

## **XVIII JORNADA NOTARIAL IBEROAMERICANA – PUERTO RICO - OCTUBRE 2021**

### **ALGUNAS REFLEXIONES Y PUNTUALIZACIONES RESPECTO DE LAS PAUTAS DE TRABAJO ELABORADAS POR EL COORDINADOR INTERNACIONAL**

La XVIII Jornada Notarial Iberoamericana nos propone trabajar, reflexionar, analizar y formular propuestas respecto de un tema de significativa actualidad, ya estudiado en varios Congresos y Jornadas, nacionales e internacionales, y cuya importancia ha aumentado en los últimos tiempos en virtud del actual contexto de Pandemia que aqueja al mundo entero: “El ejercicio de la Función Pública Notarial en el ámbito virtual”.

El Coordinador Internacional, Not. Luis Fernández Bravo Francés, de España, ha propuesto un esquema de trabajo, a modo de “hoja de ruta” para la elaboración de la Ponencia Nacional, que se adjunta a la presente y que, entiendo, cubre los aspectos más importantes de la temática a analizar.

La reciente aprobación por parte del Consejo de Dirección de la UINL, en Febrero de 2021, del “Decálogo para las escrituras notariales a distancia”, que también se acompaña a la presente y sobre cuya base se elaboraran las pautas de la coordinación, constituye asimismo un importante material de estudio y análisis que corresponde igualmente confrontarlo con la realidad nacional, y las perspectivas y desarrollos en las diversas demarcaciones del país.

Sobre la base de este documento, el Instituto de Informática Notarial y Sistemas de la Universidad Notarial Argentina, en el marco del “Proyecto de Investigación en nuevas tecnologías, Actuación Notarial a Distancia”, ha preparado y presentado un primer documento denominado “Decálogo para la actuación notarial a distancia”, que constituye también un valioso material de estudio, guía y confrontación con las opiniones, reflexiones, análisis y propuestas que resultarán con motivo de la elaboración de esta Ponencia Nacional.

Entiendo que la ocasión se presenta como adecuada y oportuna no solamente para analizar, bajo la visión federal de nuestro país, el estado actual de la cuestión, los desarrollos tecnológicos, los sustentos normativos, las interpretaciones y reinterpretaciones de los valores fundantes de la función notarial, etc., sino también para efectuar un fructífero trabajo y ejercicio de prospectiva y reflexión

respecto de lo que el Notariado, como Institución Mundial, debería ejecutar, desarrollar, intervenir, etc., en los tiempos por venir, proponiendo así, entre otras cuestiones, reformas normativas, reinterpretación y análisis actualizado de los valores deontológicos y un amplio replanteo y reconsideración de las tradicionales operaciones de ejercicio en la función notarial. El Código de Deontología y las Reglas de Organización del Notariado aprobados por la Asamblea de Notariados Miembros de la UINL en Lima, Perú, octubre de 2013, se constituyen asimismo en valiosos instrumentos de estudio y análisis de la actuación notarial en el ámbito virtual.

En el desarrollo de la Ponencia Nacional deberíamos tener presentes dos cuestiones de delicada importancia:

A.-) Protección y defensa integral, en todo momento, de la Función Pública Notarial, tal como la misma fuera esquematizada en los “Principios Fundamentales del Sistema de Notariado de tipo Latino” aprobados por la Asamblea de Notariados Miembros de la UINL el 08 de noviembre de 2005, en Roma, Italia. La actuación notarial en el ámbito virtual en absoluto debe desnaturalizar el ejercicio de la función pública notarial tal como la conocemos en lo que podríamos llamar la “dimensión o ámbito físico”;

B.-) Preservar y resguardar igualmente el “principio de neutralidad tecnológica”, de modo tal que la tecnología a utilizar, no sólo no debe desplazar la función pública notarial, sino que, por el contrario, deberá asegurar su desenvolvimiento con todos sus elementos y características esenciales que la distinguen desde hace centenares de años.

El análisis y desarrollo del “Principio de equivalencia funcional”, consagrado originariamente en el art. 3° de la Ley de Firma Digital 25506 y ratificado actualmente en los arts. 286 y 288 del Código Civil y Comercial de la Nación, se impone igualmente como elemento trascendental para consolidar los dos aspectos destacados previamente y, con ello, la seguridad jurídica que confiere la intervención notarial.

En lo específico de nuestro país, el sistema federal de gobierno y de organización nacional, con 24 demarcaciones territoriales y sus particulares problemáticas, características, realidades socio-culturales, etc., deberá igualmente ser especialmente tenido en cuenta en la Ponencia Nacional a presentar.

De manera tal que en la elaboración de la Ponencia Nacional, entiendo que deberíamos ajustarnos al desarrollo de los puntos propuestos por el Coordinador Internacional, a los efectos de contribuir a lograr una cierta y necesaria uniformidad en el tratamiento de los temas propuestos –no sin dejar de incluir algunas cuestiones que consideremos importantes, como se ejemplifica en el presente- pero destacando especialmente, y fundamentando, nuestra visión como Estado Federal con una larga y rica historia notarial mundial, resaltando en su tratamiento, las siguientes cuestiones en cada uno de los temas propuestos.

En el primer punto, se propone analizar la Inmediación en el ámbito virtual, dentro de cuya temática corresponde el tratamiento de la justificación de identidad (en terminología nacional), el juicio de capacidad y discernimiento y el control de legalidad. Inmediación entendida, en un concepto amplio, como una suerte de “comunicación bidireccional” que permita garantizar la relación intersubjetiva simultánea entre los “comparecientes”. ¿Puede ser esto posible en el ámbito notarial? Respecto de la justificación de identidad se impone analizar las tecnologías de reconocimiento facial, de reconocimiento biométrico, de pruebas de vida, los documentos de identidad electrónicos, etc., así como la interrelación con el Registro Nacional de las Personas. Las nociones de “identidad física” y de “identidad virtual” e “identidad digital”, la posibilidad de múltiples identidades digitales, el problema del anonimato en la red, la lógica del I.P. (Protocolo Internet) entre otras cuestiones, entiendo merecerán especiales consideraciones. La potencialidad cierta de casos concretos de sustitución de personas –como también ocurre en el mundo físico- y los medios para evitarla o atenuarla en grado extremo, deberá ser asimismo objeto de estudio y reflexión. Respecto de los juicios de capacidad y de discernimiento, en el marco de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, Nueva York, año 2005, se impone estudiarlos, en lo que refiere al compareciente, en el ámbito mediato, virtual. Destaco que ésta cuestión concreta constituye el punto de conexión con el restante tema de la Jornada (Tema II: “El ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad en el ámbito notarial”). Finalmente, en cuanto al control de legalidad, tarea y operación de ejercicio habitual del notario, se impone analizar y reflexionar respecto de dos cuestiones de importancia y que constituyen una tendencia normal, incrementada en el ámbito digital: la utilización de formularios y

la denominada “gestión del dato”: hay países cuyas administraciones públicas ya no requieren el documento íntegro – un poder por ejemplo- sino única y exclusivamente un “dato” que este contiene. ¿Es esto correcto? El concepto del “dato” en el ámbito informático, su “veracidad”, su “integridad”, su “conservación”, constituye también un tema de estudio.

En el segundo punto se propone estudiar el proceso de control de la libre expresión de la voluntad del o de los otorgantes, el resguardo de una interacción clara y segura, no sólo en el acto del otorgamiento y autorización, sino también en todo/s el o los procesos previos a la escrituración. En este sentido, cobra importancia la ponderación del “principio de neutralidad informática” a que nos referíamos más arriba, así como las limitaciones propias que implica la actuación telemática. La confidencialidad de la actuación, la protección de los datos personales de los comparecientes y la preservación del secreto profesional, tal como los concebimos en nuestro país, merecerán especial y destacada consideración. Respecto del asesoramiento notarial, elemento central de nuestra profesión-función pública, mencionado por el Coordinador en el punto anterior y en el marco del aseguramiento de la libre expresión de voluntad, se impone igualmente su estudio, problemáticas, modalidades, etc., en el ámbito virtual. La existencia de un canal seguro de comunicaciones encriptadas se presenta como una sólida alternativa para conferir máxima seguridad en el ambiente virtual.

En el tercer punto se propone el desarrollo de lo que se denomina “Plataforma Notarial Segura”, con las necesarias interconexiones cerradas, blindadas y encriptadas. Habrá que estudiar, compartir y proponer medidas y acciones en materia de seguridad, trazabilidad del dato, conservación del documento y de los datos en general, etc... Destaco que podremos igualmente evaluar la conveniencia de que el servicio de la plataforma lo brinde un tercero o el propio notariado, en cuyo caso analizar los alcances de la inversión tecnológica a realizar. En este sentido, una reflexión respecto de inversión tecnológica en el ámbito virtual y subsistencia del Notariado como Institución Mundial, se impone igualmente. Igual reflexión merecerá, a mi criterio, la importancia de poseer un único sistema corporativo de comunicaciones, al modo de la Red RENO (Red Privada Notarial) de España, aunando esfuerzos institucionales y confiriendo al notariado nacional homogeneidad también en éste

ámbito. La existencia de un único sistema, de una única plataforma –y anticipo opinión en éste aspecto, aunque perfecta y sanamente debatible- permitirá no sólo una más eficiente circulación documental en el ambiente virtual nacional, sino reducir sensiblemente las asimetrías tecnológicas existentes, en aplicación de verdaderos criterios de trabajo corporativo conjunto y solidario.

En el cuarto punto se propone estudiar la compatibilidad –o incompatibilidad- del sistema virtual con la jurisdicción territorial, con el dato cierto, incontrovertible, que en la virtualidad desaparecen las fronteras físicas tal como las conocemos hoy. La geolocalización, la georreferenciación, se imponen como eficaces herramientas para contribuir en la regulación de este delicado tema. Una reflexión respecto de la importancia del notario de proximidad, su experticia concreta en el tema sometido a su actuación, merecerá un especial desarrollo y análisis, al igual que, en términos de prospectiva, una especulación de los distintos escenarios posibles en cuanto a la localización geográfica de los “intervinientes” del acto notarial público: el propio notario, autor del documento, el o los otorgantes del mismo, la cosa, bien o derecho objeto del acto o negocio jurídico a instrumentar, los eventuales testigos del acto, etc.. Las opciones son múltiples y corresponde analizarlas. El impacto y las restricciones que impone el denominado “orden público”, sea nacional como internacional, así como las normas de derecho internacional privado vigente en los diferentes países miembros de la UINL, constituye asimismo un delicado tema que merecerá especial atención.

En el quinto punto se propone analizar la firma de la escritura pública, junto con los requisitos de conservación y guarda del documento. Corresponderá considerar la posibilidad de firma simultánea de un documento electrónico en distintos lugares físicos, los requisitos de validez, la diversidad de firmas, la firma digital, la firma digitalizada, la calidad de “único” del documento electrónico, etc. Corresponderá también preguntarnos respecto de la conveniencia o necesidad de conservar los documentos notariales en soporte papel o en soporte virtual. Dos cuestiones adicionales, entre otras, deberán afrontarse: la inexistencia en el ámbito nacional de la denominada “firma digital longeva” – al modo español- con la caducidad automática de los certificados emitidos por la Autoridad de Firma Digital nacional a los dos años exactos de su emisión y los problemas que esto acarrea, y la do-

ble posibilidad adicional que los documentos notariales, a futuro y en los otorgamientos a distancia, previo las reformas normativas correspondientes, sean únicamente firmados por el notario autorizante o por dos, tres o más notarios que asesoren y asistan a cada uno de los otorgantes.

En el sexto punto se propone considerar las eventuales limitaciones de la comparecencia a distancia para distintos tipos de escrituras: actos unilaterales (¿todos?) , actos bilaterales (¿todos?), actos multilaterales (¿todos?). ¿Testamentos? ¿Renuncias de derechos? ¿Disposiciones para la propia incapacidad? ¿Constituye la gradualidad, también en éste punto, un elemento imprescindible a tener en cuenta en nuestra actuación en el ámbito virtual? ¿Se impone la prudencia en el proceso de incorporación de actos y negocios jurídicos en el ámbito virtual notarial? La legislación comparada, tanto en el ámbito americano como en el europeo, nos presenta enriquecedores ejemplos y caminos para explorar, debatir y reflexionar.

En el punto séptimo se propone analizar la circulación segura del documento notarial, tanto en el ámbito local, regional, nacional como internacional. Corresponderá detenerse en el estudio, necesidad, conveniencia, modalidades, etc., tanto de la legalización como de la apostilla electrónica en los términos de la Convención de la Haya, en el ámbito virtual y respecto de todo tipo de documentos, teniendo en cuenta que varios países no han adherido al sistema de apostillas por la vía virtual, implementado a partir del Programa Piloto de abril de 2006. Especial consideración merecerá la circunstancia que el “viejo” Convenio de la Haya, de 1961, ha diseñado el referido “Programa de Apostilla Electrónica”, con el objeto de garantizar que funcione de manera efectiva, segura e ininterrumpida en circunstancias tecnológicas cambiantes, apostando por la emisión de apostillas electrónicas y la utilización de registros electrónicos. En idéntico sentido respecto de la conveniencia de la interconexión entre las distintas plataformas notariales en el nivel internacional. El resguardo de la confidencialidad y el monitoreo de las comunicaciones corporativas, también en éste punto, se tornan en factores imprescindibles. La vinculación e interacción con los registros públicos locales – inmobiliario, societario, automotores, etc.- deberá igualmente analizarse en éste estudio y confrontarse con la legislación vigente.

Finalmente, en el punto octavo, propone confrontar el “Decálogo” propuesto por la UINL, con las realidades de cada país miembro. Resultará sumamente constructivo en éste punto, desde nuestra visión de país federal con una extensa geografía y una no menos amplia diversidad socio-cultural y económica, en un ejercicio de prospectiva, poder arribar también aquí a situaciones de consenso para construir, en el ámbito virtual, herramientas unificadas que identifiquen a todo el notariado argentino.

Para concluir, sólo menciono algunos temas que, si bien no fueron incluidos en forma expresa en las pautas de trabajo, integran toda la problemática que comprende la actuación notarial en el ámbito virtual y que, por supuesto, pueden ser incluidos en los estudios a realizar:

- El valor probatorio del documento público notarial digital;
- La utilización de la tecnología “Blockchain” en la conservación del dato, en la preservación de su integridad y en el resguardo de la confidencialidad, el secreto profesional y los datos personales de los otorgantes;
- El desarrollo y la prestación, sea por los Colegios Notariales, sea por el notariado, de diversos servicios en el ambiente digital, particularmente el “Servicio de Tercero de Confianza” y el servicio de “sellado de tiempo” (timestamp)
- Las modificaciones legislativas necesarias, tanto en el nivel nacional como en el nivel local, para conferir a la actuación notarial en el ámbito virtual, a la conservación y la circulación de los documentos notariales, un sólido sustento normativo que permita mantener los mismos altísimos niveles de seguridad jurídica documental que existen actualmente en la actuación notarial en el ámbito físico.

La temática es en extremo extensa y compleja, pues los problemas que se plantean, los interrogantes, las dudas, son numerosísimos, particularmente desde nuestra función vinculada al papel, a la presencia física, desde hace ya centenares de años.

Pero el desafío es en extremo apasionante, pues como nuestra actuación en el espacio virtual, tanto a nivel nacional como internacional, se encuentra “en construcción”, en pleno desarrollo, las puntualizaciones, los ajustes, las reflexiones, los análisis y estudios que podamos proponer desde nuestro país, sin duda alguna contribuirán a mantener el sólido prestigio que nuestra noble profe-

sión-función pública tiene en la sociedad toda.

Desde ya que el trabajo conjunto e interdisciplinario, como ya ocurre desde hace tiempo también dentro del Notariado, pero especialmente en ésta temática de íntima interconexión entre Tecnología y Derecho, se impone claramente, razón por la cual entiendo que resulta también trascendente la participación y colaboración de distintos profesionales con competencia en éstos amplísimos campos de conocimiento.

Quedo pues a completa disposición de todos los colegas del país que deseen sumarse, una vez más, a este noble desafío de seguir construyendo, entre todos, un mejor Notariado, ahora también en el espacio virtual, en la convicción, al decir de Rudolf von Ihiering, que “El Derecho es una idea práctica, es decir, indica un fin y como toda idea de tendencia, es esencialmente doble porque encierra en sí una antítesis, el fin y el medio. No basta averiguar el fin, se debe además mostrar el camino que a él conduzca. He aquí dos cuestiones a las que el Derecho debe siempre procurar una solución, hasta el punto que, puede decirse, que el Derecho no es en su conjunto y en cada una de sus partes más que una constante respuesta a aquella doble pregunta”.

Not. Federico Jorge Panero

Coordinador Nacional

Iturraspe 2343 (2400) San Francisco (Cordoba)

Cel.: 54-9-3564-663240 – Oficina: 3564-422519/422819.

[jorge@estudiopanero.com](mailto:jorge@estudiopanero.com)