

S.C. J.126, L.XLII.

Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

- I -

A fs. 209/212 de los autos principales (a los que corresponderán las siguientes citas), la Corte de Justicia de Salta revocó la sentencia de primera instancia que declaró la inconstitucionalidad del art. 55 inc. e) del Código de la Institución Pública del Notariado (ley 6486) y desestimó la demanda articulada por María Elena Jiménez contra la Provincia de Salta a fin de que se declare la nulidad del decreto 3543/99 y se le otorgue la matrícula para ejercer la profesión de escribana, con más la indemnización del daño emergente.

Para así decidir, los magistrados entendieron que en la sentencia de primera instancia se había afectado el principio lógico de no contradicción, porque el juez, en dicho pronunciamiento, si bien, por una parte, había declarado la inconstitucionalidad del art. 55 inc. e) de la ley 6486 —en cuanto dispone la incompatibilidad del ejercicio del notariado con la condición de jubilado, pensionado o retirado— por afectar el principio constitucional de igualdad ante la ley, por la otra, consideró legítimo el decreto 3543/99 que había denegado a la actora la adjudicación del registro notarial con sustento en aquella incompatibilidad.

Al examinar la constitucionalidad de la aludida norma a la luz del art. 16 de la Constitución Nacional —en cuanto aquélla establece que el ejercicio del notariado es incompatible con la percepción de un beneficio previsional salvo que este último (otorgado por una caja diferente a la de los notarios) fuera obtenido por un escribano de registro (art. 58, inc. c de la citada ley)— expresaron que el derecho a ejercer la profesión una vez obtenido el título correspondiente, no reviste carácter absoluto, pues la ley de notariado lo supedita al acceso de uno de los registros creados por el Poder Ejecutivo o de una adscripción.

Manifestaron, además, que la normativa a la que deben someterse los escribanos es excepcional, pues la facultad atribuida de dar fe sobre los actos que celebren conforme a las leyes constituye una concesión del Estado otorgada por la calidad de funcionario o de oficial público que corresponde a los notarios con registro.

Señalaron que del art. 41 de la ley 6486 se desprende con claridad la diferente situación jurídica del escribano titular de un registro respecto del adjunto o adscripto, por consiguiente, la cuestionada incompatibilidad para el ejercicio del notariado no resulta discriminatoria frente a las distintas incumbencias profesionales entre ambas clases de notarios, pues la *ratio iuris* de la incompatibilidad es la mejor atención y satisfacción del interés público.

Consideraron así que los límites y estrictas exigencias de la reglamentación del ejercicio profesional de notario, lejos de ser arbitrarios o desnaturalizar el derecho constitucional de trabajar, guardan adecuada proporción con la necesidad de tutelar el interés público comprometido.

Por ello, —concluyeron— la diferencia de criterio aplicada por el legislador respecto de la posibilidad de ejercitar el notariado por parte de un escribano con registro respecto de uno adscripto, para el supuesto en que ambos se encuentren percibiendo una prestación previsional, no quebranta el principio de igualdad consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional, pues este precepto no impone una unidad de tratamiento legislativo, ni impide que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considere diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni importe ilegítima persecución o indebido privilegio de personas o grupos.

— II —

Contra ese pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 218/224, el que, denegado por el *a quo* a fs. 234/236, da lugar a la presente queja.

Relata que obtuvo el título de escribana en la Universidad Nacional de Tucumán y ejerció la profesión, en calidad de adscripta al Registro Notarial 56, desde el 14 de julio de 1978 hasta el 21 de septiembre de 1989. El 21 de diciembre de 1987 solicitó el otorgamiento de un “Registro Notarial”, de los que habían sido creados por la ley 6491. Iniciados los trámites a tal fin, el Colegio de Escribanos le requirió que efectuara una declaración jurada sobre si se encontraba comprendida en la incompatibilidad prevista en el art. 55 inc. e) de la ley 6486. Con tal motivo, declaró que era pensionada de la ex-Caja de Previsión Social de la

Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Provincia de Salta por fallecimiento de su esposo Pablo Outes, ocurrido en la denominada "Masacre de Palomitas".

Recuerda que el trámite administrativo finalizó con el decreto 3543/99, por el que se le denegó el recurso jerárquico que había planteado contra la resolución 143/98 del Ministerio de Gobierno, el cual, a su vez, había desestimado el pedido de adjudicación del registro notarial, en razón de habérsela encontrado incurso en la causal de incompatibilidad prevista en el art. 55, inc. e) de la ley 6486.

Así las cosas, en cuanto al pronunciamiento que apela, asevera que se afectó el principio de supremacía consagrado en el art. 31 de la Constitución Nacional, al no resolverse una cuestión expresamente incorporada al proceso, cual es la falta de tratamiento de las leyes nacionales que había invocado en la demanda.

Alega que la Provincia de Salta carece de facultades para legislar en materia de incompatibilidades para el ejercicio del notariado, toda vez que la ley 24.521 sancionada por el Congreso de la Nación, al regular las profesiones universitarias, prevé que los títulos oficialmente reconocidos tienen validez nacional y habilitan a ejercer la profesión en todo el territorio del país, sin perjuicio del poder de policía que les compete a las provincias.

Sostiene, en ese sentido, que el art. 55, inc. e) de la ley 6486 excede el poder de policía provincial, ya que al establecer la incompatibilidad para desempeñar la profesión de escribano a todo aquel que perciba un beneficio previsional establece un impedimento que la ley nacional —de mayor rango normativo— no prevé.

Considera que la jurisprudencia que reproduce el tribunal no guarda relación alguna con la aludida incompatibilidad, puesto que en ella no se analizó que la percepción de una pensión o jubilación por un escribano sin registro fuera contraria al interés público. Además —prosigue— la irrazonabilidad del aludido impedimento es manifiesta, toda vez que la demandada, en el art. 58 de la ley 6486, le ha otorgado al escribano con registro el derecho al cobro de la jubilación o pensión, por lo cual jamás pudo sostenerse que la norma impugnada resguarda el interés público.

Enfatiza que tampoco es posible sostener que un escribano con registro sí pueda cobrar un beneficio previsional y un escribano sin registro no

pueda cobrarlo, pues tal distinción, evidentemente, consagra una discriminación injustificada y viola el principio de igualdad ante la ley establecida en el art. 16 de la Constitución Nacional.

Por último, se agravia porque la sentencia tampoco trató una cuestión que había planteado oportunamente referida a la violación de los tratados internacionales que prohíben toda forma de discriminación contra la mujer.

– III –

Estimo que los agravios fundados en que la ley provincial 6486 viola el principio de igualdad son aptos para habilitar la instancia extraordinaria, pues en ellos se ha cuestionado la inteligencia otorgada por el *a quo* al art. 16 de la Constitución y la decisión ha sido contraria a las pretensiones de la recurrente (art. 14, inc. 3°, ley 48) (doctrina de Fallos: 320:52).

Asimismo, V.E. ha declarado que la presunta colisión entre preceptos constitucionales y normas locales que integran el ordenamiento legal del notariado constituye cuestión federal bastante (Fallos: 315:1634), como también ha considerado que es formalmente admisible el recurso extraordinario, si se planteó la inconstitucionalidad de la norma local que regula dicha actividad y la decisión ha sido en favor de su validez (Fallos: 318:259).

– IV –

En primer lugar, considero que cabe examinar si corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 55 de la ley 6486 en cuanto dispone que "*El ejercicio del notariado es incompatible con: ...inc. e) La condición de jubilado, pensionado o retirado*" por violar el principio de igualdad consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional entre los escribanos con registro y los escribanos sin registro pero que pretenden acceder a él, como es el caso de la apelante.

Sabido es que el control de constitucionalidad de las normas es uno de los fines supremos del Poder Judicial de la Nación, y que, en especial, la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional y una de las más delicadas funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia y, por ello, debe ser considerada como *ultima*

Ministerio Público
Procuración General de la Nación

ratio del orden jurídico (Fallos: 319:3148; 321:441; 322:1349, entre otros), que sólo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad es inconciliable (arg. Fallos: 322:842 y 919).

Pero además, hay que tener en cuenta, al realizar el estudio de compatibilidad constitucional que, como ha dicho el Tribunal acertadamente, “la declaración de inconstitucionalidad sólo será procedente cuando no exista la posibilidad de una solución adecuada del juicio por otras razones que las constitucionales comprendidas en la causa” (Fallos: 260:153 y 324:3219).

En la misma línea de pensamiento, esta Procuración General sostuvo, en el dictamen emitido *in re* “Satecna Costa Afuera S.A. c/ Provincia de Buenos Aires”, del 14 de diciembre de 1990 (Fallos: 316:2206), que debe aplicarse la doctrina del “factor de argumento exclusivo” de la jurisprudencia norteamericana, y que el Justice Burger, en ejercicio de la presidencia del Tribunal Supremo, al votar en disidencia en el caso “Moore v. City of Each Cleveland, Ohio” (431 US. 494-1977) explicitó, al sostener que no es necesario pronunciarse acerca de la inconstitucionalidad de una ley o reglamento cuando el caso puede ser resuelto satisfactoriamente con otros argumentos (ver punto VI del dictamen). De lo contrario, se obligaría al tribunal judicial a pronunciarse sobre el planteo de inconstitucionalidad cuando la solución podría encontrarse en otros motivos — también alegados por la accionante— que tornarían inoficioso aquél.

Advierto que en el *sub lite* resulta de aplicación esta clara doctrina pues, a mi modo de ver, la incompatibilidad para el “ejercicio del notariado” prevista en el art. 55 inc. e) de la ley 6486 “...con: ...La condición de jubilado, pensionado o retirado” debe ser entendida en forma sistemática con el contexto normativo donde se encuentra inserta, en particular con el art. 58 inc. c), según el cual “No se considera incompatible: ...La condición de jubilado o pensionado de otra caja, siempre que tal beneficio fuese obtenido por un escribano de registro”.

Aunque la redacción de dichos preceptos —ubicados ambos en el Capítulo IV denominado “De las incompatibilidades”, establecen igual condición, uno como impedimento y el otro como compatibilidad para el ejercicio del notariado— pudieran considerarse desacertados desde el punto de vista de la técnica

legislativa, ello no implica que la limitación a los fines de dicho ejercicio impuesta en el art. 55, inc. e) deba ser descalificada por lesiva a los principios constitucionales, en tanto éstos no se hallan directamente afectados si se atiende a que la ley admite la posibilidad de que un escribano pueda ser jubilado o pensionado de otra caja.

A mi juicio, ello es así, porque no puede entenderse que un escribano con registro pueda cobrar un beneficio previsional —siempre que ese beneficio no corresponda a la caja de los notarios— y que ello sea, a la vez, un impedimento para el escribano que pretende acceder al registro, es decir que la restricción sea aplicable a unos y no aplicable a otros, cuando no hay una objetiva causa que confiera razonabilidad al distingo efectuado.

Por ello, en mi parecer, no corresponde declarar la inconstitucionalidad de la norma impugnada pues debe entenderse, de acuerdo con la interpretación propiciada, que los escribanos con o sin registro pueden ser beneficiarios, a la vez, de un haber previsional, siempre que éste no provenga de la caja de los notarios y, de acuerdo al modo que se dictamina, deviene inoficioso expedirme sobre los restantes argumentos de la actora.

— V —

Opino, por lo tanto, que debe declararse admisible el recurso extraordinario y confirmar la sentencia de fs. 209/212, en los términos expresados en el acápite IV del presente dictamen.

Buenos Aires, 4 de septiembre de 2007.

ES COPIA

LAURA M. MONTI


ADRIANA N. MARCHISIO
PROSECRETARÍA ADMINISTRATIVA
AD. NOC AD. HONORÉM DE LA PGN

27/3/07