



Resolución del Consejo del Notariado N° 038-2016-JUS/CN

Lima, 28 de junio de 2016

VISTOS:

El Expediente N° 05-2016-JUS/CN, respecto al procedimiento administrativo disciplinario de Oficio seguido por el Colegio de Notarios de Piura y Tumbes, contra la notaria Marleny Genoveva Millán Acero; y el recurso de apelación presentado por la citada notaria, contra la resolución N° 043-2015-TH-CNPYT, emitida por el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes, que resolvió imponerle sanción de amonestación pública; y,

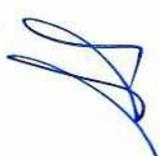
CONSIDERANDO:

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 encargado de la supervisión del notariado, ejerciendo, 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.

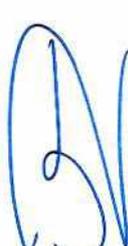
Con fecha 30 de octubre de 2014, en el Distrito de Aguas Verdes, Provincia de Zarumilla, Departamento de Tumbes, la comisión designada por el Consejo del Notariado, llevó a cabo la visita de inspección al Oficio Notarial de la señora abogada Marleny Genoveva Millán Acero.

En merito a la visita antes aludida, la Secretaría Técnica del Consejo del Notariado, mediante Oficio N° 1964-2014-JUS/CN/ST, de fecha 04 de diciembre de 2014, que corre en fojas 10, comunica al Presidente del Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes, que por acuerdo adoptado en la Sesión Extraordinaria N° 25-2014 de fecha 17 de noviembre de 2014, se dispuso el traslado de la documentación relacionada a la visita efectuada al Oficio Notarial de la señora abogada Millán Acero, al referido tribunal de honor.

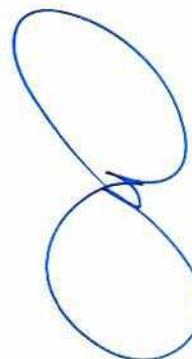
Mediante Resolución N° 011-2015-TH-CNPYT, de fecha 05 de marzo de 2015, que obra en fojas 6 a 9, el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes, dispone abrir procedimiento administrativo disciplinario contra la notaria Marleny Genoveva Millán Acero, debido a las observaciones encontradas en la visita de inspección llevada a cabo por el Consejo del Notariado, y



que configurarían la contravención de las siguientes normas: 1) Artículo 55 del Decreto Legislativo N° 1049, y artículo 5 del Decreto Supremo N° 006-2013-JUS, así como la inobservancia de la Resolución del Consejo del Notariado N° 044-2013-JUS/CN, sobre comparación biométrica; 2) Inciso a) del artículo 57 del Decreto Legislativo N° 1049, por cuanto en la supervisión se verificó la existencia de una minuta sin firma de abogado; 3) Artículo 40 del Decreto Legislativo N° 1049, al haberse detectado en la supervisión que los registros que contienen instrumentos públicos protocolares no cuentan con foliación correlativa; 4) Artículo 14 de la Ley N° 26662, al verificarse en la supervisión que la solicitud de disolución de vínculo matrimonial no contaba con firma de abogado; y, 5) Artículos 3 y 43 del Decreto Legislativo N° 1049 al no haberse encontrado diez escrituras públicas al momento de la visita.



Mediante escrito de fecha 27 de mayo de 2015, que corre en fojas 109 a 115, la notaria Marleny Genoveva Millán Acero presenta sus descargos contra la Resolución N° 011-2015-TH-CNPYT.



Por Dictamen Fiscal N° 007-2015-JMQL-F de fecha 03 de agosto de 2015, que corre en fojas 187 a 196, el fiscal del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes, opina porque se imponga sanción de Amonestación Pública a la precitada notaria, al considerar que se ha otorgado Escritura Pública N° 677 sin que la minuta esté autorizada por abogado; por la falta de foliación correlativa de los registros de los instrumentos protocolares; y por haber tramitado procesos no contenciosos sin el requisito de autorización de las solicitudes de inicio por abogado.

A través de la Resolución N° 043-2015-TH-CNPYT, de fecha 10 de noviembre de 2015, que corre en fojas 197 a 201, de conformidad con lo dispuesto en el dictamen fiscal, el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes, resolvió imponer a la notaria de Aguas Verdes, señora abogada Marleny Genoveva Millán Acero, la sanción de Amonestación Pública, debido a que de las observaciones encontradas en su acervo documentario, se advierte que ha transgredido el inciso a) del artículo 57 del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, y el artículo 14 de la Ley N° 26662, Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos, al haberse verificado la existencia de minuta y solicitudes de procesos no contenciosos sin firma de abogado; así como de haber infringido el artículo 40 del Decreto Legislativo N° 1049 al verificarse que los registros que contienen instrumentos públicos protocolares no cuenta con foliación correlativa.

No conforme con lo resuelto, por escrito presentado el 09 de diciembre de 2015, que corre en fojas 206 a 220, la notaria Marleny Genoveva Millán Acero, interpone recurso de apelación contra la Resolución



Resolución del Consejo del Notariado N° 038-2016-JUS/CN

del Tribunal de Honor N° 043-2015-TH-CNPYT, emitida por el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes.

En su recurso de apelación, la notaria refiere que el Decreto Supremo N° 010-2010-JUS, que Aprueba el Texto Único Ordenado del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, está vigente, debido a que el Tribunal Constitucional reconoció expresamente que, si bien se suscitó defecto en la publicidad del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1049, esto es, del Decreto Supremo N° 003-2009-JUS, tal defecto dejó de tener relevancia constitucional desde el momento en que se subsanó con la publicación del Decreto Supremo N° 010-2010-JUS. Asimismo, indica que en el proceso de Acción Popular por el cual se declaró la inconstitucionalidad del Decreto Supremo N° 003-2009-JUS, Reglamento del Decreto Legislativo N° 1049, no fue materia de pretensión la declaración de nulidad del Decreto Supremo N° 010-2010-JUS, por lo que concluye, que lo resuelto en dicho proceso constitucional no puede extenderse a este último dispositivo legal, en virtud al principio de congruencia procesal, y en atención a que las sentencias judiciales corresponden ser cumplidas, ejecutadas y entendidas conforme a lo que de ellas se desprende. Refiere además que en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, al consultar lo relativo al "Compendio de Legislación Notarial", dentro del numeral I "Normas de Carácter General", aparece el Decreto Supremo N° 010-2010-JUS, de lo que se podría inferir, alega, que el Estado peruano reconoce su vigencia dentro del espectro jurídico normativo vigente.

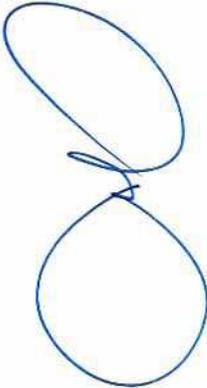
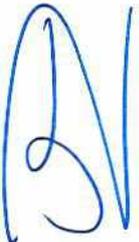
Por lo expuesto, la notaria quejada, en aplicación del principio constitucional del debido proceso al ámbito administrativo, señala que el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes, no ha dado cumplimiento a la norma contenida en los artículos 70 y 71 del Decreto Supremo N° 010-2010-JUS, debido a que no fue notificada con el Dictamen Fiscal N° 007-2015-JMQL-F de fecha 03 de agosto de 2015, ni se le ha citado a una audiencia a fin de ejercer ante el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes su derecho constitucional de defensa. En ese sentido, la notaria quejada señala que después de la emisión del precitado dictamen fiscal, no se le ha dado la oportunidad de formular algún tipo de descargo, hecho que vulneraría su derecho de defensa, y las garantías inherentes al debido procedimiento que comprende el derecho a exponer sus argumentos, y ofrecer pruebas a efectos de obtener una decisión motivada y fundada en derecho; esto, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 230 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y el artículo 148 del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado.

En virtud de lo expuesto precedentemente, la señora notaria Marleny Genoveva Millán Acero, solicita la nulidad de todo lo actuado

hasta la emisión del dictamen fiscal, y se ordene se le corra traslado del mencionado dictamen, a efectos de que se realice la audiencia de Ley y poder ejercer su derecho de defensa, respecto a los cargos imputados.



De lo afirmado por la notaria quejada en su recurso de apelación, respecto a que el Decreto Supremo N° 010-2010-JUS, norma que aprobó el Texto Único Ordenado del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, se encuentra vigente; es importante mencionar que sobre este tema, existe pronunciamiento por parte del Consejo del Notariado, contenido en la Resolución N° 003-2015-JUS/CN de fecha 16 de enero de 2015, en la cual se señala que la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema, mediante Sentencia de fecha 28 de abril de 2011, recaída en el Expediente N° 2450-2010, publicada el 08 de setiembre de 2012, confirmó la Sentencia de primer grado que declaró nulo, ilegal e inconstitucional en su totalidad el Decreto Supremo N° 003-2009-JUS, norma con la cual se aprobó el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1049.



Asimismo, la referida Resolución N° 003-2015-JUS/CN, señala que la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema, en la mencionada sentencia de fecha 28 de abril de 2011, dispuso expresamente lo siguiente: "*... la publicación en el Diario Oficial "El Peruano" del Texto Único Ordenado del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1049 (ocurrido el veintitrés de julio de dos mil diez), lo cual no puede otorgar eficacia al Reglamento mismo ya que un Texto Único Ordenado necesariamente presupone la existencia de una normativa anterior que en el presente caso no se presenta al haberse declarado ilegal e inconstitucional el Reglamento que el referido Texto Único Ordenado pretende consolidar*". En ese sentido, resulta claro y manifiesto que el Texto Único Ordenado del Decreto Supremo N° 010-2010-JUS pretendía sistematizar el reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 003-2009-JUS, que al ser declarado nulo, ilegal e inconstitucional generó la inexistencia de la norma objeto de sistematización, en cuya razón este Consejo no puede acoger fundamento alguno sobre la base del Decreto Supremo N° 010-2010-JUS.

Por otro lado, es menester precisar que si bien es cierto, el Decreto Supremo N° 010-2010-JUS, norma que Aprueba el Texto Único Ordenado del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1049, se encuentra publicado en la Página Web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, esto no significa que se encuentre vigente, más aún, cuando no hay dispositivo legal que así lo dispone.

De lo alegado por la notaria, respecto a que el presente procedimiento administrativo disciplinario no se habría llevado a cabo



Resolución del Consejo del Notariado N° 038-2016-JUS/CN

teniendo en cuenta los principios del debido procedimiento y derechos conexos; cabe señalar, que el Tribunal Constitucional, mediante la sentencia recaída en el Expediente N° 4289-2004-AA/TC, ha expresado en los fundamentos 2 y 3, respectivamente que :
"(...) el debido proceso, como principio constitucional, está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. ..."; y que *"El derecho al debido proceso y los derechos que contiene son invocables y, por lo tanto, están garantizados, no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así, el debido proceso administrativo supone, en toda circunstancia, el respeto –por parte de la administración pública o privada- de todos los principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139° de la Constitución (juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.)"*.

Asimismo, el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, señala que: *"Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho"*. Además, el numeral 2) del artículo 230 de la precitada ley, dispone que *"Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso"*.

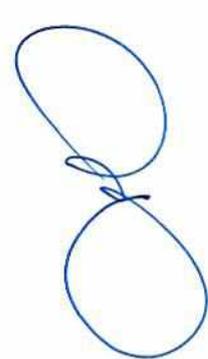
De igual forma, el artículo 148 del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, prevé que: *"En todo proceso disciplinario se garantizará el derecho de defensa del notario, así como todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho"*.

Al respecto, es preciso señalar que los artículos 70 y 71 del Decreto Supremo N° 010-2010-JUS, disponían que el Dictamen Fiscal se notifique al notario en el plazo máximo de cinco (05) días hábiles; posteriormente el Tribunal de Honor citaba a una audiencia a los involucrados en el procedimiento administrativo disciplinario a fin de que informen oralmente sobre los actuados; sin embargo, cabe recalcar que los artículos acotados no se encontraban vigentes al 03 de agosto de 2015, fecha de emisión del dictamen fiscal. No obstante, es necesario mencionar que lo señalado no podría ser motivo para dejar de lado la observancia del derecho de defensa y el debido procedimiento, puesto que la finalidad de estas

normas era poner en conocimiento del notario los hechos que se le imputan, a fin de que pueda efectuar sus descargos o alegaciones en un informe oral.



Asimismo, es importante mencionar que de la revisión de los expedientes relativos a procedimientos administrativos disciplinarios remitidos en grado de apelación al Consejo del Notariado, provenientes del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes, se aprecia que contienen la notificación del dictamen fiscal a los notarios investigados, así como la respectiva acta de audiencia realizada por el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios aludido. En tal sentido, el presente procedimiento administrativo disciplinario no podría ser la excepción o tener un trato diferente con relación a los demás asuntos disciplinarios seguidos por el mencionado Colegiado, de acuerdo con lo establecido en el inciso 2) del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, pues todas las personas en situaciones y condiciones idénticas, deben recibir un trato igualitario ante la ley.



En efecto, de los presentes actuados, no se aprecia que el fiscal haya oficiado a la notaria Marleny Genoveva Millán Acero, a fin de que el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes, programe una audiencia para que pueda rendir su manifestación y ejercer su derecho de defensa respecto a los hechos que se le imputan, más aún, cuando se advierte que la Resolución del Tribunal de Honor N° 043-2015-TH-CNPYT, que le impone sanción de amonestación pública a la notaria Marleny Genoveva Millán Acero, toma como referencia los argumentos esgrimidos en el dictamen fiscal, cuyo contenido no fue de su conocimiento. En consecuencia, tales omisiones no solo implicarían la afectación del derecho de defensa y debido procedimiento, sino que, además, dejaría en evidencia un trato desigual por parte del Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes con respecto a un mismo tipo de procedimiento, puesto que del expediente materia de revisión no se advierte sustento legal que justifique la omisión de notificar con el dictamen fiscal a la notaria quejada y llevar a cabo una audiencia a fin de que pueda expresar sus descargos; lo que podría configurar una situación de discriminación atentatoria del derecho de igualdad.

En consecuencia, se advierte que la Resolución del Tribunal de Honor N° 043-2015-TH-CNPYT, que resuelve imponer sanción de amonestación privada a la notaria quejada, incurre en la nulidad de Oficio prevista en el numeral 202.1 del artículo 202 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Por estos fundamentos, en mérito al Acuerdo N° 078-2016-JUS/CN de la Undécima Sesión del Consejo del Notariado de fecha 28 de junio de 2016, adoptado con la intervención de los señores consejeros Sara Haydeé



Resolución del Consejo del Notariado N° 038-2016-JUS/CN

Sotelo Aguilar, Oscar Nazir Solimano Heresi y Pedro Miguel Angulo Arana, de conformidad con lo previsto en el inciso h) del artículo 142 del Decreto Legislativo N° 1049; **por unanimidad:**

SE RESUELVE:

Artículo 1: FUNDADO el recurso de apelación presentado por la notaria de Aguas Verdes, Marleny Genoveva Millán Acero; en consecuencia, se declare **NULA** la Resolución del Tribunal de Honor N° 043-2015-TH-CNPYT, emitida por el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes al haber incurrido en la causal de nulidad de oficio prevista en el numeral 202.1 del artículo 202 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; en consecuencia, se retrotraiga el presente procedimiento administrativo disciplinario hasta la emisión del Dictamen Fiscal, y se notifique el mismo a la notaria Marleny Genoveva Millán Acero.

Artículo 2: DISPONER la notificación a los interesados con el texto de la presente Resolución.

Artículo 3: DEVOLVER los actuados al Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Piura y Tumbes y prosiga el presente procedimiento según su estado.

Regístrese y comuníquese.

SOTELO AGUILAR

SOLIMANO HERESI

ANGULO ARANA

/Dimd