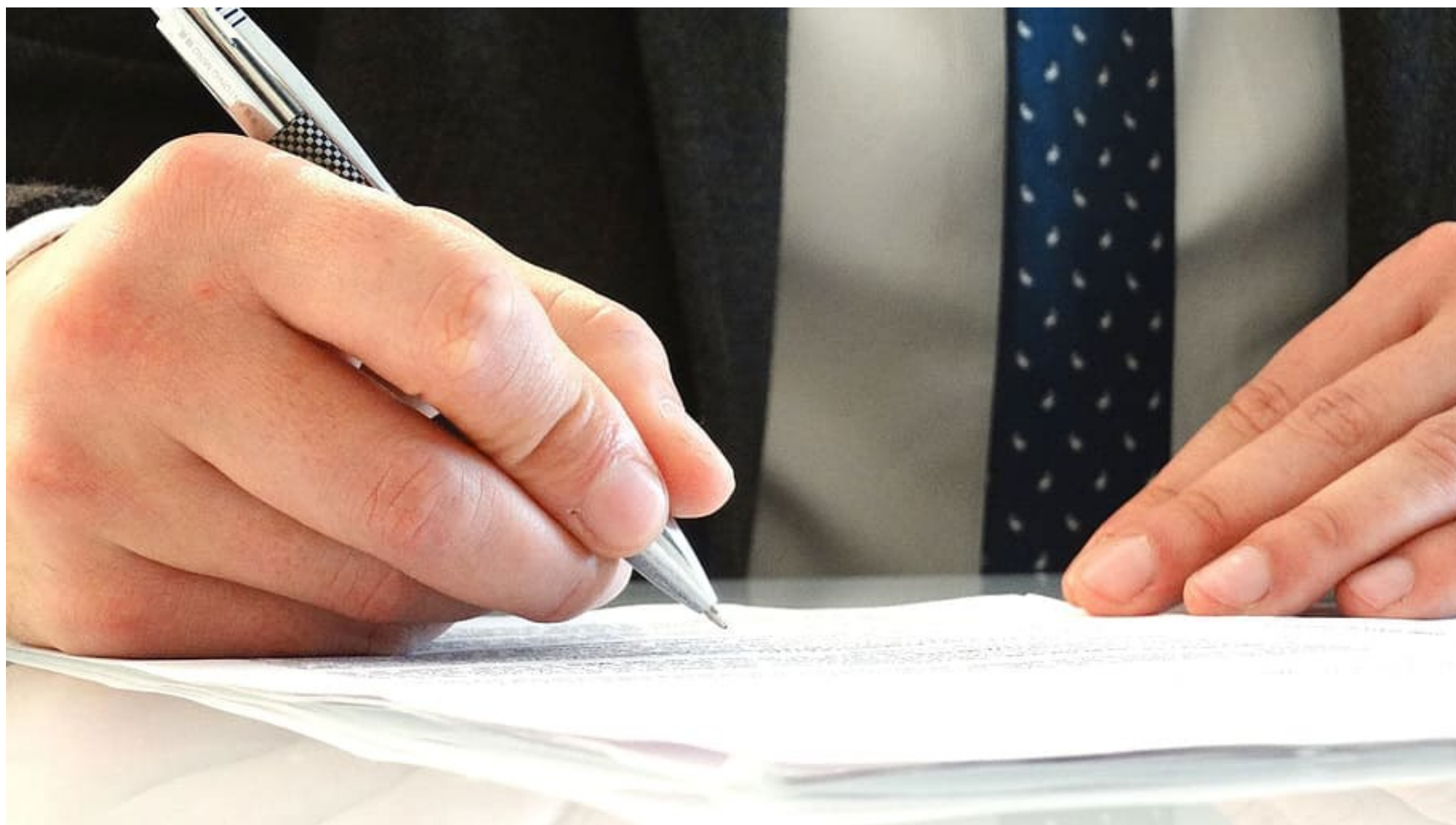




NUEVAS INCUMBENCIAS NOTARIALES - PARTE I



DOCTRINA

Certificados de actuación remota: un instrumento eficaz al servicio de la comunidad

Carlos M. D'Alessio y María Cecilia Herrero de Pratesi 2

La función notarial telemática o a distancia
Presupuestos esenciales de su existencia

Cristina N. Armella, Sebastián J. Cosola, Javier H. Moreyra, Karina V. Salierno, Walter C. Schmidt y Gastón A. Zavala 4

Valor probatorio de las certificaciones notariales remotas

Oswaldo A. Gozáni 8

El notariado argentino en tiempos del COVID-19 y las tecnologías disponibles
A propósito de los certificados remotos

Silvia M. Massiccioni 10

Certificado Notarial Remoto
Aplicación durante la pandemia de COVID-19, el ASPO y más allá...

Martín A. Rivero 13

Notificaciones mediante escribano en el proceso civil y comercial bonaerense

Toribio E. Sosa 19

Certificados de actuación remota: un instrumento eficaz al servicio de la comunidad

Carlos M. D'Alessio (*) y María Cecilia Herrero de Pratesi (**)

SUMARIO: I. Introducción. — II. Naturaleza jurídica de los Certificados de Actuación Remota. — III. El principio de intermediación. — IV. La identificación del interlocutor. — V. El valor agregado al documento por el certificado de actuación remota. — VI. Prueba de la autenticidad de la videoconferencia.

I. Introducción

La digitalización de la información y, en definitiva, la globalización de la comunicación y la difusión del uso de las redes sociales ha generado una veloz y constante evolución de las relaciones humanas a nivel mundial. Como consecuencia de ello, en el ámbito de las relaciones jurídicas los diferentes procesos que se generan para el otorgamiento y autenticación de contratos y otros actos jurídicos no están exceptuados de estos cambios, debiendo ser rediseñados para absorberlos sin afectar su legalidad y seguridad jurídica.

Sin duda, la comunicación virtual y la digitalización de esos procesos, así como su legalidad, tienen impacto en la actividad notarial: responsable de la función fedataria que el Estado le ha delegado.

Así, se ha desarrollado un marco jurídico enfocado a regular el contexto de la fe pública, donde la función notarial ha incrementado su cobertura en la constante necesidad de validación de lo relacionado con la veracidad de la información (1). Pero, como frente a todo cambio trascendente, surgen resistencias y detractores que se oponen a repensar y rediseñar las nuevas modalidades para llevar adelante la función notarial, aun en las actuales circunstancias, en las que por causas de fuerza mayor se ha debido limitar el contacto físico entre las personas.

Ejemplo de esta resistencia son las críticas que ha merecido el dictado de la resolución 102 de fecha 2 de abril de 2020 del Consejo Directivo del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, que reglamenta los “Certificados de Actuación Remota” (CAR) en el marco de los arts. 96 a 103 de la ley 404 Reguladora de la Función Notarial.

Tales certificaciones notariales consisten en la actuación del notario plasmada en un documento autorizado por él en soporte digital o papel, cuya intervención ha sido requerida por un medio virtual para autenticar hechos que percibe por sus sentidos de vista y oído durante una videoconferencia u otro medio similar de transmisión de la imagen y de la voz.

Esto incluye todo tipo de hechos que se perciben a través del medio audiovisual, incluso la acción de una persona de firmar un determinado documento. Esta será con seguridad la especie más utilizada (2). La reglamentación dictada no hace más que regular en detalle una especie de documentos que ya se encontraba prevista en nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, dada la novedad de su aplicación y las críticas que ella ha suscitado, resulta de utilidad analizar su naturaleza jurídica, su adecuación a los principios que deben regir la actividad notarial y, fundamentalmente, cuál es el valor agregado que este certificado puede conferir al documento cuya firma es presenciada por el notario de manera virtual.

II. Naturaleza Jurídica de los Certificados de Actuación Remota

Los certificados constituyen una categoría de documentos extraprotocolares reconocida por la doctrina notarial, recogida en el art. 62 del Anteproyecto de Ley de Documentos Notariales elaborado por el Instituto Argentino de Cultura Notarial (3). Con una redacción que seguramente reconoce su fuente en ese Anteproyecto, los legisla específicamente la ley 404, Orgánica del Ejercicio del Notariado en la Ciudad de Buenos Aires, en su art. 96: “Los certificados solo contienen declaraciones o atestaciones del notario y tienen por objeto afirmar de manera sintética la existencia de personas, documentos, cosas, hechos y situaciones jurídicas, percibidos sensorialmente por el notario”. Sin una definición genérica los legisla la ley 9020 de la Provincia de Buenos Aires en los arts. 171 a 173. Carlos Pelosi señala las siguientes características de los certificados notariales: I) Solo contienen declaraciones del escribano, en tanto que en las escrituras y en las actas hay, además, declaraciones de los sujetos instrumentales. II) Se trata de un documento autorizado por notario sin la concurrencia de persona alguna y por ello no es de esencia la llamada *audiencia notarial*. No hay obstáculo en que estén presentes en el momento de la autorización las personas que legítimamente correspondan. III) Es una especie de acta, en cuanto solo se autentican hechos y no actos jurídicos. Sin embargo, se diferencian de ellas por la razón ya apuntada: que no se recogen declaraciones de las partes y en que la narraciones breve o sintética (4).

Los certificados son instrumentos públicos comprendidos hoy en el concepto del art. 289, inc. b) del Cód. Civ. y Com. y anteriormente en el art. 979, inc. 2º del Cód. Civil (5); por tanto, deberán cumplir los requisitos establecidos en el art. 290 y producirán el efecto probatorio que prevé el art. 296 del Código vigente.

III. El principio de intermediación

Se considera un principio básico del notariado de tipo latino que el escribano debe ejercer su función en forma personal. Si bien hay algunos aspectos secundarios de su tarea que podrá delegar, tales como la confección material de los documentos, la percepción de la manifestación de la voluntad de las partes es indelegable, tal como lo es la de todo hecho que narre como ocurrido en su presencia. En ese sentido hemos criticado repetidamente las prácticas de aquellos sistemas notariales en los que el cúmulo de actos en que interviene un notario —muchas veces como consecuencia del exiguo número de actuantes para atender las necesidades de una comunidad determinada— genera una delegación de aspectos esenciales de la función. Nadie niega que el escribano debe encontrarse presente en el acto de la firma de la escritura y recibir por sí la expresión de voluntad de los otorgan-

tes. Este principio tenía consagración legislativa en diversas leyes orgánicas y se encuentra hoy plasmado en el art. 301 del Cód. Civ. y Com. (6).

El principio de intermediación no es exclusivo de la función notarial. Es exigido expresamente por la ley tanto en las mediaciones extrajudiciales como en diversas etapas de los procesos judiciales, particularmente en los del fuero penal y en los vinculados con asuntos de familia, que son aquellos que atienden cuestiones más sensibles y que más urgen a los individuos. En todas estas instancias se acepta hoy, con motivo del aislamiento obligatorio al que se ve sometida la sociedad, la realización de audiencias en forma remota, lo que demuestra que el *principio de intermediación* puede ser reinterpretado separándose de la necesidad de contactarse físicamente cuando ello es dificultoso o directamente imposible; y revalorizando la inmediatez temporal y la visualización informática por medios electrónicos, mediante videoconferencia u otro medio análogo de transmisión de la voz o de la imagen (7).

También, recientemente hemos presenciado el funcionamiento de reuniones de diputados y senadores por medios de comunicación a distancia, en las que los legisladores se “reconocen” y “encuentran” para cumplir su tarea. Por su parte la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reglamentado la celebración de acuerdos de sus miembros por medios remotos (8). Hasta se ha difundido el caso de la celebración de un matrimonio ante un oficial del Registro Civil en la Provincia de Córdoba por medio de una videoconferencia, supuesto en el que el propio funcionario a cargo de la Secretaría de Registros Públicos provincial expresó la necesidad, dadas las actuales circunstancias, de adaptar la ceremonia no solo a la tecnología sino a los protocolos sanitarios.

En todos estos casos se ha tenido en cuenta que la percepción a través de los sentidos de la vista y el oído por medio de un medio audiovisual es equivalente a la que se puede lograr en forma presencial. Cuestionar, respecto de los certificados remotos, que el soporte visual utilizado impide y por tanto mengua la percepción del notario de lo acaecido por no utilizar sus cinco sentidos (es decir, incluyendo también el gusto, olfato y tacto), parece cuando menos exagerado. Tema aparte, al que habremos de referirnos más adelante, es la adopción de procedimientos de seguridad que eviten que a través del medio utilizado se falsee lo percibido.

Quienes han criticado los CAR sostienen que tales certificaciones afectarían el principio de inmediatez, dada la falta de contacto directo y personal; ello, por cuanto no existiría posibilidad de tener contacto directo, si no es desde una relación de proximidad física. Para esta corriente de opinión, la *realidad percibida mediante soporte audiovisual no es realidad o conocimiento por sí,*

sino que es una representación digitalizada de actos y hechos que supuestamente suceden en el mundo real (el resaltado es propio) (9). Consideran, entonces, que hasta tanto no exista una reforma o adecuación de la ley, que permita la relectura del principio de intermediación, la única forma que tiene el notario de conocer los hechos y las cosas que pasan o suceden en su presencia es a través de sus sentidos, por contacto físico y directo que tiene con ellas.

Entendemos que esta aseveración está alejada de la realidad. No creemos que los legisladores o los miembros del más alto tribunal de la Nación teman que las opiniones expresadas en una videoconferencia por sus colegas no sean auténticas. Nadie se animaría a afirmar que lo percibido por el funcionario del Registro Civil que celebró la boda en Córdoba mediante el soporte audiovisual no coincide con la realidad, por lo que autorizó un acto inexistente. Tampoco podría afirmarse, por lo menos desde el sentido común, que esa boda no constituye más que una representación digitalizada de una boda que a lo mejor no sucedió en el mundo real.

En un mundo donde las posibilidades tecnológicas nos acercan, no hay razón para discutir la eficacia de un certificado remoto, que facilita la prueba de actos y circunstancias que el notario percibe en la pantalla, mientras que se permiten que los parlamentos deliberen en forma remota y las mediaciones prejudiciales, que legalmente requieren intermediación, se realicen a distancia (10).

Con relación a los actos que habitualmente el notario cumple, tales como el diálogo con el requirente, el asesoramiento, etc., bien pueden cumplirse por medios audiovisuales, tal como en nuestra realidad diaria se está concretando en los más diversos ámbitos. Con relación a la audiencia, no es esencial para el otorgamiento de este tipo de actos (11).

Recordemos al respecto algunas de las conclusiones que expuso el grupo de trabajo creado en el ámbito de la Unión Internacional del Notariado Latino, para la aplicación de las “Nuevas Tecnologías”, al decir: “La intermediación de las partes ante el notario es un elemento esencial para la prestación del servicio notarial. En el tráfico negocial existen determinados actos, sobre todo aquellos que, por su naturaleza unilateral o su carácter asociativo, sin contraposición de intereses, admiten excepcionalmente que la intermediación no sea física o presencial sino a través de medios técnicos diversos. En estos supuestos el notario, siguiendo el *principio de neutralidad tecnológica*, puede decidir qué medios le parecen suficientes para recibir el consentimiento, identificar a los otorgantes, apreciar su capacidad y en general formarse el juicio de legalidad de todos los elementos integrantes del acto que deba autorizar. El notario es el único responsable de la identificación, juicio de capacidad o

{ NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)
 (*) Abogado, Escribano. Profesor de la Facultad de Derecho (UBA). Expresidente del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires. Exescribano General de la Nación. Miembro de número de la Academia Nacional del Notariado.
 (**) Abogada (UBA). Escribana de registro en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Miembro del Instituto de Derecho Civil del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires.

(1) HIGHTON, Elena I. - VITALE, Angélica G. E. - ABREUT, Liliana E. - BLANCO LARA, Ricardo J., “La Función Notarial en la Comunidad Globalizada”, Rubinzal-Culzoni Edit., 2005.

(2) MEDINA, Graciela, “Una nueva forma de probar la firma: Certificados Notariales Remotos. La puesta a punto de los escribanos con los nuevos tiempos tecnológicos”, *Revista del Notariado*, edición online, mayo 2020.

(3) Ver en *Revista del Notariado*, 765, p. 909.

(4) PELOSI, Carlos, “El Documento Notarial”, Ed. Astrea, 2006, 4ª reimp., p. 263.

(5) ORELLE, José M., “Código Civil y Comercial Comentado. Tratado Exegético”, Jorge H. ALTERINI (dir.), Ed. La Ley, t. II, p. 410; D’ALESSIO, Carlos M., “Código Civil Comentado”, Ricardo L. LORENZETTI (dir.), t. II, p. 410.

(6) Art. 301. El escribano debe recibir por sí mismo las declaraciones de los comparecientes, sean las partes, sus representantes, testigos, cónyuges u otros intervinientes.

(7) MEDINA, Graciela, ob. cit.

(8) Acordadas CS 11/2020 y 12/2020 de fecha 13 de abril de 2020.

(9) ARMELLA, Cristina N. y osts., “Emergencia, pandemia, tecnología y notariado”, Rubinzal Culzoni Edit.

(10) MEDINA, Graciela, ob. cit.

(11) PELOSI, Carlos, “Los certificados notariales”, *Rev. del Notariado*, 716, p. 415.

discernimiento, información del consentimiento y control de legalidad sin que las deficiencias del medio técnico elegido puedan excusarle. La escritura pública no existirá hasta el momento en que el notario formalice su acto de autoridad, expresando su conformidad con las leyes, mediante la firma del documento” (12).

Tampoco alcanzamos a comprender a quienes sostienen que la percepción que el notario hace a través de un medio virtual sería diferente de la que realiza en forma presencial; si trasladamos esta objeción a las actas de constatación efectuadas respecto del contenido de páginas *web* que, hasta donde conocemos, no han merecido críticas de la doctrina notarial. En estas actas se nos requiere verificar el contenido de un sitio (que estará “en la nube”, en el “ciberespacio”, de modo magnético en un servidor; o quien sabe dónde), al que accedemos a través de nuestro ordenador, aseverando lo que vemos en nuestras pantallas o incluso, lo que oímos si, además, existen audios vinculados. ¿Qué diferencia existe —en cuanto a la percepción de lo visto u oído— entre lo que se realiza en este tipo de actos y el CAR en el que el notario da fe de lo que ve y oye?

IV. La identificación del interlocutor

Constituye un aspecto fundamental del ejercicio de la función notarial que el servicio a brindar a nuestros requerientes aporte certeza, a la vez que celeridad. En la actualidad pensar nuestra actividad de trabajo sin la integración de las nuevas tecnologías resulta inconcebible, si aspiramos a conjugar ambos aspectos. Nos comunicamos habitualmente por medios electrónicos (correos electrónicos, *App*, *WhatsApp*, servidores, etc.), no solo con otros operadores jurídicos, sino con organismos oficiales y también con nuestros clientes. Entre otras gestiones que habitualmente efectuamos los escribanos, realizamos presentaciones vía *web* de nuestras obligaciones fiscales como agentes de retención y recaudación, solicitamos informes y certificados registrales vía *web*, legalizamos digitalmente documentos que hemos autorizado; en fin, una parte sustancial de nuestra labor se cumple a través de medios electrónicos, y por ello se torna esencial utilizar canales seguros para el intercambio de información y de transmisión de los datos.

Debemos emplear todos los medios a nuestro alcance para lograr que en la transmisión de los datos haya coincidencia entre lo percibido y la realidad. En el tema que nos ocupa puede generar preocupación que la falta de seguridad afecte la identificación de quien participa de la videoconferencia y en su transcurso suscribe el documento, así como la autenticidad del acto que el notario percibe por ese medio electrónico.

Coincidimos plenamente en la importancia de este aspecto del tema. Debe ser una aspiración lograr los medios que de cualquier modo eviten fallas, en especial en la identificación de quien participa de la videoconferencia y en su transcurso suscribe el documento. Sin embargo, descalificar totalmente los CAR sobre la base de que no se cuenta con las vías adecuadas para la percepción es equivocado. En especial cuando ello implica, sobre la base de apreciaciones extremas, privar a la comunidad de una herramienta que puede ser y, de hecho, es utilizada con eficacia en una situación en que resulta indispensable agudizar la imaginación para aportar de soluciones que permitan enfrentar la grave situación que afecta a nuestra sociedad.

Nos referiremos a la identificación de quien aparece en la pantalla participando de la videoconferencia. La reglamentación del CAR por parte del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires establece que el notario solicitará

que se le exhiba el documento de identidad del requirente. Sin embargo, ningún escribano se limitará a una mera observación de la imagen del documento que se le muestre. Por el contrario, arbitrará los medios a su alcance para llegar a la convicción de que esa persona es quien dice ser. La identificación de los otorgantes implica siempre un juicio de valor del funcionario. Es conocido que, si bien el art. 1001 del Cód. Civil de 1869 exigía al escribano dar fe de conocimiento de los otorgantes, la jurisprudencia y la doctrina fueron moldeando ese concepto (13) para sostener que la identificación siempre es una afirmación a la que el notario llega luego de un juicio que se forma atendiendo a diversos elementos. La reforma al art. 1002 del Cód. Civil por la ley 26.140, que admitió la identificación mediante la exhibición de documento idóneo, procedimiento receptado hoy por el art. 306 del Cód. Civ. y Com., adecuó la labor notarial a la realidad de nuestra sociedad en la que la posibilidad de conocimiento personal es reducida, pero en modo alguno excluyó la necesidad de que el escribano deba formarse un juicio de valor acerca de la identidad del otorgante. Así, en cada caso, el notario habrá de analizar la idoneidad del documento que se le exhibe, su estado de conservación, la coincidencia de la fotografía con la imagen actual de la persona, o la posible falsificación del documento. Incluso hoy es habitual en nuestro medio consultar bases públicas de datos para constatar la verdadera identidad del sujeto. No olvidemos tampoco que en un importante número de casos la identificación se realiza por conocimiento. En estos supuestos el notario no se limita a observar la fisonomía del sujeto, sino que, a través de múltiples circunstancias, sobre todo a través del diálogo personal, arribará a la necesaria convicción. Esta actividad cognitiva no tiene por qué ser dejada de lado en el supuesto de la videoconferencia. Por el contrario, aguzaremos nuestro entendimiento para llegar a un juicio acabado acerca de la identidad. Seguramente si no tenemos elementos que nos permitan despejar nuestras dudas respecto de ella, negaremos nuestra actuación. Enseña Carlos Pelosi que los certificados pueden versar sobre juicios de ciencia propia derivados de conocimientos especiales, de apreciaciones técnicas, notoriedades, etc. (14).

En esta materia el escribano debe desplegar todos los medios a su alcance para lograr una correcta identificación. Reiteramos: si carece de ellos y tiene dudas al respecto, se abstendrá de actuar. De este modo podrá compensar las carencias que pueda tener el sistema informático utilizado, hasta tanto se brinden las seguridades deseadas, que seguramente disminuirán, aunque no eliminarán, los riesgos de adulteraciones.

V. El valor agregado al documento por el certificado de actuación remota

V.1. Valor probatorio

Partimos de la base de que, así como aseveramos que la certificación remota es un instrumento público, el documento que se firma en el transcurso de la videoconferencia es un instrumento privado. Por tanto, está alcanzado por el principio de libertad de formas consagrado por el art. 284 del Cód. Civ. y Com. Para alcanzar la categoría de *instrumento privado* le bastará contar con la firma de quien lo otorgue (art. 287).

Por tanto, lo que busca quien recurre al CAR no es cumplir un requisito de validez del instrumento, sino reforzar su valor probatorio, fundamentalmente respecto de su autoría y de la fecha en que fue firmado.

Para apreciar la calidad probatoria del CAR, debemos distinguir entre “el contenido” de lo ve-

rificado por el notario en la videoconferencia, videollamada, *WhatsApp* o similar, consistente en los hechos que suceden en ocasión de esta (como ser la firma de un documento), del “continente” que importa la certificación en cuanto documento notarial realizado por el escribano.

El documento firmado en ocasión del CAR no adquiere la presunción de autenticidad que según el segundo párrafo del art. 314 del Cód. Civ. y Com. le otorga la certificación notarial de firmas. Por tanto, habrá que analizar cuál es la importancia del CAR a la luz del primer párrafo del mismo artículo que dice que: La autenticidad de la firma puede probarse por cualquier medio.

En concreto: en ocasión de que se negara en juicio la autenticidad de la firma estampada en el documento, ¿dará lo mismo que exista o no el Certificado Notarial Remoto?

Por lo pronto existirá un instrumento público (continente de la certificación) emitido por el notario y firmado por este, que como tal, goza de calidades probatorias plenas ya que dará fe de que en determinada fecha y hora el escribano comprobó la realización de una videoconferencia (luego analizaremos la posibilidad de que esta sea fraguada) y que durante la misma una persona, que a su juicio identificó (ya hemos desarrollado este aspecto), firmó un documento que le fue exhibido y que inmediatamente le fue transmitido a efectos de agregarlo al certificado que expide. Restar toda importancia a estas circunstancias parece intencionalmente exagerado.

Graciela Medina ha sostenido al respecto: “Es cierto que el Certificado Notarial Remoto no equivale al reconocimiento de firma, pero constituye una prueba autorizada que difícilmente pueda ser cuestionada con liviandad. Ello contribuye a dar certeza a las relaciones jurídicas, ya que es una demostración experta de lo que sucede frente al notario, quien da fe de ello” (15).

Dentro de este procedimiento, el notario no tendrá en su poder el documento firmado, sino que recibirá una reproducción propia, ya sea mediante fotografía o escaneado. Se podrá sostener que entonces, por carecer de firma, no es este un instrumento privado sino un instrumento particular (art. 287, párr. 2º) que reproduce el documento firmado que permanece en poder del firmante o que este entregará a otro. En el certificado que anexe a esa reproducción el escribano asegurará que el documento adjunto le fue remitido en ocasión del procedimiento de confección del CAR. Si a un tribunal llegara el certificado más la reproducción agregada, el juez deberá analizar: el instrumento que hace fe pública en virtud del art. 296 y un documento que deberá valorar según el art. 319 que dispone que deberá ponderar “entre otras pautas, la congruencia entre lo sucedido y narrado, la precisión y claridad técnica del texto, los usos y prácticas del tráfico, las relaciones precedentes y la confiabilidad de los soportes utilizados y de los procedimientos técnicos que se apliquen”. No podemos imaginar que al juzgar todos estos aspectos al juez le resulte indiferente el Certificado de Actuación Remota acompañado.

V.2. Fecha cierta

Así como una de las ventajas del instrumento público es la certeza de su fecha, es esta una de las carencias de los instrumentos privados. Si bien la fecha consignada en ellos es válida entre las partes, no es oponible a los terceros, quienes la podrán atacar sosteniendo que fue ante datado.

El art. 1035 del Cód. Civil de 1869 enumeraba diversos supuestos que permitían dotar de fecha cierta a un documento privado: su presentación

en juicio, el reconocimiento ante un escribano, la transcripción en un registro público y el fallecimiento del autor de la firma. Sin perjuicio de ello, la doctrina y la jurisprudencia evolucionaron en el sentido del carácter no taxativo de esta enumeración, admitiendo muchos otros medios de conferir fecha cierta a un instrumento privado (16).

El Código Civil y Comercial, en el art. 317, siguiendo esa tendencia amplía el criterio del Código derogado estableciendo que los instrumentos privados *adquieren fecha cierta el día que acontece un hecho del que resulta como consecuencia ineludible que el documento ya estaba firmado o no pudo ser firmado después*. Dispone que la prueba puede producirse por cualquier medio y debe ser apreciada rigurosamente por el juez.

¿Alguien puede suponer que en el caso que se cuestione la fecha del documento, al juez le resultará indiferente la certificación remota? La Sala C de la Cámara Civil dio por cierta la fecha de un boleto de compraventa, porque con posterioridad se había otorgado un poder irrevocable para escriturar que hacía referencia a ese boleto (17). ¿No otorgará el CAR, cuyas características hemos analizado, una mayor certeza respecto de la fecha del instrumento?

Al respecto Graciela Medina, en el trabajo citado, dice “lo que sí tiene fecha cierta es el instrumento público (el certificado, no el documento, ni la copia anexada) que realiza el notario. Y este certificado goza de eficacia probatoria respecto de terceros a partir de la fecha del mismo. Lo que demuestra el instrumento público que anexa el documento que el notario vio firmar remotamente es que el documento no pudo ser firmado con posterioridad a la confección del certificado notarial remoto, y esto da certeza a la data” (18).

VI. Prueba de la autenticidad de la videoconferencia

Sostuvimos anteriormente que es una aspiración en la utilización de medios electrónicos para el intercambio de datos y comunicaciones contar con un soporte tecnológico de una perfección tal que otorgue seguridad a la información recibida. Es claro que ello nunca se podrá lograr en forma total, ya que, en la medida en que mejoran los sistemas, más se desarrollan los medios para violarlos. En todos los casos será necesario siempre contar con medios que permitan probar la autenticidad de lo que se pretenda exhibir en juicio. Cuanto mejor sea el sistema empleado, menos serán los cuestionamientos y los casos de adulteraciones.

Ya nos hemos referido a las comprobaciones de páginas *web* o de correos electrónicos que los escribanos hacemos habitualmente y que son admitidas como prueba en sede judicial. Cuando se las cuestionan, hay que adicionar a la tarea propia del notario la de un perito que permita demostrar la autenticidad de lo percibido por aquel.

En este sentido es importante tener en cuenta que el notario que realice un CAR podrá grabar su contenido y conservar la grabación en su archivo personal. Podemos sostener que, aunque ello no sea impuesto por la reglamentación, hacerlo será una precaución de buena técnica notarial. Esa copia permitirá, en caso de posible impugnación, realizar las pericias que permitan probar la veracidad de lo percibido.

En consecuencia, afirmamos que existen medios para brindar mayor seguridad al procedimiento propugnado hasta tanto se concrete la utopía de contar con sistemas que no admitan ninguna adulteración.

Podemos concluir que consideramos a los certificados remotos una excelente herramienta,

{ NOTAS }

(12) Conclusiones del Grupo de Trabajo Nuevas Tecnologías de la UINL (ver www.uinl.org).

(13) CNCiv., sala F, autos “Anaeróbicos Argentinos SRL c. Detry, Amaro N.”, *Rev. del Notariado*, 797, p. 1331, con nota de Jorge A. Bollini.

(14) PELOSI, Carlos, en trabajo citado en nota 11.

(15) MEDINA, Graciela, ob. cit.

(16) LAGOMARSINO, Carlos A. R., “Código Civil Comentado”, A. Belluscio (dir.), Ed. Astrea, Buenos Aires, 1982, t. IV, p. 671; ORELLE, José M., “Glosa al art. 317 en Cód. Civ.

y Com. Comentado. Tratado Exegético”, Jorge H. Alterini (dir.), 2019, 3ª ed., t. II; Cam. de Apelaciones en lo Civ. y Com. de Azul, 28/03/1996, AR/JUR74148/1996; Cám. CCiv., Com., Minas, de Paz y Trib. N°5, Mendoza, 12/06/2007, cita online: 70039428.

(17) CNCiv., sala C, 07/09/1976, LA LEY, 1977-A-518.

(18) MEDINA, Graciela, ob. cit.

que importa un gran avance en la aplicación de las nuevas tecnologías por parte del notariado al servicio del requirente necesitado de sus servicios, sin que se afecten los principios que rigen nuestra función.

{ NOTAS }

(19) NÚÑEZ LAGOS, Rafael, citado por Alfredo ARCE CASTRO en *Revista del Notariado* 584/85, p. 93.

A modo de cierre, creemos que debemos exhortar a vencer la natural resistencia que los seres humanos —y los notarios también lo somos— presentamos ante los cambios, en especial a aquellos que nos hacen “repensar” lo que por mucho tiempo entendimos inmutable. Ya Núñez Lagos expresaba —aunque en otras circunstancias— que, frente a esta evolución que sufre el mundo, todo aquello que los escribanos no nos apresuremos a

crear a favor de la colectividad, progreso y seguridad económica-notarial, nos será impuesto (19).

Hoy cada vez más, nuestros requirentes: profesionales, empresarios, funcionarios públicos, trabajadores, o simplemente ciudadanos, necesitan y esperan de los escribanos recibir un servicio eficiente que les aporte seguridad y a la vez resulte ágil. Todo ello con miras al ejercicio

de sus derechos. Por ello alentamos a aunar esfuerzos para consolidar los medios que permitan brindar a nuestros conciudadanos un mejor servicio. Esta puede ser, además, nuestra humilde contribución a aliviar la situación de angustia que genera en el mundo entero la emergencia sanitaria.

Cita on line: AR/DOC/1895/2020

La función notarial telemática o a distancia

PRESUPUESTOS ESENCIALES DE SU EXISTENCIA

Cristina N. Armella, Sebastián J. Cosola, Javier H. Moreyra, Karina V. Salierno, Walter C. Schmidt y Gastón A. Zavala ()*

SUMARIO: I. Introducción.— II. Vulnerables digitales frente al desarrollo tecnológico. Los requirentes notariales en la función telemática.— III. Protección de datos personales.— IV. Función notarial telemática. Recaudos esenciales.— V. El *opus* de la función notarial telemática. Valor probatorio y conservatorio del documento notarial.— VI. Conclusiones.

I. Introducción

La función del notario primordialmente es brindar protección a los ciudadanos en los actos y los negocios de máxima trascendencia, a través de un conjunto de operaciones jurídicas que son las que fundamentan su eficacia *erga omnes* (1), resguardando la seguridad jurídica preventiva, la justicia y la verdad, obteniendo como resultado de su accionar la consolidación de la paz (2). Tradicionalmente la prestación del servicio se ha desarrollado en el mundo físico con la intermediación presencial de las partes y las herramientas profesionales propias para el buen ejercicio profesional. El avance tecnológico y el inicio de un camino hacia la digitalización del derecho nos impone el desafío de generar una nueva modalidad en el ejercicio funcional como una opción más para que la comunidad pueda acceder al servicio notarial por las vías, medios, canales o caminos que más se adecúen a su propia necesidad. La sociedad en general y el requirente en particular podrá acceder al servicio notarial en la forma presencial tradicional, como lo venía haciendo, o mediante la función notarial telemática o a distancia.

II. Vulnerables digitales frente al desarrollo tecnológico. Los requirentes notariales en la función telemática

La persona humana es el centro del ordenamiento jurídico y el eje de protección de los Estados, que basan el reconocimiento de los derechos humanos en la dignidad humana, como factor determinante del respeto de la igualdad, la no discriminación, la tolerancia y la libertad. La dignidad humana se construye con una serie de principios que determinan la manera en que la persona se relaciona consigo misma y con la sociedad, autogobernándose, autodeterminándose y reconociendo esos mismos derechos en el otro. Asimismo, se construye a través del ejercicio de la libertad y la igualdad. La igualdad se

traduce en la no discriminación y en el reconocimiento de los derechos fundamentales de todas las personas por el solo hecho de ser tales, ya que los derechos humanos son inherentes a la vida de las personas, independientemente de cualquier otro factor. A través de los años, el concepto clásico de derechos humanos ha evolucionado necesariamente y hoy ya no se exige el respeto y la garantía de los derechos humanos exclusivamente al Estado como sujeto garante principal, sino que se comienza a mirar la sociedad toda como cogarante de los derechos humanos fundamentales. Los Estados han asumido la obligación de respetar la dignidad de las personas y la igualdad y, para cumplir con ese deber, han creado y utilizado las herramientas del derecho que se condensaron en los instrumentos internacionales de los derechos humanos, constitucionales por nuestro país a partir de la reforma de la carta magna en 1994 y que conforman el bloque constitucional federal, lo que demuestra que la armonía o concordancia entre los tratados y la Constitución es un juicio formalizado por el constituyente. Conforme lo indica Ronald Dworkin, “la democracia está justificada porque garantiza el derecho de cada persona a ser respetada y cuidada, pero en la práctica, las decisiones de una mayoría democrática pueden violar ese derecho. Ante esta posibilidad, el sistema constitucional, prevé disposiciones restrictivas que establecen límites al poder del que dispone la mayoría y que, lejos de poner en riesgo la democracia, son necesarias para generarla” (3).

El vocablo “vulnerabilidad” expresa tanto la exposición al riesgo como la medida de la capacidad de cada persona humana para enfrentarlo a través de una respuesta (4). Una persona se encuentra en situación de vulnerabilidad cuando, por una causa o por una conjunción de causas (que llamamos interseccionalidad, conforme al criterio adoptado por la Corte IDH), no está en condiciones de igualdad real frente a otras, para ejercer con plenitud sus derechos fundamentales.

En este análisis utilizaremos el criterio de interseccionalidad para reflexionar sobre la manera en que la tecnología contribuye tanto al desarrollo de una capa más de vulnerabilidad subjetiva en ciertos grupos ya marginales, como al nacimiento de una calidad de vulnerabilidad objetiva o autónoma en grupos ajenos a este conflicto.

En una primera aproximación, podríamos decir que la vulnerabilidad es una condición humana frente a la cual algunos tienen herramientas de reacción, recuperación y reconstrucción y otros no, porque presentan dificultades para alcanzar la resistencia frente a factores de riesgo, y no les basta con la libertad y la igualdad declamadas para todos, sino que son necesarias medidas extraordinarias de compensación del desequilibrio que sufren.

Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud, ante el sistema de justicia, los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. Podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad. Corresponde a los Estados tomar medidas de acción positiva en favor de igualar los derechos de estos grupos. Y en especial a preferir y privilegiar los derechos a aquellas personas más vulnerables o que tienen múltiples causas de vulnerabilidad (5).

Así, la vulnerabilidad informática puede manifestarse como categoría adicional a cualquier otra de las preexistentes en cada una de las personas que generan discriminación, género, raza, edad, color, recursos económicos, a la luz del análisis interseccional que ha desarrollado la

Corte IDH en materia de vulnerabilidad, caso en el que estarán doble o triplemente expuestas a tener una ubicación marginal o periférica dentro de la sociedad digital; o bien como categoría autónoma, que aparece por el solo hecho de la vinculación y la interacción humana dentro del entorno digital. En ambos casos, el requirente del servicio notarial, por su calidad de vulnerable informático, exige un compromiso responsable del notariado y requiere herramientas y mecanismos de protección y garantía de sus derechos humanos fundamentales, que constituirán presupuestos básicos inescindibles de la actuación notarial telemática o a distancia.

En todos los sectores de la sociedad hay una creciente ansiedad por el desarrollo de las tecnologías en el horizonte más cercano. El pensamiento jurídico, desde finales del siglo pasado, fue receptivo para comenzar a construir una teoría del derecho vinculada con la tecnología, comprometida de forma responsable frente a las necesidades de las personas que viven en la sociedad de la información. Esta coyuntura reclama de los juristas, los filósofos y los teóricos del derecho una “consciencia tecnológica”, término acuñado por Vittorio Frosini (6) para apelar a una actitud reflexiva, crítica y responsable ante los nuevos problemas que, en las diversas esferas del acontecer social, suscita la tecnología, y ante los que ni el derecho, ni quienes lo aplican o lo estudian pueden permanecer insensibles. Esa exigencia complica sobremanera la labor de los operadores jurídicos y los teóricos del derecho, porque los obliga a ampliar el angosto horizonte de las autorreferencias normativas, con la apertura hacia los estímulos de la ciencia y la tecnología.

Los sistemas normativos asisten a una obsolescencia continua que se sobreescribe por el ritmo del desarrollo tecnológico. Debemos trabajar sobre una normativa de mayor calidad, clara y precisa, comprensible, racional e inclusiva e insistir en la cultura de cumplimiento, control y

{ NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(*) Cristina Noemí Armella. Presidenta de la UINL, Abogada y Escribana, Doctora en Derechos Notarial (Universidad Notarial Argentina, UNA), Profesora titular regular por concurso de Contratos Civil y Comerciales y Derecho Notarial, Registral e Inmobiliario (UBA). Miembro de número de la Academia Nacional de Notariado. Rectora de la UNA.

Sebastián Justo Cosola. Doctor en Derecho (Universidad Austral). Especialista en Documentación y Contratación Notarial (Universidad Notarial Argentina). Posgraduado en Derecho de los Contratos (Universidad de Salamanca). Abogado y escribano (Universidad Nacional de La Plata). Becario del Consejo General del Notariado Español (2005). Miembro del Ateneo de la Academia Nacional del Notariado. Profesor de grado y posgrado. Notario en ejercicio.

Javier Hernán Moreyra. Abogado y Escribano. Especialista en Documentación y Contratación Notarial (UNA). Profesor de grado y posgrado (UBA, UNA, UNLZ, UNLP, UDE). Autor de libros, artículos de doctrina y comentarios jurisprudenciales. Asesor del CFNA y del Colegio de Escribanos de la Provincia de La Pampa. Ponente y coordinador en congresos y jornadas en la República Argentina y en el extranjero.

Karina Vanesa Salierno. Abogada y Escribana (UBA). Especialista en Documentación y Contratación Notarial (UNA). Doctorando (UCA), Profesora de grado y de posgrado (UBA-UNA). Notaria en ejercicio.

Walter César Schmidt. Abogado y Escribano (UNLP). Magister en Abogacía Digital y Nuevas Tecnologías (Salamanca, España). Profesor de la Universidad Notarial Ar-

gentina y Vicepresidente de la Comisión de Cooperación Notarial Internacional (CCNI) de la Unión Internacional del Notariado.

Gastón Augusto Zavala. Miembro de Número de la Academia Nacional del Notariado. Doctor en Derecho Notarial y Especialista en Documentación y Contratación Notarial graduado en la Universidad Notarial Argentina. Abogado y Escribano graduado en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata. Titular del Registro Notarial 106 de la Provincia de Río Negro.

(1) Fundamentos del proyecto del Código Civil y Comercial de la Nación (26.994).

(2) COSOLA, Sebastián J., “El documento notarial en el Código Civil y Comercial”, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2020, quien sostiene que junto con la fe, la justicia y la seguridad, la paz sería

el cuarto valor trascendente del documento notarial.

(3) DWORKIN, Ronald, “El liberalismo”, en *Liberalismo, Constitución y democracia*, Ed. La Isla de la Luna, Buenos Aires, 2003, p. 30.

(4) <http://hum.unne.edu.ar/revistas/geoweb/Geo2/contenid/vulner6.htm>.

(5) “Concepto de personas en situación de vulnerabilidad en 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en situación de vulnerabilidad”, XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, 4 a 6 de marzo de 2003.

(6) FROSINI, Vittorio, “L’orizzonte giuridico dell’internet”, en *Il diritto dell’informazione e dell’informatica*, año XVI, fasc. 2, 2000, ps. 271-280, trad. por Juan F. Sánchez Barrilao, disponible en https://www.ugr.es/~redce/REDCE28/articulos/08_FROSINI.htm.

rendición de cuentas. Es necesario un cambio en la elaboración y la proyección normativa que sea más ágil y que acompañe el crecimiento exponencial de las actividades automatizadas que las nuevas tecnologías propician, como un verdadero sistema de compensación, de contrapesos y garantías frente a la situación de vulnerabilidad de los derechos humanos ante el avance del poder tecnológico. Este camino, sin lugar a dudas, debe ir acompañado de la “alfabetización digital” para una sociedad perdida en la traducción digital-analógica, con el fin de unificar y hacer más comprensible tanto el vocabulario y el léxico como la propia semántica y sintaxis regulatorias de cuanto tiene que ver con la lógica algorítmica en que se basa la inteligencia comúnmente adjetivada como “artificial”. Se debe destruir el pre-concepto que vincula la regulación y el derecho como un freno al avance tecnológico, e insistir en una mayor reflexión sobre la ética como base de construcción de la consciencia tecnológica.

El notariado no es ajeno a este proceso, en el cual se le impone la necesidad de conciliar los avances y los desarrollos tecnológicos con la imprescindible seguridad jurídica, ponderando el alcance de la privacidad, con sus límites y garantías, en un contexto de progreso y mejora en la prestación del servicio notarial, vinculando la innovación continua con el respeto de los derechos humanos fundamentales y constituyendo el nexo entre la tecnología y los vulnerables digitales. Las nuevas necesidades de la sociedad de la información, las conductas sociales digitales que comienzan a enquistarse y el repentino paso del mundo analógico al mundo digital en un sinnúmero de actos jurídicos llevan al replanteo de las estructuras actuales que deben adaptarse a las demandas de la sociedad de la información. Es fundamental para el notariado desarrollar responsablemente habilidades a prueba del devenir futuro, no limitadas a ciertas herramientas adaptables a un contexto pasajero. Esto evidentemente no implica resistirse al cambio tecnológico, sino adaptarse de una manera reflexiva. La irrupción de las nuevas tecnologías obliga a reformular los mecanismos jurídicos de protección de los derechos fundamentales de las personas.

Así vemos cómo internet ha desarrollado nuevas formas de poder y control, basadas en el procesamiento de datos, que crean también nuevas formas de exclusión y periferia, con profundas repercusiones sociales y éticas. Como todo conocimiento científico, gozamos del beneficio de la crítica y de la relectura de las teorías a la luz de la evolución de las ideas, buscando beneficios y falencias para encontrar finalmente un resultado que sea de utilidad para el ser humano. Ninguna teoría es definitiva, siempre está en constante desarrollo y evolución. En todo este proceso, el notariado debe estar presente garantizando la seguridad de las transacciones e intercediendo entre la evolución tecnológica y la persona humana, porque la seguridad jurídica que protege el notario garantiza que la realidad virtual reconstruida sea una representación de la realidad, y allí es cuando podemos confirmar que tenemos un dato seguro que coincide con una conducta humana. La medida de la seguridad jurídica es lo humano, es el hombre, el ser humano y la medida de lo informático es el algoritmo tecnológico (7). De esta forma, en el desarrollo de una plataforma segura en donde

el notario pueda prestar el servicio a distancia, el notariado deberá asumir con responsabilidad su rol de garante de los derechos humanos, de protección de los datos personales y respeto del secreto profesional, asumiendo su intervención con el fin de aportar las medidas razonables para evitar la producción de daños en las personas y/o en sus bienes, con el estándar consagrado por el art. 1725 del Cód. Civ. y Com.: “cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor es la diligencia exigible al agente y la valoración de la previsibilidad de las consecuencias...”.

III. Protección de datos personales

Hace poco más de quince años, Rodríguez Adrados enseñaba que la cuestión de la “naturalidad documental” de los *documentos electrónicos* era un tema que merecía estudiarse detenidamente, ya que el mero análisis legislativo no podía de ninguna manera considerar resuelto el tema (8). Desde su perspectiva, los *documentos electrónicos* son verdaderos documentos, por cuanto al igual que en los diferentes soportes que exhibe la historia, se le asigna a este una materia variada que, en la actualidad, “es la que permite el adelanto de la técnica y de la industria” (9).

Al adscribir a las palabras del recordado maestro español, puede hoy también sostenerse que el análisis legislativo armónico, tendiente a conformar la seguridad absoluta de la protección de datos personales en los documentos notariales informáticos, no es suficiente. Es un tema que requiere particular atención, por cuanto en su tratamiento confluye una variada cantidad de normas de diferente jerarquía que, ante lo imprevisible, tendrán que interpretarse armónicamente. En este esquema se asume claramente que la actuación notarial en soporte tecnológico o informático tiene que asegurar —previa elaboración del derecho a partir de las operaciones notariales de ejercicio— el cumplimiento de los derechos fundamentales en tiempos de ejercicio de un derecho de principios que, para alcanzar la efectividad, está claramente conectado con la Constitución Nacional.

En este sentido, la *protección de datos personales* presenta un desarrollo normativo que proyecta directivas de diferente normativa que hay que tener en cuenta a la hora de conformar un documento notarial, en general, y en el caso informático, en particular. Hay que asegurar en él la protección de los datos personales de las personas que requieren el servicio, frente a quienes resulten ser sus destinatarios, y también frente a quienes puedan tomar contacto o noticia con su contenido. Esta protección se establece tanto para las personas humanas como para los entes u organismos que ejercen un determinado control sobre los documentos que se informan.

III.1. Panorama normativo elemental

Los artículos de la Constitución Nacional implicados son lo que se refieren a la protección de datos personales como derechos implícitos (art. 33), como derechos relacionados al principio de reserva (art. 19), al derecho de las personas a que su correspondencia no sea violentada, al igual que su domicilio y sus *papeles privados* (art. 18) y, en especial, a la recepción del prin-

cipio de *habeas data*, tendiente a garantizar las acciones personales de protección de datos, que consten en registros o bancos de datos públicos o privados, pudiendo en casos de falsedad o discriminación exigir su supresión, rectificación, confidencialidad o actualización (art. 43, párr. 3º) (10). El *principio de reserva* distingue, para las acciones humanas, aquellas que importan al Derecho y aquellas que le son irrelevantes; de ahí que se diferencie entre el ámbito privado de la vida, que —por oposición a lo público— no está destinado a trascender y que, incluso, puede ser incognoscible o cognoscible, de acuerdo con que pueda o no pueda ser conocido por terceros, aunque su conocimiento no afecte la convivencia ni el bien común (11). Por su parte, parecen no ser relevantes para el análisis supranacional las diferencias que se plantean académicamente entre los conceptos de “intimidad” y “privacidad”, por cuanto ambos son receptados tanto en el principio de reserva como en la protección de la correspondencia, del domicilio y de los papeles privados. Este análisis cobra importancia desde el estudio de las normas procedimentales inferiores (12), teniendo en cuenta que, en la actualidad, y a los efectos de la consideración de la prueba, la expresión “papeles privados” comprende los documentos, cualquiera sea su soporte (13). La jurisprudencia de la Corte Suprema es sumamente importante como complemento de la evaluación constitucional de la intimidad y la privacidad (14).

Siguiendo el orden jerárquico, la ley 25.326 de Protección de Datos Personales (2000) introduce conceptos relevantes, siendo importantes para esta introducción temática algunos de los mencionados en el art. 2º, como los relativos a los datos personales (15), a los datos sensibles (16), al archivo, registro, base o banco de datos (17), al tratamiento de datos (18), al responsable de archivo, registro, base o banco de datos (19) y a los denominados datos informatizados (20).

El concepto de *autodeterminación informativa* es esencial en este tema. Se refiere a un derecho personalísimo que tiene la persona de escoger libremente qué datos referidos a su persona son divulgables o cuáles no (21); es un principio, un derecho fundamental, porque es el que permite la preservación de la denominada “seguridad de datos”, bien jurídico a tutelar por excelencia relacionado con la seguridad, dada sin peligro o riesgo, tal como se refiere el derecho supranacional del consumidor proyectado en la CN (art. 42), en la ley 24.240 de Defensa del Consumidor (22) y en los artículos relacionados con el contrato de consumo en el cuerpo del Código Civil y Comercial.

El Código Penal regula, dentro de los delitos contra la libertad, la tutela del secreto profesional. Luego del análisis de la parte general y de la conformación del delito, se hace alusión expresa a la pena que recibe quien a sabiendas e ilegítimamente, violando sistemas de confidencialidad y seguridad de datos, acceda, de cualquier forma, a un banco de datos personales; también a quien de manera ilegítima proporcione o revele a otro información registrada en un archivo o en un banco de datos personales cuyo secreto estuviera obligado a preservar por disposición de la ley, como así también quien de manera ilegítima

inserte o haga insertar datos en un archivo de datos personales (art. 157 bis).

La reglamentación de la actuación notarial a distancia debe tener muy presentes las obligaciones derivadas de la protección de los datos personales del requirente. Así, en el caso de no desarrollarse la actividad notarial en una plataforma y ambiente seguro, el notario deberá documentar la advertencia que le efectúa al titular acerca de revelar datos sensibles, de la potencial falta de seguridad de la aplicación elegida para garantizar su confidencialidad y de las limitaciones de no ser incorporado a otras bases de datos que lo revelen más allá del control de su titular. El requirente deberá expresar su voluntad si, pese a ello, igualmente decide celebrar el acto (23). La actuación notarial a distancia, para evitar el conflicto y la potencialidad expansiva y particular del daño tecnológico, deberá considerar la reglamentación general y particular, nacional e internacional en materia de protección de datos personales. El notariado se encuentra preparado para asumir este desafío, incorporando las TIC (tecnologías de la información y la comunicación) a su quehacer cotidiano, estructurándolas dentro de los principios esenciales que rigen la función notarial.

IV. Función notarial telemática. Recaudos esenciales

El desafío de brindar el servicio notarial en forma telemática o a distancia implica ejercer la función notarial en el ámbito digital con las mismas garantías, exigencias, respeto y adecuación funcional a las normas jurídicas para producir el mismo resultado de la actuación como si se hubiese brindado en forma presencial. El cambio de modalidad o medio por el cual se solicite o brinde el servicio —ya sea en forma física o a distancia— no puede significar un menoscabo de ninguna de las garantías propias de la función notarial ni de los caracteres del documento que emane del requerimiento solicitado (24). En definitiva, se debe brindar en el ámbito digital las mismas seguridades que en el mundo físico brinda la función notarial. En este sentido, es necesario advertir que el cambio de escenario —del mundo físico al mundo digital— importa no solo el uso de un conjunto de nuevas herramientas sino, además, la necesidad de integrar esas nuevas herramientas de manera tal que con ello se pueda alcanzar la seguridad jurídica deseada. Hablar de función notarial digital (25) telemática o a distancia significa que debemos emular en el mundo digital lo que ocurre en una audiencia notarial en el mundo físico. Para ello es necesario contar con ciertas herramientas esenciales como lo son: 1) plataforma notarial a la cual se le integre un conjunto de aplicaciones seguras que posibiliten el ejercicio funcional, cumpliendo con los principios fundamentales del sistema notarial latino; 2) conexión segura entre el notario y todas aquellas personas u organismos con los cuales este se vincule; 3) conexión segura que garantice el intercambio de documentación que se realice entre el notario y todas aquellas personas u organismos con los cuales este se vincule; 4) la posibilidad de generar un “ambiente seguro” o propicio para una prestación válida del consentimiento; 5) identificación del requirente y firma digital; y 6) valor probatorio y conservación del documento público resultante.

{ NOTAS }

(7) LAMBER, Néstor D., “El documento notarial digital y su aporte frente a cuestionamientos jurídicos del documento”, *Revista del Notariado*, nro. 936 (abr.-jun. 2019), disponible en <http://www.revista-notariado.org.ar/2020/03/el-documento-notarial-digital-y-su-aporte-frente-a-cuestionamientos-juridicos-del-documento/>.

(8) Cfr. RODRÍGUEZ ADRADOS, Antonio, “Firma electrónica y documento electrónico”, CGN, Madrid, 2004, p. 14.

(9) *Ibid.*, p. 15.

(10) Cfr. FALIERO, Johana C., “La protección de datos personales”, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2019, p. 22.

(11) Cfr. ROSATTI, Horacio, “Tratado de derecho constitucional”, Rubinzal-Culzoni Edit., Santa Fe, 2017, t. I, p. 308.

(12) Cfr. BIELLI, Gastón E. – ORDÓÑEZ, Carlos J., “La prueba electrónica”, Thomson Reuters-La Ley, Buenos Aires, 2019, p. 142.

(13) ROSATTI, Horacio, ob. cit., p. 326.

(14) Cfr. VANINETTI, Hugo A., “Aspectos jurídicos de internet”, Ed. Platense, La Plata, 2010, p. 115. El autor analiza varios casos, entre ellos “Ponzetti de Balbín c. Editorial Atlántida”.

(15) Es la información de cualquier tipo referida a personas físicas o de existencia ideal determinadas o determinables (art. 2º).

(16) Son los datos personales que revelan origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o la vida sexual (art. 2º).

(17) Es la referencia indistinta al conjunto organizado de datos personales que sean objeto de tratamiento o procesamiento, electrónico o no, cualquiera que fuere la modalidad de su formación, almacenamiento, organización o acceso.

(18) Se refiere a las operaciones y los procedimientos sistemáticos, electrónicos o no, que permitan la recolección, la conservación, la ordenación, el almacenamiento, la modificación, el relacionamiento, la evaluación, el bloqueo, la destrucción y, en general, el procesamiento de datos personales, así como también su cesión a terceros a través de comunicaciones, consultas, interconexiones o transferencias.

(19) Es la referencia a la persona física o de existencia ideal pública o privada que es titular de un archivo, registro, base o banco de datos.

(20) Es la referencia a los datos personales sometidos al tratamiento o procesamiento electrónico o automatizado.

(21) FALIERO, Johana C., ob. cit., p. 23.

(22) *Ibid.*, p. 48.

(23) LAMBER, Néstor D., “Emergencia, pandemia, tecnología y notariado”, Rubinzal Online, RC D 2091/2020.

(24) Cfr. VÁZQUEZ GARCÍA, Ramón J., “La contratación en internet. Innovación tecnológica y contratación. La forma de los contratos. Contratación informática. Comercio electrónico”, en PERALES SANZ, José Luis (dir.), *La seguridad jurídica en las transacciones electrónicas*, Ed. Civitas, Madrid, 2002, p. 135.

(25) No confundir la actuación o función notarial digital con la función notarial electrónica. Esta es una noción mucho más amplia que aquella. La función notarial electrónica es realizada por el notariado de todo el país y comprende todas las funciones que el notario realiza en su carácter de agente de información y de recaudación, tanto a nivel nacional y provincial como municipal, así como también en su vinculación con las administraciones y las reparticiones públicas y privadas a los efectos de cumplir con las normativas que derivan del ejercicio funcional.

IV.1. Plataforma

La integración de la infraestructura informática con todas estas herramientas y las aplicaciones (26), sumada al conjunto de buenas prácticas en seguridad informática que para ese momento determinan los profesionales de la materia, conforma lo que denominamos *plataforma notarial segura*, la cual debe asegurar: a) la inexistencia de intromisión por parte de personas ajenas a la audiencia notarial; b) el respeto del secreto profesional que debe imperar en toda audiencia notarial; c) el cumplimiento total de la normativa referente a los datos personales; d) la identificación del requirente; e) la conservación y guarda encriptada y firmada digitalmente del archivo de video de toda la audiencia, así como la trazabilidad de los documentos que se intercambiaron en ella, asegurando la integridad y la inalterabilidad del archivo mediante el firmado digital de este, ya sea por la propia plataforma o por el notario actuante; f) la posibilidad de acceso posteriormente al archivo encriptado, guardado y firmado digitalmente para que pueda ser consultado por la Justicia, en caso de objeción por parte de alguno de los intervinientes o de terceras personas.

IV.2. Conexión segura

El notario, en su actuación profesional-funcional, debe vincularse con organismos del Estado y sus requirentes. La conexión segura es el medio por el cual se produce esa vinculación. Conexión segura implica no solo la conexión en sí misma sino, además, que el intercambio de la información y la documentación que se exponga, lea, analice y sobre la cual se preste el asesoramiento y el posterior consentimiento no sufra alteraciones en la interacción notario-requirente y requirente-notario. La integridad, la inmutabilidad y la inalterabilidad de la documentación una vez que el requirente ha prestado el consentimiento verbal, es fundamental. Es necesario brindar al requirente la certeza y la seguridad de que el instrumento que el notario envía al requirente para que lo firme es el mismo y no ha sufrido alteración alguna desde el momento en que el notario lo envió. Sin embargo, también es necesario brindar al notario la certeza y la seguridad de que el envío del instrumento que el requirente le devuelve firmado al notario es el mismo que el notario le ha enviado originalmente y sobre el cual ha sido asesorado y brindado el consentimiento, teniendo en cuenta que pueden existir otras partes firmantes.

a) Conexión segura entre el notario-Estado o notario-requirente: las soluciones son diferentes. Mientras la vinculación del notario con diversos organismos del Estado puede darse a través de una red privada virtual (VPN), lo que genera un excelente grado de seguridad, cuando hablamos de que el notario debe de vincularse con distintos requirentes que se encuentran en sus hogares debemos de pensar, imaginar, suponer y prever que existe una diversidad de usuarios que en su mayoría seguramente se conectan mediante la red pública. En estos casos, para alcanzar ciertos niveles de seguridad es necesario utilizar otras herramientas y aplicaciones para generar la conexión segura, presupuesto básico necesario para la prestación del servicio notarial telemático o a distancia.

b) Conexión segura en el intercambio de documentación. Actualmente en la Argentina tenemos dos clases de firmas digitales: firmas por *token* y firma remota o firma *cloud*. Habría dos soluciones a brindar ante esta situación: 1) generar un “escritorio” compartido entre notario-requirente donde la documentación se visualice por ambos y cada modificación que se haga por el notario o el requirente la otra parte pueda

visualizarlo. Ello haría que nunca se pierda de vista el documento a firmar; 2) en caso de que no se opte por dicha solución y se permita al requirente descargar el documento a su PC a los efectos de firmarlo y luego enviarlo nuevamente al notario, se perdería el control del documento consensuado. En este caso, a los efectos de salvaguardar la inalterabilidad y la integridad del documento consensuado, la solución sería que, una vez consensuado el texto de este, la plataforma firme digitalmente con una firma de proceso del documento; y el notario le envía el documento al requirente para que este lo descargue y lo firme digitalmente. La firma digital de la plataforma asegura la inalterabilidad y la integridad del documento consensuado (27) y, previo a la certificación notarial digital de la firma digital, el notario podrá verificar y comprobar que el documento no ha sido alterado desde el envío original.

IV.3. Ambiente seguro

El concepto de “ambiente seguro” se puede analizar desde dos aristas distintas. La primera refiere a la plataforma en sí y la segunda refiere a la necesidad de replicar la audiencia notarial física, pero en el ambiente digital, es decir, que el requirente “entre telemáticamente a la notaría” a través de todas las medidas que el notario considere necesarias para asegurar que la prestación del consentimiento será válida al igual que sucede en la audiencia notarial presencial. La seguridad del ambiente se relaciona con la intimidad del requirente, la no injerencia de terceros, la protección de sus datos personales y, finalmente, la convicción del notario sobre el real querer y entender del acto jurídico que se pretende formalizar, para lo cual podrá exigir, por ejemplo, llevar a cabo audiencias telemáticas previas con el requirente.

IV.4. Identificación del requirente

El notariado, desde los más remotos tiempos medievales, ha basado su actuación en la seguridad jurídica que emana de ella y, a este respecto, como presupuesto de la instrumentación del negocio jurídico es que se debe determinar la legitimación de quien lo otorga. Indudablemente, para lograr este cometido es necesaria la certeza en la identificación de las personas intervinientes en el acto. La calificación notarial de la identificación del compareciente ha sido distinta en el siglo XIX, cuando se sancionó el Código Civil velezano, de la del siglo XX, cuando las personas casi en su totalidad obtuvieron la libreta de enrolamiento (varones), la libreta cívica (mujeres) o el posterior documento nacional de identidad (para ambos, sean nativos o extranjeros residentes), dada la ley 17.671. Actualmente, donde impera lo digital no es necesario más que portar nuestro *smartphone*, ya que todo lo importante y fundamental se encuentra alojado allí o, en su defecto, se lo puede utilizar para acceder en tiempo real a la información necesaria tanto de cuentas bancarias como del propio estado de salud. Desde una primera etapa en donde imperaba la hoy considerada anacrónica “fe de conocimiento” de los viejos arts. 1001 y 1002 del Cód. Civil (el notario debía asegurar fehacientemente que conocía a las partes o, como medio supletorio, recurrir a los testigos de conocimiento —los cuales no solo debían conocer a los intervinientes del acto sino que, asimismo, debían ser conocidos del notario—) se pasó, muy tardíamente, a la ley 26.140, modificatoria de los citados artículos. Así se introdujo un triple sistema de justificación de identidad: a) la afirmación del conocimiento por parte del escribano; b) la declaración de dos testigos, responsables de la identificación, y también conocidos por el escribano; y c) la exhibición de un documento idóneo, con la obligación de individualización y ane-

de la reproducción certificada de sus partes pertinentes.

El Código Civil y Comercial, en su art. 306, por su parte, reduce las posibilidades de identificación a solo dos: a) exhibición de documento idóneo e incorporación al protocolo de copia certificada [apart. a)] y b) afirmación de conocimiento por parte del escribano [apart. b)].

La declaración de la pandemia por la OMS durante el mes de marzo de 2020 ha generado un replanteo en las operaciones de ejercicio de la función pública notarial. Ello ha permitido detectar fortalezas y flaquezas, siendo estas últimas fundamentales a los fines de optimizar los procesos considerados “normales”. Y el mundo del Derecho en general y del notariado en particular no han sido ajenos a todo este torbellino ocurrido en los últimos meses. Principios como el de inmediación notarial, que implica presencia física de los otorgantes, han sido vueltos a analizar desde distintos ángulos y puntos de vista.

Es por eso que, relacionado con lo anterior, el tratamiento y el análisis del tema acerca de la posibilidad de autorizar actos notariales en un entorno telemático (sin la comparecencia física de las partes) nos lleva a reflexionar sobre el siguiente interrogante: ¿Debe el notario limitarse a cumplir con su función en la realidad digital solo cuando conozca a los comparecientes? Una respuesta afirmativa nos llevaría, entonces, a limitar la prestación del servicio notarial a los requirentes de conocimiento del notario, conforme a lo establecido por el art. 306, inc. b), del Cód. Civ. y Com., es decir, retroceder más de un siglo y medio en el tiempo, hasta la fuente histórica misma de nuestra codificación, y aun así el requirente virtual se encontraría en un peor escenario que los habitantes de aquella época, ya que incluso no se le permitiría justificar su identidad por medio de testigos (28). Descartada la limitación antes expuesta, la nueva conclusión se impone. El notario debe poder desarrollar su función “acompañando a todo ciudadano en la celebración de actos legislativamente seleccionados, con la finalidad de conferirles legalidad, validez y eficacia” (29). En la República Argentina, desde la sanción de la ley 17.671, el Registro Nacional de las Personas (Renaper) tiene a su cargo la inscripción y la identificación de todas las personas humanas que se domicilian en el territorio nacional o en la jurisdicción argentina y todos los argentinos, sea cual fuera el lugar donde se domicilien. Asimismo, tiene competencia monopólica para la emisión del documento nacional de identidad, que en la actualidad se expide exclusivamente en formato “tarjeta”, quedando residualmente vigentes los tipos “libreta”, para casos de personas mayores de determinada edad (30).

El dec. 1501/2009 autorizó a la Dirección Nacional del Renaper a utilizar tecnologías digitales a los fines de identificar a los ciudadanos nacionales y extranjeros como así también para la emisión del documento nacional de identidad. Por ello, el dec. 744/2019 facultó a dicho organismo a expedir una credencial virtual como anexo al DNI-tarjeta, con la réplica exacta de los datos existentes en aquel, destinada a su utilización en teléfonos móviles inteligentes. Esta última reglamentación estableció que tal credencial virtual debería contener un certificado encriptado y ser firmada digitalmente. Además, le asignó un pleno valor identificatorio para todos los actos públicos y privados, siendo considerada a todos los efectos como el mismo documento creado por la ley 17.671. Es con base en esta normativa que se establecieron los parámetros y las configuraciones necesarios para la expedición de esta credencial virtual y su vinculación con la plataforma digital “Mi Argentina” (31). A su vez,

el Renaper tiene disponible actualmente el SID-Sistema de Identidad Digital, el cual permite validar a distancia la identidad de una persona, en tiempo real, utilizando modernas técnicas de autenticación biométrica, siendo requisito únicamente poseer un dispositivo electrónico con conectividad móvil, el cual se enmarca en los principios legales que rigen la actividad del registro (32). Cualquier organismo público o privado puede integrarse al sistema utilizando una API-REST. Este sistema prevé la identificación de la persona mediante la consulta con el documento nacional de identidad y un mecanismo de reconocimiento facial, tomando una foto del rostro del individuo.

Recientemente, el Poder Legislativo de la Nación ha comenzado a desarrollar sesiones a distancia utilizando medios telemáticos. En el Reglamento de dichas sesiones (33) se estableció una triple validación de identidad de los legisladores y personal legislativo: la primera, al comenzar la sesión, la segunda a los fines de la acreditación del quórum para sesionar y una tercera al momento de votar, todas ellas con revisión biométrica instantánea mediante la consulta al Renaper.

El desarrollo tecnológico del Renaper y su vinculación con el notariado en todo el territorio de la República Argentina permiten que la calificación de la identidad de el o los otorgantes del acto jurídico por parte del escribano interviniente se realice en un ambiente seguro y confiable, con certeza y seguridad jurídica, y claramente protegiendo la confidencialidad y la privacidad de los datos personales. Por supuesto, esto es mucho más seguro que lo que puede acontecer mediante una simple videollamada realizada por medio de una plataforma como Zoom o FaceTime. El Estado Nacional da muestras de su decisión de adoptar nuevas tecnologías en el cumplimiento de sus fines, como lo evidencia en la publicidad registral vinculada con la persona humana. Por ello, se presenta como imprescindible el trabajo conjunto de la Administración Pública y el notariado, para que el ejercicio de la función pública notarial pueda abreviar en las bases de datos estatales para cumplir la calificación de la identidad de los otorgantes, en forma rápida y segura. Es cierto que el art. 306, apart. a), del Cód. Civ. y Com., habla de documento idóneo y que la doctrina ha entendido que ese documento idóneo para el argentino nativo o extranjero residente es el documento nacional de identidad. Pues bien, hoy, ese mismo documento idóneo podrá carecer de un soporte papel y tener un soporte virtual, posibilitando su validación por medio de la publicidad registral que permite la descarga, desde sitios seguros, de la información emitida por el Renaper.

En suma, entendemos que el notario puede, sin perder en absoluto su esencia fundacional, valerse de los adelantos tecnológicos disponibles y que se sumarán en el futuro. Se podrá adaptar, como lo viene haciendo desde hace centurias, a una nueva realidad en la cual la manera de interactuar de las personas y las organizaciones se realizan, cada vez menos, en un contexto “presencial”. Se avanzará hacia el cumplimiento de la calificación de la identificación de los comparecientes con igual eficacia, pero por medios distintos de los hasta ahora utilizados.

IV.5. Utilización de la firma digital

En el estado de actual de la normativa, una actuación notarial a distancia exige que los requirentes posean firma digital. El Código Civil y Comercial recepta el principio de equivalencia de la firma digital con la firma ológrafa en tanto se asegure indubitablemente la autoría y la integridad del instrumento. El valor jurídico de la firma

{ NOTAS }

(26) Se debe distinguir una plataforma de una aplicación. Una plataforma es todo soporte de *hardware* y/o de *software* que utilizan las aplicaciones para su ejecución mientras que una aplicación es un tipo de programa informático diseñado para facilitar un determinado tipo de trabajo, la cual utiliza una plataforma para su ejecución.

(27) Dos de las características de la firma digital, junto con autoría, perdurabilidad y no repudio (art. 2º, ley 25.506).

(28) O aun peor que aquel que se encontrara con un escribano a principios del siglo XVI: “Que, si por ventura el escribano no conociere a alguna de las partes que quisieren otorgar el contrato o escritura, que no lo haga ni reciba, salvo si

las dichas partes, que así no conociese, presentaren dos testigos que digan que las conocen” (cap. II de la Pragmática dada por los Reyes Católicos en Alcalá de Henares el 7 de junio de 1503, en BOLLINI, Jorge A. *et al.*, “Fe de conocimiento”, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1969.

(29) Fundamentos del Anteproyecto de Cód. Civ. y Com.

(30) Res. 39020/2014-Renaper.

(31) Res. 4308/2019-Renaper.

(32) Arts. 9º y 11, ley 17.617, y 1º, dec. 1501/2009.

(33) “Protocolo de Funcionamiento Parlamentario Remoto – Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio – Coronavirus - COVID-19”, *Diario de Sesiones de HCD*, orden

digital en los instrumentos generados por medios electrónicos, se apoya en su equiparación legal con la firma manuscrita, conforme a los arts. 288 del Cód. Civ. y Com. y 2º y 3º de la ley 25.506. En este sentido, el codificador optó por descartar la consideración de la firma electrónica como firma y confirió a los documentos signados con firma electrónica, el valor del instrumento particular, es decir, simple indicio probatorio en los términos del art. 319 del Cód. Civ. y Com.

El trámite de registro de la firma digital puede ser realizado ante los respectivos colegios de escribanos, en su calidad de autoridad de registro, como lo son en la actualidad los registros de la propiedad automotor, ANMAT, ANAC, ARBA, AGN, entre otros, o ante los certificadores licenciados como AFIP, ANSeS, ONTI, entre otros. Para ello, la persona deberá comparecer físicamente por una única vez, ante notario para constatar su identidad y realizar el proceso de obtención de su firma digital. Una vez obtenida, el notario puede certificar de forma telemática, dentro de la plataforma segura, la relación entre el certificado y el firmante en el proceso de aplicación de la firma digital a un documento electrónico. El art. 7º de la ley 25.506 presume —salvo prueba en contrario— que la firma digital pertenece al titular del certificado digital, es decir, que, debidamente verificada la firma digital de un documento electrónico, se presume la autoría por el titular del certificado digital, asegurando la trazabilidad de la aplicación de un certificado vigente. Sin embargo, dicha presunción podría ser desvirtuada en caso de robo o abuso de confianza, o en caso de utilización dolosa o por falta de discernimiento del firmante. En definitiva, el desarrollo de la audiencia telemática en una plataforma del colegio de escribanos, en un ambiente íntimo, privado y seguro, con identificación del requirente por medios biométricos facilitados por el Renaper, y la aplicación de su firma digital al documento electrónico permitirán descartar estos riesgos que se derivan de la despersonalización de la firma digital y minimizará la conflictividad. En el estado actual de la normativa de fondo, con la imposibilidad de generar un documento digital para actos protocolares, la actuación telemática coexistirá con la analógica, la que será reservada para aquellos actos cuya importancia exija la intermediación personal y la intervención notarial como garante de la seguridad jurídica preventiva. Por su parte, no existe valladar alguno para consolidar lo hasta aquí descrito en la actividad funcional notarial extraprotocolar únicamente telemática.

V. El opus de la función notarial telemática. Valor probatorio y conservatorio del documento notarial

V.1. La forma

El documento, aun el electrónico y en particular el digital, no deja de ser una cosa, una realidad del mundo exterior constituida por una materia y una grafía incorporada a ella por el hombre. En cuanto a la forma, no hay objeciones en considerar al documento electrónico como documento dentro de los parámetros del Código que establece la libertad de las formas para exteriorizar la voluntad (art. 284, Cód. Civ. y Com.), salvo cuando alguna sea impuesta por la ley o sus otorgantes (art. 285, Cód. Civ. y Com.), expresión que puede hacerse constar en cualquier soporte, siempre que su contenido sea representado con texto inteligible, aunque su lectura exija medios técnicos (art. 286, Cód. Civ. y Com.).

V.2. La prueba

La prueba de los documentos electrónicos exige la necesaria y precisa adverbación y certificación de autenticidad, veracidad y fidelidad que

encuentra cauce procesal adecuado mediante el reconocimiento judicial, sometido a las reglas de procedimiento y valoración previstas (34). Esta situación probatoria demandará necesariamente la intervención de un perito técnico informático, mientras que, si se tratase de un documento notarial digital, la eficacia probatoria sería diametralmente diferente, al ubicarse dentro del amparo de la fe pública documental previsto en el art. 296, párr. 1º, del Cód. Civ. y Com.

El análisis medular de la temática gira en torno al receptor del documento electrónico, quien necesita tener seguridad tanto de la integridad y la inalterabilidad del texto (seguridad objetiva) como de la identidad de la persona que lo ha elaborado o enviado (seguridad subjetiva). La seguridad de la identificación del sujeto emisor se ha encadenado en la codificación o cifrado de mensajes y en la aplicación de técnicas criptográficas; inicialmente mediante el sistema métrico (clave única) y, con la masificación de su uso, mediante el sistema asimétrico donde la criptografía consiste en el uso de un par de claves, una pública y una privada, que da origen a la denominada *firma digital*.

V.3. Eficacia probatoria de los documentos

En nuestro ordenamiento, hay distintos niveles de calidad documental en cuanto a su eficacia probatoria: los instrumentos particulares propiamente dichos —no firmados—, los instrumentos privados —documentos particulares firmados— (art. 287, Cód. Civ. y Com.), los instrumentos privados con las firmas certificadas y los instrumentos públicos. Si pretendemos ubicar el documento electrónico en este cuadro, habrá de asimilarse a los instrumentos particulares —sin firma—, mientras que, si fuere un documento digital, estaría encasillado dentro de los instrumentos privados (ni siquiera podría asociárselos con el privado con firmas certificadas ante secretario judicial o notario) (35). La función primordial de la firma no es la identificación del firmante, sino la de ser instrumento de declaración de voluntad en un documento —ya no de un proyecto o borrador—, lo que la torna vulnerable para los documentos contractuales por la falta de autoría cierta. En aras de la seguridad documental digital, de las actuaciones a distancia y de la circulación telemática de los documentos, no se debe poner en contraposición la seguridad informática o de contratación electrónica con la seguridad jurídica preventiva, sino ensamblar ambos elementos que pueden compatibilizarse perfectamente y confluir en la garantía de los derechos de la sociedad de acuerdo con las necesidades reales. Ello implica potenciar la dinámica documental, el comercio electrónico y las actuaciones a distancia, en un ámbito de certeza y seguridad jurídica (36). El documento digital cobra especial virtualidad por su difusión en el tráfico negocial, pero confronta con una realidad infranqueable cuando pretende ser soporte de un acto o negocio que requiera una forma legal determinada.

El documento público notarial digital será aquel instrumento público autorizado por un escribano de registro con los requisitos que se establezcan por ley, extendido en un único acto en un ambiente seguro y dentro de una plataforma segura, pudiendo utilizarse los mecanismos electrónicos necesarios para procesar su contenido y legibilidad, cuya redacción quede estampada en el o los soportes que determine la legislación local. Esta sería la única manera de que la eficacia probatoria del documento sea plena en cuanto al acto realizado —salvo que en sede civil o penal sea declarada su falsedad [art. 196, inc. a), Cód. Civ. y Com.]—, mientras que su contenido —al igual que acontece en la actualidad con los documentos analógicos— permanecería

eficaz hasta que se produzca la prueba en contrario [art. 296, inc. b), Cód. Civ. y Com.] que justifique su impugnación. Penetrar en esta área conlleva una interacción inescindible entre tecnología y notariado, porque el notario requerirá contar con una plataforma segura —cuya prestación de servicios de certificación y de la propia plataforma electrónica sea desarrollada por el respectivo colegio de escribanos local o por el Consejo Federal del Notariado Argentino—, en el que pueda desplegar su función pública con la certeza de que las operaciones de ejercicio se realizarán efectivamente con el otorgante (cuyos datos personales queden plasmados en el documento) y no con otra persona, que sea quien realmente accione la clave privada. Hacemos referencia a esta inescindibilidad, por la interdependencia en la que quedará ese documento, que requiere contar con la seguridad en el ámbito y soporte electrónico y con la seguridad jurídica que históricamente ha caracterizado al notariado como único tercero imparcial extrajudicial en este tipo de actuaciones y documentos. En el contexto documental electrónico, sería la única persona humana que, en ejercicio de la fe pública asignada por el Estado, está en condiciones de desempeñar eficientemente la “prestación de servicio de confianza” que establece el dec.182/2019.

V.4. Conservación

La conservación de los documentos digitales amerita un análisis prospectivo. Los valores de integridad, accesibilidad y disponibilidad (dec. 182/2019, art. 3º *in fine* del reglamento y art. 12, ley 25.506), necesariamente requieren de la existencia de herramientas tecnológicas para descifrar su contenido. La accesibilidad es la capacidad futura de reproducir el documento y la permanencia estará asociada a la medida en la que podamos asegurar que el documento existirá y estará disponible por un tiempo considerable como ha demostrado que lo está el papel, y si es necesario, eternamente. Pero precisamente por sus condiciones de ser digital, multiaccesible y necesariamente operado en red, la información se enfrenta a riesgos de daño o pérdida, tales como el advenimiento y la proliferación del *malware*, ataques de intrusión por cibercriminales, los *phishers*, los *spammers*, las fallas de energía, calentamiento global, desmagnetización, catástrofes naturales como incendios, inundaciones y sismos, o el advenimiento de tecnología avanzada como el cómputo *quantum* que pueden ser utilizadas para descifrar documentos, llaves, etc., al combinar complejos principios físicos, matemáticos y computacionales. Ello implica también que, con el transcurso de los años, habrá archivos que no puedan ser descifrados por falta de las herramientas idóneas, es decir, que serán inaccesibles. Podemos pensar que un nivel superior de conservación sería la de un documento electrónico con registro *blockchain* o cualquier otro procedimiento informático similar que pudiera inventarse en el futuro. Sin embargo, a fin de cumplir con el deber notarial de guarda de los documentos y facilitar el acceso y la lectura de ellos, entendemos que cualquier desarrollo tecnológico responsable deberá prever la conservación de los documentos notariales digitales que se deriven de la actuación notarial telemática, de manera concurrente con el archivo en soporte papel, que será imprescindible en un hipotético protocolo electrónico y recomendable en la actuación extraprotocolar.

V.5. Conclusiones

La Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró el 11 de marzo de 2020 el estado de pandemia por coronavirus tras registrarse más de cuatro mil muertes a nivel global y la presencia de transmisión sostenida de la enfermedad

en seis continentes, con un total de 114 países afectados (37). A partir de ese día la humanidad ingresó en una nueva realidad declarada y vigente. Las personas humanas comenzaron a ser clasificadas como contagiadas, sospechosas de contagio, recuperadas o fallecidas. En el mundo las primeras planas de la prensa escrita y todos los demás medios de comunicación publicitan diariamente estadísticas vinculadas a la enfermedad como noticia casi exclusiva. Los Estados y sus gobiernos replican en regiones y continentes medidas similares en un juego de prueba y error ante un virus desconocido. En este contexto, las nuevas tecnologías, que venían desarrollándose como herramientas más que eficaces de modernización en ámbitos públicos y privados, expandieron su difusión exponencialmente. Aquellos países más adelantados, por inversión de recursos y capacitación, se posicionaron fuertemente ante esta realidad. Muchos otros, especialmente en el área americana, advirtieron sus flaquezas y trataron de evolucionar con los medios a su alcance.

Principalmente como juristas y específicamente como observadores de la cotidianidad, es necesario advertir que nuestras comunidades tienen hoy, en aislamiento, otras necesidades que antes no fueron tan evidentes. Es cierto también que los juristas y especialmente el notariado nacional deben dar respuesta a esas necesidades, como lo han hecho a lo largo de toda su trayectoria, encontrando soluciones creativas, pero siempre ajustadas a derecho.

La utilización de la actuación telemática se expande a los ámbitos de la Administración Pública, del Poder Judicial y del Poder Legislativo, posibilitando la reunión de personas a distancia, todos ellos funcionarios públicos, que se conocen y reconocen recíprocamente y que de esta forma pueden interactuar y tomar decisiones.

Hay preguntas que se imponen. ¿Pueden estos mismos medios de comunicación, o sea una plataforma virtual no segura, ser la respuesta ajustada a derecho que el notariado puede brindar a los particulares y aun a los mismos representantes del Estado, en todos sus niveles, para la celebración de actos jurídicos que se formalicen en instrumentos públicos? ¿Y puede el notariado justificar que, en razón de que la generalidad de la sociedad acepta el mundo virtual, el resultado documental ostenta todas las calidades del documento notarial auténtico, con legalidad, fe pública, valor probatorio, conservación, reproducción, publicidad cartular, perdurabilidad, justicia preventiva, entre muchos otros? Ambas respuestas, responsablemente emitidas, deben ser negativas, pero no necias.

Una vez más, a través de este ensayo, reiteramos nuestra convicción acerca de que el notariado argentino debe, con independencia de las asimetrías tecnológicas regionales, trabajar para poder brindar en un futuro muy cercano el ejercicio de la función pública telemática o a distancia con la misma seguridad jurídica que el soporte documental papel ha venido garantizando a través de los siglos. Para ello, y a esta altura del desarrollo tecnológico, se requiere que este mismo notariado posea una plataforma propia y segura, provea de firma digital a sus requirentes y abreve en las bases de datos estatales, llegando a compartir datos con el Estado para la identificación biométrica de sus requirentes comparecientes, otorgantes del documento digital, bajo la expresa dación de fe, en un ambiente seguro.

Esto no es el futuro, es hoy.

Cita online: AR/DOC/2078/2020

{ NOTAS }

del día nro. 6, del 30/04/2020.

(34) Sent. del Trib. Sup. español de 30/11/1992, en relación con un video.

(35) Es importante recordar que cuando una persona niega la autoría de la firma ológrafa quedará evidenciada la realidad mediante las correspondientes pruebas periciales a fin

de cotejar los trazos propios de la firma en papel, mientras en la firma digital la pericia técnica solo permitirá demostrar la correspondencia entre la clave pública y la privada, ya que los caracteres que componen cada firma digital configurada por una misma clave privada no habrá de ser igual a otra.

(36) Afirma Bolás Alfonso que “sin financiación no hay ex-

pansión empresarial, y sin garantías, sin seguridad, no hay financiación” (BOLÁS ALFONSO, Juan, “Firma electrónica, comercio electrónico y fe pública notarial”, en *Notariado y contratación electrónica*, Consejo General del Notariado, Madrid, 2000, p. 55.

(37) “Describir la situación como una pandemia no cam-

bia la evaluación de la OMS sobre la amenaza que representa este coronavirus”, aseguró Tedros Adhanom Ghebreyesus, director general de la OMS, aunque agregó que “es probable que el número de países afectados aumente” (*Página/12*, 12/03/2020, disponible en <https://www.pagina12.com.ar/252402-coronavirus-la-oms-declaro-la-pandemia>).

Valor probatorio de las certificaciones notariales remotas

Oswaldo A. Gozaíni (*)

SUMARIO: I. Introducción.— II. Valor probatorio de los certificados notariales.— III. La prueba judicial de los certificados notariales.— IV. La prueba electrónica en el Código Procesal.— V. Seguridades para el certificado notarial en formato digital.— VI. Valor probatorio del certificado notarial remoto.

I. Introducción

Una acertada resolución del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires decidió utilizar la tecnología de la información para emitir certificados notariales en actuación remota. Sin embargo, hay una duda implícita en esta metodología, pues hay que diferenciar dos aspectos importantes. Por un lado, se debe considerar el valor probatorio del certificado notarial emitido, a cuyo fin se tiene que verificar si ese documento puede ser medio de prueba. Vale decir que se debe analizar si tiene validez jurídica un acto de fe realizado con esa modalidad.

Por otro lado, aparece el hecho mismo que se constata a través de la modalidad de la videoconferencia donde, aunque los sujetos no estén en presencia del escribano o notario, no significa que haya despersonalización, al ser manifiesto y notorio el hecho percibido y cuya eficacia se certifica como un documento preconstitutivo de prueba.

Quiere decir que una cosa es aplicar el documento electrónico como prueba, y otra, formar ese mismo documento como instrumento que produzca adveración de los hechos percibidos.

De algún modo, reproduce la clásica distinción entre actas y escrituras, donde las primeras dejan constancias de hechos, mientras que las otras registran documentos de eficacia jurídica material pero siempre con la presencia del interesado que debe suscribir el requerimiento. En los certificados las diferencias no son demasiadas notorias, dado que en ellos se advierte la actividad notarial tendiente a fijar hechos percibidos por el notario, sin necesidad de la concurrencia y/o firma de la parte (arts. 96 y 97 de la Ley 404 Orgánica Notarial de la Ciudad de Buenos Aires). Se trata de constancias que el propio notario elabora y que tiene por objeto afirmar de manera sintética la existencia de personas, documentos, cosas, hechos y situaciones jurídicas, percibidos sensorialmente por este.

II. Valor probatorio de los certificados notariales

La función del escribano no es valorar la eficacia jurídica del medio de prueba, sino de dar fe de cuanto ante él se deja constancia. El formato que se elige tiene que portar las seguridades que requiere el Código Civil y Comercial y los reglamentos aplicables en cada jurisdicción interviniente.

Así, el Código de fondo establece, en la enunciación que realiza el art. 289, que son instrumentos públicos: a) las escrituras públicas y sus copias o testimonios; b) los instrumentos que extiendan los escribanos o los funcionarios públicos con los requisitos que

establecen las leyes; y c) los títulos emitidos por el Estado Nacional, provincial o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, conforme a las leyes que autorizan su emisión.

No cabe duda, en consecuencia, de que los certificados constituyen instrumentos públicos cuya reglamentación corresponde a la ley local, toda vez que es una facultad delegada a cada jurisdicción local (por ejemplo, el art. 53 de la ley notarial de Mendoza, los arts. 171 y 173 de la ley 9020 de la Provincia de Buenos Aires, el mencionado art. 96 de la ley de CABA).

Por su parte, el art. 296 del Cód. Civ. y Com. se refiere a la eficacia probatoria del instrumento público, expresando que este hace plena fe:

“a) en cuanto a que se ha realizado el acto, la fecha, el lugar y los hechos que el oficial público enuncia como cumplidos por él o ante él hasta que sea declarado falso en juicio civil o criminal;

“b) en cuanto al contenido de las declaraciones sobre convenciones, disposiciones, pagos, reconocimientos y enunciaciones de hechos directamente relacionados con el objeto principal del acto instrumentado, hasta que se produzca prueba en contrario”.

La doctrina ha entendido que, respecto de la fe pública notarial, el inc. a) se refiere a los “actos auténticos”, toda vez que se traducen en declaraciones, atestaciones o certificaciones relativas a los hechos que presencia el notario, o que él mismo ejecuta; y la impugnación de dichos actos debe realizarse por medio de un procedimiento especial como es la querrela o redargución de falsedad. En estos casos se sustrae al juicio del juzgador toda cuestión relativa al valor probatorio, ya que se lo da por cierto.

En el inc. b), en cambio, se refiere a los “actos autenticados”, ya que determinan autenticaciones de valor testimonial, a los efectos de su impugnación, que solo hacen plena fe respecto de haberse producido la manifestación, pero no acerca de su contenido (1).

En suma, el valor probatorio de los certificados presentados como tales (medio de prueba) en juicio adquiere suficiente certeza y convicción por la confianza pública que aporta el escribano que suscribe cuanto ante él ha ocurrido; proyectando la misma certidumbre hacia los hechos comprobados que se vuelcan en las declaraciones que se certifican.

Cabe agregar que, el art. 97 de la ley local notarial de CABA dispone que los certificados [...]

“Deberán expresar: a) Lugar y fecha de su expedición, nombre, apellido, registro nota-

rial y cargo del autorizante; b) Las circunstancias relacionadas con el requerimiento; c) El objeto y destino de la atestación. No será necesaria la concurrencia ni las firmas de los interesados, salvo que, por la índole del certificado, dichos requisitos fueren indispensables. Los requisitos establecidos en los incs. b) y c) de este artículo no serán de aplicación en los supuestos de certificaciones de fotocopias, firmas o impresiones digitales”.

Ello supone que esta actividad documental del escribano se acerca más a una constancia propia de aquello que ve, oye o percibe por medio de sus sentidos, y esa actividad está revestida de eficacia probatoria plena, en la medida que lo visto a través de una videoconferencia, desarrollada con las seguridades previamente concertadas por los intervinientes, demuestra que no tiene distancias notorias que obliguen a la presencialidad física cuando puede ser virtual.

Es decir, el escribano certifica cuanto ha visto en la filmación de los hechos que suceden en tiempo real; pero el contenido de esa percepción, es decir, la vinculación directa entre lo que percibió y lo que sucedió en realidad puede ser impugnado por simple prueba en contrario.

Además, las certificaciones notariales pueden realizarse en distintos soportes. En efecto, el sistema GEDONO (Sistema para la Generación de Documentos Notariales Digitales), mediante el Reglamento Unificado de Actuación Notarial Digital aprobado por el CD de CECBA en setiembre de 2019, permite crear documentos notariales digitales que deben ser firmados también digitalmente por el escribano, para luego ser enviados al requirente. Este tipo de certificados son documentos digitales nativos que, junto con los de soporte papel, constituyen los dos supuestos de expedición de la especie.

El procedimiento recientemente aprobado por el Colegio de Escribanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y que ha dado nacimiento a los llamados “certificados de actuación remota”, consiste en poder verificar de manera remota, entre otras cosas, que un sujeto ha estampado su firma en un documento privado que porta y que todo ello se ha reproducido en el medio audiovisual. Luego, el sujeto otorgante del documento enviará al notario una copia correspondiente, que este anexará al certificado. Si el soporte es digital, producirá un certificado digital que estará “imbuido” del documento enviado. Si el soporte es papel, agregará la impresión de esta copia enviada al certificado en papel y se lo remitirá al otorgante. En ambos casos, el destinatario deberá presentar el documento original que dice haber firmado junto a la certificación notarial, sea en uno u otro soporte. El escribano, además, podrá grabar la videoconferencia y utilizar cualquier medio para asegurar la identidad del otorgante.

Cuadra recordar aquí que el art. 1019 del Cód. Civ. y Com. tolera cualquier medio de

prueba para que se acredite la realización del acto, donde la situación de emergencia que ocasiona adoptar la vía remota no es un hecho constante y permanente, sino justificado por la necesidad y urgencia de resolver con seguridad jurídica las actuaciones que se constatan por aquel medio.

De algún modo, la práctica excepcional se razona con la exigencia de no entorpecer la seguridad del tráfico jurídico, donde la amplitud de medios probatorios, son la fuente donde abreviar la validez de actos o declaraciones de las partes documentados o exteriorizados por distintos medios o soportes electrónicos.

Cabe agregar que estas conclusiones son aplicables en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, toda vez que la ley 404 establece en el art. 62 que [...]:

“Los documentos podrán ser extendidos en forma manuscrita, mecanografiada o utilizando cualquier otro medio apto para garantizar su conservación e indelebilidad y que haya sido aceptado por el Colegio de Escribanos. Los documentos podrán ser completados o corregidos por un procedimiento diferente al utilizado en su comienzo, siempre que fuere alguno de los autorizados. Si se optare por comenzar en forma manuscrita, esta deberá ser empleada en todo el instrumento. La tinta o la impresión deberán ser indelebiles y no alterar el papel, y los caracteres deberán ser fácilmente legibles”.

Aún más, en cuanto al soporte del documento, el dec. 1624/2000 lo regula en el art. 36 diciendo: “El soporte del documento podrá ser de cualquier naturaleza admitida por la legislación vigente y aprobada por el Colegio de Escribanos, siempre que garantice perdurabilidad, accesibilidad, significado unívoco y posibilidad de detectar cualquier modificación que se introdujere a posteriori de las firmas de las partes y del escribano autorizando” (el destacado es nuestro).

III. La prueba judicial de los certificados notariales

La síntesis demuestra que los certificados notariales que se realicen en forma remota tienen valor probatorio conforme las normas del Código de fondo. Sin embargo, el Código de forma (nacional, provincial y de la ciudad autónoma de Buenos Aires) resuelve la admisión de la evidencia digital en juicio, con otros estándares.

En efecto, mientras el Código material se refiere a las formas, el Procesal considera los mecanismos para su obtención, la constatación de certeza implícita en las declaraciones, la conservación del documento digital en el cual consta, y el procedimiento utilizado para su presentación en el expediente.

La forma en la cual el documento digital fue obtenido y conservado, las medidas de protección para la actualización de su formato —cuando corresponda—, las precauciones para garantizar que la copia en papel es

{ NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(*) Abogado (UNLP). Doctor en Derecho y Ciencias Sociales (UBA). Posdoctor en Derecho (UBA).

(1) Cfr. PELOSI, Carlos A., “El documento notarial”, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1987, ps. 320 y ss.

idéntica al original electrónico, son cuestiones que se deben explicitar en el certificado, con el fin de anticipar aquello que en el juicio podrían generar verdaderas situaciones de conflicto.

En orden a previsiones normativas locales, el Colegio de Escribanos reglamenta adecuadamente la expedición de certificados acordando el valor probatorio ya explicado, el que se complementa con otros recaudos esenciales: a) que escribano se halle en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires durante la videoconferencia y al momento de expedir la certificación; y b) que se cumpliera en el certificado la constancia de la realidad percibida mediante el soporte audiovisual.

IV. La prueba electrónica en el Código Procesal

La doctrina especializada advierte el uso sostenido de la comunicación electrónica, cuya aplicación origina nuevas formas de expresión del consentimiento, mediante la digitalización de la voluntad de los sujetos intervinientes —el correlato de la manifestación ha sido transformado en bits—, a lo que se suma la maravillosa versatilidad del documento electrónico (2).

La duda que tiene se focaliza cuando se quiere encontrar en la prueba documental el paralelo con la prueba electrónica, quizás debido a la ausencia en los ordenamientos procesales de una regulación especial para estos nuevos instrumentos. De esto nos ocuparemos enseguida.

Antes de ello hay que resolver una situación hipotética sobre el valor probatorio intrínseco que tiene este formato de comprobación digital de los hechos, lo que depende también de las normas que rigen la incorporación de ellas al proceso, porque no se debe desechar el inconveniente de la obtención de la prueba.

Me refiero a que la verificación del video que se archiva, así como de las capturas de pantalla que pueden realizarse, quedan en poder del notario; y al expedirse el certificado, este será el documento de prueba, mientras que lo anterior es el archivo que lo respalda. Por eso, una cosa es la prueba que se quiere aportar en el proceso y otra las circunstancias que se quieran confrontar. La prueba se rige por el Código Procesal, mientras que las formas aplicadas dependen, exclusivamente, de la normativa notarial.

Teniendo esto en cuenta puede ocurrir que, a la prueba electrónica *lato sensu* se la ponga en tándem con la documental, de modo que la prueba no radicaré en la validez del formato (que, en el caso, se rige por el Código Civil y Comercial), sino en la comprobación de la autenticidad.

Al así resultar, la fuerza convictiva de los instrumentos es distinta, pues no valen por sí, sino por el medio que los acredita. Si una de las partes quiere hacer valer un instrumento privado, deberá probar que es auténtico, para lo cual es necesario que la otra parte reconozca el documento, o más concretamente: que reconozca su firma. Ahora si el documento, público o privado, está en poder de un tercero que no tenga la obligación de aportarlo, ante la sola resistencia para hacerlo, la obtención de la prueba ya no queda en la actividad del notario, sino del interesado que quiere controvertir su eficacia procesal y jurídica.

La formación del documento a los fines probatorios no atiende a quién forma el ins-

trumento (v.gr.: el notario en una escritura pública; el abogado en un contrato entre partes, etc.), sino a las partes que lo constituyen, de manera que lo importante para la prueba es acreditar quiénes han expresado la voluntad.

Por ejemplo, si el litigio versa sobre el daño producido en una obra artística, la prueba de quien reclame una reparación o un sustituto indemnizatorio sería el contrato que acredite la adquisición del bien y no la autoría de quien hizo el trabajo. Por eso, el autor del documento no es quien materialmente lo forma, sino aquel por cuenta de quien se forma; este puede ser tanto el ejecutor material (quien forma el documento con su propio trabajo), cuanto una persona diferente; y precisamente quien hace formar (por sí) el documento con trabajo ajeno.

El concepto de *autor del documento* corresponde a la noción general del autor de un *opus* cualquiera. *Documentador* es el testador respecto del testamento ológrafo, el notario y no el amanuense respecto del testamento público, que aquel no escribe materialmente, pero que dicta a persona de su confianza.

El medio de prueba *documentado por razón del autor* se reglamenta, para su aplicación en juicio, en el art. 390 del Cód. Procesal, que dispone la necesidad del cotejo de firmas cuando contra alguien se opone un documento agregado al proceso o manifiesta no conocer la firma que se atribuye a otra persona. No sería el caso del documento formado por medios digitales, sino de aquellas copias que se hubieran enviado para ser agregadas al certificado.

Hilvanado con esto aparece la división citada al comienzo que atiende a los documentos por el *medio* como elaboran y representan. Los *declarativos* suelen ser escritos, habiendo una sinonimia entre instrumento y escritura, sin que ella necesariamente esté volcada en papel (v.gr.: documento electrónico). Los *representativos* pueden ser aquellos que sin tener grafía expresa sirven para acreditar el hecho de que se trate, obligando a quien lo tiene en su poder que lo exhiba (documentos esenciales) (arts. 387 a 389, Cód. Procesal).

Finalmente, los documentos se dividen por su *contenido*, que es declarativo cuando manifiestan la voluntad de expresar un acto o hecho jurídico; o representativo de un acto humano o de un hecho exterior destinado a sustituir la existencia del documento original. En esta categoría, la clasificación como medio probatorio depende de si el instrumento se concreta a los fines de preconstituir prueba (v.gr.: el instrumento público que se consulta), o se apliquen como tales juntamente con otros mecanismos de verificación.

En consecuencia, la asimetría entre prueba documental y prueba electrónica obliga a encontrar otra explicación, porque en el Código adjetivo las reglas son de comprobación de validez, mientras que el Código material se ocupa de la eficacia intrínseca. Por ello, todos los escribanos deben considerar que las normas procesales orientan sobre la presentación de documentos; y todos los abogados deben conocer las diferencias y efectos de los documentos que solicitan o que se les presentan. No será igual un acta que una escritura; así como no es lo mismo un documento privado suscrito entre las partes que un documento electrónico con firma entre ausentes, o un documento pri-

vado suscrito en soporte papel, verificado en forma remota.

V. Seguridades para el certificado notarial en formato digital

Partamos de una base socialmente aceptada: el documento notarial es un documento que emana de un escribano que se ocupa de reproducir lo que ocurre ante sus sentidos. Lo que pasó lo transcribe y lo comunica, con efectos de exponer con realidad y verdad aquello cuanto se le ha requerido para quedar documentado. Es casi un testigo, pero no lo es, porque tiene el poder del fedatario público, que hace que lo que él constata en el documento se presuma real y veraz.

Para forjar con mejor emplazamiento la validez probatoria del certificado notarial remoto, se aconseja contar con el asesoramiento de un técnico informático que certifique la seguridad del sistema (acta técnica) y la imposibilidad de su penetración o invasión por medios externos. Este es un modelo que se ha desarrollado en operaciones a distancia, conocidas como *contratos entre ausentes*, donde la negociación virtual se encripta y los documentos se codifican con seguridades altas, medias y bajas, según el número de personas globales a las que se quiera dar acceso. Por lo general, se elimina la posibilidad de que quede en el sistema utilizado la grabación de textos, videos u otros archivos que, por defecto, se almacenan en la memoria “caché” del ordenador.

Más allá del contenido que tenga el certificado, entiendo conveniente dar un marco introductorio de conocimiento (casi como si fuese un consentimiento informado) donde el notario deje constancia de lo siguiente:

a) Breve descripción del contenido que se realizará por vía remota. V.gr.: En el día de la fecha, a requerimiento del señor ... que acredita su identidad con DNI ... que se visualiza en forma directa con captura de pantalla que se realiza en este acto; etcétera.

b) Señalar que la conexión remota se realiza a través del uso de un navegador específico y su ingreso. Por ejemplo. Se ingresa con Google o Safari y se utiliza *Zoom; Hangouts, meetings.io, FaceTime; Skype*, etcétera.

c) Fecha y hora del comienzo de la grabación o conexión (si la videoconferencia se graba y se conserva como respaldo, se debe dejar constancia de ello), así como de su terminación.

d) El acta técnica (que la puede hacer el notario, o un experto informático que lo realiza una vez y ya queda como plantilla para todas las demás actas) debe contener:

i) Nombre del archivo y su extensión.

ii) Código *Hash* del documento.

iii) Marca del dispositivo mediante el cual se graba la video conferencia (especificar si es *PC, Laptop; Tablet*, Teléfono celular u otro medio similar), señalando modelo y número de serie. Si fuera un celular debe indicar el IMEI.

iv) Tamaño del archivo (indicando creador, usuarios y consigna de seguridad).

v) Suele utilizarse, también, un capítulo de “Propiedades” que se aplica como si fueran “Observaciones”, que serían datos que estimen de interés agregar como previsión para la seguridad técnica y jurídica del acta notarial.

VI. Valor probatorio del certificado notarial remoto

Aunque fuese bastante con lo expuesto para comprender el valor probatorio del cer-

tificado notarial remoto, no constituye demasia llevar alguna precisión conceptual acerca de los cuestionamientos que podría tener en juicio la confección de certificaciones realizadas bajo las modalidades señaladas.

En este sentido la impugnación que se puede plantear es técnica; y, en su caso, se deberá deducir como instrumento con deficiencias formales cuyo medio de prueba sería la prueba pericial; o en su caso, se intentaría una falsedad ideológica, cuyo medio pertinente es la prueba documental.

Para anticiparse a estas probabilidades supuestas, se han detallado los contenidos técnicos, y se evaluó la admisión como prueba de los certificados notariales. En consecuencia, existirían pocas probabilidades de anular un certificado constituido con el formato de la videoconferencia y las atestaciones que se realicen como comprobación documental dotada de plena fe.

De todos modos, corresponde explicar que, en el proceso actual, el objeto de la prueba no son las afirmaciones que las partes realicen, sino el descubrimiento de la verdad, cuya necesidad probatoria se muestra en el campo de la evidencia.

La prueba judicial puede significar un mecanismo de confrontación entre afirmaciones y realidades, tarea que le corresponde a cada parte y al juez; pero al mismo tiempo, la jurisprudencia va orientando hacia otro objetivo, donde en lugar de verificaciones habría que averiguar la existencia de hechos a través de la reconstrucción. Según esta tendencia, la prueba judicial sería, propiamente, un método de investigación o determinación de hechos; y a partir de aquí sería posible llegar a la verdad o a cierta clase de verdad.

Como la dificultad de encontrarla es muy grande, se deduce que en los litigios hay dos clases de veracidades: la que se relaciona con los hechos y la que proviene del derecho. Hay verdad en cuanto a los hechos, cuando la idea que de ellos se forma el juez concuerda en un todo con la realidad, cuando se los imagina tales como fueron o como son. Hay verdad en cuanto al derecho, cuando la idea que tiene el juez de la ley aplicable al caso corresponde a la realidad, es decir, al pensamiento del legislador, al sentido del precepto legal o, en otros términos, cuando el juez ha encontrado el precepto en que encuadra el caso *sub judice* y la interpretación de ese mandato se acuerda con la que daría quien lo dictó.

Cuando el tema de la verdad se enfoca en la perspectiva del resultado procesal habida en la actividad probatoria, se acepta la relatividad del fin. Emerge una verdad contingente, histórica, algo que se cuenta como ocurrido, pero sin otra constancia que la confiabilidad del que lo afirma. Claro, la cuestión conflictiva surge, porque la definición verídica al proceso llega por representaciones que no juegan como una operación matemática. La posibilidad de error es posible y, en consecuencia, existiría una *verdad práctica* que la jurisprudencia de nuestro país fue armando bajo la idea de comprender la existencia de una *verdad jurídica*.

Para que esta opinión no sea una construcción dogmática, con más ideología que practicidad, concluyo sosteniendo que, cubriendo todos los aspectos previos a la implementación (acta técnica), aplicando como etapa introductoria del documento los contenidos reseñados para evidenciar la instrumentación tecnológica, y desarrollando en el certificado todo lo que constituye la *expertise* del escribano, no tengo dudas que son muy pocas las posibilidades de impugnar el documento conformado ante la validez probatoria implícita que tiene.

{ NOTAS }

(2) BIELLI, Gastón - ORDÓÑEZ, Carlos J., “Uso de la nube para la incorporación de prueba electrónica al proce-

so en épocas de COVID-19”, LA LEY, del lunes 4 de mayo de 2020, p. 2.

El notariado argentino en tiempos del COVID-19 y las tecnologías disponibles

A PROPÓSITO DE LOS CERTIFICADOS REMOTOS

Silvia M. Massiccioni (*)

SUMARIO: I. Introducción. Resumen.— II. Certificados de actuación notarial remota.— III. Los certificados notariales remotos no son instrumentos públicos.— IV. ¿Los certificados notariales remotos constituyen una iniciativa para promover modificaciones legislativas?— V. Necesidad de reforma legislativa para cumplir con los principios del notariado latino que inspiran nuestra función pública notarial.— VI. Relevamiento del notariado nacional y el uso de tecnologías disponibles.— VII. Opinión.

I. Introducción. Resumen

Las recientes publicaciones en diversas redes con motivo de la implementación de los denominados certificados notariales de actuación remota o “certificados remotos” en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, reglamentados en sesiones de Consejo Directivo del Colegio de Escribanos mediante res. 103/2020, acta 4124, del 02/04/2020, modificado por res. 112/2020, acta 4125, del 09/04/2020, bajo el contexto de pandemia mundial, actuaron como disparador del presente trabajo, en el que pretendo compartir experiencias de distintas jurisdicciones que componen el notariado nacional con relación al uso de las tecnologías disponibles, anticipando desde ya que estas deben estar siempre al servicio de la función notarial y esta, a su vez, al servicio de la comunidad toda. Se trata de tecnologías que deben aplicadas con rigurosas medidas de seguridad, que es la que se exige y espera de nuestra función pública notarial (1).

Comienzo refiriéndome a los certificados remotos, por ser el tema que me ha motivado, citando valiosos aportes doctrinarios puestos a disposición en redes. Luego repaso nuestro derecho de fondo para afirmar que aquellos no son instrumentos públicos y, en consecuencia, cuentan con fuerza probatoria ostensiblemente inferior. A continuación, me introduzco en el eje central del presente y reflejo el relevamiento que he realizado de las jurisdicciones notariales argentinas y el uso de las tecnologías. Y finalmente, como escribana en ejercicio de la profesión, ofrezco opinión con el propósito de aportar otro granito de arena, invitando al lector no solo a reflexionar sino a actuar con absoluta conciencia y responsabilidad.

II. Certificados de actuación notarial remota

La implementación en el Colegio de Escribanos de Ciudad Autónoma de Buenos Aires de la novedosa modalidad de actuación notarial para nuestro país, mediante su reglamentación y tutorial (2) puesto a disposición de los escribanos de la jurisdicción y del público en general, se produjo en el contexto de situa-

ción general de crisis que plantea la pandemia mundial desencadenante de la medida de “aislamiento social, preventivo y obligatorio” y consecuente prohibición de circular, declarada mediante DNU 297/2020 del 20 de marzo, ampliada hasta el día 12 de abril mediante DNU 325/2020, luego hasta el día 26 de abril, mediante DNU 355/2020 y hasta el día 24 de mayo inclusive mediante DNU 459/2020, con posibilidad razonable de continuar extendiéndose.

En la Argentina, como en casi todo el resto del planeta, se intensificó de manera exponencial el uso de las tecnologías de la ciencia y comunicación (TICs) en los distintos órdenes (educativos, productivos, industriales, comerciales y de justicia, por mencionar algunos), que en diversos grados continuaron brindándose de manera remota.

Y reitero, en ese contexto, se admitieron para la capital argentina los certificados de actuación remota, iniciativa que elogio, si la interpreto como medio de dar respuesta a las nuevas exigencias de la realidad social.

Así, mediante res. 103 del Consejo Directivo del Colegio de Escribanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se previó un procedimiento para la elaboración de los certificados remotos, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 96 a 103 de la ley 404 Orgánica Notarial (reguladora de la función notarial en CABA). Copio en la nota al pie el link para acceder al reglamento (3).

La Dra. Graciela Medina, presidente de la Asociación Argentina de Derecho Comparado y profesora titular de la Facultad de Derecho de la UBA, en su reciente trabajado titulado “Una nueva forma de probar la firma —Certificados Notariales Remotos—. La puesta a tono de los escribanos con los nuevos tiempos tecnológicos”, expresa: “El certificado notarial remoto es un certificado en el que consta aquello que el notario percibe en forma remota a través de medios audiovisuales, mediante videoconferencia u otro medio análogo de transmisión de la imagen. Así, p. ej., si el escribano constata en su pantalla que una persona firma un documento y así lo

certifica. El Certificado Notarial Remoto en definitiva es el instrumento donde consta la percepción, de vista y oído, por parte del notario, de lo acontecido durante una videoconferencia u otro medio similar de transmisión de la imagen y de la voz. Esto incluye todo tipo de hechos que se perciben a través del medio audiovisual, incluso la firma por parte de una persona de un determinado documento, que probablemente será la especie más utilizada” (4).

Resultan interesantes los ejemplos que expone la autora citada sobre actuaciones remotas en notariados que forman parte de la Unión Internacional del Notariado (UINL), de la que formamos parte, entre ellos Bélgica, con la aprobación de contratos bilaterales entre ausentes; Quebec, con la aprobación de celebración de actos remotos con intervención notarial; Lituania, en donde los notarios pueden realizar de forma remota la aprobación de escrituras de aceptación de bienes inmuebles, entre otros actos; Brasil, donde los notarios ya han autorizado la celebración de escrituras por medios remotos (5).

III. Los certificados notariales remotos no son instrumentos públicos

Los denominados “certificados remotos”, conforme al ordenamiento jurídico vigente, no son instrumentos públicos.

Recordemos que el Código Civil y Comercial de la Nación, en su libro 1, “Parte general”, tít. 4, “Hechos y actos jurídicos”, cap. 5, “Actos jurídicos” (6), secc. 4ª “Instrumentos públicos”, establece en el art. 289 tres categorías de instrumentos públicos a saber: “a) las escrituras públicas y sus copias o testimonios; b) los instrumentos que extienden los escribanos o los funcionarios públicos con los requisitos que establecen las leyes; c) los títulos emitidos por el Estado nacional, provincial o la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, conforme a las leyes que autorizan su emisión”.

Los certificados remotos no pueden considerarse incluidos ni en el primero ni en el segundo inciso.

No están comprendidos en el inc. a) del art. 289: no son escrituras públicas, ni copias o testimonios, pues incumplen los requisitos de validez exigidos en la sección destinada a escrituras públicas y actas (secc. 5ª, arts. 299 a 312), lo que nos evita analizar si se cumplen o no los requisitos propios de los instrumentos públicos exigidos en la sección específica (arts. 289 a 298), en especial la competencia territorial prevista en el art. 290 y reglamentada en cada Ley Orgánica Notarial jurisdiccional.

Las escrituras públicas en nuestro país necesariamente requieren matricidad protocolar (art. 300) que las distingue de los demás instrumentos públicos a fin de garantizar su perdurabilidad en el tiempo, lo cual se refleja en los deberes de conservación y custodia cuidadosamente regulados en las referidas leyes orgánicas notariales de todas las provincias argentinas y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Justamente por ello, el conocimiento de las escrituras públicas se logra mediante sus copias o testimonios (conf. art. 308), que son las que circulan en el tráfico jurídico, siempre que reproduzcan literalmente la matriz, puesto que en caso de diferir el mismo cuerpo normativo, en el art. 299, dispone que debemos estar al contenido de la primera.

Tampoco pueden considerarse incluidos en el inc. b) del art. 289, no al menos bajo el panorama normativo actual.

Establece el inciso que “los instrumentos que extienden los escribanos o los funcionarios públicos con los requisitos que establecen las leyes”.

De su lectura se advierte que quedan comprendidos instrumentos provenientes tanto del Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

Refiriéndome concretamente a “los instrumentos que extienden los escribanos”, son aquellos no contemplados en el inciso que le precede, esto es, ni escrituras públicas, ni sus copias o testimonios.

{ NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(*) Abogada (UNR). Escribana titular del registro de contratos públicos nro. 858 de Rosario. Profesora adjunta de Derecho Civil IV “Derechos Reales” (UNR). Profesora adjunta de Derecho Registral (UNR). Profesora a cargo de Derecho Notarial (carrera de Notariado UNR). Profesora protitular de Derecho Privado Notarial (carrera de Notariado UCA Rosario). Profesora en Curso Práctico de Notariado, Taller Intensivo de Notariado (UCA Rosario). Profesora de posgrado (UNR). Exdirectora del Instituto de Derecho Notarial (Colegio de Escribanos de la Provincia de Santa Fe, 2ª Circunscripción). Integrante de proyectos de investigación en derechos reales (UNR, UCA Rosario). Coautora de Práctica y estrategia contractual. Contratos notariales (Esper [dir.], Ed. La Ley, 2017). Coautora de Derecho Notarial Práctico (Esper [dir.], Ed. La Ley, 2019).

(1) En los trabajos de mi autoría: “La función pública notarial argentina en tiempos del COVID-19”, del 30/03/2020, y “La función pública notarial argentina en tiempos del COVID-19 y la tan ansiada excepción normativa” —partes 1 y 2—, del 15/04/2020, ambos en Rubinzal-Culzoni Edit., me refiero a la función pública notarial argentina. Ver <https://www.rubinzalonline.com.ar/index.php/index/index/doctrinaOnline/2085453> y <https://www.rubinzalonline.com.ar/index.php/doctrina/articulos/ver/2087488/>.

(2) <https://youtu.be/K2ZUu788roQ>: “Tutorial actuación remota” del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires.

(3) Reglamento sobre certificados notariales remotos. Res. CD 103/2020, acta 4124, 02/04/2020, modif. por res. 112/2020, acta 4125, 09/04/2020, https://www.colegio-escribanos.org.ar/noticias/2020_04_13_Certificados-Notariales-Remotos-Reglamento.pdf.

(4) MEDINA, Graciela, “Una nueva forma de probar la firma. Certificados Notariales Remotos. La puesta a tono de los escribanos con los nuevos tiempos tecnológicos”, *Revista del Notariado*, núm. extraordinario 2020-I “Certificados Notariales Remotos”, con claridad gratificante explica el entorno en el que fueron creados, los compara con otras instrumentaciones remotas, se refiere a su utilidad tanto en el corto, como en el mediano y largo plazo y finalmente responde a algunas de las objeciones que se han realizado.

(5) Recomiendo la lectura del trabajo de la Dra. Medina citado en nota anterior. En él describe el certificado notarial remoto y las constancias que se deben dejar, nos instruye con antecedentes del derecho comparado, analiza los instrumentos privados, la firma y la prueba de la firma, la importancia del certificado notarial remoto, el principio de intermediación del notariado latino; da respuesta a las observaciones sobre la fecha cierta y expone sus conclusiones.

(6) Repasar: ABELLA, Adriana N. – REGIS, Ariel, comentario a los arts. 284 a 288 y ARMELLA, Cristina N., comentario arts. 289 a 319, ambos en CLUSELLAS, Eduardo G. (coord.), *Código Civil y Comercial comentado, anotado y concordado*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2015, 1ª ed., t. I; COSOLA, Sebastián J., comentario a los arts. 284 a 319, en RIVERA, Julio C. – MEDINA, Graciela (dirs.) – ESPER, Mariano (coord.), *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2015, 1ª ed., 2ª reimp., t. I; D’ALESSIO, Carlos M., comentario a los arts. 284 a 319, en LORENZETTI, Ricardo L. (dir.) – DE LORENZO, Miguel F. – LORENZETTI Pablo (coords.), *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, Rubinzal-Culzoni Edit., Santa Fe, 2015, 1ª ed., t. II; ORELLE, José María, comentario a los arts. 299 a 319, en ALTE-RINI, Jorge H. (dir.), *Código Civil y Comercial comentado - Tratado exegético*, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2016, 2ª ed. act. y aum., t. II.

Parte de la doctrina, con criterio amplio, admite la inclusión en el inciso de todos los instrumentos notariales extraprotocolares previstos en las leyes orgánicas notariales provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y reglamentados por los Colegios de Escribanos en sus jurisdicciones. Por ejemplo, hojas para certificaciones de firmas e impresiones digitales (con requerimiento en el libro u hojas móviles respectivas). Estas hojas que proveen los Colegios de Escribanos tienen distintos colores y rigurosas medidas de seguridad para evitar adulteraciones y/o detectar rápidamente cualquier intento de vulneración.

Recomiendo al lector repasar los comentarios a los artículos del Código Civil y Comercial de la Nación relacionados, efectuados por los escribanos Adriana N. Abella y Ariel Regis; Cristina N. Armella; Sebastián J. Cosola; Carlos M. D'Alessio y José María Orelle, todos ellos con la claridad conceptual que los caracteriza, en las obras indicadas en nota 6.

Excede mi propósito analizar en el presente los preceptos de la ley 404 orgánica notarial de CABA con relación a la resolución de Consejo Directivo 103 que reglamenta la implementación de los certificados remotos. Se han circulado y/o puesto a disposición en páginas institucionales de distintos colegios de escribanos opiniones aclaraciones y/o dictámenes.

La reglamentación de los certificados remotos autoriza al requirente a firmar de puño y letra un instrumento mientras es observado por el escribano mediante videollamada o videoconferencia que proporcionan diversas aplicaciones tecnológicas. Posteriormente, el escribano emite un certificado dejando constancia de la firma que ha observado estampar de parte del requirente y se aclara expresamente en el art. 9º que esa constancia “no reviste ni reemplaza en su eficacia a la certificación notarial de las firmas, pudiendo tener el valor probatorio que le confiere el art. 314, párr. 1º del Cód. Civ. y Com.”. Asimismo, se autoriza el uso de la firma digital (equiparada a la ológrafa, conf. art. 288, Cód. Civ. y Com. según ley 25.506).

En consecuencia, debo remarcar con firmeza, para eliminar cualquier tipo de confusión que pudiera suscitarse al respecto, que los certificados de actuación notarial remota, al no ser escrituras públicas, sus copias o testimonios, ni revestir el carácter de certificaciones notariales de firmas, no son instrumentos públicos, ni tienen la fuerza que les confiere la eficacia probatoria a estos últimos, prevista en el art. 296 del referido Código, pues no hacen plena fe.

El escribano Sebastián J. Cosola, en su comentario al art. 296, expresa: “El artículo resguarda la consecuencia de la aplicación de la fe pública: el principio de autenticidad de los instrumentos públicos. No creemos en los mismos por nada más que porque así se nos lo ordena: es el imperio de la fe pública, una creencia legalmente impuesta. Al referirnos a la autenticidad, nos referimos al valor probatorio del instrumento público. Enseña Llambías que el instrumento público goza indudablemente de una presunción de autenticidad que merece la actuación del oficial público interviniente, abonada por su firma y sello. Sobre esto, agrega Orelle, además, que se llega a la convicción que el fundamento de la dación de fe no radica en la

percepción del oficial sino en las necesidades del tráfico jurídico que conlleva directamente al amparo de la seguridad jurídica. Y sobre esto, bueno es hilvanar aún un poco más, para advertir que nos encontramos frente a la protección de la seguridad jurídica en su faz preventiva. Así, el instrumento público a diferencia del particular o privado, se prueba *per se*; se prueba a sí mismo. Una serie de signos exteriores fácilmente identificables —timbres, sellos, firma del autorizante— son presuntivamente suficientes para estar a lo que resulta del documento, continúa enseñando con claridad el gran maestro. Si el instrumento público aparece como regular en cuanto a sus formas, enseña Rivera que el mismo se presume auténtico, y toda vez que la ley presume la autenticidad del instrumento considerado en sí mismo, releva a la parte que lo presenta de probar su autenticidad. Llegamos así entonces, a que el instrumento, como así lo indica el artículo, lisa y llanamente, hace plena fe” (7).

Los certificados notariales remotos, deben, en todo caso, considerarse instrumentos particulares, de acuerdo con la clasificación incorporada en el ordenamiento (art. 287); veremos luego, conforme se vayan otorgando, si se consideran instrumentos particulares firmados o no, firmados y denominados instrumentos privados, o particulares no firmados por el requirente y con el valor probatorio que el código les imprime (arts. 314 o 319, según corresponda aplicar). En ambos, con firma ológrafa del escribano o digital, emitiendo en esta última hipótesis certificado digital confeccionado con las exigencias de la plataforma GEDONO (8) (plataforma notarial digital del Colegio de Escribanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires).

Cualquiera sea la opción, la eficacia probatoria es ostensiblemente inferior a la del instrumento público, puesto que, de considerarse instrumentos privados, deben ser reconocidos ya que de su mera existencia no podemos inferir autenticidad (según art. 314, Cód. Civ. y Com.: “Todo aquel contra quien se presente un instrumento cuya firma se le atribuye debe manifestar si esta le pertenece (...). La autenticidad de la firma puede probarse por cualquier medio. El reconocimiento de la firma importa el reconocimiento del cuerpo del instrumento privado...”). O simplemente instrumentos particulares, cuyo valor probatorio deberá ser apreciado por el juez “ponderando, entre otras pautas, la congruencia entre lo sucedido y narrado, la precisión y claridad técnica del texto, los usos y prácticas del tráfico, las relaciones precedentes y la confiabilidad de los soportes utilizados y de los procedimientos técnicos que se apliquen” (según art. 319, Cód. Civ. y Com.).

IV. ¿Los certificados notariales remotos constituyen una iniciativa para promover modificaciones legislativas?

Celebro la iniciativa del Colegio de Escribanos de Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en tanto se advierte la necesidad de brindar recursos y herramientas novedosas frente a las actuales circunstancias, con el propósito, además, de poder continuar brindando nuestra función pública notarial. Reconozco la celeridad en intentar dar respuesta.

Me pregunto: ¿se puede prestar la función pública notarial utilizando tecnologías dispo-

nibles? Entiendo que sí, y avalan mi afirmación distintas experiencias de países integrantes del notariado latino, tal como se ha evidenciado en el apart. II del presente.

Me resulta interesante destacar, especialmente en este lugar, la situación del notariado español, en el que desde hace años se invierte en el uso de la tecnología al servicio de la función notarial, llegando a obtener muy buenos resultados, siempre mejorables. Buenos resultados, producto del esfuerzo, la inversión económica y la capacidad de aprender de la prueba y el error, antes de promover y lograr la recepción legislativa de lo aprendido y ofrecerlo a la comunidad con todas las garantías que caracterizan a la función notarial, cumpliendo, naturalmente, los distintos principios fundantes del notariado latino.

Semejante esfuerzo del notariado español debe ser valorado por haber hecho camino al andar, brindando una rica experiencia que solo puede simplificar el camino a quienes decidan recorrerlo.

En el encuentro virtual que tuvo lugar el 1 de mayo entre la notaria Cristina Armella (presidenta de la UINL), el notario Alfonso Cavallé Cruz (Consejero General de la UINL por España) y el notario Ignacio Salvucci (presidente del Consejo Federal del Notariado Argentino y del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires), titulado “Pandemia, notariado y nuevas tecnologías”, el notario español nos ilustró satisfactoriamente sobre lo que está sucediendo en España, comentando entre otras cuestiones que en su país el notariado cuenta con un amplio desarrollo tecnológico. Respondiendo a consultas puntuales, expresó que hasta ese día no se habían otorgado testamentos por videoconferencia, aclarando al respecto que desde el Consejo Federal del Notariado Español se hizo un ofrecimiento al Gobierno, previendo la posibilidad de uso excepcionalísimo de videoconferencia para distintos casos que plantea la epidemia y con particularidades, por ejemplo, testamentos que adquirirían eficacia transcurrido determinado tiempo desde el cese de la pandemia. Insistió en resaltar que se trata de una propuesta formulada por el notariado al Gobierno que hasta la fecha era solo eso, una propuesta, que para plasmar en realidad normativa requeriría modificación legislativa del derecho de fondo.

Continuó relatando que, desde el notariado español, consideran que cuentan con garantías tecnológicas en las que vienen trabajando, puesto que el producto de la función notarial es la confianza, y enfatizó que si las garantías se pierden o deterioran se pierde la confianza, porque indudablemente el documento produce muchos efectos, sustantivos y probatorios, pero el efecto que más valora la sociedad es la confianza en el notario.

En España, los escribanos son funcionarios públicos y todos participan de una red de internet de uso exclusivamente notarial. Es una red privada para el uso del notariado que cuenta con el máximo de garantías de confidencialidad en las comunicaciones. La información que se transmite está protegida y es invisible para los terceros no autorizados, hecho que no ocurre en una comunicación común que se desarrolla en internet.

Además de contar con la red privada de uso exclusivo notarial y con máximas garan-

tías de seguridad, cuentan también, todos los escribanos, con la firma electrónica notarial. Las comunicaciones a las que alude, por parte del notario, se hacen con firma electrónica reconocida del funcionario. Se brinda así seguridad tecnológica y al mismo tiempo seguridad jurídica. E incluso cuentan con correo electrónico corporativo que se envía con firma electrónica reconocida, lo que permite evitar cualquier manipulación e identificar al notario. Se mantienen rigurosas medidas de seguridad, integradas con todas las aplicaciones tecnológicas que usa el notario.

Explicó los aspectos que prolijamente han previsto para el uso de videoconferencias, si llegara a prosperar la modificación legislativa propuesta.

Se trata de una cantidad de garantías meramente tecnológicas, que sin duda deben existir, pero que no son las que atribuyen la confianza al documento notarial. Lo que atribuye la confianza es la actuación del notario, ya que, como bien expresa, “no hay que confundir lo que son los soportes con lo que es la actuación notarial”.

A las nuevas tecnologías hay que utilizarlas y saber usarlas.

La segunda base de datos más importante de aquel país, luego de la de Hacienda es la base del Consejo Federal del Notariado Español que se encuentra al servicio de la sociedad.

Advirtió también, que no hay que tenerles miedo a las nuevas tecnologías, pues debemos ser los notarios quienes nos coloquemos a la vanguardia, haciendo un esfuerzo colaborativo institucional. Dijo que es importante que cada notariado tenga su plataforma tecnológica, pero la clave fundamental es que ofrezca garantías y seguridades, para cumplir luego con lo que es esencial: los principios que inspiran los cimientos del notariado latino.

No es menos relevante el comentario que formuló en el sentido de que las tecnologías deben ir acompañados de un soporte jurídico: una norma legal que les otorgue la eficacia del instrumento público.

En España la legislación vigente prevé que las escrituras pueden otorgarse y autorizarse en soporte papel o electrónico, dejando a salvo que el salto a la escritura electrónica se dará cuando la tecnología lo permita con niveles de seguridad. Todavía no han dado ese salto y se debe principalmente a que no tienen absoluta certeza de la conservación prolongada en el tiempo del documento matriz. En consecuencia, el salto se dará cuando consideren que cuentan con todas las garantías para ello. Tienen la ley, la promovieron y la lograron de los cuerpos legitimados para dictarla, y evaluarán, oportunamente, a partir de qué momento se encontrarán en condiciones de hacerla operativa en lo pertinente.

V. Necesidad de reforma legislativa para cumplir con los principios del notariado latino que inspiran nuestra función pública notarial

Considero que existe posibilidad de cumplir con los principios que inspiran nuestra función pública notarial en el sistema de notariado latino, entre otros de intermediación y unidad de acto (9) —art. 301, Cód. Civ. y Com.:

{ NOTAS }

(7) COSOLA, Sebastián J., comentario al art. 296, ob. cit..

(8) Ver tutorial citado en nota 2.

(9) Cosola en su comentario al art. 301 del Cód. Civ. y Com. expresa: “6. *Unidad de acto*. Como enseña Etcheagaray es un concepto típicamente notarial referido a la unidad de acción, tiempos y personas: comienza con

la lectura y termina con la autorización, quedando excluidas las tareas previas de audiencia, redacción, etc. El autor mencionado describe de manera brillante la integración de la unidad de acto: presencia conjunta de todos los comparecientes, de los testigos en caso de corresponder y del notario; lectura del documento; expresión del consentimiento de los otorgantes, firma de

los mismos o firma a ruego en caso de ser necesario; firma de los testigos instrumentales en caso de corresponder y autorización y sello notarial. El proyecto prevé la posibilidad que ya viene siendo tratada en doctrina de considerar la unidad de acto como unidad de fecha (día), con claras excepciones previstas que no requieren comentario. Sí, en cambio, es bueno afirmar, que la falta de

cumplimiento del principio de unidad de acto no acarrea nulidad, pero sí, como bien advierte Etcheagaray puede facilitar o allanar el camino para la interposición de una acción de falsedad ideológica” (COSOLA, Sebastián J., ob. cit.).

“Requisitos. El escribano debe recibir por sí mismo las declaraciones de los comparecientes (...). Debe calificar los presupuestos y elementos del acto, y configurarlo técnicamente. Las escrituras públicas, que deben extenderse en un único acto, pueden ser manuscritas o mecanografiadas, pudiendo utilizarse mecanismos electrónicos de procesamiento de textos, siempre que en definitiva la redacción resulte estampada en el soporte exigido por las reglamentaciones, con caracteres fácilmente legibles...” (10)—. Asimismo, la justificación de identidad —art. 306, Cód. Civ. y Com.: Justificación de identidad. La identidad de los comparecientes debe justificarse por cualquiera de los siguientes medios: a) por exhibición que se haga al escribano de documento idóneo; en este caso, se debe individualizar el documento y agregar al protocolo reproducción certificada de sus partes pertinentes; b) por afirmación del conocimiento por parte del escribano” (11)—.

Debemos hacer un esfuerzo para imaginar el cumplimiento de los referidos principios de manera distinta a como los conocíamos, sobre todo si nos resulta imposible cumplirlos por el nuevo contexto que arroja la pandemia mundial.

Claro que, para ello, debemos ser minuciosos, formulando a conciencia y con responsabilidad propuestas de modificaciones legislativas de regulación. En primer lugar, del derecho de fondo (Código Civil y Comercial de la Nación), y adecuación si fuera necesaria de las leyes orgánicas notariales provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con sus respectivas reglamentaciones locales, a fin de respetar las autonomías propias: Leyes orgánicas notariales vigentes sin detallar sus actualizaciones, por orden alfabético, a saber: Prov. Buenos Aires (dec.-ley 9020/1978), Catamarca (ley 3843), Ciudad Autónoma de Buenos Aires (ley 404), Córdoba (ley 4183), Corrientes (ley 1482), Chaco (ley 2212; ley 6519 modificatoria), Chubut (ley III 25), Entre Ríos (ley 6200), Formosa (dec.-ley 719), Jujuy (ley 4884), La Pampa (ley 3114), La Rioja (ley 6071), Mendoza (ley 3058), Misiones

(ley I-118), Neuquén (ley 1033), Río Negro (ley G 4193), Salta (ley 6486), San Juan (ley 3718), San Luis (ley XIV-0360-2004/5721), Santa Cruz (ley 1749), Santa Fe (ley 6898), Santiago del Estero (ley 3662), Tierra del Fuego (ley 285) y Tucumán (ley 5732).

Cito nuevamente a Sebastián J. Cosola, quien bajo el título “La importancia de las leyes notariales argentinas”, nos explica: “Nuestro país cuenta con leyes en cada provincia, diferenciándose de otros que reconocen una ley nacional notarial. Cada una de esas leyes prevé los métodos de redacción de las escrituras, de la incorporación de los documentos anexos, de las modalidades en la confección de las mismas —color de la tinta, espacios en blanco, guarismos, abreviaturas, forma de las firmas, etc. y también los deberes de encuadernación con métodos precisos de seguridad— para evitar que una catástrofe como el incendio o la inundación arruinen el protocolo de conserva, guardia, custodia o archivo. A ellas se remite en razón de la máxima brevedad” (12). Hago extensivo el comentario a todos los aspectos que regulan las leyes orgánicas notariales que he citado precedentemente.

VI. Relevamiento del notariado nacional y el uso de tecnologías disponibles

Conforme a un relevamiento que he efectuado hace días, en nuestro país —salvo provincia de Buenos Aires y Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que se colocan a la vanguardia en materia de plataformas y firmas digitales para todos sus colegiados; Córdoba, en la que se ha llevado adelante un proceso por parte del Colegio de Escribanos como agente de Registro y la gran mayoría de los escribanos cuentan con firma digital, habiéndose realizado hasta antes de la declaración de pandemia, gestiones avanzadas con el Registro de la Propiedad Inmueble, para la aceptación de testimonios digitales (13) y Santa Fe (primera circunscripción), que desde el año pasado se convirtió en autoridad de registro y distribuyó *token* a todos sus colegiados para contar con firma digital—los colegios notariales han

comenzado recientemente a implementar el uso de la firma digital para miembros de consejos directivos en algunos casos y/o legalizadores de firmas en otros, a fin de poder realizar el apostillado según el Tratado de La Haya.

Recordemos que hace años se aborda el tratamiento de las “nuevas” tecnologías, documentos electrónicos y digitales, pues constituyen temario de diversos certámenes jurídicos notariales. Asimismo, se han creado en distintas universidades diplomaturas destinadas a su estudio y existen valiosos aportes doctrinarios que constituyen verdaderas obras jurídicas al respecto (14). Y tantos otros de fondo que deberían repasarse (15).

El tema de firma digital, documentos digitales y electrónicos ha sido objeto de la capacitación brindada por el Consejo Federal del Notariado Argentino/Federación, a todos los colegios notariales del país durante la gestión 2018/2019, con reuniones periódicas presenciales a cargo de profesionales especializados.

Además, el 13 y 14 de diciembre de 2018, se llevó a cabo en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires la tercera y última Asamblea Ordinaria de dicho año del Consejo Federal del Notariado Argentino. Asistieron los miembros de la Junta Ejecutiva, presidentes y representantes de los veinticuatro colegios de escribanos del país e instituciones que participan del Consejo. En su marco, se brindó un foro sobre modernización y firma digital que estuvo a cargo de la licenciada María Paula Schiappapietra (de la Secretaría de Modernización del Estado) y los notarios Néstor Lamber, Walter Schmidt y Martín Giralt Font, que fue coordinado por el entonces secretario del CFNA (16).

VII. Opinión

Celebro las iniciativas de los colegios de escribanos de Provincia de Buenos Aires, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Córdoba y Santa Fe (primera circunscripción), colo-

cándose a la vanguardia de actuación sobre modernización y firma digital.

Entiendo que la iniciativa de CABA debe considerarse como un punto de partida de nuevas y mejores posibilidades, debiendo ser valorada por los actores del notariado nacional con el objeto de ofrecer y compartir propuestas superadoras, en los aspectos que consideren necesarios.

Existen diversos ejemplos de usos eficientes —he citado algunos en el presente trabajo— que, debidamente acordados con las autoridades estatales, promoviendo las modificaciones legislativas correspondientes, garantizarán la debida prestación de nuestra función pública notarial, como servicio para la comunidad. Todo ello bajo el declarado propósito de afirmar la seguridad jurídica que solo nuestra función puede brindar, como ya lo tiene resuelto el Estado, desde la entrada en vigencia del Código Civil Argentino el 01/01/1871 y ratificado luego por el Código Civil y Comercial de la Nación a partir de 01/08/2015.

Si bien es cierto que la pandemia ha acelerado la necesidad de adaptarse a las circunstancias del contexto en el que vivimos, también lo es que después de la restricción bajo aislamiento social preventivo y obligatorio, el cambio se percibe inevitable.

No desconozco la desigualdad de las distintas jurisdicciones de la Argentina; no obstante, en estos tiempos más que nunca se impone actuar con solidaridad, brindando las ayudas necesarias a los colegios con menos recursos para la implementación de la modernización, entendida esta en sentido amplio y referida, naturalmente, a las tecnologías disponibles. El ejemplo español al que me he referido en el apart. IV, adaptado a nuestra normativa e idiosincrasia, podría constituir un buen comienzo.

Cita online: AR/DOC/1666/2020

{ NOTAS }

(10) Cosola, en su comentario al art. 301 del Cód. Civ. y Com., expresa: “*I. Deberes notariales de ejercicio*. El artículo resume *in extenso* una serie de deberes notariales descriptos en las leyes notariales respectivas, dando así lugar a la ubicación de los mismos de manera específica dentro de la legislación de fondo. Así, se comienza por advertir que las declaraciones de los comparecientes deben ser recibidas por el notario y no por persona interpuesta generalmente el oficial primero, el o las secretarías/os, etc. Se extiende esta premisa a todas las partes que integren el acto, los representantes, los testigos, cónyuges y cualquier otro interviniente. Esto es así, y sin dudas así debe serlo, en razón de la protección que merecen esas declaraciones las que una vez documentadas gozarán del amparo de la fe pública. Esto además se relaciona con la parte más importante del desarrollo de la función notarial hoy de asesoramiento, información, concejo, imparcialidad, independencia e integración de la legalidad” (*ibid.*).

(11) En su comentario al art. 306, Cosola expresa: “El tema planteado es un tema central del estudio del derecho notarial y más específicamente, de la responsabilidad notarial. En el código velezano, se preveía la fe de conocimiento, que, en origen, era de trato y fama, pero luego de muchos debates interesantes, se reformula el artículo que se refería a esta institución notarial, en el año 2006, que pasa a denominarse fe o justificación de la identidad. Toda esta evolución que aquí resumo, ha generado, a lo largo de la historia del Código Civil, los más apasionantes debates, en razón de determinar, esencialmente, cuál es y hasta dónde alcanza la responsabilidad notarial civil por el defecto en la fe de conocimiento. Uno de los libros más importantes de nuestro país, escrito por Pondé, se refiere puntualmente a este tema con tantas aristas interesantes que merece ser releído una y otra vez. Pero también el tema ha generado debates importantes en la esfera de la responsabilidad

penal notarial, en materia de sustitución de personas, y algunas de las sesiones de la Academia Nacional del Notariado, que recuerde en este momento, con De Luca como expositor realmente son de indispensable lectura para comprender el verdadero alcance de la expresión fe de conocer. En definitiva, a toda la doctrina citada se remite para mayor profundización” (*ibid.*). Recomiendo la lectura de todos los comentarios al artículo indicados en nota 6.

(12) *Ibid.*

(13) Recomiendo leer el excelente trabajo de PICCÓN, Augusto L., “Testimonio digital”, presentado en las XX Jornadas Notariales Cordobesas desarrolladas en la ciudad de Córdoba los días 12 y 13/09/2019. Tema II: “El notario en el escenario digital”, así como las conclusiones del evento. Copio a continuación los links que contienen información, trabajos presentados y conclusiones: <http://escribanos.org.ar/20-jornadas-notariales-cordobesas/> <https://payfun.com.ar/20jornadasnotarialescba/>.

(14) Como, p. ej., las de: VENTURA, Gabriel B., “Certificado registral expedido con firma digital”, *Revista del Notariado*, 95, 2017; FALBO, Santiago - DI CASTELNOVO, Franco, “Nuevas tecnologías aplicadas a la función notarial”, Ed. Di Lalla, Buenos Aires 2019; BIBIANA, Luz Clara, “Ley de firma digital comentada”, Ed. Nova Tesis, Rosario, 2006; CABULI, Ezequiel, “Las nuevas tecnologías en el proyecto del Código”, LA LEY, 2013-A, 893; CONSENTINO, M. - GIRALT FONT, M. (2017), “La firma digital en el nuevo Código Civil y Comercial”, *Revista del Consejo Federal del Notariado Argentino*; FALBO, Santiago, “Protocolo digital: nuevas tecnologías y función notarial: Otorogamiento del documento notarial digital y circulación electrónica del documento notarial”, *Revista Notarial*, 979, La Plata, Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires, enero-abril 2015; *Revista Notarial*, 95, 2017, Colegio de Escribanos de la Provincia de Córdo-

ba; FARRES, Pablo, “Ley de Firma Digital comentada y concordada”, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2005; DUMEYNIÉU, Natalia M. I. - ROBLEDO, Analía A., “El notario en digital”, presentado en la XXIII Jornada Notarial Argentina, Bariloche, 2018; FARRES, Pablo, “Firma Digital”, Ed. LexisNexis, Buenos Aires, 2005; FRASCHETTI, Alejandro, “La Ley de Firma Digital y las presunciones de autoría e integridad”, JA, del 25/2/04, p. 45; GIRALT FONT, Martín J. “Certificación notarial de firma digital”, *Revista Notarial*, 879; GIRALT FONT, M. J. - SÁENZ, C. A., “Las nuevas tecnologías, la firma y el Notario”, *Noticias del Consejo Federal del Notariado Argentino*, abril 2013, 49; MOISSET DE ESPANÉS, Luis - MÁRQUEZ, José F., “La formación del consentimiento en la contratación electrónica”, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2004; PONCE DE FAUSTINELLI, Marcia Isabel, “El documento electrónico”, *Revista Notarial del Colegio de Escribanos de Córdoba*, 72, 1996; VENTURA, Gabriel B., “Firma digital - Análisis exegético de la ley 25.506/2001 (Ley 25.506 - Firma Digital. BO 14/12/2001)”, todas ellas citadas y más por el escribano Augusto L. PICCÓN en su trabajo referenciado en la nota anterior.

(15) GIMÉNEZ ARNAU, Enrique, “Introducción al derecho notarial”, Ed. Revista del Derecho Privado, Madrid, 1944; GONZÁLEZ, Carlos E., “Derecho notarial”, Ed. La Ley, Buenos Aires, 1971; NÚÑEZ LAGOS, Rafael, “Documento público y autenticidad de fondo”, *Revista del Notariado*, 727, 1973; GARCÍA CONI, Raúl R., “El porqué de la escritura pública”, *Revista del Notariado*, 777, 1981; PONDÉ, Eduardo B., “Origen e historia del notariado”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1967, p. 34; ZINNY, Mario A., “El acto notarial (dación de fe)”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 2000, 2ª ed.; PELOSI, Carlos A., “El documento notarial”, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1997, 3ª reimp.; COURTIAL, Gastón, “Presente y futuro de la profesión notarial”, *Revista Notarial*, 804, 1986; PELOSI, Carlos A., “La responsa-

bilidad disciplinaria del Escribano”, *Revista Notarial*, 710, 1970; LARRAUD, Rufino, “Curso de Derecho Notarial”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1966; GATTARI, Carlos N., “Manual de Derecho Notarial”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1988; ABELLA, Adriana, “Derecho Notarial - Derecho Documental - Responsabilidad notarial”, Ed. Zavallia, Buenos Aires, 2005; ARMELLA, Cristina (dir.), “Tratado de Derecho Notarial, Registral e Inmobiliario”, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998, 3 ts.; NERI, Argentino, “Tratado teórico práctico de Derecho Notarial”, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1969, 6 ts.; VENTURA, Gabriel B., “Testimonios y copias en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación”, Academia Nacional de Derechos y Ciencias Sociales de Córdoba, <http://www.acadec.org.ar>; PICCÓN, Augusto L., “Testimonios con obligaciones pendientes”, *Revista de Estudios de Derecho Notarial y Registral*, 5, año 5, Universidad Blas Pascal, 2018, todas ellas citadas y más por el escribano Augusto L. Piccón en su trabajo referenciado en nota 13.

(16) El foro fue titulado “Modernización - Firma digital - Trámites a distancia. Posicionamiento del notariado” y consta transcrita en la Revista del Consejo Federal nro. 66 de diciembre de 2018, ps. 12, 13 y 14 distribuida en soporte papel y obrante actualmente, en formato PDF, en la página web del Consejo Federal: http://www.cfna.org.ar/revistas_repository/noticias_del_notariado_-_num_66.pdf.

Certificado Notarial Remoto

APLICACIÓN DURANTE LA PANDEMIA DE COVID-19, EL ASPO Y MÁS ALLÁ..

Martín A. Rivero (*)

SUMARIO: I. Introducción: emergencia sanitaria y ASPO.— II. Marco normativo vigente previo a la pandemia.— III. Documentos Notariales Digitales (DND).— IV. Certificaciones notariales “remotas”. Utilización en tiempos de ASPO... ¿y más allá en el tiempo?— V. Eficacia probatoria de la “certificación notarial remota”.— VI. El uso de la tecnología y la actuación “a distancia” en otros ámbitos del derecho y de la sociedad.— VII. Función notarial, digitalización de los instrumentos, seguridad jurídica y seguridad informática. El rol del escribano ante la tecnología.— VIII. La ¿necesaria? implementación del CNR en el resto del país.— IX. Conclusiones. Propuestas de cambio. Homenaje.

I. Introducción: emergencia sanitaria y ASPO

La emisión de testimonios de escrituras públicas y certificaciones digitales de diversa índole ya estaba operativa en el ámbito del notariado de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA). A través del Sistema para la Generación de Documentos Notariales Digitales (GEDONO), que desarrolló el Colegio de Escribanos capitalino, los escribanos de dicha ciudad pueden extender certificaciones y testimonios digitales.

Dicho sistema entró en vigencia el 02/09/2019, pero hasta el día de hoy la generación de ese tipo de documentos notariales digitales había tomado muy poca trascendencia, debido a que en pocos organismos, y solo para determinados trámites, resultaba necesaria su presentación.

Incluso más allá de la creación del GEDONO, escribanos públicos de las distintas demarcaciones de todo el país tienen firma digital en el ámbito de su competencia, lo que les viene permitiendo la concreción de diversos trámites y la generación de diversos documentos válidos para tales fines, que hacen a su actuación cotidiana.

Pero el año 2020 trajo consigo cambios drásticos que nadie vislumbró, y ni el ámbito de los negocios jurídicos en general como el notarial en particular pudieron escapar a ellos.

El 11 de marzo del corriente año, día que nos parece allá lejos en el tiempo, la Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró el brote de coronavirus COVID-19 como “pandemia”.

La respuesta del Poder Ejecutivo Nacional (PEN) no se hizo esperar, y al otro día, a través del DNU 260/2020, se amplió la emergencia pública en materia sanitaria establecida por la ley 27.541, determinándose algunos casos en los que se debía guardar aislamiento obligatorio de 14 días (p. ej., personas que habían regresado de “zonas afectadas” o aquellas que habían tenido “contacto estrecho” con ellas), la suspensión temporaria de vuelos, la obligatoriedad para las personas que presenten síntomas compatibles con COVID-19 de reportar de inmediato dicha situación a los prestadores de salud, entre otras medidas.

Tan solo una semana después, en virtud del aumento de la velocidad en el agravamiento de la situación epidemiológica a escala internacional, y por encontrarnos ante una potencial crisis sanitaria y social sin precedentes⁽¹⁾, el PEN sancionó el DNU 297/2020, en virtud del cual se dispuso el “aislamiento social, preventivo y obligatorio” (ASPO) para *todas las personas* que habitan en el país o se encuentren en él en forma temporaria, quienes deberán abstenerse de concurrir a sus lugares de trabajo y

no podrán desplazarse por rutas, vías y espacios públicos, todo ello con el fin de prevenir la circulación y el contagio del virus COVID-19 y la consiguiente afectación a la salud pública y los demás derechos subjetivos derivados, tales como la vida y la integridad física de las personas.

A las más de 60 actividades y servicios que, a la fecha, han sido declarados esenciales en virtud de varias normas posteriores al DNU 297/2020, por decisión administrativa 467/2020 del jefe de Gabinete de Ministros se incorporó la *actividad notarial*, cuando ella se encuentre limitada exclusivamente a posibilitar el cumplimiento de las actividades y los servicios también declarados esenciales, debiéndose otorgar los actos notariales del caso solo con la intervención de las personas indispensables para ello, evitando todo tipo de reuniones.

A pesar del dictado de esta norma, gran parte de la sociedad aún no puede acceder a los servicios notariales para celebrar algún contrato o acto unilateral, por cuanto, para hacerlo, el objeto del requerimiento debe encuadrar en las actividades y los servicios declarados esenciales por las normas vigentes en materia de COVID-19 y ASPO, o ser de aquellas personas que deban atender una situación de “fuerza mayor”⁽²⁾, conforme al art. 6º, inc. 6º, del citado DNU 297/2020.

Estas personas cuyas actividades o servicios no están exceptuados del ASPO ven truncada la posibilidad de celebrar contratos y otorgar determinados actos unilaterales. Ello así, debido a que los bienes jurídicos protegidos “vida” y “salud pública” han sido puestos, como debe ser, por encima de cualquier otro derecho humano fundamental, por cuanto, básicamente, se ha restringido la libertad de circular, con las excepciones antedichas.

En el presente trabajo analizaremos la normativa vigente actual, la doctrina, la jurisprudencia, las novedades en el derecho comparado y las *aplicaciones prácticas de las herramientas notariales digitales* que lo titulan, así como su *potencial desarrollo e implementación en las distintas demarcaciones del país*, todo lo cual permite y permitirá a la población el ejercicio de derechos personales y patrimoniales a través de la contratación y el otorgamiento de actos jurídicos unilaterales sin entrar en colisión⁽³⁾ con las normas de orden público que la obligan a aislarse social y preventivamente, es decir, sin tener contacto físico con otras personas.

II. Marco normativo vigente previo a la pandemia

Tomándolo como punto de partida, y con base en su jerarquía en la pirámide que regula

la función notarial, el Código Civil y Comercial de la Nación (Cód. Civ. y Com.), en su art. 284, consagra la libertad de formas, con las excepciones relativas a las formas impuestas por la ley, según lo establece el siguiente art. 285 del mismo cuerpo normativo.

Conforme al art. 286, que regula la “expresión escrita”, esta puede tener lugar por instrumentos públicos o particulares, firmados o no, y “hacerse constar en cualquier soporte, siempre que su contenido sea representado con texto inteligible, aunque su lectura exija medios técnicos”.

En cuanto a la sede de la instrumentación, existe una extensa tradición, en cuanto a los documentos jurídicos, de que ellos consten en papel, situación que en los tiempos actuales ha comenzado a variar con fuerte intensidad por las innovaciones tecnológicas⁽⁴⁾.

Hay ya aquí en el Cód. Civ. y Com. una actualización de criterios, al considerar a la “expresión escrita” con especial énfasis, lo cual permite incluir en ella a toda clase de soporte, para poder recibir el impacto de las nuevas tecnologías. Se amplía entonces la noción de escritura, considerándose de esta forma, inclusive, la que conste o se visualice a través de medios electrónicos. Es interesante advertir que la propia noción de “soporte”, dentro del elemento corporal del documento o instrumento, ubica en la historia desde los primeros instrumentos (papiros, piedra, mármol, cuero) hasta los actuales, como los que ofrece el mercado electrónico. Por ello se aclara que el soporte tiene que ser representado con texto *inteligible*, muy a pesar de que para su lectura puedan ser necesarios diversos medios técnicos (en materia de firma digital, por ejemplo, tales medios son necesarios para la lectura tanto de la clave pública como de la clave privada)⁽⁵⁾.

Luego, el art. 288 dispone: “En los instrumentos generados por medios electrónicos, el requisito de la firma de una persona queda satisfecho si se utiliza una *firma digital*, que asegure indubitablemente la autoría e integridad del instrumento”.

Jorge H. Alterini, al comentar este artículo del Cód. Civ. y Com., sostuvo que parecía más previsor el art. 266 del Proyecto de 1998, que se hizo cargo de posibilidades de evolución técnica que incluso pudieran superar los estándares de la “firma digital”, ya que genéricamente expresaba en su segundo apartado: “En los instrumentos generados por medios electrónicos, el requisito de la firma de una persona queda satisfecho si se utiliza un método para identificarla; y ese método asegura razonablemente la autoría e inalterabilidad del instrumento”.

La motivación de esa norma coincide con lo que expuso oportunamente el autor citado: “Se prevé expresamente la posibilidad de que existan instrumentos públicos ‘digitales’. En este sentido el Código se abre a la realidad abrumadora de los documentos electrónicos, aunque con fórmulas abiertas y flexibles...”⁽⁶⁾.

El art. 289, al regular específicamente a los “instrumentos públicos”, enuncia entre ellos a “las escrituras públicas y sus copias o testimonios”, y a “los instrumentos que extienden los escribanos o los funcionarios públicos con los requisitos que establecen las leyes”. Y el art. 290 establece como requisitos de validez del instrumento público: la actuación del oficial público en *los límites de sus atribuciones* y de su competencia territorial, y las firmas del oficial público, de las partes y, en su caso, de sus representantes.

Se advierte que el inc. 2º del art. 289 vigente “reproduce prácticamente la redacción del inc. 2º del art. 979 del Código derogado, cuya fuente se reconoce en el art. 688, inc. 2º, del *Esboço* de Freitas. Esta norma requiere ampliar el concepto de instrumento público [...], permite incluir con carácter de instrumento público a cualquier documento que satisfaga las formalidades legales y sea extendido por un funcionario público competente. En primer término pueden incluirse en este inciso todos aquellos documentos emanados de los escribanos públicos o quienes cumplan iguales funciones que no sean escrituras públicas ni copias de estas: certificados (de firmas, documentos, existencia de personas o cosas, asientos de libros de actas, remisión de correspondencia, etc.), actas que se realicen en cumplimiento de mandatos judiciales y que, en consecuencia, no se redacten en el protocolo y cualquier otro instrumento emitido dentro del ámbito de su competencia”⁽⁷⁾.

Por su parte, la normativa local de la CABA, a través de la ley 404 Reguladora de la Función Notarial, tít. III: “De los documentos notariales”, Sección Primera, en su art. 59 establece que es notarial todo documento que reúna las formalidades legales, autorizado por notario en ejercicio de sus funciones y dentro de los límites de su competencia. Y, en el mismo orden de ideas, el art. 62 reza: “Los documentos podrán ser extendidos en forma manuscrita, mecanografiada o utilizando *cualquier otro medio apto para garantizar su conservación e indelebilidad* y que haya sido aceptado por el Colegio de Escribanos”.

Ya en la Sección Tercera: “Documentos extraprotoculares”, el art. 93 establece que esta clase de documentos notariales deberán ser extendidos en las hojas de actuación notarial que para cada caso determine el Colegio de Escribanos.

{ NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(*) Escribano titular de registro (CABA) y abogado (UBA). Maestría en Derecho Notarial y Registral (UB). Auxiliar docente universitario entre los años 2000 y 2006 (FDyCS-UBA).

(1) Textual de los considerandos del decreto.

(2) Que, para no extendernos en el tema, podríamos re-

sumir como una situación de urgencia o peligro en la demo-
ra, que no admita esperar a que termine el ASPO, a fin de
evitar el acaecimiento de un daño irreparable.

(3) No debemos olvidar que infringir el ASPO sin justifi-
cación eximente es considerado un delito penal.

(4) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Co-

mercial de la Nación comentado. Tratado exegético”, Ed.
La Ley, Buenos Aires, 2016, 2ª ed., t. II, versión electrónica,
comentario a los arts. 286 y 287.

(5) RIVERA, Julio C. - MEDINA, Graciela (dirs.), “Cód-
igo Civil y Comercial de la Nación comentado”, Ed. La Ley,
Buenos Aires, 2014, t. I, versión electrónica, comentario al

art. 286.

(6) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Co-
mercial...”, ob. cit., t. II, comentario al art. 288.

(7) LORENZETTI, Ricardo L. (dir.), “Código Civil y Co-
mercial de la Nación comentado”, Rubinzal-Culzoni Edit.,
Santa Fe, 2015, t. II, p. 125.

Y el art. 96 de la citada ley 404 define a los “certificados” (8) como aquellos que contienen declaraciones o atestaciones del notario y tienen por objeto afirmar de manera sintética la existencia de personas, documentos, cosas, *hechos y situaciones jurídicas percibidos sensorialmente* por el notario. Cabe aclarar que estos “certificados”, aunque necesitan de un requerimiento de persona interesada, por cuanto el escribano no puede actuar de oficio, no necesariamente conllevan la firma del requirente (9). Estos certificados solo son firmados por el escribano, quien los extiende en fojas de actuación extraprotocolares (10), que contienen varias medidas de seguridad y su firma y sello.

Todo lo expuesto se desprende, asimismo, del art. 20 de la ley 404, cuando determina que son *funciones notariales*, de competencia privativa de los escribanos de registro, a *requerimiento de parte* o por orden judicial, entre otras, las siguientes: “i) Recibir, interpretar y, previo asesoramiento sobre el alcance y efectos jurídicos del acto, dar forma legal y conferir autenticidad a las declaraciones de voluntad y de verdad de quienes rogaran su instrumentación pública; ii) Comprobar, fijar y autenticar el *acaecimiento de hechos*, existencia de cosas o *contenido de documentos percibidos sensorialmente*, que sirvieran o pudieran servir para fundar una pretensión en derecho; iii) Redactar y extender documentos que contengan declaraciones de particulares y expresiones del escribano autorizante, con forma de escrituras públicas, actas, copias testimoniadas o simples, certificados y documentos protocolares o extraprotocolares que tengan el carácter de instrumento público, conforme las disposiciones del Código Civil, esta ley u otras que se dictaren”.

A partir del análisis normativo y doctrinario desarrollado, podemos concluir categóricamente que nada impide la creación de *instrumentos públicos electrónicos con firma digital del funcionario público*, al menos en todo lo que no sea actuación protocolar. Y tan así fue que el Colegio de Escribanos de la CABA, con fecha 25/06/2019, aprobó el Reglamento Unificado de Actuación Notarial Digital y desarrolló el sistema GEDONO ya mencionado, lo que permitió la expedición en soporte digital de los documentos notariales extraprotocolares a los que se refiere el tít. III, Sección Tercera, de la ley 404.

III. Documentos Notariales Digitales (DND)

El sistema GEDONO, que se encuentra operativo desde el último cuatrimestre de 2019, permite a los escribanos de la CABA extender los documentos notariales extraprotocolares en formato digital, conservando, además, la posibilidad de hacerlo de la manera tradicional, esto es, en soporte papel, según lo demanden las necesidades de los propios requirentes. Podemos ejemplificar los más comúnmente solicitados: testimonios de escrituras matrices, certificaciones de firmas (ológrafas y digitales), certificaciones de reproducciones (fotocopias), certificaciones de domicilios fiscales, certificados de supervivencia, entre otros.

Esta “nueva” clase de documentos notariales son generados en un archivo con formato PDF y *firmados digitalmente* por los escribanos con un *software* especial y un *token* propio de cada notario, otorgado por la Autoridad Certificadora Raíz de la República Argentina, con

las medidas de seguridad informáticas correspondientes. A su vez, corresponde aclarar que poseen el mismo valor legal que los firmados en soporte papel, conforme a lo previsto por el Cód. Civ. y Com., las leyes notariales y sus disposiciones reglamentarias, dado que en ningún caso se modifica la naturaleza intrínseca de tales documentos.

Ergo, este “Documento Notarial Digital” (DND) en formato PDF tiene numerosas ventajas, entre las cuales podemos enumerar las siguientes:

1. Puede remitirse por correo electrónico, WhatsApp o cualquier otro medio electrónico que permita la remisión de archivos adjuntos, lo que facilita la circulación del instrumento público, tan necesaria para los más diversos trámites de la vida cotidiana.

2. Ese archivo adjunto es el original y puede ser enviado a cada destinatario que el interesado decida.

3. No “se pierde” el original, dado que se puede tener un respaldo de él en todos los soportes que el interesado posea.

4. Puede leerse con la aplicación Adobe Acrobat Reader, de descarga gratuita para todos los sistemas operativos.

5. Goza de presunción de integridad: la ley 25.506, a través de su art. 8º, presume, salvo prueba en contrario, que este documento digital no ha sido modificado desde el momento de su firma.

La firma digital no es la firma tradicional que conocemos (firma autógrafa), ya que entrelaza el texto y la autoría en un solo bloque, en una unidad inescindible (11).

Además de las ventajas enunciadas, a través del sitio web del Colegio de Escribanos de la CABA, cualquier receptor del DND podrá verificar su autenticidad a través del “Validador de Documentos Notariales Digitales” (VADONO), de acceso público para toda la comunidad. Específicamente, este sistema VADONO, con relación al DND que se valida, permite verificar: 1) que se encuentre expedido en una foja digital emitida por el Colegio de Escribanos a través de GEDONO; 2) que haya sido firmado digitalmente por el escribano autorizante en ejercicio de sus funciones; y 3) si tiene un DND rectificativo asociado.

IV. Certificaciones notariales “remotas”. Utilización en tiempos de ASPO... ¿y más allá en el tiempo?

Específicamente, uno de los objetivos principales del presente trabajo es explicitar las aplicaciones prácticas que el certificado notarial extraprotocolar remoto (12), digital o no, puede tener en la vida cotidiana de la ciudadanía.

Por su parte, el Colegio de Escribanos de la CABA, en virtud de la entrada en vigencia del ASPO, “relanzó” —si se nos permite el término— este tipo de certificaciones digitales a través del denominado Reglamento sobre Certificados Notariales Remotos (13), con la puntual finalidad de brindar una herramienta a la comunidad que permita contar con el servicio notarial en momentos en los cuales los requirentes no pueden concurrir con normalidad a las escribanías.

El Reglamento aclara expresamente que este tipo de certificados podrán ser requeridos en forma remota y digital, mediante la utilización de herramientas tecnológicas que aseguren la identificación del requirente, no siendo necesaria la firma del requirente a los efectos de habilitar la actuación del escribano. En este aspecto, cabe aclarar que la gran mayoría de los requerimientos de actuación extraprotocolar reiteradamente se hacen de forma remota, pudiendo citar, a título ejemplificativo, cuando un requirente solicita a su escribano una certificación de reproducciones o de un domicilio fiscal, etc. Son todas cuestiones que el escribano resuelve sin la necesidad de tomar la firma de su requirente y, la mayoría de las veces, son convenidas telefónicamente o por *e-mail*.

El asunto toma relevancia entonces en tiempos de ASPO, a la hora de necesitarse la materialización de ciertos actos jurídicos en que, pudiendo otorgarse en el marco de una videoconferencia, y por la importancia de los derechos y las obligaciones que se generan para las partes y sus efectos jurídicos propios, los otorgantes consideran necesaria la intervención de un notario, quien dotará de *eficacia probatoria calificada* al acto jurídico.

A su vez, hemos tomado conocimiento de que esta solución notarial ya está siendo solicitada como “requisito” para ciertos actos jurídicos, como el otorgamiento de cartas-poder para la representación de un accionista o consoportista en el ámbito de una asamblea a la que debe comparecer, y que ya se está celebrando por videoconferencia.

Esto significa que —sea un requisito impuesto por el ente destinatario del instrumento o sea una decisión de los otorgantes del documento para salvaguardar sus derechos—, cuando la naturaleza del acto amerite el requerimiento de su intervención, el escribano emitirá un certificado (digital o no, y tantos como sean necesarios) en el que constará aquello que percibió sensorialmente, en forma remota, a través de medios audiovisuales, dejando constancia de que:

1. Se ha comunicado por videoconferencia con determinadas personas, quienes dicen llamarse de determinado modo y su domicilio, y ser titulares del documentos de identidad que exhiben, cuya imagen fue remitida por medios digitales para su incorporación al certificado (14).

2. La videoconferencia fue grabada para conservarla como archivo, lo que deberá efectuarse con expresa autorización de todos los asistentes a ella, al darle inicio (15).

3. Los asistentes le han exhibido un instrumento físico y realizado una breve descripción de su contenido (16).

4. Los asistentes han firmado el instrumento físico descrito en el acto de la videoconferencia, y su imagen (escaneo en PDF) fue remitida por medios digitales al escribano para su incorporación a aquel.

Para una correcta realización de la videoconferencia, otra recomendación que podemos brindar al notariado es que, luego del requerimiento realizado por el interesado, la “reunión virtual” sea “organizada” por el escribano certificante en la plataforma digital

que él considere conveniente, generando una contraseña que informará a los asistentes para que aquella goce de la confidencialidad que el acto amerita. De esa manera, ser “organizador” permitirá al escribano no solo la potestad de grabar la videoconferencia, sino también “tener a mano” el documento que suscribirán las partes para poder compartirlo en pantalla, previo a su firma.

Claro está que quienes estamos en el quehacer notarial cotidiano sabemos que el escenario ideal implica —y es lo que recomendamos siempre fervientemente— que las personas hayan despejado sus dudas con anterioridad a la firma, obteniendo el asesoramiento previo de parte de quienes ellos consideren adecuado (17). En este caso, quizás no sea menester compartir el instrumento en pantalla más tiempo que el que sea necesario para que quede documentado en la grabación, por cuanto, si todos los asistentes firman un instrumento del mismo tenor, previamente ya discutido y consensuado, el escribano verificará tal situación al emitir la certificación con los instrumentos firmados por las partes que, posteriormente a dicha firma, le fueran remitidos electrónicamente en formato PDF.

Con relación al contenido del instrumento a firmarse, recomendamos, asimismo, que el escribano proponga al requirente y/o al autor que se deje constancia de que aquel se celebrará por videoconferencia ante el escribano, con mención de su nombre completo, matrícula, jurisdicción y su dirección de correo electrónico (u otro soporte electrónico donde pueda recibir archivos), donde le serán remitidos los documentos pertinentes (instrumentos firmados en PDF, foto de los DNI de los asistentes y toda otra documentación que resulte necesaria por la naturaleza del acto).

Ya dijimos que el escribano emitirá “un” certificado o “tantos como sean necesarios”. En efecto, para expedir un Certificado Notarial Digital, por cuestiones de índole técnica del GEDONO, al día de hoy solo se puede adjuntar un documento en formato PDF a cada certificado. Por este motivo, el escribano deberá emitir un certificado para cada ejemplar del instrumento privado que haya sido firmado (por uno o varios interesados). Entendemos que esta será una cuestión a resolver, en atención a la creciente demanda que esta nueva clase de DND tendrá en la sociedad.

Como solución alternativa a este inconveniente, que consideramos transitorio y estimamos será resuelto a la brevedad, el escribano podrá, a partir de los documentos adjuntos que le remitan los asistentes, generar un único PDF para adjuntar al certificado notarial digital. Pero esto ya es una cuestión más compleja, que requiere de conocimientos técnicos impropios —al menos por ahora— de la función notarial.

Nosotros consideramos más efectiva y prolija, como solución notarial para este tipo de contrataciones “virtuales”, la certificación de todo el hecho jurídico en el marco del cual se celebró el contrato, expidiéndose un solo documento notarial digital (un solo archivo), siempre que los medios técnicos lo permitan, de acuerdo con lo expresado en el párrafo anterior.

No obstante la opción digital comentada, ya explicamos la posibilidad de que estos certi-

{ NOTAS }

(8) Son los que más comúnmente se conocen como “certificaciones” (el significado es el mismo).

(9) Salvo, claro está, cuando el objeto del certificado sea justamente autenticar “firmas”. Esto es lo que se conoce como “certificación notarial de firma”, que en 2015 tuvo consagración en la legislación de fondo a través del art. 314, 2ª parte, del Cód. Civ. y Com., donde recibe equivalentes efectos jurídicos a la reconocida en juicio.

(10) En el ámbito de la CABA, son las fojas con detalles de “color verde”.

(11) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. II, comentario al art. 288.

(12) Por razones de índole metodológica y porque así se ha tomado conocimiento en los distintos ámbitos del derecho, principalmente debido a que es una de las denominaciones utilizadas por la reglamentación interna de la CABA, lo llamaremos indistintamente “Certificado Notarial Remoto” o “Certificación Notarial Remota” (CNR).

(13) Aprobado por resolución del Consejo Directivo con fecha 02/04/2020, fecha en la cual entró en vigencia.

(14) Salvo para el requirente que sea de conocimiento del escribano. En el caso de exhibición de DNI por una persona no conocida del escribano, se recomienda la previa consulta a la base de datos del ReNaPer para verificar la vigencia de ese DNI y la foto actualizada del requirente. No merece comentario el concepto de “documento idóneo” del art. 306 del Cód. Civ. y Com., por exceder el marco del presente trabajo. Pero sí cabe agregar aquí que para quienes declaren actuar en representación de otra persona no resultará obligatoria la legitimación de tal circunstancia,

aunque, claro está, podría hacerse según el caso.

(15) Recomendamos fervientemente tal grabación, aunque no es obligatoria.

(16) Aquí también hacemos otra recomendación, y sobre todo si la videoconferencia quedará grabada: compartir en pantalla el documento que será firmado por los requirentes.

(17) Efectivamente, en la mayoría de los casos, y sobre todo cuando hay un intermediario, los términos de los contratos se discuten a distancia y las partes se conocen recién en la escribanía, cuando comparecen a suscribirlo.

ficados notariales extraprotocolares puedan extenderse también en formato papel, en la ya conocida foja de actuación notarial dotada de todas las medidas de seguridad propias de este tipo de soporte (18). Esta clase de certificaciones en foja papel se vienen generando desde hace muchísimo tiempo, y son completamente útiles para toda clase de trámites.

Este modo alternativo de expedir los certificados notariales “de actuación remota”, esto es, en formato tradicional papel, podrá ser utilizado no solo por los escribanos de la CABA que no cuenten con firma digital, sino también por todos los escribanos de las distintas demarcaciones del país en cuya jurisdicción cuenten con normativa local similar a la ley 404 analizada. Y va de suyo que ello permitirá a aquellos notarios la posibilidad de brindar a sus requirentes este tan valioso servicio de dotar de fe pública a un acto “virtual”, tan importante como la celebración de contratos de locación inmobiliaria, sus prórrogas, adhesiones a fideicomisos, boletos de compraventa o señas, locaciones de servicios (p. ej., convenios de honorarios profesionales), la propuesta de una oferta, su aceptación y la comunicación respectiva, o el otorgamiento de una carta-poder y/o autorizaciones de diversa naturaleza, y toda clase de documentos a ser presentados ante personas jurídicas y entes de todo tipo, como lo son consorcios de propiedad horizontal, sociedades, entidades financieras, compañías de seguros, reparticiones públicas, el Estado, la AFIP y la ANSeS, por citar algunos ejemplos.

Estamos convencidos de que este tipo de certificaciones tendrán un impacto tal que es altamente probable que excedan la vigencia del ASPO. Pues, aunque este se “levante”, nos preguntamos cuán conveniente resultará para la comunidad poder celebrar contrataciones y actos unilaterales por la vía de esta clase de “certificaciones remotas”, más aún mientras el COVID-19 no se enfrente con una vacuna 100% efectiva y debidamente probada. Además, tras el fin del confinamiento, todas las personas inmunodeprimidas o, en su caso, que debieran mantener cuarentena, también podrían necesitar otorgar ese tipo de actos.

La respuesta a tal interrogante —creemos, al menos mientras duren las consecuencias de la pandemia— es afirmativa. Sobre todo cuando aún los científicos del mundo no están capacitados para afirmar el plazo en el que podrían culminar tales consecuencias.

V. Eficacia probatoria de la “certificación notarial remota”

Resulta propio de todo instituto o herramienta jurídica, más aún cuando son novedosos, la discusión doctrinaria sobre su eficiencia y eficacia, es decir, sobre su aptitud para producir los efectos jurídicos buscados por los interesados.

Con relación a la herramienta jurídica que nos ocupa, básicamente lo más importante a considerar y analizar es su eficacia probatoria. Por ello, y antes que nada, debemos ubicarnos al respecto en el Cód. Civ. y Com., que —creemos— la tiene ya receptada, razón por la cual la irrupción, la transcendencia y la utilidad de este mecanismo cobran aún más relevancia.

Dejamos ya establecido *supra* que el *Certificado Notarial Remoto (CNR)* es un instrumento público, por lo que cabe en primer lugar analizar el art. 296 del mentado cuerpo normativo: “El instrumento público hace plena fe: a) en cuanto a que se ha realizado el acto, la fecha, el

lugar y los hechos que el oficial público enuncia como cumplidos por él o ante él hasta que sea declarado falso en juicio civil o criminal...”.

De la norma claramente surge la plena eficacia probatoria de los siguientes aspectos, y que resultarán de un CNR debidamente expedido por un notario público, a saber:

1. *Acto*: es la videoconferencia en sí, y todo lo que el notario narre en el CNR que ocurrió en ella (a través de la percepción de sus sentidos).

2. *Fecha*: día en que ocurrió aquella, y que surgirá del CNR.

3. *Lugar*: es la ciudad de expedición del CNR, competencia territorial del notario, que no necesariamente tendrá que coincidir con la ubicación territorial de los asistentes al momento de la videoconferencia (19).

4. *Hechos cumplidos por el notario*: aquí no hay duda acerca de que todo lo que el notario manifieste como hecho por él goza de entera fe pública.

La problemática se plantea, entonces, con la definición de los *hechos cumplidos ante el notario*, es decir, si lo que el sujeto asistente a la videoconferencia “hace” en el lugar físico donde se encuentra goza de fe pública.

Jorge H. Alterini coincide en que estos hechos son los percibidos sensorialmente (para la doctrina mayoritaria, vista y oído; otros autores incluyen tacto, gusto, olfato) por el agente. *Se da fe de aquello que tiene aptitud para ser percibido* (20).

Por su parte, Julio C. Rivera y Graciela Medina sostienen que la dación de fe es perceptible por los cinco sentidos, y no solamente por los más comunes, que son la vista y el oído, por lo que *no deben restringirse las percepciones sensoriales* (21).

En otras palabras, el eje de análisis se corre hacia lo acaecido y “hecho” por el requirente y que el notario percibe por sus sentidos a través de una pantalla, debido a que todo ocurre “en vivo” a través de la videoconferencia.

Y esto es lo que en el ámbito notarial romano-germánico (en adelante, sistema notarial latino) choca con el *principio de inmediatez*, el que, *prima facie*, no permitía el otorgamiento de escrituras públicas ni certificaciones a distancia, al menos hasta ahora. Además, este principio notarial es uno de los pocos que no han sufrido mutaciones a lo largo de la historia. Es definido por el notario de Madrid, Antonio Rodríguez Adrados, de esta manera: *las personas que en cualquier concepto participan en el otorgamiento de una escritura pública, tienen necesariamente que estar en presencia del notario que la autoriza, y llevar a cabo en esa presencia notarial sus respectivas actuaciones en ella* (22).

Es decir que, por aplicación de este principio, en su definición tradicional, al analizar cuáles actos gozan de fe pública y cuáles no, se estaría realizando una disociación entre lo percibido por el notario a través de una pantalla y lo que ocurrió en el lugar desde donde esas imágenes se emitieron.

Ahora bien, cuando el notario constata hechos a través de una página *web* en un sitio de internet, o que pueden observarse en un programa de televisión, ¿no lo está haciendo a

través de una pantalla? ¿No se admite en estos casos su valor probatorio? Por supuesto que sí. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han admitido la prueba producida a través de esos medios audiovisuales, y esta ha sido base de pronunciamientos en gran cantidad de fallos.

La Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Azul, sala II, en un pronunciamiento referido al daño moral, tuvo por válido el contenido de los hechos comprobados por los escribanos que suscribieron *actas de comprobación de páginas de Facebook y cuentas de e-mail* donde estaban volcados los hechos originantes del daño (eran manifestaciones que acusaban al damnificado de haber cometido un delito penal). En esa línea argumental, la Cámara sostuvo (23):

— “...actas notariales de comprobación (fs. 17/21, 22/35, 36/38, 39/43, 44/57) y una de declaración (fs. 58/59) que, en cuanto instrumentos públicos, hacen plena fe de los hechos que el funcionario público relata o explica que pasaron en su presencia, hasta la prueba en contrario, criterio tanto del régimen anterior como del actual (arts. 979, inc. 2º, 993, 994 y ceds., Cód. Civil, y arts. 296, 310 y 312, Cód. Civ. y Com., invocado por el demandado). Esta sala se ha pronunciado afirmando que las actas notariales son instrumentos públicos que se diferencian de las escrituras por su contenido, ya que mientras estas últimas contienen manifestaciones de voluntad, es decir, negocios jurídicos, las actas solo registran hechos...”;

— “...las actas notariales son instrumentos públicos y, en consecuencia, gozan de la eficacia probatoria que dimana de tal carácter, tal como lo establece el art. 296, Cód. Civ. y Com. La norma es más que una aplicación pormenorizada de la regla general. Cuando el artículo dice que ‘el valor probatorio se circunscribe a los hechos que el notario tiene a la vista, a la verificación de su existencia y estado’ quiere decir que respecto a todo aquello que el notario cumplió en forma personal o percibió por sus sentidos (no limitado a la vista), su actuación hace plena fe hasta que sea declarado falso en juicio civil o criminal [...]. Por ende, y contrariamente a lo sostenido en el agravio, corresponde tener por válido el contenido de los hechos comprobados personalmente por los escribanos que suscribieron las distintas actas de comprobación...”.

— En la 41ª Jornada Notarial Bonaerense (24), celebrada en la ciudad de Tandil del 2 al 5/10/2019, al tratarse el Tema 4, coordinado por Gabriel Clusellas y Guillermo M. Álvarez, titulado “Incidencia de las nuevas tecnologías en los deberes funcionales del notario y el rol del Colegio de Escribanos. Reforma de las normas de organización notarial”, Cecilia Gutiérrez, Ismael Lofeudo, Yamila E. Martínez, María Victoria Ponce y Verónica Szeinfeld presentaron el trabajo denominado “Las actas notariales como instrumentos probatorios de jerarquía para la preservación del rastro digital”, del cual queremos rescatar lo siguiente:

— En la causa 679/11, “G. SRL y otros s/ art. 109 Cód. Penal”, del 06/06/2011, la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal, sala IV, expresó: “de las *impresiones de los sitios web* acompañadas *certificadas por escribano*, surgen claramente los términos utilizados y la fecha en la que habrían sido publicados”.

— En un interesante trabajo, el Dr. Federico A. Borzi Cirilli analiza un caso testigo sobre

manipulación de evidencia digital, y, sin dejar de considerar importante la presencia de peritos informáticos para la extracción de las pruebas digitales, expresó: “Quizás una de las herramientas para obtener cierta *seguridad en la obtención de prueba electrónica* pueda ser los escribanos, de modo *que el acceso a la información se haga directamente por el notario* y desde un equipo del profesional”.

— Asimismo, la licenciada en Sistemas de Información y perito en Sistemas Informáticos del Poder Judicial de la Nación del Distrito de San Martín y Morón, Patricia M. Delbono, al analizar la tarea de los peritos informáticos en el proceso, se manifiesta partidaria de la *presencia de un notario para brindar a la prueba “un marco legal de primer nivel”*.

Hace poco más de cinco años, desde la Unión Internacional del Notariado (25), al tratar “La escritura pública electrónica”, la cual fomentaron con base en la experiencia francesa del sistema “tele@cte”, se ha sostenido que la firma digital “de los otorgantes puesta a distancia y sin presencia del notario en intermediación de lugar y tiempo (aunque después el notario tenga cierta intervención) no facilita la correcta identificación, ni la información del consentimiento, ni garantiza que quien utiliza el dispositivo de firma sea su titular y no otra persona distinta que se ha apoderado del dispositivo, con la consecuencia de que se rompe la llamada ‘cadena de autenticidad’” (26), haciendo saber en forma expresa a la comunidad notarial, entre esta y otras conclusiones, su crítica a la función notarial a distancia.

Pareciera que, por aplicación del principio de inmediatez, estarían salvadas las posibilidades de que ocurra una sustitución de personas o un vicio del consentimiento. Sabemos que eso no es así, y que se podría poner en duda que determinado sujeto suscribió un documento en una videoconferencia, como a veces también se pone en duda cuando se firma en presencia física del escribano.

El punto para evitar eso, o al menos morigerar ese efecto no deseado, tanto en el ámbito físico como en el virtual, es que el escribano tome todos los recaudos que estén a su alcance para identificar correctamente a los asistentes o comparecientes, así como para individualizar el documento otorgado. Y, en caso de demostrarse que el escribano no tomó todos los recaudos que tenía a su alcance para lograr esa correcta identificación e individualización, será responsable (27). Esto es sobre lo que hay que trabajar, pues tales recaudos deben ser legislados luego de darse el merecido debate que el asunto amerita, en el marco de discusiones profundas y enriquecedoras, con el fin de encontrar los que brinden *la mayor seguridad técnica posible, que redundará, por supuesto, en la seguridad jurídica deseada*.

Una vez más en nuestra historia jurídica, *el derecho acompañará los cambios impuestos por las necesidades de la comunidad*.

Los grandes cambios requieren siempre enormes esfuerzos para la adaptación a ellos. Y a veces pareciera que tales esfuerzos solo pueden darse cuando ocurre algo de inusitadas magnitudes.

Y lamentablemente llegó la pandemia de COVID-19, pero, con ella, nuevas experiencias en países miembros del notariado latino, los que rápidamente tuvieron que tomar medidas

{ NOTAS }

(18) Estas fojas se expenden exclusivamente por los colegios, numeradas, rubricadas, foliadas, con recaudos de seguridad interna y con control interno de las entregadas a cada escribano, e incluso la fecha de esa entrega (son controles similares a la expedición de hojas de protocolo). Para las fojas digitales, el control es similar.

(19) El escribano es el único que tiene que cumplir con el requisito de competencia territorial, ya que es el agente

público en ejercicio de funciones fedatarias, y debe hacerlo al momento de asistir él a la videoconferencia y luego al expedir el CNR.

(20) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. II, comentario al art. 296.

(21) RIVERA, Julio C. - MEDINA, Graciela (dirs.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. I, comentario al art. 296. El destacado es nuestro.

(22) Esta es la definición del principio aportada, al menos, por la corriente tradicional o “clásica” del notariado latino; véase al respecto: <http://www.ehnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-10/2705-principios-notariales-el-principio-de-inmediatez-0-020750132408691693>.

(23) Sentencia en autos caratulados “D., N. c. M., M. A. s/ daños y perj. del./cuas. (exc. uso aut. y Estado)”, causa 62.236, disponible en <https://www.erreius.com/Jurisprudencia/documento/20171109104135217>.

(24) Véase <http://www.jnb.org.ar/41/trabajos.html>.

(25) Asamblea de la UINL, celebrada en Budapest, octubre de 2014.

(26) *Revista Notarial del Colegio de Escribanos de la Provincia de Córdoba*, nro. 95, 2017.

(27) Véase al respecto *infra*, el apart. VII: “Función notarial...” del presente trabajo.

de excepción al tradicional principio de intermediación notarial para poder dar soluciones a sus comunidades y requirentes.

Ergo, estas nuevas circunstancias imperantes mundiales han vuelto a poner en el tapete esta discusión jurídica, lo que muy probablemente nos lleve a *redefinirlo*, de una vez por todas. Acaso, si estuviesen vivos los grandes juristas de antaño, ¿seguirían definiendo del mismo modo el principio de intermediación notarial? Esto ya está ocurriendo en varios países del mundo.

Tal es el caso de Brasil, en el Estado de Santa Catarina, el pasado 1 de abril del corriente 2020, se celebró la primera escritura pública de compraventa inmobiliaria totalmente electrónica, realizada mediante videoconferencia entre el notario y las partes interesadas (28). Cabe aclarar que este país ya tenía establecido previamente el protocolo digital —al igual que Francia—, y que justamente aquel Estado es donde mayor auge tuvo la digitalización de la función notarial.

Respecto de la experiencia europea en tiempos de pandemia, en Bélgica también se está utilizando la videoconferencia para realizar actos notariales de forma remota. En ese país, el acto por videoconferencia es una solución no solo para los actos de venta, sino también para la creación de una empresa, la liquidación de un patrimonio, entre otros (29).

En España, el Consejo General del Notariado ha adoptado por unanimidad un acuerdo que permitirá otorgar testamentos, poderes y revocatorias y actos societarios ante el notario mediante videoconferencia, así como autorizar electrónicamente pólizas para la financiación de empresas y particulares (30).

Ahora bien, dejando un poco de lado el derecho comparado, y volviendo al argentino, también hay otras normas en el Cód. Civ. y Com. que otorgan fuerza probatoria al CNR.

Tal es el caso del art. 314, cuyo final de la primera parte establece: “La autenticidad de la firma puede probarse por cualquier medio”.

A continuación, en su segunda parte, prescribe: “El reconocimiento de la firma importa el reconocimiento del cuerpo del instrumento privado. El instrumento privado reconocido, o declarado auténtico por sentencia, o cuya firma está certificada por escribano, no puede ser impugnado por quienes lo hayan reconocido, excepto por vicios en el acto del reconocimiento. La prueba resultante es indivisible. El documento signado con la impresión digital vale como principio de prueba por escrito y puede ser impugnado en su contenido”.

A su vez, dicta el art. 319: “El valor probatorio de los instrumentos particulares debe ser *apreciado por el juez* ponderando, entre otras pautas, la congruencia entre lo sucedido y lo narrado, la precisión y claridad técnica del texto, los usos y práctica del tráfico, las relaciones precedentes y la confiabilidad de los soportes utilizados y de los procedimientos técnicos que se apliquen”.

El medio de prueba más corriente es el co-tejo con firmas indubitadas, aunque pueden emplearse otros medios de prueba. Las citadas normas han consagrado una amplia libertad para la prueba (31).

Es necesario que los instrumentos privados, para ser oponible a terceros, tengan una fecha cierta. Y el Cód. Civ. y Com. ya no brinda las fuentes de la fecha cierta; es el juez quien deberá apreciarlas, consagrando una firme tendencia doctrinaria. El legislador ha optado —sabiamente— por dejar librada la solución al criterio judicial, ya que el valor probatorio no se deriva de un concepto que pueda sintetizarse, sino que surge de un conjunto de factores (32).

Desde una perspectiva estrictamente dogmática (33), quizás de un modelo ideal, el valor probatorio del instrumento (excluyendo los elementos propios del acto que contenga) se integra con la suma de varios factores, entre los cuales pueden citarse:

— La sede material de la fijación o registro (papel, cintas, elementos electrónicos o magnéticos, etc.) debe reunir los requisitos de seguridad en cuanto al acceso de lo registrado y brindar permanencia, legibilidad, inalterabilidad y libre acceso al contenido.

— Que esa redacción haya sido consensuada por los intervinientes, previa lectura del documento.

— La firma de todos los intervinientes.

Y efectivamente, el CNR, con los procedimientos explicitados, reúne estos factores en la generación del instrumento privado que lo acompaña.

Hasta aquí podemos resumir, inequívocamente, que, por aplicación de la norma positiva, el CNR y la certificación notarial de firma tradicional no tienen el mismo valor probatorio. Al primero, como mínimo, le cabe el encuadre en la primera parte del art. 314, y a la segunda le caben las prescripciones del mismo artículo, segunda parte, donde es asimilada en sus efectos al reconocimiento de firma en juicio.

Sin embargo, aun cuando se insistiera en que el objeto de certificación en el CNR es lo que el notario percibe por sus sentidos en una videoconferencia (34), creemos que ningún operador del derecho podrá negar la fuerza probatoria del instrumento privado que acompaña al CNR, *en cuanto a su autoría y a su contenido*. Es que la prueba integra, entre otras concepciones, el hecho de producir ante el juez el elemento de convicción del que surge la existencia de un derecho (35).

Por las razones expuestas, estamos convencidos de que la “certificación notarial remota” es un *medio alternativo de reconocimiento del “cuerpo del instrumento privado”*, es decir, del otorgamiento del acto jurídico que lo acompaña, no previsto expresamente por el art. 314 del Cód. Civ. y Com., aunque sí de manera im-

plicita. Estamos convencidos de que esto será lo que en definitiva interpretarán los tribunales, a partir de todas las innovaciones que en la materia se están dando, no solo en el plano tecnológico, sino también en el jurídico, nacional e internacional. Eso, claro está, para el hipotético caso de que una CNR sea desconocida y deba ser judicializada (36).

Definitivamente, aunque este mecanismo no resulte técnicamente la “firma certificada por escribano” de la segunda parte de la norma en análisis, es claramente una “nueva” *figura jurídica probatoria*; es una categoría que “se aloja en un lugar intermedio entre ambas partes del art. 314”. Sobre todo porque estamos convencidos de que la *interpretación armónica* de todas las normas analizadas, tanto las preexistentes como las actuales de emergencia sanitaria, le conceden una *fuerza probatoria más que calificada y especial*, en un todo de acuerdo con las necesidades coyunturales de la sociedad. Ello es así, también, debido a que —como hemos visto y desarrollado con creces, y sobre todo con los numerosos casos de países que han ya adoptado estos otorgamientos a distancia ante un notario público, circunstancias todas que no podemos soslayar— *la certificación notarial digital de actuación remota es un instrumento público*.

A mayor abundamiento (37), y aun reconociendo que este mecanismo no es una certificación de firma en el sentido estricto de la segunda parte del art. 314, ¿se podría disminuir su fuerza probatoria cuando justamente se ha llegado a sostener que en la certificación de firma el escribano no certifica el “contenido” del documento, sino la firma del autor? (38). Claramente no. Por el contrario, su fuerza probatoria es calificada, no solo por las normas jurídicas positivas citadas, sino también por lo que el *procedimiento para su expedición* implica. Tal proceso, que será también uno de los aspectos a analizar por el intérprete, implica incluso que los asistentes a la videoconferencia y otorgantes del acto jurídico (39) envíen al notario el instrumento firmado, quien corroborará que todos esos instrumentos recibidos electrónicamente sean de idéntico tenor al momento de autorizar la certificación. En este orden de ideas, no debemos olvidar que *el principio general del instrumento privado reconocido es que no puede ser impugnado por los mismos que lo reconocieron* (40).

Estamos en presencia de un nuevo mecanismo de otorgamiento de actos jurídicos que, creemos, ha llegado para quedarse. Por esta razón, los escribanos tienen que estar a la altura de estos “vientos de cambio” que trajo el COVID-19 y facilitar a sus requirentes tal mecanismo, sin pánicos (41) ni rodeos.

Las *necesidades actuales de la sociedad* le han “marcado la cancha” al notariado en el mundo entero, o —mejor dicho— le *han modificado “el campo de juego”*. Pues han obligado a *redefinir el principio de intermediación* y han exigido que el servicio notarial sea prestado, con todas las medidas de seguridad que el notario tenga a su alcance, a través de una videoconferencia.

El tít. II del Libro Tercero del Cód. Civ. y Com., destinado a los contratos en general, todavía nos trae más normas que, siguiendo la línea de lo que venimos desarrollando, otorgan eficacia probatoria a los CNR. Es así que, en el capítulo destinado a la prueba de los contratos, los arts. 1019 y 1020 consagran normas positivas que avalan todo lo dicho hasta aquí.

El art. 1019, titulado “Medios de prueba”, ins-taura la regla de que *los contratos “pueden ser probados por todos los medios aptos* para llegar a una razonable convicción según las reglas de la sana crítica, y con arreglo a lo que disponen las leyes procesales, excepto disposición legal que establezca un medio especial. Los contratos que sea de uso instrumental no pueden ser probados exclusivamente por testigos”.

Aquí no se enumeran los medios concretos de prueba de los contratos, como lo hacían los arts. 1190 a 1194 del derogado Cód. Civil, con lo cual todo medio eficiente estará disponible para probar el acuerdo de que se trate. Este nuevo art. 1019 se complementa con lo dispuesto por los arts. 284 a 319 del Cód. Civ. y Com., que regulan las formas del acto jurídico, muchos de los cuales hemos ya analizado.

Dada la rapidez del avance tecnológico, resulta prudente en la actual redacción no haber enunciado los medios de prueba para dejar abierta la posibilidad de agregar los que alcancen grado suficiente de certeza para acceder a los tribunales (42), ya que, al ser general y abierta, es más adecuada a la actualidad de medios probatorios disponibles (43).

La incorporación del sistema de la sana crítica en la ponderación de la prueba trata de generar en el ánimo del juez una certeza, no lógica o matemática, sino psicológica, sobre la existencia y el contenido del contrato. Esas reglas constituyen lo que podría denominarse sistemas como los de “la sana crítica”, “la íntima convicción”, “la apreciación en conciencia”, “las máximas de experiencia”, por citar solamente los usos más habituales de racionalización (44).

Así lo ha meritado también la jurisprudencia, al sostener que “El art. 1019 del Cód. Civ. y Com. puso fin a cualquier discusión sobre el tema probatorio en punto a los contratos no formales, al admitir ‘cualquier medio de prueba’ siempre que sea razonable, según las reglas de la sana crítica” (45).

En el mismo orden de ideas, y con relación a la apertura de los medios de prueba, sostiene Jorge H. Alterini en su “Código comentado” ya citado que la eliminación de la exigencia del doble ejemplar se remonta al primer Proyecto de Unificación Legislativa Civil y Comercial de 1987, donde se entendió que era “incompatible con las necesidades del tráfico”, ya que la aplicación irrestricta de esa exigencia podría frustrar la concreción de negociaciones bilaterales en las que no se tomó la precaución de generar el doble ejemplar.

Sigue el art. 1020: “Los contratos en los cuales la formalidad es requerida a los fines pro-

{ NOTAS }

(28) Véase <https://onpi.org.ar/brasil-primera-escritura-totalmente-electronica/>.

(29) Véase <https://onpi.org.ar/la-mayoria-de-los-estudios-notariales-tienen-sistema-de-videoconferencia-para-realizar-actos-notariales-de-forma-remota/>.

(30) Véase <https://onpi.org.ar/espana-el-notariado-propone-consentir-testamentos-por-videoconferencia-y-la-autorizacion-electronica-de-las-polizas-para-la-financiacion-de-empresas-y-particulares/>.

(31) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. II, comentario al art. 314.

(32) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. II, comentario a los arts. 317 y 319.

(33) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. II, comentario al art. 319.

(34) Para esta línea argumental, en el CNR el escribano

no puede certificar la firma del requirente ni el contenido del instrumento.

(35) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. II, comentario a los arts. 286/7.

(36) Nos preguntamos si alguna vez ocurrirá que una persona que asistió a una videoconferencia organizada por un notario público a requerimiento de parte interesada, y que luego sea certificada con los procedimientos desarrollados en el presente trabajo, llegue a negar tal asistencia y lo que en definitiva haya hecho allí (por ejemplo, la firma del documento privado de que se trate).

(37) Aunque nos gusta ser concisos, la trascendencia del tema —creemos— amerita explayarse.

(38) No es objeto del presente trabajo tratar el tema, pero podemos resumir que, a pesar de la postura extrema citada, el notario público de tipo latino, al “certificar

una firma”, realiza un procedimiento complejo que implica, asimismo, el control de legalidad del documento, la identidad indubitable del firmante y su discernimiento para obrar, entre otras actividades propias por su rol de profesional del derecho en ejercicio de una función pública.

(39) Pueden estar presentes, asimismo, otras personas en calidad de testigos, personas que asesoran o acompañan al otorgante, e incluso los intermediarios de la negociación (corredores), etc., como suele ocurrir cuando el acto jurídico se celebra dentro del ámbito de la escribanía.

(40) RIVERA, Julio C. - MEDINA, Graciela (dirs.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. I, comentario al art. 314.

(41) El miedo, como herramienta para analizar en profundidad los cambios antes de implementarlos, es saludable. Lo que es indicador de un padecimiento, de un

problema, es el pánico que nos hace actuar de manera irracional. Además, hay que tener especial cuidado de no caer en este tipo de acciones contraproducentes, por la falta de conocimiento, por los rumores o por la información falsa.

(42) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. V, comentario al art. 1019.

(43) RIVERA, Julio C. - MEDINA, Graciela (dirs.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. III, comentario al art. 1019.

(44) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. V, comentario al art. 1019.

(45) CNCCom., sala D, 13/10/2015, “Red Celeste y Blanca SA c. Club Atlético River Plate Asociación Civil s/ ordinario”, ED del 11/12/2015, p. 5; DJ del 24/02/2016, p. 59; LA LEY, 2016-B, 15.

batorios pueden ser probados por otros medios, inclusive por testigos, *si hay imposibilidad de obtener la prueba* de haber sido cumplida la formalidad o si existe principio de prueba instrumental, o comienzo de ejecución”.

Coinciden Alterini, Rivera y Medina, en sus obras citadas, que se acogieron aquí las prescripciones del derogado Código Civil velezano en la materia, haciendo especialmente referencia a su art. 1191, el que estipulaba que podrían utilizarse los restantes medios probatorios del art. 1190 *si hubiese habido imposibilidad de seguir la forma ordenada*, entre otros supuestos. Insisten luego en que podría extenderse ese supuesto al caso de que se haya destruido, por caso fortuito, el documento probatorio del contrato.

La solución receptada en la norma en análisis encuadra en nuestra casuística de contratación a distancia, por lo cual encontramos más que sobrados argumentos para dotar de eficacia probatoria calificada a los contratos celebrados por videoconferencia con la asistencia de un escribano público que expide el CNR, ya que en estos casos hay: 1) imposibilidad de celebrar el acto en forma presencial física, por las limitaciones legales a la circulación ya desarrolladas, y 2) ejemplar original firmado por el otorgante, quien lo conservará en su poder.

Por último, el Cód. Civ. y Com., una vez más, exhibe su moderna redacción en el título siguiente, destinado a regular los contratos de consumo en particular, ya que consagra expresamente a los “contratos celebrados a distancia” en el art. 1105.

En efecto, toda la normativa analizada, y muy especialmente los arts. 286 a 288 del cuerpo normativo en cuestión, abren la puerta a la *contratación electrónica a distancia*. Así, el mentado art. 1105 reza: “Contratos celebrados a distancia son aquellos concluidos entre proveedor y un consumidor con el uso exclusivo de medios de comunicación a distancia, entendiéndose por tales los que pueden ser utilizados *sin la presencia física simultánea de las partes contratantes*. En especial, se consideran los medios postales, electrónicos, *telecomunicaciones*, así como servicios de radio, televisión o prensa”.

La norma establece como categoría al contrato de consumo celebrado a distancia, cuando el consumidor utiliza un medio de comunicación sin la presencia física simultánea de las partes contractuales, y de este modo “se hace cargo de *innovaciones tecnológicas y sociales que clamaban por ser reconocidas*”. El rasgo característico de esta modalidad de contratación estriba en la utilización de un medio de comunicación, que puede ser postal, electrónico o *cualquier elemento de tecnología telecomunicacional* (internet, telefonía fija o celular, mensajes de texto, etc.) que permita la adquisición o prestación de un servicio que no exija la presencia física simultánea del proveedor y el consumidor (46).

A continuación, el art. 1106 establece: “Siempre que en este Código o en leyes especiales se exija que el contrato conste por escrito, este requisito se debe entender satisfecho si el contrato con el consumidor o usuario contiene un *soporte electrónico u otra tecnología similar*”.

Se admite aquí, con claridad, que la satisfacción del requisito formal de la “escritura”

pueda obtenerse por un soporte electrónico o de tecnología similar, a los fines probatorios. Y se hace clara referencia a las nuevas formas de perfeccionamiento de contratos, con la utilización de nuevas tecnologías, contrataciones en línea, entre otros (47).

Por lo tanto, y luego de analizar todo el vasto compendio normativo citado, en consonancia con la jurisprudencia y la doctrina citadas y los nuevos desarrollos que ya se han implementado en el derecho comparado, podemos concluir que *es posible la contratación por videoconferencia u otros medios electrónicos a distancia*, y esta puede acreditarse y por lo tanto probarse por el medio que *las partes libremente decidan*. Y si tal contratación resulta instrumentada ante la *presencia “virtual” de un escribano público*, en los términos planteados, gozará de la *eficacia probatoria calificada* expuesta, con todos los argumentos ya vertidos.

VI. El uso de la tecnología y la actuación “a distancia” en otros ámbitos del derecho y de la sociedad

Hemos dicho, y es sabido, el impacto que ha tenido la pandemia de COVID-19 en el orden mundial. Sus efectos no se han hecho esperar en los ámbitos jurídicos de todo el mundo, y la Argentina no es la excepción. No solo el notariado ha implementado su actuación “a distancia” como herramienta para la continuación de la vida jurídica y contractual de las personas; también lo han estado haciendo otros organismos y entes con funciones públicas.

Un ejemplo emblemático es el de la Inspección General de Justicia, que a través de la res. gral. 11/2020, art. 3º, admite las reuniones de los órganos de administración y de gobierno de sociedades, asociaciones civiles o fundaciones, celebradas *a distancia mediante la utilización de medios o plataformas informáticas o digitales*, cuando sean celebradas con todos los recaudos previstos en los artículos anteriores (48), aun en los supuestos en que el estatuto social no las hubiera previsto.

Entre sus considerandos, cabe especial mención al que *exceptúa del principio de inmediatez* contenido en el art. 233 de la LGS, por cuanto la prohibición contenida en dicho artículo “tiene por finalidad *proteger el interés particular del accionista*, toda vez que se trata de facilitar la posibilidad de su participación en las asambleas”. Empero, “esta norma de protección del accionista no debe interpretarse de modo tal que se restrinjan sus derechos al extremo de convertirse en un obstáculo a su participación *de forma virtual o a distancia*. La interpretación de esta norma debe *alentar la posibilidad de que los accionistas participen* de las asambleas toda vez que esa es su finalidad”. Por lo tanto, “en la medida que se garantice la efectiva posibilidad para todos los accionistas de *acceder y participar de la asamblea de forma remota, a través de medios o plataformas digitales o informáticas*, bien puede entenderse que el acto asambleario se celebra dentro de la jurisdicción y en consecuencia cumple con lo prescripto por el art. 233...”.

Incluso ya en los Fundamentos del Cód. Civ. y Com., la Comisión encargada de redactar el Proyecto de Código Unificado y la modificación, entre otras, a la ley 19.550, integrada por los Dres. Ricardo L. Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco y Aída Kemelmajer de Carlucci, y designada por el dec. PEN 191/2011, al tratar el tema de las reuniones de integrantes de órga-

nos a distancia, sostuvo que “*La modernización que se propicia* se refleja en la modificación de los arts. 61 y 73 de la ley 19.550” (49).

Asimismo, sigue diciendo el firmante de la resolución general, Ricardo A. Nissen, que “la participación de los accionistas y el consecuente quórum del acto asambleario puede, asimismo, documentarse de modo razonablemente confiable por medios electrónicos o digitales, como, p. ej., mediante la *grabación en soporte digital...*”.

Consecuentemente, continúa asegurando que negar la posibilidad de que los acuerdos sociales se adopten de esta manera perjudicaría a toda la comunidad, por cuanto se estaría afectando el funcionamiento de las sociedades, como vehículos generadores de riqueza y desarrollo económico, poniendo en riesgo a todas las personas jurídicas, toda vez que la paralización de sus órganos colegiados se traduciría en la *dificultad de adoptar decisiones en un momento crítico de la economía nacional e internacional* (50).

Esta clase de fundamentos son los que han llevado también a los distintos poderes del Estado a ejercer sus funciones a distancia y por videoconferencia. Podemos citar una generosa cantidad de ejemplos: dictado de sentencias judiciales, acuerdos a celebrarse ante el Servicio de Conciliación Laboral Obligatoria (SECCLO), mediaciones prejudiciales, sesiones de los integrantes de los Poderes Legislativos en ámbitos de todo el país, entre muchos otros casos.

En el ámbito privado, son también muy asiduos los casos de capacitaciones virtuales, clases dictadas por las escuelas y universidades, exámenes, consultas médicas y psicológicas, asesoramientos profesionales de diversa índole, entre otros.

Entre las compañías de seguros, ya se ha adoptado la posibilidad de la utilización del CNR, poniéndose en marcha la emisión de pólizas con firma digital de escribano público y certificado de actuación remota, dado que, según su propio decir, “la actuación notarial prueba la autenticidad de la póliza y la capacidad del firmante, sumado a que pueden presentarse en cualquier lugar de nuestro país donde sean requeridas” (51).

Vemos aquí cómo el *principio de inmediatez* ha mutado para la Inspección General de Justicia, el Poder Judicial, el SECCLO, el Poder Legislativo... En fin, para toda la sociedad viene transformándose el concepto de “reunión” desde hace ya varios años. Y, no obstante que esta clase de resoluciones y decisiones se dictan en momentos de emergencia, establecen una doctrina y una interpretación que son fundamentales para la dinámica de la sociedad y que, en muchos de los casos, permanecerán “más allá” de este momento de crisis.

VII. Función notarial, digitalización de los instrumentos, seguridad jurídica y seguridad informática. El rol del escribano ante la tecnología

Corresponde aquí comenzar recordando que *la firma es un requisito esencial de los instrumentos, sean tanto públicos como privados*.

En consecuencia, estamos en condiciones de afirmar que este novedoso *método “videoconferencial” ante escribano público* de otorgamiento de actos jurídicos resulta fundamental, sobre todo en épocas de pandemia y prohibición de

circular, porque goza de dos características principales:

1. Permite cumplir con el requisito de “firma” a todas aquellas personas que no posean firma digital.

2. Y, aun cuando el otorgante cuente con firma digital, esta se realizaría en “presencia virtual” de un escribano público, con todas las *ventajas* que la intervención notarial conlleva: identificación y juicio de capacidad o discernimiento del otorgante, información del consentimiento (asesoramiento previo) y control de legalidad del instrumento, ya que de todo ello *el notario público es el único responsable* (52).

No es menos importante para nosotros destacar que la “firma digital” del otorgante del acto o sujeto negocial, por sí sola y sin intervención notarial, satisface el requisito de firma del art. 288. Empero, aun cuando cuenta con *presunción de autenticidad* (art. 7º, ley 25.506), el acto jurídico firmado digitalmente no estará acompañado de la fe pública que el notario podrá brindar con su actuación, con todos los alcances mencionados.

De esa manera, la *intervención del notario como tercero imparcial en ejercicio de un poder público* (53) cumple a las claras con una *función preventiva*, ya que evitará que se ataque el acto, por ejemplo, por la utilización indebida y fraudulenta de la firma digital, sin conocimiento de su titular, o por restricciones a su capacidad, etc. Desde una visión jurídica (y no informática), para que un negocio sea válido, no solo es necesario verificar la validación de las claves, sino que quien estampe la firma digital sea la persona titular de dicha firma, que “firme” con total discernimiento y que, además, el consentimiento a dicho negocio sea prestado libre y voluntariamente, es decir, sin vicios y con el asesoramiento previo (54).

La firma digital fue un avance temprano en nuestro país, ya que se incorporó mucho antes de la sanción del Cód. Civ. y Com., con la ley 25.506, de diciembre de 2001, cuyo art. 3º estatuye: “Cuando la ley requiera una firma manuscrita, esa exigencia también queda satisfecha por una firma digital. Este principio es aplicable a los casos en que la ley establece la obligación de formar o prescribe consecuencias para su ausencia”.

Pero también es cierto que —como todo avance— tiene sus limitaciones, cuya naturaleza alcanza con singular peso a los temas jurídicos. Y tales limitaciones pueden focalizarse en dos puntos:

a) Todavía no se ha llegado a poder vincular la firma digital con la persona viva. La firma digital es, en términos sencillos, un sello que puede ser utilizado por cualquier persona, sin consentimiento ni conocimiento de su titular. Se han propuesto —sin resultados hasta ahora— métodos de asignación a través de la retina del ojo, la saliva, la sangre.

b) Tampoco se han descubierto —hasta la fecha— técnicas que aseguren con plena certeza la imposibilidad de acceso por parte de personas no autorizadas, y certeza para evitar de modo pleno accidentes informáticos (cambios de intensidad del suministro eléctrico, obra de insectos, etc.). Por ello, todavía se utiliza de modo preventivo el sistema de *back up*, o sea, copias que permitan recuperar la información en caso necesario.

{ NOTAS }

(46) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. V, comentario al art. 1105.

(47) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. V, comentario al art. 1106.

(48) Esos artículos anteriores modifican el articulado de la res. gral. 7/2015, a los fines de admitir la inscripción de los estatutos que prevean tales reuniones a distancia, siempre que se garanticen y cumplan los requisitos allí ex-

plicitados.

(49) “Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación”, Ed. Del País, Buenos Aires, 2012, p. 197.

(50) Los destacados son nuestros.

(51) Véase al respecto <http://www.todoriesgo.com.ar/certificado-actuacion-remota-albacaucion/> o <https://100seguro.com.ar/albacaucion-avanza-con-opciones-digitales-en-el-marco-de-la-cuarentena/>.

(52) Claro que no ocurre lo mismo con las autoridades certificantes de las firmas digitales, y mal podría imponérseles tal responsabilidad, no solo porque sería de imposible realización, sino también debido a que no es propio de su rol, ya que no cumplen con los requisitos de acceso a la función y competencias que sí tienen los escribanos, impuestas por ley, y que son propios de su calidad de *profesionales del derecho*. Ver al respecto *infra*,

los fundamentos invocados por la Comisión Redactora del Cód. Civ. y Com.

(53) Y también como profesional del derecho independiente, al que le caben todas las responsabilidades legales.

(54) COSOLA, Sebastián J. - SCHMIDT, Walter C., “Coexistencia de dos mundos. El impacto del mundo digital en el ordenamiento jurídico”, *Revista del Notariado*, nro. 935, ene.-mar./2019, Buenos Aires, p. 125.

En síntesis, conforme al art. 288 del Cód. Civ. y Com., la plena admisión del instrumento informático queda subordinada a la obtención del grado de certeza que el texto exige (55).

Es por estas y otras razones que el rol del notariado, ante las nuevas tecnologías, tiene que ser más activo que nunca; de hecho, así está ocurriendo en muchos países que tienen consagrado el notariado de tipo latino como el nuestro, pues la seguridad jurídica que brinda con su función fedataria mal puede ser reemplazada o morigerada por el uso de las tecnologías.

El Dr. Alterini, en la obra citada, hace un minucioso análisis de las características del acto público. En primer lugar, asegura que las funciones atribuidas al órgano son ejercidas por el agente, cuyo acceso al cargo conlleva un minucioso procedimiento de selección, investidura y permanente auditoría. Uno de los pilares esenciales para el ejercicio de la función es el deber de imparcialidad, que deviene de las características de la estructura de poder público al que pertenece.

En segundo lugar, analiza las etapas del acto público, lo que le permite visualizar:

i) Que en aquellos casos en que la función incluye la intervención en actos de ciudadanos para garantizar la validez y eficacia de actos legislativamente seleccionados, implica el ejercicio del poder público.

ii) Que la función atribuida al órgano se realiza a través de agentes, cuyo acceso, selección, investidura y auditoría permanente dan garantías de la idoneidad moral y técnica de ellos.

iii) Que, al exigirse un procedimiento con rigurosas exigencias, también coadyuva a integrar no solo garantías técnicas, sino de todos los elementos implicados, tales como los descriptos al referirnos a lo instrumental.

iv) Que la fe pública propia de los instrumentos públicos se basa en este conjunto de factores, que fundamentan la credibilidad impuesta asignada a ellos. Queda en evidencia que dicho efecto no surge solamente de la intervención de un agente, sino del total de los elementos descriptos (56).

El fundamento de la *dación de fe* no radica en la percepción del oficial, sino en las necesidades del tráfico jurídico que conlleva directamente al amparo de la seguridad jurídica. Y, sobre esto, bueno es hilvanar aún un poco más, para advertir que nos encontramos frente a la *protección de la seguridad jurídica en su faz preventiva* (57).

Esta función protectora y preventiva es propia del *notario de tipo latino*, a diferencia del *notary public* del sistema anglosajón, quien no es un profesional del derecho, por lo que no brinda asesoramiento legal ni puede aconsejar sobre la redacción jurídica de un documento. Al contrario, en el *sistema anglosajón* no hay responsables, sino tan solo damnificados, razón por la cual hace su aparición el *seguro de títulos*.

En esencia, en aquellos países de tan cercana tradición en materia de derecho constitucional, pero de tan lejana tendencia en materia de derecho privado, se implementa el sistema conocido como *seguro de títulos*, a través del cual se intenta cubrir los riesgos que nacen de los defectos que ocurren en la celebración de contratos que tienen como objeto a los

inmuebles. De aquí, entonces, que la función notarial en los países de tradición anglosajona no tenga la trascendencia e importancia que tiene en todo el resto del mundo que adscribe al régimen de notariado latino, y que posiciona al notario como creador del documento e intérprete de la voluntad de las partes. El propio sistema no permite que la función cumpla acabadamente la misión innata de la justicia, la fe y la seguridad. Y es por ello que encontramos a un oficial que, en los países referidos, lleva el nombre de *notary public*, que, si bien reconoce orígenes en los funcionarios judiciales, no comparte en lo más mínimo ni los requisitos de acceso ni los de ejercicio de la función notarial tal cual nosotros la conocemos y valoramos (58).

Por ello, cuando se plantea el tema de la “firma digital”, hablamos de “autoridad certificante”, ya que en el sistema anglosajón no existe la figura del tercero imparcial que dota de fe pública a los actos jurídicos, controlando la legalidad y la validez del consentimiento, función que ejerce el notario en el sistema notarial de tipo latino. Es así que, en ese escenario del sistema anglosajón, se pensó en la “autoridad certificante” como tercero imparcial que acredite la identidad de las personas, para darle un mínimo de seguridad. En nuestros países, el notario, además de ser certificante, es creador imparcial, asesor y jurista que dirige la voluntad de las partes hacia su consolidación legal, dentro de los cánones que ordena seguir el derecho multicultural actual (59).

Merece aquí recordarse la célebre frase del notario español Joaquín Costa y Martínez: “Notaría abierta, juzgado cerrado”, que *sintetiza de gran modo esa labor preventiva notarial* que hemos estado analizando, tal como la impone, además, el decálogo del notariado: “Recuerda que tu misión es *evitar contiendas entre los hombres*”.

Y si de recordar escribanos que trabajaron incansablemente por el notariado se trata, no podemos dejar de hacerlo con José A. Negri, escribano argentino que, luego de lograr en 1947 la sanción de la ley 12.990, reformadora de la función notarial en el ámbito de la Capital Federal, encaró con todas sus energías la organización de la Unión Internacional de Notariado. Por este motivo, en octubre de 1948 se celebró en Buenos Aires el Primer Congreso Internacional del Notariado Latino bajo su presidencia, en una de cuyas conclusiones se expresó: “El notario latino es el profesional del derecho, encargado de una *función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a este fin y confiriéndoles autenticidad*, conservar los originales de estos y expedir copias que den fe de su contenido. En su función está comprendida la autenticación de hechos”.

No creemos que haga falta aclarar que una autoridad certificante no puede cumplir tales funciones, y un *notary public* tampoco.

Ya en ese Primer Congreso se alertaba sobre el “peligro de contagio de las fórmulas y prácticas del notariado anglosajón, singularmente el de los Estados Unidos, que es la negación del notariado y del documento público. El poderío económico de los Estados Unidos imponía sus propios usos documentales, con grave erosión del sistema latino. Había, de un lado, que afianzar nuestro sistema latino, por clarificación y definición de sus principios; y de otro, poner dique y foso a las infiltraciones de la anarquía documental anglosajona” (60).

Para culminar, podemos agregar que la deontología notarial, presente en todos estos ensayos y conclusiones citados, también fue receptada en los Fundamentos de la Comisión Redactora del Cód. Civ. y Com., que, en el Mensaje de Elevación del Proyecto, con envidiable claridad, destacó:

“i) la intervención de agentes públicos (en general) y la de escribanos en particular, ha sido impuesta por la *ley para acompañar al ciudadano en la ejecución de actos legislativamente seleccionados*, con la finalidad de conferirles legalidad, validez y eficacia;

“ii) esta finalidad se obtiene *a través del asesoramiento, la configuración técnica, y, sobre todo, la adecuación de la voluntad a lo expresado y narrado luego en documentos matrices* que son conservados, archivados y exhibidos a quienes detentan interés legítimo;

“iii) por ello es que, como bien expresa Fiorini, los instrumentos gozan de fe pública, porque *son el resultado de un conjunto de solemnidades aplicadas a las etapas previas (calificaciones) y durante este* (acto público técnicamente configurado, con dirección del oficial, y garantizando la libertad de expresión y en su caso las adecuaciones de la voluntad a la verdadera intención de las partes). A ello se suma que en forma coetánea se instrumenta, *con rigurosas solemnidades* aplicables al tipo de papel, su autenticidad, las tintas, los procedimientos de edición, el contenido (idioma, prohibición de abreviaturas, espacios en blanco, enmiendas no salvadas, etc.). Los documentos matrices quedan en resguardo, lo cual *facilita su auditoría y todos los controles* que corresponda aplicar. Este conjunto de solemnidades (entendidas como garantías de jerarquía constitucional) es el *fundamento de su privilegiada oponibilidad, que deviene de la fe pública que merecen*;

“iv) todo ello demuestra que la esencia de la función notarial no es la de conferir fe pública, como habitualmente se afirma, sino que su esencia es la de *brindar protección a los ciudadanos en los actos y negocios de máxima trascendencia*, legislativamente seleccionados, a través de un conjunto de operaciones jurídicas que son las que fundamentan su eficacia *erga omnes. La fe pública es el efecto de tal conjunto de operaciones*;

“v) esta estructura jurídica no es solo predicable respecto a la actividad notarial: es aplicable a la actividad documentadora de los jueces y de otros funcionarios que están investidos de la facultad de intervenir en actos públicos (matrimonio, registradores inmobiliarios, de buques, aeronaves, automotores, etc.)” (61).

Como corolario, solo podemos cerrar el presente apartado con la palabra de la notaria Dra. Cristina N. Armella (62), actual presidenta de la Unión Internacional del Notariado:

“El notario, siguiendo el principio de neutralidad tecnológica, puede decidir qué medios le parecen suficientes para recibir el consentimiento, identificar a los otorgantes, apreciar su capacidad y en general formarse el juicio de legalidad de todos los elementos integrantes del acto que deba autorizar.

“El notario es el único responsable de la identificación, juicio de capacidad o discernimiento, información del consentimiento y control de legalidad sin que las deficiencias del medio técnico elegido puedan excusarle.

“Las nuevas tecnologías como herramientas para el ejercicio notarial deben ser un

instrumento para garantizar la concreción documental de los valores del ejercicio notarial como justicia preventiva que [...] solo son un instrumento al servicio de nuestra función.

“*Innovar sin perder la esencia*”.

VIII. La ¿necesaria? implementación del CNR en el resto del país

En su “Código comentado”, el Dr. Alterini hace un análisis de la irrupción de lo tecnológico en la sociedad (lo informático, las nuevas formas de concepción, la clonación, el genoma humano, etc.), la cual —no caben dudas— ha impactado en toda su estructura, por lo cual dicha irrupción en la faz instrumental es solo de uno los aspectos modificados. Se ha producido una revolución de las relaciones sociales: somos ciudadanos del mundo, se altera la percepción del tiempo (tiempo real), la concentración del poder, la noción misma del Estado: una nueva concepción de macrosociedad. La influencia en la economía es avasallante: basada en la realidad virtual, en el conocimiento y la capacidad, en la desmaterialización de las relaciones, con permanente comunicación a distancia, en la interconexión entre los contenidos informáticos, en estructuras en red y en la instantaneidad de las relaciones y transacciones. Se ha modificado la misma noción de identidad, las tecnologías, los mensajes, los instrumentos están en todas partes y en ninguna, se ha reestructurado la dinámica de los sentidos: la visión, el oído, el tacto, el olfato, el gusto quedan confundidos con la aparición de nuevas imágenes con una potencialidad tan parecida a la natural, que a veces no puede distinguirse. Así las cosas, todas estas cualidades de la sociedad actual permiten apreciar que la confiabilidad o credibilidad de esta clase de instrumentos electrónicos queda focalizada en la confianza sobre las apreciaciones técnicas de tales instrumentos, que se evidencia socialmente en su uso generalizado y creciente. Este fenómeno tecnológico no es exclusivo de los instrumentos; se amplía extraordinariamente en la incorporación de toda clase de artefactos empleados en la vida cotidiana: celulares, dispositivos de los más diversos, que no comprendemos ni sabemos en qué consisten, pero los utilizamos cada vez más (63).

En razón de todos los argumentos expuestos, y que en su gran mayoría provienen de leyes de fondo nacionales, así como de la ya citada calificada doctrina, la jurisprudencia y el derecho comparado que va en tal dirección, estamos convencidos de que la mayoría de los Colegios de Escribanos de las distintas demarcaciones del país que cuentan con normativa similar a la metropolitana podrán, en lo inmediato, reglamentar y poner en vigencia la expedición de certificaciones de similares características a las del objeto del presente trabajo, lo cual permitirá a toda la población del país contar, en tiempos de pandemia de COVID-19, con un servicio tan necesario como el notarial.

Ideal sería, por supuesto, que en este escenario sea el Consejo Federal del Notariado Argentino quien coordine estas acciones, con la colaboración que el Colegio de la CABA pueda brindar a través de sus experiencias.

En ese sentido, ya en 1968 expresaba el notario madrileño Rafael Núñez Lagos, presidente de honor de la Unión Internacional del Notariado Latino: “...*la unión hace la fuerza* [...]”. En los problemas de cada notariado nacional estamos implicados todos [...]. No hay que mirar impasibles los problemas localistas [...]. Yo he tenido la dicha, que agradezco de todo corazón a la Divina Providencia, de haber sido testigo

{ NOTAS }

(55) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. II, comentario al art. 288.

(56) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. II, comentario a los arts. 286/7.

(57) RIVERA, Julio C. - MEDINA, Graciela (dirs.), “Código

Civil y Comercial...”, ob. cit., t. I, comentario al art. 296.

(58) COSOLA, Sebastián J. - SCHMIDT, Walter C., “Coexistencia de dos mundos...”, ob. cit., ps. 94-5.

(59) COSOLA, Sebastián J. - SCHMIDT, Walter C., “Coexistencia de dos mundos...”, ob. cit., p. 96.

(60) NÚÑEZ LAGOS, Rafael, “Veinte años después: 1948-1968”, *Revista del Notariado*, nro. 702, Buenos Aires, nov.-dic./1968, ps. 1313-1316.

(61) “Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación”, ob. cit., p. 87.

(62) Extracto de la comunicación del 22/04/2020, remitida a los presidentes de los notariados miembros de la UINL, titulada: “El ejercicio del notariado en época de pandemia”.

(63) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Comercial...”, ob. cit., t. II, comentario a los arts. 286/7.

presencial de cuanto narro: en 1946, dos años antes del primer Congreso, me puse en contacto con algunos notarios argentinos —con el escribano Yorrio, el primero—; fui a poco a Buenos Aires y pude asistir a la concepción inicial y a la gestación de aquella gran obra que resultó ser la organización internacional del notariado latino. La Unión Internacional no nació como Minerva, de un golpe de hacha dado por Vulcano en la cabeza de Júpiter. No nace de una brecha craneana. Tuvo su gestación en 1946 en reuniones con autoridades del Colegio de Escribanos de Buenos Aires. Aquellos escribanos pusieron en el empeño lo mejor de su alma, tal como lo siguen haciendo ahora sus continuadores. A todos ellos la gratitud del notariado latino” (64).

Por lo demás, va de suyo que, antes o después, el notariado argentino debe concretar acciones conjuntas destinadas a tales fines, permitiendo así que el uso de las tecnologías acerque a los requirentes que prefieran utilizar estos medios, sea por necesidad (como en el caso actual de ASPO) o por sola elección, sin dejar de lado —por supuesto— el sistema tradicional, el cual lejos está de perder su vigencia o de ser reemplazado.

En este sentido, de la ya citada 41ª Jornada Notarial Bonaerense de 2019 podemos destacar, en las conclusiones del Tema III, lo siguiente: “Las nuevas tecnologías ponen a disposición distintas herramientas al servicio de la actuación notarial. En este sentido, una utilización prudente y razonable de las mismas resulta ser esencial para acompañar tanto la evolución como el desarrollo de la vida de relación” (65).

Y para ello debemos partir, claro está, de la premisa según la cual *seguridad informática no es seguridad jurídica*, estudiando las posibles soluciones que se plantean desde los creadores de tecnología, para que, luego de comprenderlas acabadamente, podamos evitar caer en los errores habituales de sostener que las tecnologías (*blockchain*, firma digital, reconocimientos biométricos, por nombrar algunas) vienen a

sustituir la *función notarial*, cuando en realidad no son más que nuevas herramientas al servicio notarial y de la comunidad.

IX. Conclusiones. Propuestas de cambio. Home-naje

El innovador Código Unificado Civil y Comercial de la Nación argentina, en vigencia desde el 01/08/2015, prevé expresamente la posibilidad de crear *instrumentos públicos electrónicos*.

La *interpretación del derecho* es un ejercicio que debe realizarse de forma *integral*, no pudiendo escapar a dicho ejercicio esta *coyuntura global y actual* de la pandemia declarada por la OMS. Sobradamente ha demostrado la experiencia jurídica nacional e internacional que las innovaciones surgen siempre de las necesidades impuestas por la realidad, lo que luego, como hemos estudiado desde el primer año de la carrera, deviene en reformas legislativas: “*La sociedad avanza, el derecho acompaña*”.

Y justamente por esa “integralidad” con la cual debemos ejercer esa interpretación, tomando en consideración todo el análisis efectuado de la normativa positiva vigente, la jurisprudencia, la doctrina y las recientes experiencias en el derecho comparado por las consecuencias mundiales del coronavirus COVID-19, podemos afirmar y concluir que las *Certificaciones Notariales Remotas*, en su calidad de instrumentos públicos, aun cuando no sustituyen a las certificaciones notariales de firmas tradicionales, *resultan una herramienta eficaz y eficiente, con fuerza probatoria calificada*, principalmente para el otorgamiento de actos jurídicos (bilaterales y unilaterales) que de otra manera no podrían concretarse en tiempos de ASPO, e incluso cuando, decretado su cese, haya aún personas que no se sientan seguras de circular y tener reuniones físicas con otras para celebrar tales actos.

Tan útil y eficiente resulta su implementación que, como hemos destacado al calificarla como un “método alternativo de recono-

cimiento” a los enunciados por el art. 314, de obtenerse tal certeza sobre la existencia y oponibilidad de la firma, por efecto reflejo, queda reconocido el contenido del documento y, al obtenerse —adicionalmente— credibilidad sobre la fecha, el instrumento resultará oponible respecto de terceros (66).

Esta iniciativa tiene su origen en la necesidad de atender los requerimientos de la ciudadanía sin quebrantar el aislamiento social obligatorio, ya que no es más que una de las herramientas que ofrecen las nuevas tecnologías para evitar el contacto físico y cumplir con la *inmediatez*, imprescindible para la prestación del servicio notarial. Esta nueva concepción de inmediatez, o “inmediatez virtual”, también viene a “patear el tablero” y a generar consecuencias jurídicas.

Hacemos hincapié, además, en que, mientras no se desarrolle una vacuna efectiva contra el virus, este método alternativo de instrumentación de contratos y otorgamiento de actos unilaterales resultará no solo una alternativa, sino *una necesidad*. Pues, en ese marco normativo de emergencia sanitaria, los actores del derecho en general, y los escribanos en especial, debemos brindar mecanismos a la sociedad para poder seguir desenvolviéndose en su vida jurídica y negocial.

Queremos también destacar que no debe verse a esta clase de documentos notariales como una causal de conflicto de intereses ni de competencia entre los colegiados de las distintas demarcaciones del país, sino que, por el contrario, debe verse positivamente como una herramienta más de la actuación notarial, para beneficio de toda la comunidad, no solo en nuestro país, sino también en el plano internacional. Por ello, invitamos a los colegas de todo el país, cuyas legislaciones locales acepten la posibilidad de extender este tipo de certificaciones notariales extraprotocolares, a utilizarlas, para que los habitantes puedan seguir contratando con seguridad jurídica. Y no debemos tampoco permitir que la discusión exceda lo jurídico y se base en cuestiones de política local. Por el contrario, instamos al notariado argentino a ponernos a trabajar de manera conjunta y federal para poder desarrollar mecanismos que mejoren la seguridad informática y perfeccionar así la seguridad jurídica para este tipo de actuación a distancia. Resulta, pues, necesario que los notariados locales transiten todos juntos esta modernización en la contratación, para poder así acompañar a

la comunidad, asesorando a sus requirentes, priorizando su rol preventivo: “Notaría abierta, juzgado cerrado”.

Nuestro país cuenta con profesionales de excelencia en todos los ámbitos, y la informática no es la excepción. Pongamos manos a la obra y avancemos sobre estos aspectos para mejorarlos. El rol activo del escribano ante las nuevas tecnologías deviene insoslayable, ya que, como herramientas que son, permitirán dotar de fe pública y asesoramiento agregado a los actos que se otorguen con su intervención, solo que en un soporte alternativo, diferente del papel tradicional, para quienes así lo soliciten.

Y es por este motivo que *no nos gusta hablar de “re-invencción”* de las profesiones, ni de la notarial ni de ninguna otra. La esencia sigue siendo la misma; *cambian los medios, pero no los resultados*.

La actuación notarial brinda protección a los ciudadanos en los actos y negocios de máxima trascendencia, legislativamente seleccionados, debido a que involucra, como mínimo, las siguientes operaciones: identificación, juicio de capacidad o discernimiento del otorgante, información del consentimiento (asesoramiento previo) y control de legalidad del instrumento. *La fe pública es el efecto de tal conjunto de operaciones, y el notario público es el responsable*.

Por último, me daré el placer de cerrar el presente trabajo con una frase de uno de los principales maestros que tuve en mi formación profesional, gozando de la fortuna de haber compartido con él clases, charlas y conferencias, en todos los niveles académicos en los que participé. Este es mi humilde homenaje al Prof. Dr. Jorge H. Alterini, que, en ocasión de su incorporación a la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, en la sesión pública del 11/10/2001, disertó y dijo: “*Muchas veces he sostenido desde la cátedra, que, si el derecho debiera expresarse en una sola norma, acaso la formulación que tendría mayor riqueza sería la que impusiera a las personas comportarse de buena fe*. La buena fe no es solo un principio rector para la convivencia ordenada, sino que a través de ella se realiza en gran medida la aspiración ética que debe movilizar a todo ciudadano, con mayor razón si se siente convocado a la lucha por el derecho” (67).

Cita on line: AR/DOC/1554/2020

{ NOTAS }

(64) NÚÑEZ LAGOS, Rafael, “Veinte años después: 1948-1968”, ob. cit.

(65) Véase <http://www.jnb.org.ar/41/images/41-despachos/41JNB-DESPACHO-T3.pdf>.

(66) ALTERINI, Jorge H. (dir. gral.), “Código Civil y Co-

mercial...”, ob. cit., t. II, comentario al art. 319.

(67) ALTERINI, Jorge H., “La buena fe y los prejuicios ante las adquisiciones a título gratuito”, LA LEY, 2018-C, 880; AR/DOC/10165/2003.

Notificaciones mediante escribano en el proceso civil y comercial bonaerense

Toribio E. Sosa (*)

SUMARIO: I. Notificación fehaciente: generalidades.— II. Pautas para la notificación notarial.— III. Forma de realizar la notificación notarial.

I. Notificación fehaciente: generalidades

La notificación personal (1) y la notificación por cédula (2) tienen en común la intervención de un agente judicial: un oficial notificador, en el caso de la cédula; un colaborador del juez, en el caso de la personal.

Difieren por el lugar, dado que la notificación por cédula acaece fuera del órgano judicial, generalmente en el domicilio real o en el domicilio procesal del destinatario de la notificación, mientras que la notificación personal transcurre en dependencias físicas del órgano judicial.

Pongamos la lupa en el agente judicial que lleva adelante la notificación y pensemos: ¿por qué no reemplazarlo por otros funcionarios, como un escribano o un empleado del correo oficial, para producir notificaciones fehacientes con su intervención? (3).

El escribano o el empleado del correo oficial reemplazarían al oficial notificador o al colaborador del juez, y las actas que labrasen al realizar las notificaciones serían instrumentos públicos [art. 289, inc. b), Cód. Civ. y Com.], tal como lo es la atestación del colaborador del juez en la notificación personal (art. 142, Cód.

Proc. Civ. y Com. Bs. As.) y también el acta de diligenciamiento de la cédula labrada por el agente judicial notificador (4) (art. 146, Ac. SCBA 3397/2008), con el valor probatorio del art. 296, inc. a), de ese mismo Código sustantivo (plena fe acerca de la existencia material de los hechos que el oficial público hubiese denunciado cumplidos por él mismo o que han pasado en su presencia, mientras no se cuestione exitosamente su validez) (5).

Y bien, el art. 143 del Cód. Proc. Civ. y Com. —reformado por ley 14.142— autoriza expresamente esa sustitución subjetiva de la

persona del funcionario judicial notificador, al permitir la notificación por acta notarial, telegrama colacionado —con copia certificada y aviso de entrega— y carta documento —con aviso de entrega— cada vez que según la ley corresponda una notificación personal o por cédula (6).

No obstante, la sustitución de la notificación por cédula o de la notificación personal es más completa en tanto realizable por medio de acta notarial, ya que ni el telegrama colacionado ni la carta documento pueden ser usadas para notificar el traslado de la demanda, el trasla-

do de la reconvencción, el traslado de la documentación acompañada a la contestación de la demanda o de la reconvencción, la citación de terceros, las sentencias definitivas y las interlocutorias con fuerza de definitivas (7).

Para notificar utilizando acta notarial, telegrama colacionado o carta documento no hace falta un previo pedido del litigante y autorización judicial (8), de manera que, dispuesta la notificación personal o por cédula, en recta vía puede proceder el litigante a notificar utilizando un sucedáneo medio fehaciente, o puede hacerlo luego de haber intentado notificar sin éxito por cédula, o viceversa, de modo fungible.

Los gastos respectivos solo deben ser adelantados por la parte que impulsa la notificación, pero puede reembolsarlos en su hora, toda vez que integrarán las costas, según el art. 77, Cód. Proc. Civ. y Com. Bs. As.

Por otro lado, con la reforma de la ley 14.142 en la provincia de Buenos Aires quedó aclarado que se toma como fecha de notificación el día de labrada el acta notarial o de entregado el telegrama o la carta documento, si no hubiera copias que entregar o si ellas se hubieran transcritas en el acta o pieza postal, pero, no vedosamente, se señala que si hubiera copias y resultase imposible o inconveniente su transcripción, entonces la notificación se habrá de tener por producida “el día de nota” (9) inmediato posterior, con independencia de que las copias sean retiradas o no, y, en caso de ser retiradas, con independencia de cuándo fueran retiradas. Es decir que la notificación por acta notarial, por telegrama o por carta documento se produce *ministerio legis*, cuando hay copias anexas a la resolución que se debe anotar y si no fuera posible o conveniente la transcripción de ellas en el acta o pieza postal.

II. Pautas para la notificación notarial

En apretada síntesis, puede predicarse específicamente en torno a la notificación notarial en el ámbito bonaerense y según la ley 14.142:

a) que procede en reemplazo de la notificación por cédula, vale decir, que es una notificación en el domicilio de la persona destinataria del anoticiamiento (10);

b) siempre se va a notificar una resolución judicial, y cualquier resolución judicial puede ser notificada a través de acta notarial, incluso

el traslado de la demanda, la citación de terceros, la citación a declarar, cualquier interlocutoria con fuerza de definitiva (v.gr., resolución que haga lugar a una excepción perentoria) y la sentencia definitiva;

c) no requiere pedido ni resolución judicial que especialmente la disponga (11), pues basta con que esté ordenada la notificación por cédula para que el interesado en notificar lleve a cabo la notificación notarial contratando directamente los servicios de un escribano;

d) el día en que se labre el acta notarial dando cuenta del acto de anoticiamiento ha de ser considerado como fecha de la notificación (12), salvo que la resolución notificada requiriese la entrega de copias (p. ej., la notificación del traslado de demanda requiere la entrega de copias de la demanda y de la prueba documental adjuntada a ella) que el notario no entregue en el acto de la notificación o que no transcriba textualmente en la constancia que entregue al destinatario, pues en estos supuestos la ley interpreta que la fecha de notificación será el “día de nota” inmediato posterior a la fecha del acta notarial (13);

e) su costo debe ser afrontado por el interesado en notificar, pero luego podrá ser reembolsado por el adversario si este resulta condenado en costas y dentro de los límites del art. 77, Cód. Proc. Civ. y Com. Bs. As.

III. Forma de realizar la notificación notarial

Pero, ¿cómo debe proceder el escribano para llevar a cabo una notificación?

Toda vez que el escribano reemplaza al agente judicial notificador, debe sujetarse en principio a las mismas reglas que este, reglas que, dicho sea de paso —aunque su análisis exceda los límites de este trabajo—, no son las mismas si la notificación debe hacerse en el domicilio procesal o en el real (14).

Es más, aunque sea contratado por la parte interesada en realizar la notificación, el escribano ha de actuar como un profesional auxiliar de la justicia, prácticamente en el rol de oficial notificador ad hoc (arts. 3º y 96, ley 5827 —Ley Orgánica del Poder Judicial bonaerense—).

Las reglas a las que debe sujetarse el oficial notificador y a las que también, servatis servandis, debería ajustarse el escribano que haga sus veces,

surgen del Código Procesal Civil y Comercial de Buenos Aires, pero, complementaria y más minuciosamente, del Ac. 3397/2008 de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires (15).

Si eso es así, entonces el escribano simplemente debería recibir la cédula de notificación ya confeccionada en original y copia, y solo diligenciarla entregando al destinatario la copia con indicación del día y la hora de la diligencia (16), *cumpliendo el acta notarial su función en tanto reemplazo del acta de diligenciamiento usualmente extendida por el oficial notificador.*

Así vistas las cosas, el acta notarial debería consistir en la circunstanciada narración de todo lo pertinente y relevante que haga el notario y de todo lo pertinente y relevante que pase en su presencia al cumplir la función de notificar, lo cual ha de tener valor probatorio de instrumento público [arts. 289, inc. b), y 296, Civ. y Com.; art. 393, Cód. Proc. Civ. y Com. Bs. As.].

No es necesario que, para concretar una notificación notarial, la labor del escribano vaya más allá del mero diligenciamiento de una cédula de notificación ya confeccionada por la parte interesada, y, si quisiese ir más allá, por ejemplo prescindiendo acaso de la cédula ya confeccionada por la parte interesada —lo cual sería perfectamente válido si se cumpliera la finalidad de la notificación, arts. 169, párr. 3º, y 149, párr. 2º, Cód. Proc. Civ. y Com. Bs. As.—, no haría más que eventualmente poner en juego en mayor medida la eventual responsabilidad del escribano en caso de que la notificación fuera inválida por motivos ajenos al diligenciamiento en sí mismo y a la mera constancia circunstanciada de la realización del diligenciamiento (art. 149, Cód. Proc. Civ. y Com. Bs. As.).

Por lo tanto, la situación jurídica subjetiva del notario ha de ser, *mutatis mutandis*, la misma que la del oficial notificador, de manera que entre sus facultades podrían mencionarse las siguientes:

a) abstenerse de diligenciar, y consecuentemente devolver al autorizado (Ac. 3397/2008, art. 169), para su refacción o corrección, toda cédula en que observe que se han deslizado errores materiales en su confección que imposibiliten su correcto diligenciamiento (omisión de la firma del que la libró; su aclaración; del nombre de la persona a notificar; del do-

micilio; de la indicación del juicio, Juzgado o Secretaría y sello medalla; como, asimismo, si se observase discordancia entre el original y el duplicado; falta de las copias de escritos, documentos, entre otros; Ac. 3397/2008, art. 178);

b) consultar el expediente en el organismo jurisdiccional correspondiente cuando lo considere necesario para llevar a cabo la diligencia (Ac. 3397/2008, art. 167); sabido es que el escribano tiene acceso a la consulta de los expedientes judiciales [art. 113, inc. c), ley 5177] y que incluso podría requerirlos en préstamo (art. 127, *proemio* e incs. 3º y 4º, Cód. Proc. Civ. y Com. Bs. As.);

c) requerir al órgano judicial que disponga el auxilio de la fuerza pública si fuera necesario para la realización de la notificación [Ac. 3397/2008, art. 146, inc. a)], en particular si debiera concretarse en espacio, lugar o zona de extrema peligrosidad [Ac. 3397/2008, art. 146, inc. k)] o si la persona requerida o ante quien se realiza la actuación se niega a identificarse (Ac. 3397/2008, art. 192).

Cita on line: AR/DOC/1775/2020

MÁS INFORMACIÓN

Etchegaray, Natalio P., “Función notarial y coronavirus”, LA LEY 08/04/2020, 5, AR/DOC/912/2020

Zelaya, Mario A., “La carga de cumplir con el estudio de títulos para configurar la buena fe en la prescripción breve”, LA LEY, 2019-F, 1132, AR/DOC/4084/2019

Etchegaray, Natalio P., “Intervención del notario en el otorgamiento de los poderes que deban presentarse en juicio”, RCCyC 2019 (septiembre), 211, AR/DOC/2291/2019

Calderón, Maximiliano R., “Reemplazo de escribano e inasistencia a la escrituración”, LA LEY, 2019-D, 525, AR/DOC/2670/2019

LIBRO RECOMENDADO

Derecho Notarial Práctico

Autor: Esper, Mariano - Linares de Urrutigoity, Martha - Massiccioni, Silvia Maela - Rodríguez Acquarone, Pilar - Hotz, Francisco - Moreyra, Javier Hernán - Casazza, María Luz

Director: Esper, Mariano

Edición: 2019

Editorial: La Ley, Buenos Aires

NOTAS

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(*) Juez de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Trenque Lauquen (Bs. As.). Profesor titular regular de Derecho Procesal Civil y Comercial, Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, UNLPam.

(1) Arts. 135 y 142, Cód. Proc. Civ. y Com. Bs. As.

(2) Arts. 135 a 141, Cód. Proc. Civ. y Com. Bs. As.

(3) Incluso un funcionario policial, excepcionalmente, en causas no penales, según lo reglado en el art. 163 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires: “La Suprema Corte de Justicia, al igual que los restantes tribunales, dispone de la fuerza pública necesaria para el cumplimiento de sus decisiones. En las causas contencioso-administrativas, aquella, y los demás tribunales competentes estarán facultados para mandar a cumplir directamente sus sentencias por las autoridades o empleados correspon-

dientes si el obligado no lo hiciera en el plazo de sesenta días de notificadas...”.

(4) Es decir, el acta donde el oficial notificador da cuenta de lo actuado durante el trámite de notificación por cédula.

(5) Para elucidar si la vía procesal idónea es el incidente de nulidad o la redargución de falsedad autónoma o incidental, ver SOSA, Toribio E., “Notificaciones procesales”, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2011, 2ª ed. actual. y ampl., cap. IV, parág. 5, p. 55.

(6) También el art. 136, Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación.

(7) De modo semejante, art. 136, Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación.

(8) A menos que hubiera que notificar en el domicilio real “bajo responsabilidad” de la parte, en cuyo caso se requiere autorización judicial [arts. 189 y 177, inc. h), Ac.

SCBA 3397/2008].

(9) Martes, viernes o siguiente día hábil, según el art. 133, Cód. Proc. Civ. y Com. Bs. As.

(10) Durante la feria sanitaria dispuesta por la SCBA a raíz de la pandemia causada por el COVID-19, se previó que toda notificación por cédula dirigida al domicilio procesal se realizase electrónicamente. Y, debido a las restricciones operativas para la notificación tradicional por cédula en el domicilio real, ha podido eventualmente cobrar relevancia el uso de esa misma notificación, pero en versión notarial [ver art. 1º, apart. 3º.c), RP 10/2020, ratificado por RC 480/2020].

(11) A menos que hubiera que notificar en el domicilio real “bajo responsabilidad” de la parte, en cuyo caso se requiere autorización judicial [arts. 189 y 177, inc. h), Ac. SCBA 3397/2008].

(12) Aspecto crucial, porque el día siguiente al de la notificación ha de ser el primer día del plazo para que el destinatario realice el acto procesal que corresponda (art. 156, Cód. Proc. Civ. y Com.).

(13) Martes o viernes inmediato posterior o, en caso de ser inhábiles, el día hábil siguiente al martes o viernes inhábil.

(14) Para ver el diferente modo de diligenciar según el domicilio, ver SOSA, Toribio E., “Notificaciones procesales”, ob. cit., cap. IV.

(15) Ver SOSA, Toribio E., “El nuevo régimen de notificación por cédula”, LLBA 2009 (junio), 469.

(16) Arts. 140 y 141, Cód. Proc. Civ. y Com.