

Rio Negro - Bariloche

XXXIII Jornadas Notariales Argentina

Septiembre de 2018

Tema I - NUEVAS TECNOLOGIAS

“Digitalización de los protocolos y la firma digital.  
Alternativa de conservación o sustitución del soporte papel”.

Escribano Roberto Antonio MIGNOLO

[rmignolo@hotmail.com](mailto:rmignolo@hotmail.com)

15-4532-5647 4373-4154 4809-6912

Coordinadores:

escribanos Giralt Font, Martín ([martin@giraltfont.com.ar](mailto:martin@giraltfont.com.ar)) y

Ortiz Pellegrini, Horacio([escribania@ortizpellegrini.com.ar](mailto:escribania@ortizpellegrini.com.ar))

## **Ponencia**

- 1) La incorporación de las nuevas tecnologías a la actividad notarial tiene que ser acompañada por la decisión de qué notariado queremos para los nuevos tiempos, el posicionamiento estratégico como profesionales y como institución y valorar la dimensión que da la administración de la información.**
  
- 2) Las normas vigentes son adecuadas para sustituir el soporte papel de los protocolos en un nuevo soporte que introduce la digitalización, que brinda igual valor probatorio, jurídico y eficacia, perdurable en el tiempo, con mayores beneficios para la conservación y funcionalidad para la actividad notarial.**
  
- 3) La destrucción del soporte papel quedará a consideración de la norma local, contemplando un tiempo prudencial de conservación y su puesta a disposición al Archivo General de la Nación para preservar el patrimonio histórico y cultural.**
  
- 4) En la medida que los documentos digitales avancen con mayor aceptación por parte de los sujetos receptores fuera de la órbita de los trámites en los organismos públicos, será necesario también avanzar con la escritura digital.**

## **Introducción**

Considero que no sería apropiado iniciar el tema de la aplicación de las nuevas tecnologías a la actividad notarial sin hacer algunas reflexiones.

Nos adentramos en un gran cambio cultural y profesional que venimos absorbiendo por distintos procesos, tareas o gestiones que hacen a nuestra vida notarial, los cuales en algunos casos son obligatorios y en otros optativos. Todo empieza en forma gradual. Primero optativo como parte de la formación y cambio de actitud frente a las transformaciones, y luego se torna obligatorio.

Frente a esta realidad, a la cual no debemos serle indiferentes, no solo debemos acompañar los cambios sino también proponerlos para iniciar el camino del posicionamiento estratégico del notariado. Todavía podemos elegir el camino a seguir y qué notariado queremos, pero indudablemente debemos estar presentes para no quedar distanciados de la sociedad, que poco comprende nuestra función pero que sin embargo somos consultados apoyándose en la confianza, conocimientos, profesionalidad y seguridad que brindamos no solo en los actos notariales sino también en las consultas jurídico notariales.

Durante el transcurso de la historia se fueron dando pequeños y grandes cambios con mayor o menor virulencia como reacción natural, que modificaron nuestra forma de pensar y las estructuras. La comodidad, la falta de iniciativa, el desconocimiento, la resistencia al cambio, la mala información, no son buenos aliados porque generan incertidumbres al momento de tomar decisiones.

Buscamos lograr un objetivo y no solo se proyecta el camino sino que hay que hacer previsión de situaciones inconvenientes a resolver, y es acá donde ha de notarse la actitud positiva de evolucionar y no quedarnos en la excusa de los problemas o inconvenientes que se vislumbran en el camino.

El país tiene distintas realidades en su vasto territorio, en sus provincias. Como república federal, lo que deberíamos hacer es avanzar con la modernización para que el resto del país que no cuente con buenas comunicaciones o con falta de comunicación en cuanto a tecnología, pueda apoyarse en la evolución del resto y no dejar pasar el tiempo. No podemos esperar que estemos en igualdad de condiciones cuando la realidad nos indica que no es así, por el momento. Sin embargo, lo que hacen algunos es en beneficio de otros, el notariado en general.

En la actualidad se vierten distintas expresiones negativas e infundadas contra el notariado argentino, y desde hace tiempo en el orden mundial contra el notariado latino.

Bien vale el momento para decir que no tenemos que cerrarnos a los cambios para no dar excusas a los detractores de la actividad notarial latina y del registro causal, sin perder los valores tradicionales del notariado. No alcanza, más allá de ser cierto, sostener que el sistema constitutivo y el notariado anglosajón no es acorde a nuestra idiosincrasia, forma de vida, sistema jurídico, además de no ser un país de origen anglosajón.

En este aspecto, no puedo dejar de citar e invitar a la lectura de las excelentes expresiones vertidas por la escribana Agueda L. Crespo, Presidente de la Oficina Notarial Permanente de Intercambio Internacional (ONPI) y Consejera General ante la U.I.N.L., publicado en Noticias de Consejo Federal del Notariado Argentino Nro. 62 – agosto de 2017 – bajo el título “El Banco Mundial, y el ejercicio del notariado (El notariado Latino y el Common Law).

La mejor defensa es tener un notariado eficiente que disipe cualquier duda sobre el notariado latino y el sistema causal, y hasta diría que torna sin sentido cualquier discusión o pulseada con el notariado anglosajón y el sistema constitutivo. Esta lucha permanente para evitar las contaminaciones de intereses económicos no debe confundirnos para no incorporar y asimilar procesos de cambios necesarios para la sociedad, el estado y para el notariado mismo.

Las malas experiencias en otros países debemos capitalizarlas y no sentarnos en la comodidad de los resultados negativos. Hay que hacer un ejercicio casi constante, tomando además las buenas experiencias.

Como funcionarios tenemos que trabajar a la par de los organismos y poderes. En esta instancia podemos elegir el camino y no esperar que nos arrastren a la salida.

Los cambios son cada vez más vertiginosos y todo proceso de cambio lleva su maduración. Hay que garantizar que los cambios no afecten los valores jurídicos y que la adaptación no vulnere los derechos en sentido amplio.

Habrà que descubrir y/o redefinir algunos aspectos de la actividad notarial, lógico en todo cambio, y no atacar la actividad.

Un letal enemigo para los cambios es la ignorancia en el buen sentido y la mala información para que no nos arrastre a defender el no por el no mismo.

El decreto 27/2018 de desburocratización y simplificación tiene como objetivo prioritario tornar más eficiente la gestión pública para incentivar la inversión, la productividad, el empleo, la inclusión social, convertir al Estado en el principal garante de la transparencia y del bien común, constituir una Administración Pública al servicio del ciudadano en un marco de eficiencia, eficacia y calidad en la prestación de servicios,

brindar una respuesta rápida y transparente a los requerimientos del ciudadano y de las empresas, no solo derogando o dictando nuevas regulaciones, sino también con la incorporación de las nuevas plataformas tecnológicas que facilitan la vinculación y las transformaciones entre los distintos organismos que componen la Administración, pero principalmente con los ciudadanos: con la implementación del expediente electrónico y el proceso de digitalización, que deben reflejarse en términos de menores costos y plazos y, en consecuencia, en una mejor atención del ciudadano.

El notariado no puede quedar al margen de la propuesta del Estado, es casi una invitación.

La despapelización es un término de moda al que hay que medir su extensión. Sin dudas que hay un fuerte avance en la despapelización que aún no ha bajado plenamente al ciudadano común que va notando cambios que lo favorecen.

De lo que estamos hablando es de los documentos verdaderamente digitales, no solo en su aspecto de creación sino también en su circulación y conservación.

La resistencia al cambio también es cultural y generacional. Habrá que abrir la mente para trabajar de otra manera.

En el 28° Congreso Internacional del Notariado, en Paris, Francia, del 19 al 22 de octubre de 2016, tuvo entre sus temas "la escritura pública electrónica y la digitalización de los procedimientos". Llegó la hora de los cambios considerando la realidad argentina, y cualquiera sea la experiencia internacional en este tema.

Quiero cerrar estas reflexiones diciendo que hay cosas que son obvias pero entiendo que es necesario manifestarlas para que los argumentos sean los más sólidos posibles.

El derecho nace de los hechos y si nos alejamos de las normas, no estamos viendo la realidad, que por el momento es una alternativa que con el tiempo se convertirá en una imposición. Las normas ya están vigentes.

No obstante la vertiginosidad de los cambios, depende de nosotros las acciones para poner límites y hacer respetar la seguridad de las formas, el secreto profesional, como así también la reutilización de información contenida, disminuyendo costos, ahorrando espacio de archivo, beneficiarnos con las bondades de tales documentos que cubren otros aspectos de seguridad, conservación y garantía de inalterabilidad.

### **Breve reseña sobre el marco normativo**

Ley 25.506, denominada Ley de Firma Digital, promulgada el 11 de diciembre de 2001, es más que un instrumento legal de creación y utilización de la firma digital. Introduce, como consecuencia necesaria, la creación de documentos digitales propiamente

dicho y de digitalizar documentos contenidos en otro soporte que representan actos o hechos (art. 6) firmándolos digitalmente (art. 3), reconociéndole eficacia jurídica si se cumplen las condiciones de dicha ley (art. 1), satisface la exigencia de firma manuscrita como requisito de validez de los actos (art. 3), el documento digital también satisface el requisito de escritura (art. 6) y tienen valor probatorio como tales, según los procedimientos que determine la reglamentación, y a partir de originales de primera generación en cualquier otro soporte también serán considerados originales (art. 11).

El art. 10 dispone que cuando un documento digital sea enviado en forma automática por un dispositivo programado y lleve la firma digital del remitente se presumirá salvo prueba en contrario que el documento firmado proviene del remitente;

El art. 12 es contundente sobre los documentos digitales firmados digitalmente y con igual sentido en el art. 11 con los documentos reproducidos y firmados digitalmente.

El art. 67 del decreto reglamentario 1624/00, de la Ley Notarial 404, Capítulo IX, Protocolos. Régimen, expresa que si fuere legalmente autorizado otro tipo de soporte documental, el Colegio de Escribanos reglamentará modo de conservación y consulta, la que podrá efectuarse por medio de los procedimientos o haciendo uso de las formas de comunicación que en el futuro considere convenientes.

La ley de Firma Digital crea un nuevo soporte documental. Este soporte está legalmente autorizado y produce los mismos efectos jurídicos que los contenidos en soporte papel, con firma digital en lugar que la ológrafa. Inmediatamente o simultáneamente con la creación, nace la obligación de conservar, y es lo que debe reglamentar el Colegio de Escribanos, al igual que la consulta de los documentos.

El art. 36 del mismo cuerpo normativo, Capítulo VIII, Documentos, Confección, dice que 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 autorizante.

El Código Civil y Comercial incorporó las nuevas tecnologías. La expresión escrita se puede hacer constar en cualquier soporte, siempre que su contenido sea representado con texto inteligible, aunque su lectura exija medios técnicos (art. 286), la firma prueba la autoría de la declaración de voluntad expresada en el texto al cual corresponde y agrega que 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 (art. 288), el protocolo se forma con los folios habilitados para el uso de cada registro, numerados correlativamente en cada año calendario, y con los documentos que se incorporan por exigencia legal o a requerimiento de las partes del acto. Corresponde a la ley local reglamentar lo relativo a las características de los folios, su expedición, así como los demás recaudos relativos al protocolo, forma y modo de su colección en volúmenes o legajos, su conservación y archivo (art. 300), El escribano debe dar copia o testimonio de la escritura a las partes. Ese instrumento puede ser obtenido por cualquier medio de reproducción que asegure su permanencia indeleble, conforme a las reglamentaciones locales (art. 308).

El Código Civil fue modificado por la ley 25506 de Firma Digital en cuanto el art. 3 expresa que *“cuando la ley requiera una firma manuscrita, esa exigencia queda satisfecha por una firma digital. Este principio es aplicable a los casos en que la ley establece la obligación de firmar o prescribe consecuencia para su ausencia”*. El CCCN no solo que no derogó la Ley de Firma Digital sino todo lo contrario, reafirmo el uso de las nuevas tecnologías y delega ciertos aspectos en otras normas y entre ellas a las locales notariales (la Ley Notarial 404 de CABA, preexistente al CCCN ya tenía previsiones, aún antes de la ley de firma digital).

El art. 3 está en consonancia con el art. 288 del CCCN en cuanto 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. Y el art. 286 dice: *“ Expresión escrita. La expresión escrita puede tener lugar por instrumentos públicos, o por instrumentos particulares firmados o no firmados, excepto en los casos en que determinada instrumentación sea impuesta. **Puede hacerse constar en cualquier soporte, siempre que su contenido sea representado con texto inteligible, aunque su lectura exija medios técnicos.**”*

El art. 1 de la Ley 25.506 reconoce eficacia jurídica a la firma electrónica (genero) y la firma digital (especie con características de mayor seguridad) en las condiciones que establece la ley. Esto quiere decir que se deben cumplir los requisitos de existencia y procesos de validación o verificación para la existencia de la nueva forma de firma.

La incorporación de la firma digital hará reflexionar al notariado sobre la indelegabilidad del dispositivo, la clave privada, la necesidad de denunciar inmediatamente el extravío, hurto, etc. las previsiones normativas sobre el uso fraudulento, la sustitución de persona, etc.

## **La conservación del protocolo. Digitalización como alternativa o como sustitución del soporte papel.**

El art. 12 de la ley 25.506 dice: *“Conservación. La exigencia legal de conservar documentos, registros o datos, también queda satisfecha con la conservación de los correspondientes documentos digitales firmados digitalmente, según los procedimientos que determine la reglamentación, siempre que sean accesibles para su posterior consulta y permitan determinar fehacientemente el origen, destino, fecha y hora de su generación, envío y/o recepción”*.

El art. 300 del CCCN en parte dice: *“Protocolo. ... Corresponde a la ley local reglamentar lo relativo a las características de los folios, su expedición, así como los demás recaudos relativos al protocolo, forma y modo de su colección en volúmenes o legajos, su conservación y archivo”*.

A diferencia con el C. Civil, el art. 300 expresamente prescribe lo que siempre entendimos como principio y que en algunas normas locales notariales estaba previsto, y es que la “conservación” es de orden normativo local.

La digitalización es una alternativa de conservación. No se está cambiando el soporte del protocolo para la creación de la escritura sino solamente su conservación en otro soporte, transcurrido cierto tiempo, con mayor beneficio de seguridad para la conservación y que en nada altere los efectos jurídicos desde su creación y conserve la inalterabilidad sin límite de tiempo.

Debemos distinguir el momento de la creación de la escritura con sus efectos jurídicos y la conservación del mismo con los efectos jurídicos que van mutando con el transcurso del tiempo. El momento de la necesidad de la exhibición, de la expedición de documentación, de la inserción de notas marginales, de realización de pericias, elaboración de informes judiciales, marca la situación jurídica y en consecuencia los efectos jurídicos contemporáneos a dichas labores.

Nuestra estructura mental lógicamente nos lleva a pensar que la conservación de los protocolos es eterna y así debe ser por imperio normativo basado en el principio de matricidad.

El principio de matricidad puede subsistir en otro soporte y que podemos seguir desarrollando nuestra actividad jurídica notarial normalmente, sin inconveniente alguno y sin temor a perder uno de los pilares del notariado latino.

Lo importante no es la destrucción sino la conservación. La destrucción es una vicisitud de la conservación. Conservar es mantener o cuidar la permanencia o integridad

de algo. El deber está en la conservación y se deben tomar todas las medidas necesarias para lograrlo, buscando la alternativa apropiada.

Los escribanos y los Archivos de Protocolos tienen la obligación de la guarda, custodia y conservación porque, a diferencia de otros archivos, la documentación depositada produce efectos jurídicos en distintos grados antes de llegar a ser o tener contenido histórico.

Veamos entonces que la dinámica de nuestros archivos permite clasificar las escrituras en tres categorías: a) Las que contienen derechos vigentes con plenos efectos jurídicos para las partes y terceros, b) las escrituras antecedentes, que no tienen derechos vigentes pero tienen efectos jurídicos para las partes y terceros, y c) las de valor histórico, que no tienen derechos vigentes ni tampoco efectos jurídicos para las partes ni terceros.

En el proceso de digitalización, clasificar las escrituras en estas categorías sería una labor titánica, innecesaria y antieconómica. En consecuencia todas las escrituras deben ser digitalizadas, aún las que tengan valor histórico. Luego haré algunas otras consideraciones sobre el tema en relación a la oportunidad de la digitalización.

Desde los orígenes del notariado se impuso el deber de conservación a través de las normas locales (arts. 200 ley 1893, art. 11 inc. a) y 34 de la ley 12.990 y art. 29 inc. f) y 69 de la ley 404, y sus decretos reglamentarios). El Código Civil nada decía de la conservación y el CCCN introduce la novedad en su art. 300 en cuanto la conservación corresponde a la reglamentación local, también en consonancia con las normas locales existentes sobre la propiedad del protocolo en titularidad del Estado (art. 307 ley 1893, art. 17 ley 12.990 y art. 32 ley 404). Cada provincia regula la actividad notarial, la formación del protocolo y demás requisitos que hacen a lo instrumental, entre otras cuestiones, además de la conservación.

La ley 19.016 y el decreto del Poder Ejecutivo Nacional 2914/71 posibilitaron la creación del Archivo de Protocolos Notariales de la Capital Federal, y la consecuente transferencia por parte del Archivo de Actuaciones Judiciales y Notariales de los protocolos allí archivados. Desde aquel entonces y aún con la sanción de la Ley 404, regulatoria de la función notarial de la demarcación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el deber de guarda y custodia de los protocolos continúa a cargo del Archivo de Protocolos Notariales, bajo la administración del Colegio de Escribanos y la dirección del Tribunal de Superintendencia del Notariado. Este traspaso se concretó por los inconvenientes en la conservación y exceso de volumen en el archivo del Palacio de Justicia. El volumen también afecta a la correcta conservación.

La primera norma que mencionó otro medio de conservación fue la ley de creación del Archivo de Protocolos Notariales de la Capital Federal, por lo menos en esta jurisdicción. La ley 19.016 que facultaba al Poder Ejecutivo Nacional - Ministerio de Justicia - a firmar un convenio con el Colegio de Escribanos, y en su art. 2 decía: "Dicho convenio, sin perjuicio de las condiciones y cláusulas que se estipulen para el logro de la finalidad de la presente ley, deberá prever: ...c) **Bases para que el organismo regente someta un plan tendiente a realizar en el futuro la reproducción microfilmica o similar de los documentos protocolares, eventual comiso de tales volúmenes y su contenido, o guarda y custodia de los que deben mantenerse a través del tiempo a mérito de su valor jurídico o histórico**" y el decreto 2914/71 que aprobó el proyecto de convenio, en su punto 9 decía: "**Queda facultado el Colegio de Escribanos de la Capital Federal para practicar como medida de seguridad, la reproducción microfilmica o mediante proceso similar de todos los protocolos del archivo o simplemente de los documentos originales que, bajo su guarda y custodia deben mantenerse a través del tiempo a mérito de su valor jurídico o histórico. El archivo microfilmico o similar deberá ser puesto bajo un régimen de seguridad ambiental, separado físicamente o por elementos diferenciados, del Archivo general de los Protocolos Notariales. La determinación del valor jurídico o histórico de los documentos originales será propuesta por el Colegio de Escribanos de la Capital Federal al Ministerio de Justicia, mediante dictamen fundado. La destrucción de la documentación reproducida, sin valor jurídico o histórico, solamente será ordenada por el Ministerio de Justicia, el que previamente propiciará las medidas que correspondan, justifiquen dicha destrucción y den fuerza convalidante documental al elemento que contenga la reproducción de los originales realizada por el proceso técnico correspondiente.**"

El contenido de los artículos precedentes nos muestra la visión de futuro que se tenía en aquella época. Se vislumbraba otros medios de conservación. Distingue el valor jurídico del valor histórico y principalmente, le daba fuerza convalidante al documento en soporte distinto. También trae conceptos vinculados a los postulados informáticos de conservación de los documentos digitales y bases informáticas cuando hace referencia a la seguridad de conservar el archivo microfilmico en lugar distinto del archivo físico.

El art. 67 del decreto 1624/00 reglamentario de la Ley 404, preexistente a la Ley de Firma Digital, dice: "El protocolo ... Si fuere legalmente autorizado otro tipo de soporte documental, el Colegio de Escribanos reglamentará el modo de su **conservación** y

**consulta**, la que podrá efectuarse por medio de los procedimientos o haciendo uso de las formas de comunicación que en el futuro considere convenientes".

El art. 67 claramente prevé la posibilidad de otro soporte de conservación, como por ej. la digitalización (no creo que haya por el momento otro medio más apropiado) y le da facultad al Colegio para reglamentar su conservación y consulta (Exhibición de la imagen digitalizada).

Para la aplicación del último párrafo del art. 67 hace falta la autorización legal o como lo expresa "Si fuere legalmente autorizado".

La norma que lo autoriza son los arts. 11 y 12 de la ley 25.506 de Firma Digital, que se transcriben más adelante, y el art. 67 del decreto reglamentario de la Ley 404 en el modo de su conservación y consulta.

Pensar de otra forma es retroceder desconociendo las novedades introducidas por la ley 19016 y su decreto 2914/71, y el presupuesto que toda norma nueva es más beneficiosa en sentido amplio, lo cual es lo mismo que decir que la ley 404 y su decreto no previeron el avance incorporado por la ley 19016, y habremos vuelto al pasado.

La prescindencia del soporte papel sin destrucción puede ofrecer otras alternativas en un juego de variables de digitalizar total o parcialmente el Archivo, y de ello dependería cual es la forma de conservación y a quién corresponde.

Otro aspecto importante es el hecho de contar con la firma digital. Luego de escanear cada tomo, las imágenes serían firmadas digitalmente por un escribano o funcionario que dará fe de su contenido, revistiéndolo de la fe pública. También se garantizaría un proceso posterior de inalterabilidad.

Las palabras de guarda y custodia da idea de depósito y vigilancia, pero sería mezquino pensar solamente de tal forma si no incorporamos el término "conservación". Justamente, la conservación constituye un aspecto fundamental dentro de los deberes de la guarda y custodia de los protocolos. La conservación es lo que permite pensar en sustituir el soporte papel de los protocolos por otro medio idóneo que satisfaga la misma finalidad, con mejores beneficios.

La digitalización ofrece alternativas de conservación más perdurables en el tiempo, más económicas y le agrega funcionalidad al servicio. Es el medio idóneo en la actualidad, acompañado por la firma digital.

Como veremos, los efectos jurídicos seguirán siendo los mismos e inalterables, manteniendo su incolumidad formal en los términos del art. 297 del CCCN.

Cuando hablamos de resguardo de copias informáticas, hay una práctica de guardarlas en distintos países para preservarlas por ej. de catástrofes naturales. Eso no lo pensamos para el papel porque creemos que no pueda ocurrir destrucción de protocolos en gran escala. De llegar a ocurrir un hecho lamentable, tendríamos que recurrir a la reconstrucción judicial, colmando a los juzgados con tales procesos. Mal haría al notariado la ocurrencia de alguna norma que supliera tales procesos por un certificado de titularidad expedido por los registros.

Los lineamientos básicos del proyecto presentado, son: la certificación de calidad de imagen y su contenido, certificación de las imágenes por escribano con firma digital para revestir al documento con la fe pública, certificación de procesos normas IRAM o similares, inalterabilidad de las imágenes, actualización de las mismas y su conservación.

Si no hacemos algo, ¿estaremos plenamente cumpliendo con el deber de conservación?. Creo que sinceramente que no, y nos lamentaremos de no haber optado por una alternativa más de conservación.

#### **Subsistencia de los derechos contenidos y de los efectos jurídicos.**

En esta instancia, comienzo con el tratamiento de los supuestos inconvenientes, y que no lo son, que traería aparejada la falta de las escrituras en soporte papel frente a la digitalización de las escrituras de más de treinta años. El plazo de treinta años no es antojadizo. Veinte años es el plazo para la prescripción larga para repeler cualquier acción y diez años más para contemplar posibles interrupciones o suspensiones de la prescripción.

**Los salvados en parte esenciales.** Las correcciones salvadas y no salvadas serían evidentes en las imágenes escaneadas. Puede ocurrir que haya raspados imperceptibles que no queden en evidencia en las imágenes. Estamos hablando de protocolos de más de treinta años y por más que discutamos la nulidad absoluta o relativa de las correcciones no salvadas (art. 294 CCCN), no serían observables porque, aunque exista mala fe, el poseedor tendrá sin dudas la defensa en la excepción de prescripción larga.

El transcurso del tiempo y la inacción de aquellos que se consideren legitimados para accionar, tornan eficaz al acto no obstante la observación a los requisitos instrumentales. Los instrumentos públicos gozan de plena fe hasta que se sean declarados falsos o probado lo contrario (art. 296 CCCN).

Si la escritura se celebrase en soporte digital no existirían más las observaciones por correcciones no salvadas. Y si la escritura en soporte papel se digitalizara, no habrá cambiado en nada la situación, a no ser que avancemos en considerar que es una observación que pueda solucionarse con escritura subsanatoria.

**El orden cronológico.** Más allá de cualquier discusión doctrinaria a la que nos lleva el CCCN con la desaparición de la nulidad de la escritura por la falta de orden cronológico, las imágenes digitalizadas de las escrituras nos darán el fiel reflejo de la secuencia de las escrituras autorizadas para controlar dicho orden. En igual sentido se aplicaría lo expresado para las correcciones no salvadas.

**Anotaciones marginales.** La firma digital apareció como solución idónea para insertar anotaciones complementarias (marginales). Se puede adosar al cuerpo del documento digital un documento electrónico o digitalizado con firma digital.

**La documentación habilitante y otros agregados.** Lo mismo que en ambos acápites anteriores. Sólo se deberían digitalizar todos los tipos de planos, croquis y planillas de porcentuales fiscales. El resto de la documentación agregada ya no tendrá sentido porque habrán prescrito todas las acciones posibles y carecen de relevancia para el estudio de títulos.

**Pericias.** Las escrituras son sin dudas documentos indubitables. El destino notarial en el tema específico que estoy tratando, no debe dejarnos atados a la problemática que padecen los peritos calígrafos y los inconvenientes de las pericias frente a los documentos digitalizados. Tendrán que adecuar sus normas y prácticas para acompañar la realidad. Tal situación debe ser ajena al notariado y a la decisión que corresponda al Colegio de Escribanos dado que hay en juego intereses superiores, como la conservación por medios más seguros y con valor jurídico. De lo contrario, estaríamos yendo a contramano del ordenamiento jurídico, privándonos de los beneficios de prescripción adquisitiva larga y corta, la prescripción de las acciones y demás situaciones que por ejemplo, no hacen observable un título, y ni que hablar de llevar adelante el proyecto de digitalización para el estudio de títulos. Las escrituras en soporte papel se conservarían de 20 a 30 años hasta que se sustituya por el soporte de digitalización y seguramente para hacer una pericia se contará con documentación indubitable más contemporánea que una escritura en condiciones de ser digitalizada, como ser los legajos o prontuarios de Policía Federal Argentina y los del RENAPER, que según los propios dichos de los peritos, estos organismos están digitalizando la documentación que contiene el registro de firmas, es decir, todo estaría digitalizado. ¿Y por qué no digitalizar las escrituras para un fin superior más allá de las pericias?

#### **Alternativas de reposición de los títulos**

Frente a la destrucción total o parcial, ilegibilidad, etc., la prueba de su existencia se puede lograr por otros medios o formas: a) la reconstrucción del art. 1011 C.Civil., b) la

reproducción de los actos, como aporte de creación doctrinaria, y c) el título supletorio del art. 29 de la ley 17.801. Todas estas alternativas se sostienen para probar su existencia, provocar la subsistencia de los efectos jurídicos y resguardar la seguridad jurídica.

La propuesta de digitalización viene a ofrecer más beneficios y posibilidades de otros servicios.

Mucho se habla en el mundo informático de la conservación de las copias de seguridad en lugares distintos y de la previsión de resguardo frente a las catástrofes naturales, además de las accidentales. Hoy estamos sentados en la tranquilidad de una buena labor de prevención que se realiza en el Archivo y en las escribanías y nos resulta casi imposible pensar en un fenómeno de destrucción masiva de protocolos, pero en el mundo de lo impensado la tranquilidad jurídica en parte la sostiene el trabajo asociado a la evolución, a los cambios. ¿Por qué no ayudarnos con lo que ofrece la tecnología?

**Nulidades instrumentales.** Las nulidades instrumentales seguirán siendo las mismas y evidentes

**Los estudios de títulos.** Si las imágenes no son simples imágenes sino que tienen certificada su calidad de visualización, contenido, valor jurídico y revestidos de la fe pública, los estudios se podrían realizar tranquilamente sobre las imágenes y no ya sobre el protocolo papel. No existiría diferencia jurídica alguna hacerlo sobre un soporte u otro si se cumplen los postulados de la digitalización. Desde 2012 que se aprovechan los beneficios de las copias simples digitales de las escrituras matrices, que revestidas de otros requisitos, las podríamos usar para hacer los estudio de títulos.

**Expedición de documentación.** Contamos con la firma digital que nos permitiría firmar digitalmente una imagen de un concurda a modo de marginal o un texto electrónico como marginal, cuya imagen iría adosada a la escritura digitalizada sin reemplazar la imagen del folio en el cual se inserta la marginal.

El protocolo no se expondría al manipuleo reiterado para el fotocopiado ni a los rayos y calor de ese proceso, máxime para las escrituras muy solicitadas, como por ej. los reglamentos de copropiedad y administración.

**Soportes de almacenamiento para la digitalización.** También se ha hablado que el CD tiene una limitada capacidad de tiempo de conservación y que los datos se pierden. Ya existen CD con baño de zafiro que extiende la conservación a más de 50 años, pero esto es entrar en el juego de los detractores. Existen otros medios de almacenamiento de gran capacidad y duración.

El almacenamiento debe ser en soportes cuya seguridad no se delegue a terceros.

**¿Cuándo y qué digitalizar?.** La práctica informática indica que lo que hay que digitalizar primero es la documentación más reciente e ir hacia atrás porque lo más antiguo es lo que menos se consulta.

La cuestión es que el papel más antiguo tiene otra composición que tal vez no resista como el papel contemporáneo y sin dudas que cualquier factor externo lo deteriorará más rápido.

Se digitalizarían todas las escrituras, los planos, croquis, planillas de porcentuales, testamentos ológrafos e índices.

Contemplando las bondades de la digitalización y cumpliendo con el deber de guarda y conservación, la alternativa también es avanzar con la digitalización desde las escribanías. Ello conlleva el cambio cultural laboral y profesional. Lo ideal sería digitalizar el protocolo una vez concluida la inspección y previo a la encuadernación.

Se digitalizaría la totalidad del protocolo dado siendo un protocolo reciente, estaría expuesto a observaciones que no quedarían subsanadas por el transcurso del tiempo. Por otro lado, luego de ello, las imágenes digitalizadas deben coincidir con lo digitalizado.

**¿Cómo digitalizar?.** Cómo mínimo se digitalizará siguiendo el protocolo establecido por el Gobierno para sus documentos. De ahí en más, lo que podamos aportar para la documentación notarial que garantice la seguridad, conservación y garantía de inalterabilidad.

### **Conservación del soporte papel luego de la digitalización**

Luego de la digitalización se nos plantea la alternativa de seguir conservando los documentos cuyo soporte fue sustituido o la de destruirlos.

Si consideramos que la conservación de los protocolos es de orden local y no nacional, alcanzaría con una ley local para la destrucción del protocolo papel despojado de su valor jurídico.

Si consideramos que hace falta una ley de orden nacional, la Ley de Firma Digital estaría sosteniendo la destrucción al traspasar el valor jurídico a las imágenes digitalizadas. El art. 11 Ley de Firma Digital dice que los documentos reproducidos en formato digital a partir de originales de primera generación (las escrituras matrices), también serán considerados originales. El “también” pareciera indicar que ambos soportes deben ser conservados, pero seguidamente el art. 12 dice que “también” queda satisfecha la exigencia legal de conservación con la conservación de los documentos digitalizados y firmados digitalmente. Es aquí donde se abre la puerta legal para la posible destrucción.

Hay una gran distinción entre la creación del instrumento y la conservación del mismo. Por otra parte, no es lo mismo decir que no se puede destruir a no decir nada al respecto. No existe la norma que establezca la imperatividad de no destruir y sí la de la conservación, de por vida con límites en un plazo natural de su propio continente, el papel.

De todas formas, creo conveniente que la destrucción, o el destino que se le de, no debe ser inmediato. Nadie es omnicompreensivo frente a un gran cambio para tomar todas las previsiones del caso, y en consecuencia, creo que debemos conservarlo un tiempo apropiado para evaluar las situaciones no previstas y darles la solución que merecen.

Durante la conservación de ese tiempo apropiado, la conducta profesional y laboral tendrá que seguir un procedimiento tal que las labores se harán solamente sobre un soporte, el digital preferentemente. Si se optare sobre el protocolo papel, las imágenes quedarían desactualizadas. Si la decisión fuera mantener actualizado ambos soportes, se duplicaría el esfuerzo y meticulosidad en que ello así sea.

El Dr. Jorge Alterini dijo en su momento: “que el corolario ineludible para la eficiencia de la digitalización será la destrucción de los protocolos archivados que tengan una antigüedad no menor al muy largo plazo de treinta años; Que el plazo de treinta años, que pudo ser menor, es suficientemente extenso, pues hasta el Derecho Romano fijó ese lapso como regla general para la prescripción de las acciones que pudieren plantear quienes se creyeren con derecho a ello; téngase en cuenta que el Código Civil, según la redacción originaria de Vélez Sarsfield, extendía el plazo de la usucapión larga a treinta años (arts. 4015 y 4016), que ya la ley 17.711 redujo a veinte años al reformar ambos artículos; ese último plazo subsiste con el Código Civil y Comercial (art. 1899); Que debe repararse en que la tendencia del Derecho contemporáneo es el acortamiento de los plazos de prescripción, tanto que el art. 2560 del nuevo Código reduce el plazo genérico de la prescripción liberatoria a cinco años.”

Llegado el momento según sea el criterio que se adopte en cuanto si es necesaria una ley nacional o local para la destrucción del soporte papel, habrá que dar cumplimiento a la ley 15.930 del Archivo General de la Nación para que tal organismo conserve la documentación con valor histórico.

Esc. Roberto A. Mignolo