precisamente se radica la acción en el momento que se conoce que la lesión ha de producirse inexorablemente.

Según mi opinión, la aplicación de esa doctrina a casos como el presente restringe considerablemente el ámbito de la acción originaria de inconstitucionalidad, limitándola a ser un remedio exclusivamente preventivo cuando, si bien es indudable que ese carácter es de la esencia de esta acción, ello no significa que solamente proceda como un remedio preventivo. Si así fuese, por ejemplo, carecería de sentido una disposición como la contenida en el art. 684 del Código Procesal Civil y Comercial, que sujeta la procedencia de la demanda originaria de inconstitucionalidad a un término perentorio de 30 días que se cuenta, en los supuestos en los que el mismo resulta aplicable, desde que el precepto impugnado afecte concretamente los derechos patrimoniales del actor.

A la segunda cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

1. Como correctamente señala el distinguido colega preopinante, el escribano de registro lleva adelante una importante tarea de trascendencia social que, por serle delegada por el Estado, lo convierte en un funcionario público y justifica su

sometimiento a una rigurosa reglamentación y a la vigilancia de aquél con respecto a su cumplimiento.

La norma cuya validez constitucional es puesta aquí en tela de juicio, que veda a quienes llegaren a cumplir 75 años de edad el ejercicio de funciones notariales, sin duda se inscribe en el marco señalado de regulación estatal y es claro que el propósito de su dictado ha sido el de lograr un eficaz cumplimiento de las mismas.

La cuestión a resolver, por tanto, es la de determinar si el medio elegido por el legislador se adecua a los fines que lo inspiran. En otras palabras, si es razonable consagrar una inhabilidad por edad avanzada como medio para asegurar una eficaz prestación de un servicio en el que indudablemente aparece comprometido el interés público y, llegado el caso, si también lo es la edad señalada, ya que el acierto de todas las alegaciones que la accionante efectúa en relación a la vulneración del principio de igualdad y al derecho de propiedad, depende de ello.

2. Adelanto desde ya mi opinión favorable al acogimiento de la acción, pues entiendo que la disposición cuestionada es irrazonable.

En efecto: el art. 32 del dec. ley 9020 consagra una serie de inhabilidades para el ejercicio de funciones notariales entre las que cabe destacar, para lo que aquí interesa, a las previstas en los incs. 2º y 3º: los incapaces (inc. 2º) y los que padezcan defectos físicos o mentales debidamente comprobados que a juicio del juez notarial importen un impedimento de hecho (inc. 3º). Señalo, además, que esta Corte ha tenido oportunidad de expedirse acerca de la validez constitucional de otra de las inhabilidades que ese artículo establece (causas Ac. 38.455, "Acuerdos y Sentencias", 1988III227 e I. 1307, sent. del 18VI1991). Según mi criterio, las disposiciones aludidas han sido dictadas con idéntica finalidad que la impugnada en estos autos: que la función notarial se ejerza eficazmente ante el interés público comprometido; y resulta obvio destacar que no se concibe una prestación eficaz del servicio si se la confía a los incapaces o a quienes padecen de un defecto físico o mental que los convierta en ineptos para el cumplimiento de esas tareas.

Pues bien, ante la existencia de esas disposiciones, la contenida en el inc. 1º aparece como sobreabundante y desprovista de sustento.

En efecto: esa norma consagra una presunción iuris et de iure en el sentido de que quienes han alcanzado la edad de 75 años ya no son capaces, de hecho, de ejercer funciones notariales. Me parece ocioso destacar el rigor del precepto: cesación automática en la titularidad del registro al llegar a esa edad sin el correlato de la segura obtención de un beneficio previsional. Y creo también innecesario poner de resalto su incorrección, pues es sabido por todos que el hombre, a la edad de 75 años, puede gozar de un perfecto estado de salud física y mental que le permita aprovechar óptimamente la experiencia que cabe suponer acumulada durante todo ese tiempo, circunstancia que demuestra su falta de sustento. Si, llegado a esa edad, quien sea titular de un registro de escrituras públicas no goza de la necesaria aptitud y por ello calificué a la norma de sobreabundante el precepto del inc. 3º constituye un medio adecuado y

razonable para alejarlo del ejercicio de la función por no hallarse en condiciones de prestarla con la plenitud que su delicadeza exige.

Por el contrario, la limitación impuesta por el inc. 1º del dec. ley 9020 aparece como irrazonable, pues acude a una solución que repercute gravemente sobre el ejercicio de derechos de raigambre constitucional cuando el propósito que inspira su dictado se encuentra alcanzado por otras normas.

Sobre esta base, las disposiciones de la Constitución de la Provincia que el accionante aduce que la norma viola se ven efectivamente conculcadas por ésta. A) Así, el principio de igualdad se ve irremisiblemente afectado, pues si bien el legislador puede válidamente establecer un tratamiento desigual para quienes se encuentran en diferente situación, ello lo es a condición de que la distinción no aparezca como arbitraria o irrazonable (doc. causas I. 1248, “Sancho”, sent. del 15V1990 y sus citas).

El hecho de que la limitación se aplique a todos los escribanos que lleguen a la edad de 75 años no implica necesariamente que no se viole el principio señalado, puesto que todos ellos son inválidamente discriminados frente a otros profesionales que no ven imposibilitado el ejercicio de su profesión en razón de la edad que hubiesen alcanzado, con independencia de la importancia y gravedad de las funciones que les competan. Repárese simplemente en la situación de los abogados y en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les es confiada cuando son designados magistrados, ejercicio que no se halla sujeto a límites temporales, excepción hecha de lo que dispone el art. 99 inc. 4º de la Constitución nacional, norma que nuestro más Alto Tribunal declaró “nula” (in re “Fayt”, causa F. 1000XXXV, sent. del 19VIII1999) y que, no obstante los alcances que quepa atribuir a tal declaración, sólo fijó un límite relativo, dado que prevé la posibilidad de continuar ejerciendo la magistratura más allá de la edad fijada, a condición de que se renueve el acuerdo senatorial en su nombramiento.

El argumento de la demandada en el sentido de que la ley procura y facilita la renovación generacional de los titulares de registros carece por completo de asidero, pues siendo de público y notorio la existencia de una plétora de noveles profesionales de todas las especialidades, si ese es el propósito de la norma, no entiendo cómo es que sólo lo ha perseguido el legislador en el caso de los escribanos y, por lo demás, sin éxito, ya que el precepto no impide que la titularidad de los registros le sea otorgada a escribanos que, sin haber alcanzado los setenta y cinco años de edad, pertenecen a la misma generación que aquéllos que sí los alcanzaron.

B) Por último, es también acertada la alegación de la vulneración al derecho de propiedad. Si bien es cierto que el escribano no es el “propietario” del registro de escrituras del que es titular, también lo es que al concedérselo el Estado incorporó a su patrimonio un derecho a explotarlo que indudablemente debe ser comprendido en el concepto constitucional de “propiedad” que, como es sabido, abarca a todos los intereses patrimoniales que un hombre pueda poseer fuera de sí mismo, de su vida y de su libertad (C.S.J.N. in re “Bourdie”, Fallos, 145:307).

3. Por las razones expuestas, en concordancia con lo dictaminado por el señor Procurador General a fs. 118/122, a la cuestión planteada doy mi voto por la afirmativa, lo que implica que corresponde declarar la invalidez constitucional del art. 32 inc. 1º del dec. ley 9020, la nulidad de la resolución 51 dictada por el Ministro de Gobierno con sustento en esa norma y la restitución de la actora a la titularidad del Registro de Escrituras Públicas nº 31 del partido de Vicente López.

Costas a la demandada, por su objetiva condición de vencida (art. 68, C.P.C.C.).