



Resolución del Consejo del Notariado N° 014-2016-JUS/CN

Lima, 10 de marzo de 2016

VISTOS:

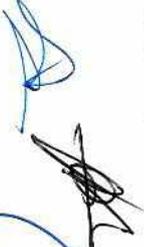
El Expediente N° 42-2015-JUS/CN, respecto a la denuncia interpuesta por el señor Raúl Jesús Samaniego Pereyra, representado por Alex José Samaniego Pletikosyc contra la Notaria de Lima Liova Schiaffino de Villanueva; y el recurso de apelación interpuesto por el denunciante, mediante escrito presentado el 22 de julio de 2015; contra la Resolución N° 076-2015-CNL/TH de fecha de fecha 07 de julio de 2015, expedida por el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Lima, que resolvió no abrir procedimiento disciplinario contra la mencionada notaria por no haberse observado incumplimiento a la Ley del Notariado, normas conexas o estatutaria; y,

CONSIDERANDO:

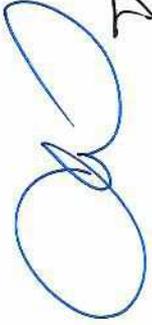
Conforme lo disponen los artículos 140° y 142° del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, el Consejo del Notariado es el órgano del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos que ejerce la supervisión del notariado, desempeñando, entre otras atribuciones, la vigilancia de los Colegios de Notarios respecto al cumplimiento de sus obligaciones, y resuelve en última instancia, como tribunal de apelación, sobre las decisiones del Tribunal de Honor de los colegios de notarios relativos a asuntos disciplinarios.

De autos se verifica que el 23 de abril del 2015, el señor Raúl Jesús Samaniego Pereyra, representado por Alex José Samaniego Pletikosyc, interpone ante el Presidente del Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Lima, queja por inconducta funcional contra la notaria de Lima Liova Schiaffino de Villanueva, obrante en fojas 1 al 5, al haber remitido al registrador de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos – SUNARP tres (03) cartas con el propósito de realizar inscripciones de propiedades del señor Rafael Samaniego Arauco (fallecido el 05 de marzo de 2013) en las que se estaba incluyendo a la señora Ofelina Ulloa Sánchez de Samaniego quien, según sus argumentos, ya no podían ser inscritas considerando que dicha persona ya no era la cónyuge del citado señor Samaniego Arauco como consecuencia de un proceso de divorcio que se inscribió en el Registro Personal (Partida N° 13044587), con fecha 18 de junio de 2013.

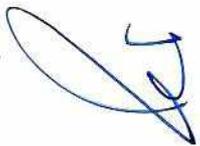
Fundamentando dicha denuncia, el quejoso quien es hijo extramatrimonial del señor Samaniego Arauco (fallecido), señala que



existen dos fichas registrales por las cuales la notaria cuestionada habría tomado conocimiento del estado civil del causante pero no obstante ello, no lo habría tomado en cuenta y por esa supuesta inconducta funcional se habría facilitado la inscripción de la señora Ulloa Sánchez de Samaniego como cónyuge supérstite del causante (Asiento C00015 de la Partida N° 11335562 de fecha 28 de octubre de 2014, correspondiente al inmueble ubicado en la Av. Del Parque Norte N° 1072) y asimismo, estaría cobrando ante la Oficina de Normalización Previsional – ONP, como consecuencia del Testamento inscrito en la Partida Electrónica N° 11770374, una pensión de viudez que, según su criterio, no le corresponde constituyendo esta acción una falsedad genérica y una estafa al Estado.



Corrido traslado de la queja interpuesta, la notaria en su descargo de fecha 12 de mayo de 2015, corriente de fojas 31 a 37, señala que el señor Rafael Samaniego Arauco otorgó testamento por escritura pública el 01 de julio de 2005 en el que disponía de su tercio de libre disponibilidad a favor de su entonces esposa Ofelina Ulloa Sánchez de Samaniego; dos de sus hijos: Catari Yolanda y Rafael Samaniego Ulloa; y, de Raúl Jesús Samaniego Pereyra, hijo habido fuera del matrimonio.



El causante fallece el 05 de marzo de 2013, bajo el estado civil de casado, a pesar de que aparentemente se venía tramitando el divorcio a nivel judicial pero no había sido inscrito en el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil - RENIEC, ni en el Registro Público correspondiente. Posteriormente, el señor Rafael Samaniego Ulloa (medio hermano del denunciante) solicitó la ampliación del testamento. Señala asimismo que durante el proceso de inscripción del testamento, el registrador observó varias veces la inscripción, sustentando que el bien relacionado al tercio de libre disposición instituido por el causante ya no le pertenecía al momento de su fallecimiento en la medida que había sido transferido en vida del causante y que por lo tanto, no podía ser inscrito el tercio de libre disponibilidad.

Según el argumento de defensa, es que en mérito a estas observaciones la notaria cuestionada presentó escritos al registrador solicitando se inscriba a los beneficiarios del tercio de libre disposición según lo dispuesto en el testamento tomando como base la cláusula cuarta que era específica al instituir a los beneficiarios sustentándose en que la institución del tercio de libre disponibilidad no dependía de un bien específico sino de la voluntad del testador siendo que además la masa hereditaria del causante también estaba conformada por todos aquellos bienes que estuvieron a nombre del mismo al momento de su fallecimiento.



Resolución del Consejo del Notariado N° 014-2016-JUS/CN

Sin embargo, el registrador reiteró la observación optando la notaria por no seguir insistiendo en la rogatoria pero fue el heredero Rafael Samaniego Ulloa quien apeló la mencionada observación ante el Tribunal Registral obteniendo finalmente, la inscripción del testamento siendo que previamente debió desistirse de la rogatoria de inscripción del tercio de libre disponibilidad.

Mediante Resolución N° 076-2015-CNL/TH de fecha 07 de julio de 2015 (Fojas 80 a 82), el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Lima resolvió no abrir procedimiento disciplinario contra la Notaria de Lima Liova Schiaffino de Villanueva por no haberse observado incumplimiento a la Ley del Notariado, normas conexas o estatutarias.

Mediante recurso de apelación presentado con fecha 22 de julio de 2015 (Fojas 85), ante el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Lima, el quejoso impugnó la Resolución N° 076-2015-CNL/TH. En mérito a ello, la Resolución N° 087-2015-CNL/TH de fecha 04 de agosto de 2015, del Tribunal de Honor concedió el recurso de apelación siendo que por Oficio N° 496-2015-CNL/TH de fecha 18 de agosto de 2015, se elevó el expediente administrativo al Consejo del Notariado (Fojas 94).

Para proceder al análisis de la cuestión controvertida, es pertinente determinar cuál ha sido la conducta funcional del notario materia del cuestionamiento. Al respecto, es menester señalar que de acuerdo a la queja la notaria Schiaffino de Villanueva habría cometido una falta grave en el ejercicio de sus funciones al haber obtenido la inscripción del testamento que por escritura pública otorgó el señor Rafael Samaniego Arauco beneficiando a la señora Ofelina Ulloa Sánchez (ex cónyuge), y en supuesto perjuicio del denunciante, quien al momento de fallecer (05/03/2013) ya se encontraba divorciado de la beneficiaria por sentencia judicial (no inscrito en el Registro Personal sino hasta junio de 2013) situación de la que habría tenido conocimiento la notaria cuestionada y pese a ello remitió al registrador público solicitudes para que se inscriba dicho testamento y aparentemente beneficiar a la mencionada señora Ulloa Sánchez quien, en mérito a dicha inscripción, estaría gozando de una pensión de jubilación ante la Oficina de Normalización Previsional al habersele declarado cónyuge supérstite.

En principio, debe precisarse que, de acuerdo a lo establecido por el artículo 68° del Decreto Ley N° 26002, norma bajo la cual se instituyó el testamento (norma que se repite en el actual Decreto Legislativo N° 1049), el notario observará en el otorgamiento del testamento en escritura pública y el cerrado las formalidades prescritas por el Código Civil en cuyo artículo 696°



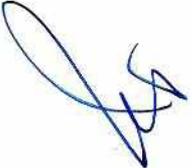
señala que, entre las formalidades esenciales del testamento por escritura pública, el testador debe expresar por sí mismo su voluntad, dictando su testamento al notario o dándole personalmente por escrito las disposiciones que debe contener; asimismo, el testamento debe ser leído clara y distintamente por el notario, el testador o el testigo testamentario que este elija; y, que durante la lectura, al fin de cada cláusula, se verifique si el contenido corresponde a la expresión de la voluntad.



Esta norma debe ser concordada a su vez con el artículo 2° del Decreto Ley 26002, vigente al momento de elevarse la escritura pública correspondiente, que indica que el notario, como el profesional del derecho está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran, formaliza la voluntad de los otorgantes, redactando los instrumentos a los que confiere autenticidad.



Por ello, se verifica que el notario debe plasmar la voluntad del testador tal cual le ha sido dictado o indicado sin plantear observaciones, modificaciones o enmiendas, salvo que dicha voluntad sea contraria a la ley, a la moral o a las buenas costumbres en cuyo caso podrá negarse a extender el instrumento público respectivo y es en mérito a estas disposiciones que la notaria cuestionada ha efectuado la rogatoria para la inscripción de la transferencia testamentaria otorgado por el señor Rafael Samaniego Arauco.



Cabe señalar que en dicho testamento (Escritura Pública de fecha 01 de julio de 2005) se nombró como legatarios con cargo al tercio de libre disposición, considerada como aquella porción de la masa hereditaria del causante de la que puede disponer libremente, en forma independiente de su estado civil al momento de testar o al momento de su fallecimiento, a la señora Ofelina Ulloa Sánchez, en ese entonces su esposa; y, a sus hijos Catarí Yolanda, Rafael Samaniego Ulloa y Raúl Jesús Samaniego Pereyra, en cuya virtud, es indistinto el estado civil del causante o el grado de parentesco o no de los futuros beneficiarios con el causante.

Respecto de esto último es menester señalar que el señor Rafael Samaniego Arauco y la señora Ofelina Ulloa Sánchez se divorciaron por Resolución de fecha 22 de octubre de 2007 expedida por el 8° Juzgado de Familia de Lima, conforme se acredita en la Partida N° 13044587 (Fojas 19), la misma que fue inscrita en el Registro Personal el 20 de junio de 2013; en cuyo caso se desprenden las siguientes conclusiones: 1.- Al 01 de julio de 2005, fecha en la que se otorgó el testamento, el causante y la cónyuge superviviente se encontraban válidamente casados; y, 2.- Entre el 01 de julio de 2005



Resolución del Consejo del Notariado N° 014-2016-JUS/CN

(fecha de otorgamiento del testamento) y el 05 de marzo de 2013 (fecha del fallecimiento del causante), el testador no varió el testamento cerrado no obstante conocer del proceso de divorcio en el que se encontraba con su todavía cónyuge.

En ese orden de ideas se estima que todas las previsiones legales antes mencionadas fueron adoptadas por la notaria cuestionada siendo que le correspondía levantar o subsanar las observaciones planteadas por el registrador público con el propósito de inscribir la transferencia testamentaria y el tercio de libre disposición a favor de los beneficiarios, por ello, la gestión realizada por la notaria cuestionada no constituye irregularidad alguna.

En consecuencia, el extremo de la denuncia relativo a la supuesta inconducta funcional de la notaria Schiaffino de Villanueva por el envío de solicitudes de levantamiento de las observaciones formuladas por el registrador público respecto a la inscripción de transferencias testamentarias y del tercio de libre disposición por considerarse que no debieron efectuarse dado el estado civil de la cónyuge supérstite no tiene asidero legal ni jurídico en la medida que la notaria cumplió con formalizar la voluntad del testador en cuanto también se refiere a la porción disponible conforme lo establece tanto el Código Civil como el Decreto Ley N° 26002.

Por estos fundamentos, en mérito al Acuerdo N° 36-2016-JUS/CN de la Quinta Sesión del Consejo del Notariado de fecha del 10 de marzo de 2016, adoptado con la intervención de los señores consejeros Sara Haydeé Sotelo Aguilar, Edgar Zenón Chirinos Manrique, Pedro Angulo Arana y Mario César Romero Valdivieso, con la abstención del señor consejero Percy González Vigil Balbuena al no haber intervenido en la vista de la causa; y de conformidad con lo previsto en el inciso h) del artículo 142° del Decreto Legislativo N° 1049, por **unanimidad**.

SE RESUELVE:

Artículo 1°: Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por Raúl Jesús Samaniego Pereyra, representado por Alex José Samaniego Pletikosyc contra lo resuelto por el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Lima; en consecuencia, **CONFIRMAR** la Resolución N° 076-2015-CNL/TH de fecha 7 de julio de 2015, por el cual se resolvió no haber lugar a la apertura de procedimiento administrativo disciplinario contra la Notaria de Lima Liova Schiaffino de Villanueva.

Artículo 2°: DEVOLVER los actuados al Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Lima para la ejecución de la presente resolución.

Artículo 3°: DISPONER la notificación a los interesados con el texto de la presente Resolución.

Regístrese y comuníquese.

SOTELO AGUILAR

CHIRINOS MANRIQUE

ANGULO ARANA

ROMERO VALDIVIESO

GONZÁLEZ VIGIL BALBUENA

La Secretaria Técnica del Consejo del Notariado deja constancia que el voto del señor Consejo Percy González Vigil Balbuena, expresado en el Acuerdo N° 036-2016-JUS/CN de la Quinta Sesión de fecha 10 de marzo de 2016, es en el sentido de confirmar la resolución apelada.

07 SET. 2016




BRENDA BERAÚN FERREYRA
Secretario Técnico
Consejo del Notariado