



Resolución del Consejo del Notariado N° 072-2016-JUS/CN

Lima, 5 de octubre de 2016

VISTOS:

El Expediente N° 13-2016-JUS/CN, respecto al recurso de apelación presentado por don Celestino Chaparro Daza contra la Resolución N° 03 expedida por el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Cusco y Madre de Dios, el 18 de septiembre de 2015, por la cual declaró no ha lugar el inicio de procedimiento disciplinario contra el notario Orlando Pacheco Mercado; y,

CONSIDERANDO:

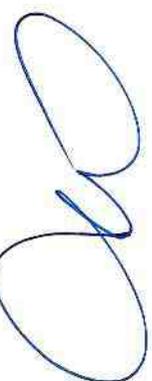
Conforme lo disponen los artículos 140 y 142 del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, el Consejo del Notariado es el órgano del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos que practica la supervisión del notariado, ejerciendo, entre otras atribuciones, la vigilancia de los Colegios 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;

Como antecedentes a la queja presentada, así como del recurso de apelación, se aprecia que don Nicacio Chaparro Daza y su cónyuge la señora Matilde Cajigas Gonzales, el 11 de marzo de 2010, presentan solicitud de prescripción adquisitiva de dominio del predio ubicado en la calle Saphy N° 890 de la ciudad de Cusco, de un área de 213.82 m² y un perímetro total de 59.38 m.l., ante el notario de Cusco don Orlando Pacheco Mercado; quien extiende Escritura Pública protocolizando la prescripción adquisitiva de dominio del inmueble referido a favor de los solicitantes prescribientes. En la solicitud de prescripción adquisitiva de dominio los solicitantes alegaron ser propietarios y haber adquirido el inmueble por contrato de compraventa se su anterior propietario, Eduardo Chaparro Huallpayunca el 13 de agosto de 1993.

El 18 de febrero de 2015, el señor Celestino Chaparro Daza interpuso queja contra el notario de Cusco, Orlando Pacheco Mercado, señalando que es copropietario del inmueble ubicado en calle Saphy N° 890 de la ciudad de Cusco, al haberlo adquirido junto a su hermano Pio Daniel Chaparro Daza por contrato de compraventa de fecha 13 de octubre de 2001 de su anterior propietario, el señor Walter Zora Carbajal y esposa; agrega el quejoso, que transitoriamente le permitieron ocupar dicho inmueble a su hermano Nicacio Chaparro Daza, sin embargo, de forma indebida ha solicitado la prescripción adquisitiva de dominio de una fracción de dicho inmueble a su favor.



Refiere el quejoso, que el notario incurriría en infracción por los siguientes actos: a) Seguir el proceso de prescripción adquisitiva de dominio sin considerar que se trata de un bien común en copropiedad, al que le resulta aplicable el artículo 985 del Código Civil que determina que la acción de partición es imprescriptible y ninguno de los copropietarios ni sus sucesores pueden adquirir por prescripción bienes comunes; b) No se le notificó a pesar de su calidad de copropietario del inmueble; c) Omitió exigir la presentación de la declaración jurada de autovaluo antes de protocolizar la prescripción adquisitiva de dominio; d) La falta de notificación por carteles; e) Asesorar al prescribiente al haber recomendado que levante un muro divisorio; f) Tramitar la solicitud de prescripción pese a realizarse a través de documentos falsificados, actuando en contubernio con los prescribientes y a discrecionalidad; g) La falta de notificación a la Municipalidad Provincial de Cusco y al Ministerio de Cultura; h) No exigir plano de ubicación y perimétrico que incluya las edificaciones, visado por la Municipalidad; i) No notificar a la familia Zegarra que son sus colindantes; j) Efectuar publicaciones solo en el Diario Oficial "El Peruano" y no en otro diario de circulación nacional; y, k) La negativa del notario de remitir copia de los actuados al proceso judicial de nulidad de acto jurídico, así como el cobro exorbitante para presentar dicha copia al proceso en mención.



El 6 de marzo de 2015, el notario Orlando Pacheco Mercado presentó su descargo, señalando que: a) Ante el desconocimiento de las direcciones de los involucrados se efectuaron las publicaciones en un diario de circulación nacional y otro local; b) Los carteles de publicidad fueron colocados en el frontis del inmueble objeto de prescripción, dándole conocimiento "erga omnes"; c) Se demostró la posesión pacífica, continua y pública, por medio de declaraciones testimoniales y la ausencia de impugnación al procedimiento; d) Además, es factible la independización de los inmuebles con área determinada; e) Respecto a la colindancia, en su oportunidad dejó constancia de la inexistencia de un muro divisorio; f) Se cumplieron los requisitos de la prescripción adquisitiva; y, g) No se entregaron los actuados requeridos al juzgado porque su labor no es gratuita.

Mediante Resolución N° 02, de fecha 27 de marzo de 2015, el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Cusco y Madre de Dios deniega la apertura del procedimiento administrativo disciplinario contra el notario quejado; resolución que el denunciante apeló el 6 de abril de 2015, acompañando nuevo medio probatorio consistente en una Escritura Pública de compraventa de fecha 13 de octubre de 2001 y el documento que contiene la aclaración y declaración que celebran de una parte los cónyuges Walter Zora Carvajal Flores y Luisa Álvarez Coronado de Zora Carvajal y de la otra parte Daniel Pio Chaparro Daza y Juana Román Rojas de Chaparro y Celestino Chaparro Daza, por los cuales se busca acreditar su derecho de propiedad, elevándose los actuados al Consejo del Notariado.



Resolución del Consejo del Notariado N° 072-2016-JUS/CN

A través de la Resolución del Consejo del Notariado N° 056-2015-JUS/CN de fecha 16 de octubre de 2015, este Consejo dispuso reconducir el escrito interpuesto como recurso de apelación en contra de la Resolución N° 02 de fecha 27 de marzo de 2015, señalada en el párrafo anterior, como un recurso de reconsideración, devolviéndose los actuados al Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Cusco y Madre de Dios para que se pronuncie conforme a ley.

Conferido el traslado con el recurso de apelación al notario, éste lo absolvió el 17 de diciembre de 2015, manifestando lo siguiente: a) Las notificaciones a testigos y colindantes del predio las realizó Serpost, al haber contratado sus servicios; b) De acuerdo a la normativa, se publicó en el diario encargado de los avisos judiciales: "Diario del Cusco"; y, el Diario Oficial "El Peruano" como diario de circulación nacional; c) Su negativa a entregar copias se sustenta en el derecho a percibir una contraprestación por estas, lo cual es reconocido por el Juzgado; d) El inmueble objeto de prescripción fue adquirido en su totalidad por don Nicacio Chaparro Daza y doña Matilde Cajigas Gonzales del vendedor don Eduardo Chaparro Huallpayuca, según consta en minuta de compra venta del 13 de agosto de 1993, no existiendo régimen de copropiedad del prescribiente con el denunciante; e) Los medios probatorios presentados por el denunciante en su recurso de apelación no inciden en la queja ya que no supo de ellos en el procedimiento de prescripción adquisitiva, más aún la "Aclaración y Declaración" es extendida once (11) meses después de protocolizada la prescripción adquisitiva de dominio; también se evidencia que el denunciante no tiene derecho de propiedad sobre el predio independizado el lote 890-B de la calle Saphy inscrito en la partida registral 11111193.

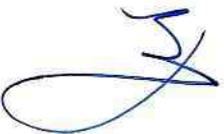
El 17 de febrero de 2016 el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Cusco y Madre de Dios emitió la Resolución N° 04, declarando infundado el recurso de reconsideración propuesto por el denunciante, al considerar lo siguiente: a) El denunciante ha presentado en su escrito de apelación como nueva prueba una copia de la escritura pública de aclaración y declaración de fecha 4 de noviembre de 2011 y copia de la escritura de fecha 13 de octubre de 2001; b) Por los nuevos medios probatorios el denunciante no prueba la copropiedad con el prescribiente, por ende, carece de sustento su argumento de imprescriptibilidad de los bienes comunes; c) Serpost S.A. informa que se notificó a los colindantes señores Sergio Álvarez Fernández y Daniel Pio Chaparro Daza, por lo que se cumplió con notificar a los colindantes; d) El Diario Oficial "El Peruano" es de circulación nacional por lo cual se ha cumplido con las notificaciones y publicaciones de ley; e) La demora en la expedición de copias solicitadas por el juzgado se ha debido a la falta de pago de los derechos notariales por parte de los interesados, que no es imputable al Notario.

El 3 de marzo de 2016 el denunciante apeló la Resolución N° 04 expedida por el Tribunal de Honor de Cusco y Madre de Dios, alegando lo siguiente: a) Se incumplió con las reglas del debido proceso

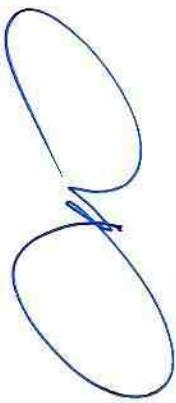
administrativo, al omitir notificar al quejoso y colindantes, además de faltar las publicaciones en un diario de circulación nacional; b) No se notificó a don Sergio Álvarez Fernández con dirección en Grifo San Carlos, sino más bien a doña Eliana Hanco Roja, a quien desconocen y no es su colindante; c) Tampoco aparece notificación a nombre del denunciante; d) Tampoco obran las notificaciones a la Municipalidad Provincial, ni al Ministerio de Cultura; e) Respecto a las normas de copropiedad el Tribunal de Honor señala que esta no es amparable, desconociendo las normas sobre copropiedad.



En atención a la Resolución N° 02 de fecha 27 de marzo de 2015, así como a la Resolución N° 04 de fecha 17 de febrero de 2016, emitidas por el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Cusco y Madre de Dios, y el recurso de apelación propuesto, es objeto de análisis determinar si el notario quejado incurrió en infracción disciplinaria al protocolizar la prescripción adquisitiva solicitada por don Nicacio Chaparro Daza y doña Matilde Cajigas Gonzales, por ende, no corresponde discernir en esta vía si el derecho de propiedad alegado por el denunciante debe prevalecer al de la prescripción adquisitiva, sino más bien la debida actuación del notario al protocolizar la prescripción adquisitiva de dominio solicitada.



En ese sentido, obra en fojas 5 a 11 el Acta de Protocolización de Prescripción Adquisitiva de Dominio solicitada por Nicacio Chaparro Daza y Matilde Cajigas Gonzales, extendida por el notario Orlando Pacheco Mercado el 6 de diciembre de 2010; que en el primer inserto contiene la solicitud que en la parte segunda *"De los antecedentes"* manifiesta lo siguiente: *"El recurrente adquirió la fracción de terreno antes descrita de mi progenitor don Eduardo Chaparro Huallpayunca, mediante contrato privado (minuta) de fecha 13 de agosto de 1993, (...) el vendedor aún no había formalizado su contrato de compra venta con sus vendedores los esposos Walter Zora Carbajal y Luisa Alvarez Coronado de Zora Carbajal (...)".* También, a fojas 21 corre copia del contrato privado de compraventa, por el cual don Eduardo Chaparro Huallpayunca vende a don Nicacio Chaparro Daza un área de 213.12 m² del inmueble ubicado en la calle Saphy, Cusco. Mientras que a fojas 22, corre copia del asiento 34 de *"Anotación preventiva de prescripción adquisitiva de dominio"* por la cual consta la anotación preventiva de la prescripción adquisitiva solicitada contra los propietarios registrales Walter Zora Carbajal y Luisa Alvarez Coronado de Zora Carbajal.



Por otra parte, de los medios probatorios presentados por el denunciante en su recurso de reconsideración, que corren de fojas 41 a 45, obra la escritura pública de Aclaración y Declaración del 4 de noviembre de 2011 celebrada ante notario de Lima, Aníbal Corvetto Romero, además de la escritura pública de compraventa del 13 de octubre de 2001, extendida por el notario de Cusco don Néstor Avendaño García; por los cuales consta el derecho de propiedad de los hermanos Celestino Chaparro Daza y Daniel Pio Chaparro Daza que adquirieron el



Resolución del Consejo del Notariado N° 072-2016-JUS/CN

inmueble de sus titulares registrales; sin embargo, en los referidos contratos no participa Nicacio Chaparro Daza, ni Matilde Cajigas Gonzales; por ende no se acredita el alegado derecho de copropiedad de los prescribientes con el denunciante, deviniendo en insubsistente este extremo del recurso de apelación.

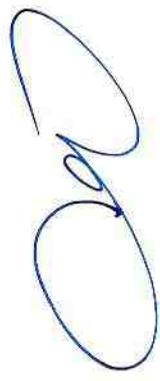
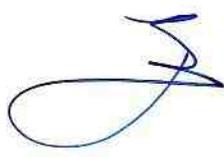
También se constata que el derecho de copropiedad del denunciante no ha sido inscrito en la partida registral correspondiente, motivo por el cual el notario no estuvo en condiciones de saber de su titularidad y por ende de emplazarlo con la solicitud de prescripción adquisitiva de dominio, no evidenciándose indicio de infracción por el hecho de no haber sido emplazado, debiendo desestimarse este extremo del recurso de apelación.

Para efectos de determinar la responsabilidad por la supuesta omisión a requerir la declaración jurada de autovaluo y plano de ubicación y perimétrico, a fojas 20, obra el recibo de pago del impuesto predial en la Municipalidad Provincial del Cusco del año 2010, también corre a fojas 18 el **Plano de Ubicación**, así como a fojas 19 una **Memoria Descriptiva**, documentos emitidos por arquitecto y visados por la Municipalidad Provincial de Cusco; al respecto, de acuerdo con lo establecido en el primer párrafo del artículo 5 de la Ley N° 27333, Ley Complementaria de la Ley N° 26662, la Ley de Asuntos no Contenciosos de Competencia Notarial, para la Regularización de Edificaciones, debe seguirse el procedimiento previsto en el artículo 21 de la Ley N° 27157, Ley de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común, norma que a su vez nos remite al artículo 504 y siguientes del Código Procesal Civil, en ese sentido, el numeral 2) del artículo 505¹ establece que se acompañará el plano de ubicación perimétrico, así como la descripción de las edificaciones existentes suscrito por un ingeniero o arquitecto. Lo cual se constata de los actuados, motivo por el cual carecen de fundamento las conductas imputadas, debiendo desestimarse en este extremo la apelación propuesta.

Con relación a la presunta omisión de colocar carteles en el inmueble objeto de prescripción adquisitiva de dominio, en el séptimo inserto correspondiente al "Acta de conclusión del proceso de prescripción adquisitiva de dominio", en el quinto fundamento de hecho, el notario declara que se colocó el letrero en el frontis del inmueble, lo cual no es desvirtuado por el denunciante con medio probatorio alguno, debiendo desestimarse este extremo de la apelación.

¹ **Artículo 505.-** Además de lo dispuesto en los Artículos 424 y 425, la demanda debe cumplir con los siguientes requisitos adicionales: (...)

2. Se describirá el bien con la mayor exactitud posible. En caso de inmueble se acompañarán: planos de ubicación y perimétricos, así como descripción de las edificaciones existentes, suscritos por ingeniero o arquitecto colegiado y debidamente visados por la autoridad municipal o administrativa correspondiente, según la naturaleza del bien; y, cuando sea el caso, certificación municipal o administrativa sobre la persona que figura como propietaria o poseedora del bien.



Sobre la supuesta recomendación que realizara el notario para que los solicitantes de la prescripción levantaran un muro divisorio, se verifica del “Acta de Presencia” que corre en fojas 25 a 28, que el notario realizó la primer visita al inmueble materia de prescripción el 24 de julio de 2010, oportunidad en la cual se consignó: “Entrando por la puerta 890-B se aprecia la sala con piso de madera, (...) entrando por el garaje se ve que no hay muro que limite con el predio vecino.”. Además a fojas 29 obra el Acta de Presencia por la cual en la parte denominada: “DE LA CONSTATACIÓN: A la observación detectada en la diligencia de fecha veinticuatro de julio del 2010, el posesionario conductor del predio materia de prescripción de dominio, ha mandado a construir un muro perimetral de material ladrillo, sin revestimiento – tipo caravista, por lo que el predio materia de prescripción se encuentra debidamente definido y cercado.”. De la revisión de ambas actas no se verifica la existencia de alguna recomendación efectuada por el notario, sino más bien una observación efectuada por este, no evidenciándose infracción disciplinaria en este aspecto, debiendo desestimarse este extremo de la apelación.

Con relación a la alegada omisión de notificar a la Municipalidad Provincial de Cusco y el Ministerio de Cultura, al tener colindancias públicas, el literal d) del artículo 5 de la Ley N° 27333, Ley Complementaria de la Ley N° 26662, la Ley de Asuntos no Contenciosos de Competencia Notarial, para la Regularización de Edificaciones, establece la obligación del notario de notificar a los interesados y colindantes, más se establece la obligación de notificar al municipio, ni al Ministerio de Cultura, es decir, no existe el deber notarial de emplazar a dichos órganos, motivo por el cual, este extremo de la apelación debe desestimarse.

En cuanto al alegado contubernio del notario con los solicitantes por tramitar y protocolizar la prescripción adquisitiva de dominio a pesar de tratarse de documentos falsos, según manifiesta el denunciante; el recurrente no aporta medios probatorios idóneos que demuestren la existencia siquiera en indicios, de un acuerdo contrario al ordenamiento legal entre el notario y los prescribientes, sólo se limita a señalar que los documentos presentados por el prescribiente son falsos, sin acreditar su declaración en prueba alguna. En ese sentido, el numeral 162.2 del artículo 162 de la Ley N° 27444, establece que en los procedimientos que no se inician de oficio la carga de la prueba del acto alegado recae en el administrado pretensor, que es quien tiene el deber de aportar pruebas presentando documentos, informes, pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas. En el presente caso se advierte que el denunciante no aporta medios probatorios que sustenten su alegación, motivo por el cual debe desestimarse este extremo de su apelación.

Para efectos de la hipotética falta de notificación a la familia Zegarra, lugar en que funciona un grifo, se verifica de los actuados que el prescribiente solicitó la notificación a su colindante don Sergio Álvarez Fernández, con



Resolución del Consejo del Notariado N° 072-2016-JUS/CN

domicilio en el Grifo San Carlos, ubicado en calle Saphy 850, cercado del Cusco; asimismo, el notario declara que se ha cumplido con realizar las notificaciones a los vecinos colindantes en el quinto fundamento del "Acta de conclusión del proceso de prescripción adquisitiva de dominio"; por lo cual este extremo carece de fundamento debiendo desestimarse este extremo de la apelación.

En cuanto a la denunciada falta de publicación en un diario de circulación nacional; el literal c) del artículo 5 de la Ley N° 27333 establece que la notificación deberá efectuarse por tres veces "(...) en el Diario Oficial El Peruano o en el diario autorizado a publicar los avisos judiciales y en un uno de circulación nacional (...)". En fojas 66 a 74 obra copia de las publicaciones en los diarios, de los cuales se advierte que se cumplió con publicar en "El Diario del Cusco", encargado de los avisos judiciales, asimismo, en el diario El Peruano también se efectuaron las publicaciones. No evidenciándose la existencia de infracción disciplinaria al cumplirse con el mandato legal de publicarse en el diario encargado de los avisos judiciales y en otro diario que es de circulación nacional, como es El Peruano, debiendo desestimarse este extremo de la apelación.

Sobre la supuesta negativa del notario de entregar copia del expediente administrativo de prescripción adquisitiva de dominio, el recurrente no presenta medio probatorio que acredite de manera fehaciente tal negativa, por el contrario, el notario ha señalado en su descargo que el juzgado dispuso que: "(...) los oferentes Celestino Chaparro Daza y Daniel Chaparro Daza efectúen el pago respectivo ante la notaría Pacheco Mercado, para efectos de facilitar la remisión de copias (...)", motivo por el cual no existen suficientes medios probatorios que permitan determinar la existencia de infracción disciplinaria en este extremo, debiendo desestimarse el recurso de apelación.

Por estos fundamentos, en mérito al Acuerdo N° 131-2016-JUS/CN de la Décimo Octava Sesión del Consejo del Notariado, de fecha 05 de octubre de 2016, adoptado con la intervención de los señores consejeros Sara Haydee Sotelo Aguilar, Pedro Miguel Angulo Arana y Mario César Romero Valdivieso; de conformidad con lo previsto por 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 don Celestino Chaparro Daza, contra la Resolución N° 04 de fecha 17 de febrero de 2016 del Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Cusco y Madre de Dios; en consecuencia **CONFIRMAR** la precitada resolución, por la cual se declaró infundado el recurso de apelación interpuesto por don Celestino Chaparro Daza, reconducido como recurso de reconsideración, el que a su vez, impugnaba la

Resolución N° 02 del 27 de marzo de 2015 emitida por el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Cusco y Madre de Dios, que resolvió denegar la apertura de proceso administrativo disciplinario contra el notario Orlando Pacheco Mercado de la denuncia interpuesta por el señor Celestino Chaparro Daza.

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

Artículo 3: DEVOLVER los actuados al Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Lima.

Artículo 4: Conforme a lo previsto en el artículo 147 del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, la presente resolución agota la vía administrativa.

Regístrese y comuníquese.

SOTELO AGUILAR



ANGULO ARANA



ROMERO VALDIVIESO

