



Jaime Alcalde
 Profesor Facultad de Derecho UC

Una decisión acertada

La Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado ha eliminado a los fedatarios del proyecto que modifica el sistema notarial. Sin duda, es una decisión acertada. Se trata de una institución extraña al derecho chileno. En el mundo existen dos grandes sistemas de fe pública: el notariado latino y el modelo anglosajón. Chile pertenece al primero de ellos y cuenta con una tradición notarial que se remonta al siglo XVI. El notario latino es un abogado con nombramiento público que tiene unas concretas competencias: identifica a las partes, controla la capacidad y legalidad del negocio jurídico en que interviene, deja preconstituida su prueba, genera un negocio jurídico formalmente válido y, finalmente, incorpora ese documento en su registro. A esa función primordial se han añadido otras. Opuesto es el sistema anglosajón, donde el notario no necesita ser abogado, no prepara ni redacta documentos, de manera que no responde de su contenido, ni tampoco aconseja a las partes con independencia. De ahí que el valor probatorio de esos documentos sea escaso.

La figura que se introducía en el proyecto y que mereció innumerables críticas era un híbrido entre el notario anglosajón y los fedatarios administrativos de Ecuador. Estos últimos están previstos para aquellos casos en que se establezcan requisitos de autenticación de documentos en organismos que pertenezcan a la función Ejecutiva, de manera de otorgar un mecanismo de fe pública más expedito para los usuarios. En Chile, esto no es necesario, porque las leyes 18.181, 19.088 y 19.477 confieren a los funcionarios públicos potestades idénticas en esta materia. La reciente Ley 21.582 sobre desnotarización insiste en el punto. Hay que hacer realidad estas disposiciones.

El proyecto preveía los fedatarios para autorizar los llamados "trámites de mesón", dejando fuera las escrituras públicas, los testamentos y las actas. Su responsabilidad frente a negligencias y delitos no quedaba clara, a diferencia de lo que sucede con los notarios. El problema que se buscaba resolver con ellos es de cobertura y servicio. El informe de la FNE que sirve de sustento al proyecto hacía un análisis de este mercado tomando como referencia la Región Metropolitana y parte de la Región de Valparaíso, que no son representativas de la diversidad nacional. La realidad notarial no es igual en todo el país y es necesario tomar en cuenta esas diferencias, considerando que el financiamiento de las notarías proviene de los aranceles que perciben de los usuarios. Si bien Chile tiene un déficit importante de notarios por habitante en comparación con otros países de la OCDE, lo que corresponde es crear nuevos oficios ahí donde las necesidades lo ameriten y, sobre todo, evitar que se exijan trámites innecesarios por parte de entidades públicas y privadas. Poco a poco, hay que eliminar ese fetichismo notarial que se ha arraigado en nuestra cultura. Y también mejorar la fiscalización, aspecto que el proyecto no conseguía.

Por cierto, se necesitan reformas para perfeccionar el sistema notarial. Algunas son más fáciles de implementar que otras. Por ejemplo, los aranceles dependen en exclusiva de un reglamento del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, que no se ha actualizado desde 1998. Lo mismo sucede con la forma y demás características de una escritura pública, cuyo reglamento jamás se ha dictado. Otra tarea impostergable es revisar el régimen de la firma electrónica y la digitalización de los oficios notariales, como ha sucedido en otros países. Hay mucho por hacer, sin comprometer la fe pública.



Claudio Agostini
 Profesor de Ingeniería
 Universidad Adolfo Ibáñez

La casa siempre gana: los notarios otra vez

Razones para cambiar profundamente el actual sistema notarial sobran. Es un sistema poco transparente y caro. Sin embargo, los notarios han sido exitosos en bloquear cada intento de reforma argumentando que afectaría la fe pública. No es transparente cómo se nombran los notarios y hay curiosidades en el resultado. Datos de la Fundación América Transparente en 2021, muestran que un 40% de los notarios tiene algún grado de parentesco con miembros del Poder Judicial o el Congreso. ¿Por qué razón el actual sistema de nombramientos, oscuro y sujeto a tráfico de influencias, si protege la fe pública?

A esto hay que agregar incumplimientos y falta de fiscalización. Están fijadas las tarifas que se pueden cobrar por trámites notariales, pero cobran precios muy por sobre el máximo permitido, entre el doble y 11 veces más dependiendo del trámite. ¿Cómo se protege la fe pública violando la regulación y sin sanciones?

Hay muchos casos de firmas falsas autorizadas ante notario, incluso de personas muertas o que están en la cárcel, hay certificaciones notariales falsas de escrituras e incluso de juntas de accionistas que nunca ocurrieron. En todos esos casos, las sanciones a los notarios involucrados fueron nulas o mínimas. ¿Cómo se protege la fe pública con sanciones mínimas o nulas para violaciones graves a la fe pública?

En todo caso, es importante considerar que gran parte de los trámites que realizan las personas en una notaría no requieren conocimientos jurídicos muy sofisticados. Los tres principales son: finiquito laboral, fotocopia autorizada y autorización de firma, los que se realizan en el mesón de la notaría y generalmente sin la presencia del notario.

La reforma en el Congreso era un gran avance en este sentido, ya que en uno de sus aspectos esenciales creaba los fedatarios, que serían ministros de fe en todo el país que podían realizar los trámites notariales más simples y que son los que la mayoría de las personas necesita. Eso generaría competencia a los notarios, por eso se opusieron, los senadores les hicieron caso y se eliminaron de la reforma.

Lamentablemente, sin los fedatarios no va a haber cambios importantes ni en precios ni en la calidad del servicio notarial. La razón es que la competencia está limitada porque el número de notarios está fijo y, como resultado, las rentas son grandes. Datos del SII muestran que la rentas promedio de un notario son \$14 millones mensuales (\$24 millones los notarios en Santiago Centro). No existe ninguna buena razón para limitar el número de notarios. Las restricciones al número de notarías existentes son barreras a la entrada que solo generan falta de competencia y rentas oligopólicas para los notarios.

El costo para la sociedad de mantener el sistema actual es alto y solo beneficia a los notarios. Lo que debiera hacerse es eliminar el límite al número de notarías y la restricción geográfica para su operación. Basta con establecer requisitos exigentes para ser notario y toda persona que los cumple puede abrir una notaría en el lugar que quiera. Eso garantizaría idoneidad, desaparecerían las rentas oligopólicas, habría incentivos para incorporar tecnología para entregar un servicio más rápido y eficiente, mejoraría la calidad del servicio y los precios serían competitivos. Advine quiénes se oponen.

¿Es conveniente descartar la inclusión de fedatarios en la reforma al sistema notarial?

Recientemente, la Comisión de Constitución del Senado resolvió dejar fuera de la reforma al sistema notarial a los fedatarios, una institución que tenía por objeto que nuevos actores ingresaran al sistema en pro de una mayor competencia, y que se pudieran hacer cargo de dar fe en trámites más simples, como autorizaciones de firmas y copias; una decisión que es objeto del análisis de los especialistas.



ILUSTRACIÓN: RAFAEL EDWARDS