

Digitalización y ejercicio remoto de la profesión notarial

Actuaciones sin fronteras *versus* principio de territorialidad*

por Diego Fuentes Brito**
y Agustina Pérez Comenale***

1. INTRODUCCIÓN: COVID-19, GLOBALIZACIÓN, NECESIDAD DE DIGITALIZACIÓN

La regulación en la digitalización de procesos ya era un avance que comenzaba a imponerse a nivel regional. Sin embargo, en este último año, y ante las imposibilidades de desplazamiento y posibilidad de actos presenciales

* Trabajo presentado a la XVIII Jornada Notarial Iberoamericana, San Juan de Puerto Rico, 20 al 22 de octubre de 2021. Tema I: «El ejercicio de la función notarial en el ámbito virtual». Coordinador internacional del tema: Not. Luis FERNÁNDEZ-BRAVO FRANCÉS (España). Coordinadores nacionales del tema: Escs. Elisabeth BOUVIER VILLA y Carlos DEL CAMPO GARCÍA.

** Escribano egresado de la Facultad de Derecho (Universidad de la República, Uruguay). Integrante de la Comisión de Apoyo al Notariado Novel de la Asociación de Escribanos del Uruguay y cocordinador en 2017 y 2018. Autor y coautor de ponencias presentadas a la XVII Jornada Notarial del Cono Sur (Paraguay, 2015), a la Jornada Notarial Uruguaya (Uruguay, 2015), a la XVIII Jornada Notarial del Cono Sur (Uruguay, 2016), a la XIX Jornada Notarial del Cono Sur (Argentina, 2017) y a la XX Jornada Notarial del Cono Sur (Paraguay, 2018).

*** Doctora en derecho y escribana egresada de la Facultad de Derecho (Universidad de Montevideo, Uruguay). Integrante de las comisiones de Derecho Comercial y de Derecho Informático y Tecnológico de la Asociación de Escribanos del Uruguay. Magíster (L. L. M. con tesis sobre *smart legal contracts*) en la Universidad de Montevideo. Realizó cursos

debidos a la pandemia, estos aceleraron sus procesos de aplicación. Varios países de América han implementado un progreso significativo en estos aspectos. En muchos casos, su rápida adopción fue causa de un estado de emergencia; sin embargo, en otros casos fue una oportunidad para implementar algunas herramientas tecnológicas que nos permiten actuar con la misma seguridad jurídica y adaptarnos al dinamismo de esta nueva era virtual-digital.

2. BREVE MENCIÓN SOBRE LOS PRINCIPIOS NOTARIALES: PRINCIPIOS EN LA FUNCIÓN NOTARIAL DEL ÁMBITO INTERNACIONAL AL ÁMBITO NACIONAL

Los principios notariales son la base de la función notarial. Es por ello que somos partidarios de no ignorarlos, sino de actualizarlos al mercado y mundo actuales. Una actualización es necesaria, ya que el comercio y la tecnología se caracterizan por ser dinámicas y de constante evolución.

La actuación *remota* o *a distancia* no estaba contemplada en la época en que se redactó la mayoría del preámbulo de actuación notarial por la simple razón de que no existía tal cosa. Luego de su creación e implementación, es que hoy podemos afirmar que ella puede aportar mayores facilidades a la profesión notarial. En consecuencia, estimamos conveniente un repaso y enumeración de estos principios fundamentales que dan forma y son esenciales para la función notarial.

De acuerdo con el Esc. Julio BARDALLO,¹ los principios son pautas para orientar el hacer del notario. A diferencia de las reglas técnicas, que derivan de ellos, los principios son originarios. Los principios tienen como caracteres primordiales los siguientes:

- a. Son esenciales: sin ellos, el sistema no podría existir.
- b. Son universales: son generales (incluso BARDALLO dice que hablar de «principios generales» sería innecesario, pues de *principio* se desprende su universalidad o generalidad).
- c. Son originarios: no derivan de otras proposiciones.
- d. Son permanentes: «nacen con la ciencia o el arte, y si son verdaderos, perduran, mientras no cambien radicalmente los objetivos de los que tienden». «Los cambios no pueden pensarse en el campo de la naturaleza, pero sí en los culturales, porque son hechura del hombre».

de posgrado en actualización notarial. Integró el programa de Fellowship, en el que investigó sobre *smart legal contracts*, plataforma ADR/ODR, con base en *blockchain* (Kleros). Es profesora en la Universidad de Montevideo en materias de grado y posgrado de las carreras de Abogacía y Notariado. Fue organizadora del evento Legaltech Summit 2021. Forma parte de la Sala de Blockchain e Inteligencia Artificial (BIA) de la Universidad Católica de Córdoba (Argentina).

1 BARDALLO, Julio R. «Teoría de la técnica notarial». En *Revista del Notariado*, 1973. Buenos Aires.

- e. Son racionales: es a través de la razón que se descubren y se confirman los principios.
- f. No tienen expresión formal propia: «no deben encerrarse en una fórmula porque perderían buena parte de sus significaciones y de su fecundidad».
- g. Se encarnan en las reglas técnicas.

Analizando la autonomía del derecho notarial, podemos inferir los siguientes principios, que mencionaremos de forma somera, deteniéndonos en aquellos que entendemos tienen una incidencia importante sobre el objeto de este trabajo:²

- a. Principio de *moralidad*.
- b. Principio de *imparcialidad*.
- c. Principio de *prestación obligatoria de la función*.
- d. Principio de *rogación*.
- e. Principio de *legalidad*.
- f. Principio de *representación*.
- g. Principio de *matricidad o protocolo*.
- h. Principio de *literalidad, fe pública o autenticidad*. Es el principio fundamental del *poder* atribuido a la fe pública. Establece que lo volcado en el documento —tanto la autoría como su contenido— tiene la presunción legal de verdad. Este principio se nutre de los que se analizan a continuación, a la vez que estos derivan de aquel.
- i. Principio de la *inmediación*. Es el principio por el cual el escribano debe presenciar —a través de sus sentidos (*de visu et auditu sensibus*)— determinados hechos —por ejemplo, la comparecencia de las partes para expresar y consentir las voluntades volcadas en el documento notarial—, así como los diferentes documentos que el escribano debe controlar y tener a la vista.
- j. Principio de la *notoriedad*. En contrapartida, aparece este principio en el que recaen aquellos hechos que el notario no presenció, pero conoce.³
- k. Principio de la *unidad de acto formal*. El principio de unidad de acto o *simultaneidad* es la forma en la que se da la inmediación. Es la concurrencia simultánea de las partes y demás actores —como los testigos—, y los hechos que se verifican, ante el escribano. Esto evita que el paso del tiempo entre los hechos y su plasmado en el documento distorsione las voluntades o el relato de los hechos.⁴ Este principio,

2 SIRI GARCÍA, Julia. «La incidencia del documento electrónico en el derecho notarial: ¿atenta o no contra sus principios?». Montevideo: Asociación de Escribanos del Uruguay, 2000. 6.º Congreso Notarial del Mercosur, Cochabamba, 28 a 30 set. 2000.

3 NÚÑEZ LAGOS, Rafael. «Derecho notarial». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 41, n.º 7-8 (jul.-ago. 1955), pp. 254-283. 3.º Congreso Internacional del Notariado Latino, París, 29 abr. a 8 may. 1954.

4 NÚÑEZ LAGOS, Rafael. «Derecho notarial» cit.

salvo para testamentos abiertos (C. Civil, art. 794), se ve atenuado para actos con pluralidad de otorgantes; así, el otorgamiento puede «dividirse» dentro de la misma fecha —aun en distintos lugares—, es decir, que el acto se complete en diferentes momentos (Reglamento Notarial, art. 168).

Uno de los principios que presenta un desafío en las actuaciones remotas es el de *literalidad, fe pública o autenticidad*, ya que es una *conditio sine qua non* del conocimiento de la realidad del notario o escribano actuante. Es indispensable que el notario conozca por sí esos hechos y asuntos, y que no solo sean narrados por las partes u otorgantes. Es por eso que debemos abordar la actuación profesional de una forma distinta a como lo hacíamos hasta el día de hoy. De todas formas, «para alcanzar la verdad material y espiritual, lograr que el instrumento se adecue a ella y que esta se conserve fielmente para el futuro, será fundamental el auxilio de otros principios notariales sin los cuales el principio de veracidad no podría ser realizado acabadamente».⁵

Otro de estos principios es el de *inmediación*. Requiere y exige que las personas, los hechos y las cosas estén en presencia del notario —siempre que correspondan— y que este pueda constatar sus actuaciones y declaraciones para dar sostén a la legalidad, veracidad y profesionalidad, así como a la eficacia y la fe pública. Sin embargo, como bien sostiene la doctrina, la intermediación no puede quedar reducida a la simple interpretación literal de la sola percepción sensorial y del conocimiento sensible. Es por esto que podemos comenzar a entender la existencia de una «intermediación digital», con la aplicación de instrumentos auxiliares que nos den «conocimiento de la realidad».⁶ En el caso de contar con firmas electrónicas y lo que nosotros denominamos «firma electrónica avanzada», estas nos dan una veracidad de la identidad de los otorgantes y nos dotan de una seguridad jurídica suficiente.

3. ESCENARIO NOTARIAL DEL SIGLO XXI: ACTUALIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ *VERSUS* TERRITORIALIDAD

Siempre que realizamos una interpretación de la norma, buscamos comprender el espíritu de la ley y el contexto en la cual fue redactada. Es claro que muchos de estos principios y buena parte de nuestra normativa y reglamentación actuales no fueron conceptualizados en un mundo donde predomina la tecnología y la digitalización, como es el escenario actual, sin dejar de mencionar que actualmente estamos en un panorama aún

5 DI CASTELNUOVO, Franco, y FALBO, Santiago. «El acto jurídico en el ámbito digital: intervención notarial, principio de intermediación y protocolo digital». En *Derecho y tecnología: aplicaciones notariales*. Buenos Aires: Ad Hoc, 2020, pp. 41 y ss.

6 DI CASTELNUOVO, Franco, y FALBO, Santiago. «El acto jurídico en el ámbito digital...» cit.

más desafiante, desde la aparición del covid-19, que dificulta los traslados y la presencialidad.

Este escenario y el avance de las tecnologías presentaron nuevos temas: 1) la digitalización de las herramientas utilizadas en la función notarial, y 2) la actuación remota. Cada uno trajo varios cuestionamientos en el ejercicio notarial.

En el primero, podríamos decir que su adopción y adaptación cultural fue más sencilla. Nos referimos a varias cuestiones, como son la firma digital/electrónica, la emisión de soporte digital —o en nuestro caso, el Soporte Notarial Electrónico— y los protocolos digitales. Esto significa que la regulación es la misma; solo se modifica la herramienta utilizada (papel *versus* formato digital). En varias ocasiones, y para adaptarse a los tiempos de implementación, se han adoptado sistemas híbridos que ayudan a formar a los profesionales en esta materia.⁷

La implementación de estas herramientas requiere un desarrollo teórico y luego una aplicación práctica. Muchas veces, en su aplicación, se presentan varios desafíos no contemplados en la teoría; por ejemplo, la forma de aportación, la receptividad de las oficinas públicas/privadas y los envíos remotos transfronterizos.

El segundo punto mencionado ya presenta una «nueva forma de actuación» y va más allá de las herramientas. En ese caso, estamos actualizando el ejercicio del profesional notarial. Esto implica un desarrollo más técnico de nuestra profesión que cuestiona todos los principios notariales. Pasar de un acto presencial físico a un acto de «presencialidad remota» supone un cambio de paradigma que consideramos fundamental en el mundo globalizado actual. Cuando hablamos de «presencialidad remota» nos referimos al acto realizado en el mundo digital por el compareciente a través de un medio de identificación idóneo. Hoy, los operadores, usuarios o clientes apuestan por un servicio inmediato y sin rasgos burocráticos. La población está acostumbrada a una nueva dinámica que se presenta en las nuevas operaciones de e-commerce y contrataciones digitales. En la actualidad, es posible considerar que dos partes, en distintos países o partes del mundo, puedan conectarse al mismo tiempo y dar su consentimiento de manera simultánea. Cuando hablamos de esta situación, en que dos personas se conectan —por medios fehacientes y con la mayor seguridad jurídica— y pueden actuar en el mundo «remoto», nos cuestionamos qué rol sigue cum-

7 Al respecto, las siguientes acordadas de la SUPREMA CORTE DE JUSTICIA: 1) 7.630, de 30 de mayo de 2008: crea la denominación «papel notarial de actuación», estipula sus características y faculta a la Caja Notarial de Seguridad Social para destruir el papel de escribanos jubilados, fallecidos o desinvertidos en forma permanente que obrare en su poder; 2) 7.831, de 5 de febrero de 2015: crea la «firma electrónica avanzada» en la función notarial y establece normas al respecto del soporte notarial electrónico y los documentos notariales electrónicos; 3) 8.058, de 5 de febrero de 2020: establece disposiciones adicionales con relación a los documentos notariales electrónicos y el soporte notarial electrónico.

pliando la territorialidad y qué tanta certeza y seguridad nos aporta que se actúe en un lugar determinado o en otro, punto que desarrollaremos más adelante. Es importante contextualizarnos a una realidad en la que los traslados son casi nulos y se busca evitarlos; todo esto, acompañado de un mercado y una economía muy dinámicos.

El «Decálogo para las escrituras notariales a distancia», aprobado por el Consejo de Dirección de la UINL en febrero de 2021, establece criterios revolucionarios para determinar la jurisdicción competente y criterios ante los actos en el espacio digital:⁸

Compatibilidad del sistema con la jurisdicción territorial

7) Hay que considerar atentamente el impacto que la introducción de la escritura «a distancia» puede tener en las normas que rigen la competencia territorial de los notarios, en los casos en que existan. Dado que el ciberespacio no tiene fronteras, se pueden considerar nuevos factores de vinculación para la videoconferencia o para todo otro medio técnico electrónico basado, por ejemplo, en la residencia o la nacionalidad de las partes o en la ubicación del bien objeto del contrato.

Se puede considerar que es el propio notario quien debe estar dentro del territorio de su competencia dentro de un concepto «ampliado»: el lugar de ejecución de la escritura notarial es el lugar donde se encuentra la oficina notarial, siempre dentro de los límites territoriales asignados por la ley, a pesar de la geolocalización factual de las partes de la escritura notarial.

8) Evaluar la posibilidad, para las escrituras «a distancia», de permitir el acceso a todos los ciudadanos, especialmente a favor de los usuarios que viven en el extranjero, bajo las mismas condiciones que los residentes. La legislación nacional debe determinar en sus normas de derecho internacional privado los factores de vinculación para determinar la validez del acto remoto sometido a su sistema jurídico cuando las partes se encuentran fuera del país.

Además, es importante evaluar la posibilidad de incorporar disposiciones legislativas relativas a los instrumentos tecnológicos nacionales y transfronterizos que permitan la comunicación entre las diferentes plataformas notariales digitales (por ejemplo, para el uso transfronterizo de los medios de identificación nacionales, cuando mencionamos «transfronterizos» nos referimos a fuera del territorio donde tiene competencia el notario), para la aceptación de los actos digitales, su circulación y ejecución, y de conocer las diferentes normativas de aceptación y reconocimiento por parte del legislador competente.

Es importante entender y no confundir determinados conceptos. En el presente vamos a mencionar cuáles podrían ser posibles opciones para determinar la jurisdicción de un notario ante la posible inexistencia de un marco territorial.

8 UNIÓN INTERNACIONAL DEL NOTARIADO. «Decálogo para las escrituras notariales a distancia». UINL, Grupo de Trabajo Nuevas Tecnologías, 2021. Recurso en línea.

Hoy, en gran parte, la actuación del escribano o notario se establece por el territorio donde actúa. Sin embargo, en el mundo digital y remoto debemos dejar este concepto tradicional para avanzar hacia un nuevo marco de actuación. En este ámbito se puede considerar la diferencia entre los actos auténticos digitales que, por su naturaleza o uso, están destinados a la circulación (por ejemplo, los poderes) y los actos auténticos digitales que deben ser extendidos por un notario designado en el Estado en el que se utiliza el acto (por ejemplo, en el ámbito del derecho inmobiliario y de sociedades).

Por su lado, y dando cumplimiento a lo recién mencionado, la Universidad Notarial Argentina, a través del Instituto de Informática Notarial y Sistemas, elaboró un primer documento denominado «Decálogo para la actuación notarial a distancia», en el que establece:⁹

5. Necesidad de compatibilizar la actuación notarial a distancia con la competencia notarial en razón del territorio. Se deberá analizar el impacto de la actuación notarial a distancia con relación al ejercicio funcional dentro de los límites de la competencia territorial del notario. Para ello será necesario el diálogo de los notariados de todo el país, para acordar nuevos factores de vinculación para la audiencia a distancia, partiendo siempre de la competencia territorial del notario interviniente. Tales puntos de vinculación podrán ser el domicilio real, legal o especial del requirente o el lugar de ubicación de los bienes.

6. Requirentes/comparecientes o usuarios del servicio notarial a distancia que se encuentren en el extranjero. Circulación documental transfronteriza. Conforme el artículo 2596 del CCCN, se podrá establecer que cuando el compareciente se encuentre en el extranjero y elija utilizar el servicio de actuación notarial a distancia, ha optado por la aplicación del derecho argentino, excepto que expresamente manifieste lo contrario. Todo ello con excepción de las normas imperativas de derecho internacional privado de aplicación inmediata o de orden público que se impongan por sobre el ejercicio de la autonomía de la voluntad y excluyan la aplicación del derecho argentino elegido por las normas de conflicto o por las partes. Además, es importante evaluar la posibilidad de proyectar convenciones internacionales bilaterales o plurilaterales que viabilicen la circulación y validación de los documentos notariales digitales de manera transfronteriza, los que se podrán legalizar y apostillar electrónicamente.

Es por esto, y dadas las recomendaciones brindadas por las distintas instituciones internacionales, que la actuación remota nos impone un nuevo concepto en cuanto a la actuación. *Remoto* significa 'sin fronteras', y esto, consideramos, no es un problema para operar con la misma seguridad jurídica. Si es un acto remoto, poco importa que sea otorgado dentro o fuera del territorio nacional. Sin embargo, sí consideramos importante poder tener una unidad de criterio en cuanto a la competencia pertinente.

9 UNIÓN INTERNACIONAL DEL NOTARIADO. «Decálogo...» cit.

A modo de ejemplo: todos los actos otorgados sobre bienes en territorio nacional o actos que surtirán efectos dentro de él deberán ser autorizados por profesionales de la misma jurisdicción. Otro criterio podría ser el de la nacionalidad del otorgante.

Se comienzan a implementar nuevas interpretaciones y cuestionamientos sobre los principios notariales:¹⁰

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.

Finalmente, cabe mencionar que este desarrollo del «notariado digital» nos lleva a actualizar los viejos principios, pero también a implementar nuevos, como son la caducidad tecnológica, la necesidad y legitimidad de repositorios electrónicos, y la autenticidad del documento digital. Estos deben no solamente tener en cuenta los aspectos del notario, sino también otras regulaciones, como la de la protección de datos personales, por ejemplo.

4. AVANCES REGIONALES EN LA DIGITALIZACIÓN DEL EJERCICIO NOTARIAL Y ACTUACIONES REMOTAS

a. Argentina, Ciudad de Buenos Aires

Argentina aprobó la ley 25.506, titulada «Ley de firma digital y documento electrónico», y su reglamentación (decreto 1.266/08). La ley establece medidas similares a la nuestra, como las unidades certificadoras, la validez y sus requisitos, así como su equivalencia con el documento en soporte papel o la firma autógrafa.¹¹

Una diferencia con el régimen uruguayo es que aquella establece la legalización de la firma del notario interviniente. Se establece la facultad del Colegio de Escribanos de legalizar la firma de sus matriculados. Esto lo mencionamos para destacar la importancia de la colaboración entre distintos organismos para lograr una conformidad 100 % digital de la actuación. Es un punto importante que aporta celeridad al proceso.

10 D'ALESSIO, Carlos Marcelo, y HERRERO DE PRATESI, María Cecilia. «Certificados de actuación remota: un instrumento eficaz al servicio de la comunidad». En *Revista del Notariado*, 27 jul. 2020. Recurso en línea.

11 COLEGIO DE ESCRIBANOS DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES. «Reglamento de utilización de la firma digital». 2017. Recurso en línea.

Se implementaron recientemente los certificados de actuación remota, que pueden ser aplicados a todos los certificados notariales regulados por la Ley Orgánica Notarial n.º 404 y deben utilizarse para los fines allí descritos. Cuando estos certificados tengan por finalidad certificar un hecho que involucre la firma o la impresión digital —en los casos que la ley autoriza— de un documento, porque así lo solicita el requirente durante la videoconferencia, el procedimiento permite la utilización de cualquier plataforma en la que los presentes puedan exhibir su documento de identidad y manifestar en ella sus datos personales. En caso de que el escribano no los conozca, puede recurrir a los certificados correspondientes y solicitar toda la información pertinente. El profesional puede optar entre otorgar el certificado de forma digital o en soporte papel, el cual es exhibido en la conferencia.

El certificado de actuación remota no tendrá eficacia sin el documento original.¹² Se establece expresamente que no reemplaza al documento firmado o emitido por el requirente. Es un certificado extracto de una videoconferencia; no tiene correlación con lo tangible, ya que no certifica lo que pasa fuera del ordenador.¹³

En la ley 25.507 mencionada y sus decretos reglamentarios se determina la forma de presentación del documento emitido en soporte digital o en soporte papel y se establece que sea enviado por medios telemáticos al Colegio para su legalización.¹⁴

b. Chile

Con fecha 23 de febrero de 2021, el pleno de la Corte de Apelaciones de Santiago acordó propiciar y regular el uso de sistemas telemáticos y de tecnologías:

Respecto de firmas estampadas en instrumentos privados en presencia del notario: se establece como posible la utilización de medios telemáticos para la autorización de firmas en modalidad semipresencial o virtual, a través de videoconferencia o videollamada. Para que se lleve a cabo en estos términos, el notario deberá dar fe del conocimiento o de la identidad de quien(es) firma(n) el documento, debiendo dejar testimonio expreso en la actuación: i) de la forma remota de conexión, y ii) de la manera en que consta al notario la identidad de los firmantes.

12 COLEGIO DE ESCRIBANOS DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES. «Certificados de actuación remota. Modificación del Reglamento y tutorial». 2020. Recurso en línea.

13 LAMBER, Néstor D. «Certificado notarial de extractos de videoconferencias (o del denominado “certificado notarial remoto”)». En *Derecho y tecnología: aplicaciones notariales*. Buenos Aires: Ad Hoc, 2020, p. 206.

14 COLEGIO DE ESCRIBANOS DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES. «Reglamento sobre certificados notariales remotos». 2020. Recurso en línea.

Respecto de la autorización de firmas estampadas en instrumentos privados, en forma no presencial, cuya autenticidad le consta al notario, se permite la utilización de bases de datos o plataformas tecnológicas para verificar la identidad de los firmantes o la autenticidad de sus firmas, siempre que tales bases de datos o plataformas tengan un carácter oficial (por ejemplo, la del Servicio de Registro Civil e Identificación) o que sean propias de la notaría y de su exclusiva responsabilidad, prohibiéndose la derivación de esta clase de trámites a plataformas o bases de datos privadas y externas.

Se toma postura en cuanto al principio de territorialidad:¹⁵

Territorialidad de la función notarial: se establece que cuando el notario acuda al empleo de tecnologías telemáticas o vía remota, no podrá ejecutar actuaciones respecto de personas que estén fuera de su territorio jurisdiccional, para lo que deberá cerciorarse de que la actuación que realiza observa y se sujeta a la normativa vigente.

c. Perú

Perú fue uno de los países de la región con más avances en actualización notarial, digitalización de los registros y actuaciones remotas:¹⁶

En la actualidad, el principio al que hemos denominado de territorialidad cuya característica principal es la inscripción obligatoria en una determinada jurisdicción física, es materia de modificación, al existir un proyecto para la creación de un sistema de inscripción registral con competencia nacional; por el cual, un usuario del registro podrá presentar para su inscripción registral su título que acredite un derecho o titularidad en cualquier oficina registral —no importando la ubicación del predio o domicilio de las personas— ello conllevaría un gran adelanto para un tráfico jurídico más fluido.

Ante el proyecto de modificación de la Ley Registral, hoy se cuestiona el principio de territorialidad en cuanto a la competencia del Registro Público y dónde debe realizarse la inscripción. Es coherente la conclusión de desistir de un registro de ingreso departamental cuando esta se realiza a través de medios electrónicos.

15 CAREY. «Pleno de Corte de Apelaciones de Santiago acuerda instrucciones para el uso de herramientas tecnológicas en las funciones notariales». 2021. Recurso en línea.

16 ZEVALLOS RUETE, Gustavo. «El principio de territorialidad y la competencia nacional de los registros públicos». Buenos Aires: Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, 2019. Recurso en línea.

d. Colombia

Colombia tiene una estructura que funciona a través de notarías. La Superintendencia de Notariado y Registro (SNR) de Colombia, en las resoluciones números 11, 12 y 13 del 4 de enero de 2021, ha establecido directrices con el fin de implementar la prestación de servicios notariales por medios electrónicos, de acuerdo con la reglamentación establecida en el artículo 3.º del decreto-ley 960 de 1970 y el adicionado por el artículo 59 del decreto-ley 2.106 de 2019:¹⁷

Lo anterior implica que las notarías en todo el territorio nacional deberán implementar los sistemas y tecnologías que permitan a los usuarios acceder a sus servicios de manera virtual, sin necesidad de presencia física para la realización de diversos trámites notariales, tales como otorgamiento de escrituras públicas, autenticaciones de documentos, presentaciones personales y reconocimiento de documentos, matrimonios, sucesiones, otorgamiento de testamentos y otras diligencias relativas a los mismos.

Para tales efectos, los usuarios deberán acreditarse en el sistema de información implementado por las diferentes notarías autorizadas por la SNR para la prestación de servicios notariales y registrar su firma digital y datos biométricos [...]. Las actuaciones notariales, bajo esta reglamentación, deberán ser adelantadas por personas ubicadas en el círculo notarial correspondiente al respectivo notario, lo cual será parte de la verificación tecnológica por medio de sistemas de georreferenciación. Esto impediría que personas ubicadas físicamente por fuera del círculo notarial (v. gr.: personas en el exterior) puedan participar en actuaciones notariales electrónicas.

e. Costa Rica

El artículo 32 del Código Notarial establece que «los notarios públicos son competentes para ejercer sus funciones en todo el territorio nacional y, fuera de él, en la autorización de actos y contratos de su competencia que deban surtir efectos en Costa Rica».¹⁸ Es uno de los pocos países con notariado de tipo latino que permite este tipo de actuación.

f. Canadá, provincia de Quebec

En el marco de la pandemia, el notariado de Quebec, provincia francófona y con una legislación de origen latino, a través del decreto 2020-010, de 27 de marzo de 2020, permitió a sus notarios autorizar remotamente lo que denominaron «actos notariales tecnológicos». Los notarios quebequenses

17 ZAPATA, José V., y GARCÍA, Esteban. «Reglamentan prestación de servicio notarial por medios electrónicos en Colombia». Holland & Knight, 2021. Recurso en línea.

18 TRIBUNAL SUPREMO DE ELECCIONES. «Código Notarial, ley n.º 7.764». San José de Costa Rica, 1998. Recurso en línea.

quedaron así autorizados a otorgar todo tipo de actos notariales a distancia, incluidos los testamentos. Para lograr esto, la Chambre de Notaires de Québec realizó un minucioso protocolo de actuación que el notario debe respetar a rajatabla, incluidos programas específicos para videoconferencia (Microsoft Team), para redactar las escrituras (ConsignO Cloud-CNQ) y la forma de actuación de las partes y del notario, así como los controles que debe hacer este para asegurarse de la identidad de las partes y que el consentimiento sea otorgado sin ningún tipo de vicios, los traslados de los documentos otorgados y su conservación. Estos documentos tienen la misma validez y eficacia que los otorgados en soporte papel.¹⁹ Las partes podrán encontrarse fuera del territorio de Quebec; a esos efectos, se aplica el derecho internacional privado, incluso en otras provincias canadienses. Los actos objeto del contrato deben concernir la jurisdicción quebequense para que el notario tenga competencia para actuar.

g. España

Se está incorporando la constitución de sociedades de manera remota, de acuerdo con la normativa europea. Para ello se exige solo el documento de identidad con firma electrónica, que sirve para acreditar la veracidad de la identidad, y una videollamada para completar las nuevas formalidades de constitución de una sociedad. Se incluye la posibilidad de realizar la reserva de denominación de forma digital. Para ello se contempló el ingreso de la respectiva escritura al Registro Público por medios remotos.

Mario ABASCAL, director general de la Agencia Notarial de Certificación, indicó que la herramienta desde la que se llevará a cabo el procedimiento de constitución es «sencilla, intuitiva, con usabilidad y con servidores seguros de máximo nivel». La seguridad de la información es clave:²⁰

«La videoconferencia no “saldrá” de la sede electrónica», expuso, pues «el notario mantiene el control de la sesión». Eso sí: el ciudadano deberá realizar un registro previo para darse de alta. En el caso de no contar con el certificado CLAVE de la Policía Nacional o con otro reconocido (cualquiera de los 24 españoles existentes o los autorizados por el reglamento EIDAS), habrá de pasar por la notaría para acreditarse.

Por último, actualmente se está elaborando un anteproyecto de «Ley de eficacia digital» en el que se planea la implementación de un protocolo digital, entre otros avances tecnológicos.

19 CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC. «Lignes directrices». 2020. Recurso en línea.

20 DEL ROSAL, Pedro. «Cuenta atrás para crear una sociedad “online”: basta una llamada y la firma electrónica». En *El Confidencial*, 24 jul. 2021. Recurso en línea.

**5. PRINCIPIOS NOTARIALES Y SU ROL EN LA REGULACIÓN URUGUAYA:
FIRMA ELECTRÓNICA Y DOCUMENTO ELECTRÓNICO;
ASPECTO DE TERRITORIALIDAD**

La ley 18.600, de «Documento electrónico y firma electrónica», establece en su artículo 3.º algunos principios que no son ajenos a nuestra profesión:

(Principios generales). Sin que la enumeración tenga carácter taxativo, los actos y negocios jurídicos realizados electrónicamente, las firmas electrónicas o firmas electrónicas avanzadas y la prestación de los servicios de certificación se ajustarán a los siguientes principios generales: A) equivalencia funcional; B) neutralidad tecnológica; C) libre competencia; D) compatibilidad internacional, y E) buena fe. Dichos principios generales servirán también de criterio interpretativo para resolver las cuestiones que puedan suscitarse en la aplicación de las disposiciones pertinentes.

Estos principios están mencionados en la mayoría de las regulaciones sobre contratación electrónica. Uno de los principales y que nos gustaría destacar es el de *equivalencia funcional*; su espíritu es no tener que establecer una mención a texto expreso, sino por defecto, de que todo documento pueda ser considerado en soporte papel o digital.

El precepto de territorialidad en el derecho uruguayo, y más específicamente en la función notarial nacional, es legal. La ley 2.503, en su artículo 16, así como el artículo 11 del Reglamento Notarial, acordada 7.533, establecen que el oficio de escribano se podrá ejercer en todo el territorio de la república.

**6. CUESTIONAMIENTOS EN LAS ACTUACIONES REMOTAS
Y EL NUEVO MARCO DE ACTUACIÓN TECNOLÓGICO**

**a. Notario en el extranjero *versus*
otorgantes en el extranjero**

En nuestro país, y con base en lo establecido en el punto anterior, un notario uruguayo solo puede actuar en territorio nacional. Pero ¿qué entendemos por «territorio nacional» cuando hablamos de otorgamientos a distancia? El notario debe tener su residencia o domicilio en Uruguay. Ahora, en cuanto a la posibilidad de otorgar actos a distancia, ¿qué implicación tendría sobre la locación física del profesional al momento de otorgar los actos? ¿Y sobre la locación física de los otorgantes? ¿Podemos empezar a hablar de una «locación de derecho» y no de hecho? La intermediación —en este caso, la presencia física de las personas ante el notario— es ontológicamente opuesta al otorgamiento remoto. La presencia pasa a ser virtual. Es la presunción de que los píxeles que vemos a través del monitor es la persona —ya como objeto material— que otorga el acto. El «ante mí» pasará a ser una ficción jurídica en la cual homologamos el ámbito digital con el ámbito atómico.

Ahora bien, la presencia física, por obvias razones, implica que el otorgante se encuentre en el país al momento de otorgar el acto. ¿Cuáles son las formas de controlar, por parte del escribano, que la persona se encuentra en el país al momento de un otorgamiento a distancia? Una forma sería que en caso de contar con un determinado programa o página web para hacer la videoconferencia, se requiera un IP del país. Pero también sabemos que existen programas —los famosos VPN— para aparecer como conectados en un país cuando en realidad se está en otro. En muchos casos se utilizó de declaración jurada de los comparecientes digitales. En el presente, el escribano siempre estaría actuando dentro de su jurisdicción —actos, por ejemplo, de inmuebles en territorio nacional y otras formas de determinar la jurisdicción—, más allá de dónde se encuentren físicamente, ya que es dentro de territorio remoto.

Varios uruguayos hoy se encuentran fuera de territorio nacional. ¿Cuáles serían las consecuencias de que pudiesen realizar por sus propios medios, y no a través de un mandatario, negocios jurídicos desde el extranjero, sin necesidad de moverse del país en el que actualmente residen?

El teletrabajo es otra de las razones por las cuales una enorme cantidad de personas decide mudarse a otros países; a veces, incluso, por períodos que no superan el año, buscando, por ejemplo, estaciones más benévolas.²¹ Estas personas no siempre tienen un arraigo o vínculo estrecho con locales, lo que descarta así posibilidades de dejar mandatarios de confianza. ¿Qué consecuencias traería para esas personas poder administrar y disponer de su patrimonio en el país —la casita de verano, por ejemplo— de forma remota?

b. Cómo determinar la jurisdicción competente donde no hay territorialidad

De acuerdo con el Reglamento Notarial, y como ya expresamos, el escribano hoy tiene competencia para actuar dentro de territorio nacional. Sin embargo, a la hora de considerar este supuesto, se contemplaba solamente un escenario, con actuaciones en formato papel y con presencialidad física. A falta de una ley que dirima esta situación de forma expresa, debemos encontrar la solución interpretando el derecho y buscando normas análogas.

De encontrarse las personas en distintos países, podemos decir que estamos ante una situación jurídica de derecho internacional privado.

En Uruguay existe normativa —desde leyes nacionales hasta tratados internacionales— que regula estas situaciones jurídicas:

21 En países nórdicos existe el concepto de *snowbird*: dicese de las personas que buscan vivir en el hemisferio que atraviesa el verano.

- El Tratado de Montevideo de 1889 surte efectos en las relaciones internacionales entre Argentina, Bolivia, Paraguay, Perú y Uruguay.
- El Tratado de Montevideo de 1940 surte efectos en las relaciones internacionales entre Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela.
- A su vez, se promulgó la ley 19.920, «Ley general de derecho internacional privado», que, entre otras cosas, derogó el apéndice del Código Civil por el que se regía el derecho internacional privado en Uruguay a propósito de países con los que no se tiene tratado.

En los tres casos existen las soluciones en materia de derechos sobre bienes muebles, inmuebles y derechos sobre créditos y títulos valores.

c. Aspectos fiscales: a quién corresponde aportar fiscalmente

Entendemos que una vez que se establece la jurisdicción, rigen sobre esos negocios jurídicos los mismos aspectos fiscales. El escribano competente deberá realizar todos los aportes pertinentes, como sucede a la fecha; no habría necesidad de modificar lo que ya está previsto a nivel reglamentario. Más allá de que se realice de forma remota, todos los aportes y tributos serán los que corresponden y de acuerdo con la competencia. Para estos puntos siempre podría ser positivo tener alguna convención o acudir a derecho internacional.

d. Acreditación fehaciente de la identidad y capacidad de los usuarios

La identidad y capacidad de las partes es fundamental entre los controles notariales. Siempre que actuamos en cualquiera de los mundos —virtual o físico—, acreditar la identidad y capacidad de los comparecientes es un ejercicio primordial en la función notarial y otorga solemnidad al acto.

Son varias las soluciones que se han presentado para poder realizar esta acreditación a través de medios remotos. La firma electrónica simple, la avanzada y la identidad digital, entre otras herramientas, cooperan para el otorgamiento de estos actos. En las distintas jurisdicciones se fueron contemplando soluciones alternativas. En algunas se realiza un registro presencial en la notaría para luego poder ejercer con ese notario de manera remota; otros permiten el control con la utilización de las herramientas de firma e identificación mencionadas, y algunos aceptan la identificación por videoconferencia y otros medios similares. Algunas normativas, incluso, llegaron a establecer un período de tiempo para determinar la última vez que el escribano tuvo contacto visual con dicha persona. Entendemos que esta solución otorga muchas más garantías a la fehaciencia al momento de

acreditar la identidad de la persona. A modo de ejemplo, en la ciudad de Buenos Aires se establece:²²

La reglamentación del CAR [certificado de actuación remota] 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.

7. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

El notariado no puede considerarse ajeno a los avances tecnológicos; es importante poder entenderlos y adoptarlos para ejercer una función más técnica. Si la profesión y la función notarial no incorporan estas herramientas que buscan facilitar las transacciones y adaptarse a la globalización y las exigencias de la sociedad actual, puede suceder que en muchos aspectos se catalogue al escribano de burócrata y se intente prescindir de él. Como profesionales, debemos demostrar la seguridad jurídica que aportamos a los otorgamientos y que podemos lograrlo en cooperación con el mundo actual.

Pero la incorporación de tales herramientas no es algo que debe hacer solo el escribano: deben alinearse también el Gobierno, los Registros Públicos y las instituciones fiscales, entre otros actores (por ejemplo, en lo que tiene que ver con la apostilla electrónica, el soporte notarial electrónico o «foliado electrónico», y el pago de aportes).

Recomendamos, y consideramos pertinente, que las herramientas utilizadas sean seguras para así evitar futuras impugnaciones. No debemos olvidar que en varias jurisdicciones no solo se avanzó en cuanto a la forma de realizar el otorgamiento —presencia física/remota—, sino también en las herramientas del escribano; ejemplo de ello es el protocolo digital.

Es claro que estos cambios llegaron para quedarse. Es importante que podamos analizarlos detenidamente y generar intercambios entre colegas para así avanzar sin descuidar la función notarial y que esta no quede como una profesión obsoleta. En actuaciones transfronterizas, y en un mundo globalizado como el de hoy, es claro que los acuerdos internacionales y convenciones serían de mucha ayuda para alinearnos con los otros países sin inconvenientes.

22 D'ALESSIO, Carlos Marcelo, y HERRERO DE PRATESI, María Cecilia. «Certificados de actuación remota...» cit.