

XXIX ENCUENTRO NACIONAL DEL NOTARIADO NOVEL

Corrientes - 8, 9 y 10 de noviembre de 2018

CONCLUSIONES - TEMA I

NUEVOS DESAFIOS DE LA FUNCIÓN NOTARIAL. NUEVAS TECNOLOGÍAS.

I.-) NUEVAS INCUMBENCIAS NOTARIALES. Jurisdicción Voluntaria: Competencia notarial. Su ampliación. Recepción legislativa: Código de fondo y los Códigos de Forma. Campo de acción en materia civil. Su implicancia en el derecho de acceso a la justicia. Métodos en la Gestión de Conflictos (mediación). **II.-) DOCUMENTO NOTARIAL DIGITAL:** concepto. Imaterialidad del documento digital notarial. La grafía. Integridad y custodia del documento. Recepción legislativa. Unidad de acto. Circulación Electrónica. Modernización de los organismos estatales. **III.-) FIRMA DIGITAL.** Concepto y requisitos. Consecuencias y efectos. La firma ológrafa digitalizada en el otorgamiento.

COORDINADORAS

Esc. Valeria Virginia CALABRESE

Esc. Flavia Daiana HURT

COMISIÓN REDACTORA

Escribanos Pedro Facundo SAENZ, Pedro EGUIAZU, Lucía PUJOL, Laura ABECASIS, María Eugenia GUERET, Marcelo Javier QUISPE, Christian ABDENUR VIDONI, Cristian Alfredo GIAIGISCHIA, María Soledad MASI, Antonella Fabiana SCARAMELLA, Lucia Inés BRAMPILLA, Luciana RIVERA, Lucía Belén CORIA, Alejandro MORALES BORELLI, Pablo Nicolás AHUMADA, Axel DE LA MATA, Francisco VALERO, Andrés Esteban SABELLI,

RELATORES

Esc. Lucía Inés BRAMPILLA

Axel DE LA MATA

Trabajos presentados para el TEMA II: Fueron presentados y expuestos un total de treinta y ocho (38) trabajos.

CONCLUSIONES

Luego de la labor llevada a cabo en Comisión por el cual fueron expuestos los trabajos de referencia, en el marco la COMISIÓN REDACTORA DEL TEMA I, se realizó el debate de las ponencias en un clima de respeto y amistad, llegando a las siguientes **CONCLUSIONES POR UNANIMIDAD**:

Los notarios, como profesionales del derecho **deben** capacitarse y actualizarse para incorporar nuevas incumbencias y nuevas tecnologías al quehacer diario, en retribución al compromiso indeleble asumido con la sociedad a la que pertenece y que le otorga su razón de ser.

I.-) NUEVAS INCUMBENCIAS NOTARIALES

A) JURISDICCION VOLUNTARIA

1. El notariado de tipo latino reúne las condiciones morales, técnicas y jurídicas necesarias para asumir las funciones englobadas tradicionalmente dentro del concepto de jurisdicción voluntaria caracterizada por la ausencia de conflicto.
2. Asignar al notariado, competencia en asuntos no contenciosos contribuirá a descomprimir la tarea de los órganos estatales, brindando a la comunidad una herramienta menos costosa, más rápida y eficiente para la concreción de sus derechos, dando celeridad a las actividades que se realizan en el tráfico jurídico.
3. Se recomienda que la incumbencia notarial en asuntos no contenciosos sea de acogimiento optativo, coexistiendo con el régimen vigente en la actualidad.
4. La incorporación de nuevas incumbencias al ámbito notarial no es necesariamente en detrimento de la participación de otros profesionales del derecho, en los casos que correspondiere.
5. Empleando como medios técnicos las escrituras y las actas notariales el fedatario público del sistema notarial latino puede autenticar y legitimar un gran cúmulo de actos voluntarios no litigiosos.
6. Se insta al Consejo Federal del Notariado Argentino - Federación y a todos los Colegios Notariales a continuar con las tratativas a los efectos de lograr las reformas legislativas necesarias.

A.1) MATRIMONIO

1. Darle esta nueva incumbencia al notario conlleva un asesoramiento integral, acabado y personalizado en cuanto a los derechos y obligaciones que implica el acto, dada su calidad de profesional del derecho a cargo de una función pública, con conocimientos específicos y profundos de la legislación y con competencia para intervenir en cuestiones previas y posteriores a la celebración del matrimonio.

A.2) DIVORCIO

1. Admitir la disolución del matrimonio por mutuo acuerdo resalta la naturaleza contractual del mismo, ámbito dentro del cual el notario es el profesional más idóneo a los fines de redactar el instrumento.

2. Incorporar esta incumbencia a la función sería realzar la intervención que, desde la legislación vigente, se le da al notario en lo relativo a las cuestiones patrimoniales y personales derivadas del matrimonio.

3. Se insta la modificación de los artículos 435, 437, 438 y 480 del CCCN.

A.3) SUCESION

1. El trámite de la sucesión en sede notarial es uno de los que más se beneficia con las ventajas de la intervención notarial.

2. Se insta la modificación de los artículos 2337, 2338 y 2339 del CCCN, de tal forma que, siendo los herederos capaces y mayores de edad, puedan optar como en la partición, el método a emplear para la declaración de herederos

A.4) USUCAPION

1. El notario puede intervenir, como auxiliar de justicia, durante la etapa probatoria de un proceso de usucapión mediante actas de notoriedad y de constatación a instancias del requirente y su abogado, para luego ser presentada en sede judicial.

B) MEDIACION

1. La función del notario en la mediación surge con fuerza por contar con un perfil idóneo, no solo por su formación preventiva del litigio sino en virtud de que su función se basa en principios coincidentes con los requeridos en la mediación.

2. Se insta a promover la capacitación permanente de los notarios en este campo y a la creación de centros de mediación en los colegios que no lo tienen.

3. El acuerdo arribado durante el proceso de mediación debe ser elevado a escritura pública para darle fuerza ejecutiva.

4. Se sugiere la incorporación de la "cláusula de mediación" en los contratos con el objeto de que las partes acuerden someterse a una mediación y así dirimir el conflicto como forma de promocionar la herramienta.

5. Se insta modificar la Ley Nacional de Mediación Número 26.589, en su artículo 11 inciso "a", con el fin de incorporar al notario como participe en la mediación obligatoria pre-judicial.

II.-) DOCUMENTO NOTARIAL DIGITAL:

CONCEPTO

1. Conceptualizamos al documento Notarial Digital como el instrumento público, autorizado a requerimiento de parte interesada, por un escribano público, en ejercicio de su función fedataria, dentro de los límites de su competencia y con las formalidades de ley en soporte digital.

2. No nos encontramos ante una nueva clase de documento, sino ante un nuevo soporte, siendo ésta la única diferencia existente entre ambos conceptos.

Inmaterialidad del documento digital notarial.

3. El soporte digital no garantiza una mayor seguridad jurídica que el soporte papel. Debe ser entendido, en cambio, como una herramienta más a disposición del notariado.

4. El Documento Notarial Digital consiste en una expresión del pensamiento humano. El término "digital" no equivale a "inmaterial", debido a que la creación de aquél requiere de elementos necesariamente materiales.

5. En el Documento Digital, el requisito de la materialidad pasa a ocupar un segundo plano, lo que no implica negar su existencia.

6. El soporte digital debe coexistir en conjunto con el soporte papel.

LA GRAFÍA

7. Históricamente, la forma escrita ha sido el modo de expresión del pensamiento humano y la manera de preservarlo. Sin embargo, podríamos considerar que, en un futuro, con el avance de los medios tecnológicos y la seguridad informática respaldada por la seguridad jurídica, no sea la única. Para ello, serán necesarias las reformas legislativas correspondientes.

Integridad y custodia del documento.

8. La digitalización avanza en pos de la despapelización y la desburocratización, pero para ello la infraestructura tecnológica debe garantizar el resguardo de la información y estar bajo la custodia de las provincias o de los Colegios Notariales, conforme lo reglamentado en las jurisdicciones locales.

Recepción legislativa.

9. Para poder comprender a donde se dirige el futuro de la función notarial y tomar decisiones, es necesario partir del pasado y analizar el presente. Todo cambio legislativo se produce en un contexto histórico único, por ello es indispensable promover el dictado de legislación pertinente para adecuar la actividad notarial a los avances tecnológicos y viceversa.

10. Se recomienda a los Colegios Notariales unificar criterios al momento de regular la aplicación del Documento Digital Notarial.

11. Una actitud de pretendida prudencia que disfrace la intención de obstaculizar el avance tecnológico hacia la digitalización en el ámbito notarial, no hará más que entorpecer el camino evolutivo.

12. La expresión "de puño y letra" contenida en el artículo 305 inciso e del CCCN, perdería relevancia ante la utilización del protocolo notarial digital.

Unidad de acto y principio de inmediación.

13. Para garantizar la seguridad jurídica y la autenticidad de la misma que otorga la intervención del profesional, la utilización de la firma digital de los particulares para el otorgamiento de un acto en sede notarial, debe ser en presencia del notario.

14. Los procedimientos de conformación y autenticación que hace el notario en ejercicio de su función no se cumplen al cotejar la titularidad de un certificado digital. La sola firma digital no dota al instrumento autorizado por aquél de fe pública y de seguridad jurídica.

CIRCULACIÓN ELECTRÓNICA

15. Si bien lo que se pretende es agilizar los procedimientos y desburocratizar las gestiones, no podemos poner la celeridad como valor primordial por encima de la seguridad jurídica, arriesgando la solidez del sistema público y privado.

SEGURIDAD INFORMÁTICA Y SEGURIDAD JURÍDICA

16. La seguridad informática no brinda certeza sobre la persona del firmante, ni de su capacidad, legitimación o voluntad; sino que avala la procedencia del instrumento y la inalterabilidad del mismo desde el emisor firmante hasta el receptor.

MODERNIZACIÓN DE LOS ORGANISMOS ESTATALES

17. La revolución tecnológica no es en sí misma un fin, sino un medio. Por ello, para prestar un mejor servicio notarial, es necesaria la modernización de los organismos estatales que acompañen los cambios de soporte en el ejercicio de nuestra función.

18. A los fines de una utilización de forma segura y correcta de la firma digital por parte del notario, se deben desarrollar plataformas digitales, buscando la estandarización del sistema y su aplicación a nivel nacional, teniendo especial intervención en ello el Consejo Federal del Notariado Argentino - Federación.

III.-) FIRMA DIGITAL

CONSECUENCIAS Y EFECTOS

1. La firma digital es una herramienta que debe entenderse a favor y como un aliado del escribano en su función, el que provisto de la fe pública dota de seguridad jurídica a los documentos.

2. Si bien la firma digital tiene los mismos efectos que la ológrafa, no garantiza la identidad, capacidad y consentimiento del firmante.

3. La firma digital y la infraestructura que tiene planteada la Ley 25506 y su decreto reglamentario, debe ser llevada a nuestras escribanías ya que somos lo notarios quienes debemos impulsar su aplicación. No hay, en esta instancia, posibilidad de revisión, la legislación existe y se aplica.

4. La firma digital tiene, en la actualidad, su reconociendo legislativo: debemos partir por admitir su existencia y considerar los efectos jurídicos que las legislaciones le atribuyen. Una actitud contraria provocará eventualmente un veredero reemplazo o extinción de la función notarial, quedándonos afuera del sistema que se aplica. La adaptación es necesaria, la claudicación inadmisibile.

5. El valor jurídico que la ley le otorga a la firma digital tiene su basamento en las presunciones legales de autoría e integridad del documento firmado digitalmente y en la existencia de una infraestructura informática que otorgue seguridad y garantice la inalterabilidad del instrumento digital. No obstante, carece de seguridad jurídica.

6. La firma de las partes, tanto ológrafa como digital, es suficiente para la validez de un instrumento privado, pero carece de autenticidad ya que para ello es necesario la certificación de las mismas por escribano público.

7. Es necesario diferenciar los conceptos de autoría y de autenticidad, entendiendo a esta última como un resultado de aplicación de la fe pública que conlleva a la seguridad jurídica. Por ello, no puede equipararse la presunción de autoría establecida en la Ley 25506 al proceso intelectual que hace el notario al autenticar una firma.

INVERSION DE LA CARGA DE LA PRUEBA

8. Si bien la firma digital equivale una firma ológrafa, en la primera se produce una inversión de la carga de la prueba en cabeza del titular del certificado digital que pretenda desconocerla.

The image shows a dense collection of handwritten signatures in black ink. Some signatures are clearly legible, including "M. S. Maszi" in the center, and others that appear to be "M. S. Maszi" repeated. There are also several large, stylized signatures that are difficult to read, and some that are heavily scribbled over or crossed out. The signatures are scattered across the lower half of the page, with some overlapping each other.

XXIX ENCUENTRO NACIONAL DEL NOTARIADO NOVEL

Corrientes - 8, 9 y 10 de Noviembre de 2018

CONCLUSIONES - TEMA II

RÉGIMEN ASOCIATIVO COMO HERRAMIENTA PARA EL DESARROLLO ECONÓMICO

I.-) SOCIEDADES POR ACCIONES SIMPLIFICADAS: su implementación. Régimen Jurídico aplicable: constitución, forma y funcionamiento. Aspectos Registrales: requisitos. Registros digitales: forma y plazo. **II.-) MUTUALES Y COOPERATIVAS:** sus ventajas. Régimen legal aplicable: constitución, forma, inscripción, representación, disolución y liquidación. **III.-) CONTRATOS ASOCIATIVOS:** Fideicomisos, Negocios en participación, Agrupaciones de Colaboración, Uniones Transitorias, Consorcios de Cooperación: régimen legal aplicable: constitución, funcionamiento, extinción. Intervención notarial. Aplicación Práctica en el desarrollo económico de las distintas regiones: ventajas y desventajas.

COORDINADORES

Esc. Leopoldo M. PANIZZA

Esc. Vanina PERRON

COMISIÓN REDACTORA

Esc. Verónica Alberio

Esc. Mariano Aracena Ruzzycki

Esc. María Julieta Araya

Esc. Berenice Guadalupe Bisogni

Esc. Gustavo Alejandro Boccolini

Esc. Alejandra Agustina Díaz Jalaf

Esc. Enzo Fabián Galleguillo

Esc. Leandro Damián Gomez

Esc. Maria de los Milagros González Cabaña

Esc. Natalia Isla

Esc. Cristina Walquiria Franco

Esc. Gisela Jacquelin

Esc. Agustina Mancinelli

Esc. Cecilia Belén Novoa

Esc. María Claudia Padró

Esc. Celina Natalia Paifer

Esc. María Cecilia Pianesi

Esc. Santiago Pinto

Esc. Lisa Natalia Rodriguez

Esc. Alejandra Eugenia Romero

Esc. Franco Spaccasassi Ormaechea

Esc. Carlos Aníbal Vega

Esc. María Antonella Yacopino

RELATORES

Esc. Franco Spaccasassi Ormaechea

Esc. Natalia Isla

Trabajos presentados para el TEMA II: Fueron presentados un total de veintinueve (29) trabajos. Quince (15) sobre Sociedades por Acciones Simplificadas, seis (6) sobre Mutuales y Cooperativas y ocho (8) sobre Contratos Asociativos y Fideicomiso. De todos ellos, los trabajos que fueron expuestos por sus autores alcanzan el total de veintisiete (27).

CONCLUSIONES

Luego de la labor llevada a cabo en Comisión por el cual fueron expuestos los trabajos de referencia, en el marco la COMISIÓN REDACTORA DEL TEMA II, se realizó el debate de las ponencias en un clima de respeto y amistad, llegando a las siguientes **CONCLUSIONES POR UNANIMIDAD:**

SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA (S.A.S.)

1/

La S.A.S. se presenta como un nuevo tipo societario, que cambia los paradigmas actuales del derecho societario argentino, predominando la autonomía de la voluntad y la flexibilidad de contenido, permitiendo una mayor libertad a los socios para autorregularse.

2/

El modelo tipo implementado por las diversas jurisdicciones locales, a efectos de realizar la inscripción de las S.A.S. en 24 horas, atenta contra el principio de autonomía de la voluntad de las partes que lo suscriben y perseguida por el espíritu de la norma. En cuanto a esto, nos

remitimos a lo concluido en el *"XIX Congreso Nacional de Derecho Registral celebrado en la ciudad de Mar del Plata los días 5 al 7 de octubre de 2017"*, que transcribimos seguidamente. "

7. Recomendamos y proponemos a los profesionales el diseño de instrumentos constitutivos en los cuales la autonomía de la voluntad tenga especial preponderancia en relación al caso en particular y se prevean en tales instrumentos en forma pormenorizada, situaciones expresamente no contempladas en la ley 27.349."

3/

Se sugiere la incorporación en el instrumento constitutivo de sistemas de resolución no adversariales de disputas, previendo de forma clara y sin ambigüedades los casos a implementarse a fin de evitar la judicialización de las mismas.

4/

Teniendo en cuenta la importancia que tiene la empresa familiar dentro de la economía de nuestro país, las SAS se presentan como una de las figuras que más ventajas otorgan para su estructuración.

5/

La constitución por medios digitales de las S.A.S. requiere que todos los socios firmen digitalmente en los términos del art. 2 de la ley 25.506, no siendo suficiente la utilización de la firma electrónica. La firma digital sin el debido control de la prestación válida del consentimiento por un oficial público no garantiza la seguridad jurídica. Al respecto nos remitimos a lo establecido en las *"40 Jornada Notarial Bonaerense, Necochea 8 al 11 de noviembre de 2017"*, que transcribimos seguidamente "13. Teniendo en cuenta que la ley prevé la posibilidad del ingreso de un instrumento privado con firma digital sin control de la prestación válida del consentimiento a partir de un oficial público es muy importante discernir entre la seguridad en términos informáticos de la seguridad en términos jurídicos. Son dos cosas absolutamente diferentes donde la primera puede colaborar en parte para el logro de la segunda. Es sumamente riesgosa, la creencia de que la firma digital ha venido a agilizar la dinámica de los negocios, otorgando seguridad a los contratantes mediante la validación de claves asimétricas, descartando la presencia del notario en la formalización del negocio especialmente en la observancia y control de la prestación válida del consentimiento."

6/

Teniendo en cuenta lo previsto por el artículo 35 de la ley 27.349, la certificación de firmas bancaria no cumple con los requisitos exigidos por el ordenamiento normativo en cuanto a la fe pública que debe emanar de dicho acto.

MUTUALES Y COOPERATIVAS

7/

Ha quedado en evidencia la importancia de las Mutuales y Cooperativas como un fenómeno de cohesión social que contribuye de forma fundamental al desarrollo económico de diversas regiones a lo largo de nuestro país.

8/

Observando lo establecido en el punto anterior, la tarea del Notario en su vinculación con las Mutuales y Cooperativas trasciende el ámbito jurídico y se proyecta a todos los aspectos de la vida de estas entidades: apoyo constante y asesoramiento integral, en miras al beneficio de todos sus integrantes.

9/

Resulta importante generar espacios de vinculación y articulación entre las instituciones que integran el Notariado Argentino y los organismos públicos vinculados a las Mutuales y Cooperativas a fin de desarrollar políticas en conjunto.

CONTRATOS ASOCIATIVOS / FIDEICOMISOS

10/

Ha quedado asimismo en evidencia la importancia y utilidad de los contratos asociativos regulados a partir del art. 1442 del Código Civil y Comercial de la Nación, en su aplicación a diversos negocios estratégicos. Son una herramienta fundamental que otorga grandes beneficios y disminuye costos.

11/

El objeto del fideicomiso en garantía puede ser toda clase de bienes y cosas, siempre que estén en el comercio y sean susceptibles de valor económico. De esta manera se admite la utilización de activos que tradicionalmente no han sido objeto de garantías reales y personales clásicas. Cuando el objeto del contrato es de carácter divisible, el mismo puede ser integrado gradualmente.

12/

En el mismo sentido que lo expresado precedentemente en la Conclusión número 3/, se recomienda la incorporación en el instrumento constitutivo del fideicomiso, de sistemas de resolución no adversariales de disputas con el mismo alcance planteado.

13/

Puede utilizarse la figura del fideicomiso como mecanismo para la regularización de títulos de asentamientos marginales irregulares. El fiduciante transfiere su derecho posesorio al fiduciario (Estado) para que éste a través del procedimiento previsto en la Ley 21.477 declare el dominio y luego lo transfiera al fiduciante beneficiario. En todo el procedimiento propuesto es menester la intervención del Notario para que fiscalice los expedientes administrativos y logre el objetivo expuesto.

14/

Se aconseja mediante una modificación al Código Civil y Comercial de la Nación que se defina expresamente la admisión o prohibición respecto de la coincidencia de roles entre fiduciante y fiduciario.

