

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

escribano podrá autorizar la escritura sin obligación de solicitar previamente certificados administrativos, ni de liberar las deudas que por impuestos pueda reconocer el bien.

Esa doctrina es aplicada por el Departamento de Inspección de Protocolos del Colegio de Escribanos de la Capital Federal, en el sentido de que la aceptación expresa del acreedor hipotecario implica la renuncia de éste a cualquier privilegio que pudiera corresponderle respecto a los créditos por impuestos y tasas, y permite, en consecuencia, el otorgamiento de la escritura aplicando lo normado por el art. 5° de la ley 22427.

CONCLUSIÓN: Reiteramos la doctrina sentada en el dictamen del Consejo Directivo del 25 de noviembre de 1981, en el sentido de que es aplicable al supuesto de escrituras hipotecarias el art. 5° de la ley 22427, debiendo el acreedor hipotecario prestar su expresa conformidad.

Esa conformidad no significa que el acreedor asuma el pago de las deudas del inmueble de su deudor, o que resulte ser solidariamente responsable por ellas frente a los entes acreedores, debiendo entenderse que sólo implica la renuncia a cualquier privilegio que pudiera corresponder a la hipoteca respecto a los créditos por impuestos y tasas.

El escribano podrá autorizar la escritura sin obligación de solicitar y liberar los certificados administrativos.

II INCOMPATIBILIDAD DEL ESCRIBANO. INAPLICABILIDAD: DESEMPEÑO SIMULTÁNEO SIN REMUNERACIÓN DE LOS CARGOS DE DIRECTOR O SÍNDICO DE UNA COOPERATIVA.

DOCTRINA:

a) El ejercicio del notariado no es incompatible con el desempeño simultáneo de los cargos de director o síndico de una cooperativa, siempre que tales cargos no sean remunerados.

El ejercicio del notariado no es incompatible con el carácter de socio o accionista de una cooperativa.

b) El escribano deberá cuidar celosamente que el desempeño de tales cargos no le impida prestar la dedicación adecuada a la función notarial, la que deberá ejercer prioritariamente, atento al carácter de servicio público delegado, que debe prestarse a quien lo requiera y de modo permanente.

(Dictamen del consejero R. Gastón Courtial, aprobado por el Consejo Directivo en sesión de 15 de diciembre de 1993.) (Nota N° 7770 - P - 1993.)

I. El escribano A.S.P., en su carácter de escribano de registro, solicita se le informe si puede ser consejero, síndico o accionista de una sociedad cooperativa, aclarando que los cargos de consejero y síndico no serían remunerados.

Naturalmente que tal solicitud está referida al régimen de incompatibilidades que, para el ejercicio del notariado, establece la ley 12990 en su art. 7°, que se reproduce: "El ejercicio del notariado es incompatible:

"a) Con el desempeño de cualquier función o empleo, público o privado,

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

retribuido en cualquier forma.

"b) Con el ejercicio del comercio, por cuenta propia o ajena.

"c) Con el ejercicio de cualquier función o empleo, no incompatible que le obligue a residir fuera del lugar en que ejerza sus funciones notariales.

"d) Con el ejercicio de la abogacía, de la procuración o cualquier otra profesión liberal.

"e) Con el ejercicio del notariado en otra jurisdicción."

La modificación dispuesta por el decreto ley 9706 no es aplicable al caso en consulta.

II. Resulta, entonces, que el caso planteado debe analizarse con relación a lo dispuesto en los incs. a) y b) del artículo transcrito.

1) Respecto del inc. a), queda en claro su inaplicabilidad por cuanto, según afirma el consultante, los cargos de consejero y síndico a desempeñar en la sociedad cooperativa no serían remunerados.

2) Con relación a lo dispuesto en el inc. b) - ejercicio del comercio por cuenta propia o ajena - parecería que no sería aplicable al caso consultado, en virtud del principio de personalidad de las sociedades, del que se deduce que la actividad comercial de una sociedad no significa que, necesariamente, sean comerciantes sus integrantes.

Sin embargo, importa señalar que el art. 8° de la ley 12990 exceptúa de las incompatibilidades los cargos de directores o síndicos de sociedades anónimas y el carácter de accionista de las mismas, lo que ha llevado a interpretar que el escribano de registro no puede ejercer funciones directivas en sociedades comerciales de cualquier otro tipo que no sea la sociedad anónima.

Es menester, entonces, tratar de determinar si las sociedades cooperativas son sociedades comerciales y si realizan actos considerados de comercio.

III. 1). El régimen jurídico de estas sociedades está legislado en la ley 20337, promulgada el 2 de mayo de 1973, cuyo art. 1° establece que son entidades fundadas en el esfuerzo propio y la ayuda mutua para organizar y prestar servicios. Se caracterizan por carecer de finalidad lucrativa, al punto de establecer la irrepartibilidad de las reservas sociales y el destino desinteresado del sobrante patrimonial en casos de liquidación (art. 1°, inc. 12). En este sentido - según lo afirman Francisco Junyent Vélez y Roberto Fermín Bertossi (La cooperativa, Ed. 1987, págs. 32 y siguientes) la doctrina argentina admite, como elemento caracterizante de la cooperativa, la ausencia de lucro y la existencia de la finalidad de ahorro de gastos en el patrimonio de los asociados.

La cuestión inherente a la naturaleza jurídica de las cooperativas (la ley prescinde del término "sociedad" tratando de acentuar, obviamente, la autonomía de su régimen) ha sido arduamente debatida en la doctrina y jurisprudencia, tanto respecto de si se trata de sociedades o asociaciones, cuanto a su carácter civil o comercial.

Durante la vigencia de la ley 11388 predominó la tesis comercialista, pero la sanción de la 20337 replanteó el problema, acentuándose desde entonces la corriente de opinión en apoyo de la conceptualización de la cooperativa

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

como una nueva clase de entidad que escaparía a los moldes tradicionales de sociedad, afirmándose que la ley 20337 aleja definitivamente a la cooperativa del ámbito mercantil.

La jurisprudencia en la materia tampoco es pacífica y, en la corriente moderna, se pueden citar diversos fallos: SCBA, 20/12/60; AS, 960 - II - 562; Rep. LL, XXJI, 1179. C.N. Trab., Sala II, 11/6/68, LL, 131 - 106. C. la Civ. y Com. Bahía Blanca, 1519177, JA, 1979 - I, pág. 490, fallo 28.096. C. N. Civ., Sala E, 28/10/76, RED, t. 12, pág. 815. C. N. Civ., Sala A, 20/8/80, ED, 91 - 769, etc. (El resumen actualizado de doctrina y jurisprudencia puede consultarse en Cooperativas y Farrés Cavagnaro - Menéndez, Depalma, 1987.)

Los fallos citados, y otros, coinciden en determinar que las cooperativas, por los fines que persiguen, difieren sustancialmente de las otras sociedades, por cuanto son organismos de solidaridad y no de especulación o lucro; que son una creación que escapa del ámbito de las simples especulaciones mercantiles; que no son sociedades comerciales ni civiles y tampoco pueden asimilarse a las asociaciones de carácter civil, etcétera.

2) En cuanto a los actos de las cooperativas, su caracterización resulta de lo dispuesto en el art. 4º de la ley, al denominarlos como "actos cooperativos", intentando distinguirlos así, de los actos de otras sociedades civiles o comerciales o de otras formas asociativas lucrativas. En este sentido, es ilustrativo reproducir un párrafo de la exposición de motivos del proyecto legislativo: "... El acto cooperativo no implica operación de mercado.. sino la realización de un servicio social, de conformidad a los principios tipificados por la ley, el estatuto... ("Sociedades Cooperativas. Ley 20337, Víctor P. de Zavalía Editor, 1973, pág. 11. La abundante doctrina y jurisprudencia respectiva, está reseñada también en Farrés Cavagnaro - Menéndez, ob. cit. en el punto anterior).

IV. Con referencia a la posibilidad de que un escribano de registro pueda ser socio de una sociedad cooperativa, no existe norma que lo impida, como ya lo tiene establecido la doctrina sentada por este Colegio, según resolución del C.D. del 18/11/68 (Revista del Notariado, N° 703, año 1969, págs. 181/ 183), que dispuso: "El socio de una sociedad cooperativa puede certificar firmas, documentos, actos y actas de la misma, siempre que no desempeñe dentro de la entidad cargo alguno, en el directorio o en la sindicatura". La resolución transcrita está admitiendo, implícitamente, que un escribano puede ser socio de una cooperativa e, incluso, desempeñar el cargo de director o síndico. En caso que revista tan sólo el carácter de socio, como escribano de registro puede intervenir en la formalización de dichas certificaciones, pero no podría hacerlo en caso de ser director o síndico de la entidad. Por analogía de lo que al final dispone el art. 985 del Cód. Civil en cuanto a las sociedades anónimas, se interpretó que en ningún caso podría autorizar escrituras en la que fuera parte la cooperativa.

V. Antes de arribar a las conclusiones que definan la consulta, parece

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

conveniente insistir en la consideración de algunos aspectos del régimen de incompatibilidades .

1) La ley 14054 y el decreto - ley 9706 receptaron en su momento la corriente de opinión favorable a limitar, en lo posible, los casos de incompatibilidad. Es muy peligroso extender las prohibiciones más allá del texto completo de la ley y, en caso de duda, se debe resolver en favor de la libertad. "Las limitaciones que las leyes notariales crean a la libre actividad de los escribanos, no significan, en manera alguna, la eliminación de su eficaz participación en la vida de la Nación" (Mustápicch - Machado - Catalá, en Revista del Notariado, N° 760, año 1978, págs. 1317/1320. Resolución del C.D. en consulta del 26/7/78).

2) Esta corriente de opinión se ha consolidado mediante una constante doctrina notarial y una reiterada toma de posición en resoluciones y ponencias de encuentros notariales diversos (Solari, Osvaldo S., "Incompatibilidades notariales", R. del N., N° 807, págs. 2281 y siguientes. XVI Reunión Jurídico Notarial, Santa Fe, año 1984, R. del N., N° 798, págs. 1589. XX Jornada Notarial Argentina, año 1985, R. del N., N° 804, págs. 1479. Primer Encuentro del Notariado Novel, año 1987, Buenos Aires) de cuyas notas destacadas pueden citarse:

Las leyes orgánicas notariales deben mantener el régimen de incompatibilidades, atenuando su rigorismo y facultando a los respectivos colegios de escribanos para reglamentar las excepciones.

Las incompatibilidades, las inhabilidades y las prohibiciones son restricciones que afectan, únicamente, a la actividad fedante y no a su desempeño como profesional de derecho. Se fundan en el deber de imparcialidad, en la aptitud del escribano y en la dedicación adecuada a la función notarial. La interpretación debe ser estricta.

VI. Por todo lo expuesto, corresponde concluir que, de los antecedentes reseñados resulta:

1) Que los cargos de director o síndico de la cooperativa a que se refiere la consulta del escribano P., no serían remunerados, y que para revestir la calidad de socio no existe limitación alguna.

2) Que, de acuerdo con el régimen autosuficiente de la ley 20337, es indudable que las cooperativas no pueden calificarse taxativamente como sociedades comerciales, no pudiendo conceptuarse tampoco al "acto cooperativo" como "acto de comercio", lo que resulta también de la contradictoria doctrina y jurisprudencia.

3) Que no puede soslayarse la señalada tendencia que, en el plano conceptual, va perfilando la moderna doctrina notarial, tendiente a limitar el régimen de las incompatibilidades e interpretar las vigentes en relación con los casos concretos que se vayan presentando, teniendo presente las particulares circunstancias en que se desenvuelve la profesión notarial en el nuevo orden que va generando la sensible evolución de la realidad social, económica y jurídica. -

4) Que no existe en la ley 12990 ninguna norma que, expresamente, determine la incompatibilidad para el ejercicio del notariado, en el caso

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

motivo de esta consulta.

5) Que la interpretación de las normas legales referentes a incompatibilidades debe ser estricta y taxativa.

6) Que, en consecuencia, la consulta formulada por el escribano P. debe evacuarse resolviendo que:

a) El ejercicio del notariado no es incompatible con el desempeño simultáneo de los cargos de director o síndico de una cooperativa, siempre que tales cargos no sean remunerados.

El ejercicio del notariado no es incompatible con el carácter de socio o accionista de una cooperativa.

b) El escribano deberá cuidar celosamente que el desempeño de tales cargos no le impida prestar la dedicación adecuada a la función notarial, la que deberá ejercer prioritariamente, atento al carácter de servicio público delegado, que debe prestarse a quien lo requiera y de modo permanente.

**III. PODER ESPECIAL IRREVOCABLE. FALLECIMIENTO DE UNO DE LOS
CONDÓMINOS. INSUBSISTENCIA DE SU VALIDEZ. DIVISIÓN DE
CONDominio. SUCESIÓN**

PRIMER DICTAMEN

Doctrina:

1) El poder recíproco otorgado por los condóminos con la cláusula de irrevocabilidad prevista en el art. 1977 del Cód. Civil sigue subsistiendo, a pesar de la muerte de uno de ellos.

2) Un poder otorgado conforme a lo establecido en el art. 1982 tiene como base un contrato cuyos efectos se extienden a los herederos, sean capaces o no, y un contrato celebrado por el poderdante en vida, en virtud del cual se otorgó el poder. Ese poder con características de irrevocable se podría hacer valer aun contra la voluntad de quien lo otorgó y además tiene valor con posterioridad al fallecimiento conforme al art. 1982. Si tenía validez contra quien lo otorgó, salvo la posibilidad de "justa causa" de revocación, que, por otra parte, puede ser ejercida por los herederos o sus representantes legales si son menores o incapaces, también tendrá que valer respecto de los herederos del otorgante, sean capaces o no.

(Dictamen de la Comisión Asesora de Consultas Jurídicas sobre la base de un proyecto de la escribana Marta M. Grimoldi, que el Consejo Directivo en sesión de 22 de diciembre de 1993 resolvió hacer conocer juntamente con los de los escribanos Francisco Ceravolo y León Hirsch.) (Expte. 1459 - F - 1993.)

ANTECEDENTES: Escritura de compraventa, que en fotocopia se acompaña a la consulta de fecha 2/10/92, pasada por ante la escribana de esta Capital, doña V.N., al folio 356 del registro ... a su cargo, según la cual don J.C.M. y doña M.V.R. compraron en condominio y por partes iguales una finca en Capital Federal, calle Galván 3210/16, esquina Iberá. En el mismo acto los compradores - condóminos dicen que: "se otorgan recíprocamente poder especial irrevocable en los términos del art. 1977 y