



Resolución del Consejo del Notariado N° 18-2019-JUS/CN

Lima, 16 ABR. 2019

VISTOS:

El Expediente N° 62-2018-JUS/CN, respecto al recurso de apelación presentado el 14 de setiembre de 2018 por el notario José Luis Prado Calderón contra la Resolución N° Tres, de fecha 17 de agosto de 2018, que resuelve imponer al citado notario sanción administrativa disciplinaria de suspensión temporal de sesenta (60) días calendarios y al pago de una multa equivalente a tres (3) Unidades Impositivas Tributarias; y,

CONSIDERANDO:

Que, conforme a lo previsto en el artículo 140° y en el inciso h) del artículo 142° del Decreto Legislativo N° 1049, el Consejo del Notariado es el órgano del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos encargado de la supervisión del notariado, 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;

Que, mediante escrito presentado el 11 de diciembre de 2017, que corre de fojas 2 a 3, la señora Jeny Carola Córdova de Fernández queja al notario José Luis Prado Calderón por haber extendido, con fecha 4 de setiembre de 2017, un acta de verificación notarial solicitado por la señora Sandra Marisol Lapa Pareja, respecto al inmueble de su propiedad ubicado en Jr. Llucha Llucha N° 117, distrito de San Juan Bautista – Huamanga. La quejosa menciona que de dicha acta se desprende que el notario le otorga a la solicitante la categoría jurídica de poseionaria y usufructuaria del precitado inmueble, no obstante, que no está facultado para realizar esta calificación jurídica, sino solo la constatación de los hechos sucedidos durante su visita;

Que, asimismo, la quejosa señala que suscribió un contrato de arrendamiento con los ciudadanos Sandra Marisol Lapa Pareja y Artemio Limaco Badajos mediante el cual ocuparon el inmueble materia de constatación como arrendatarios; sin embargo, afirma que a la actualidad mantienen la posesión del mismo, pese a que el vínculo contractual habría culminado el 12 de febrero de 2017, siguiendo a la actualidad contra los citados señores un proceso judicial por ocupante precario ante el Segundo Juzgado Civil de Huamanga. En tal sentido, la quejosa sostiene que la emisión de esta acta es perjudicial para la defensa de sus derechos reales;

Que, mediante escrito de descargo presentado el 4 de mayo de 2018, que corre de fojas 12 a 13, el notario José Luis Prado Calderón

señala que en el ejercicio de sus funciones, se apersonó al domicilio de la señora Sandra Marisol Lapa Pareja para efectuar la verificación notarial verbalmente solicitada, quien con llaves en mano procedió a abrir la puerta del inmueble permitiendo su ingreso sin oposición alguna. Asimismo, el notario señala que al interior del inmueble observó bienes domésticos como el de cualquier hogar, así como niños que decían ser sus hijos con la familiaridad y confianza natural entre parientes;

Que, además, el notario quejado señala que solo ha dado fe de lo que en ese momento observó sin juzgar o suponer cualquier hecho que al momento de la verificación no ha sido percibido por su persona, por lo que el documento que emitió no es un certificado de posesión, sino solo una verificación notarial;

Que, mediante Resolución Número Dos, de fecha 7 de mayo de 2018, que corre de fojas 14 a 16, el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Ayacucho resuelve el inicio del procedimiento administrativo disciplinario contra el notario José Luis Prado Calderón, a fin de determinar si la emisión del Acta de Verificación Notarial de fecha 4 de setiembre de 2017 transgrede lo previsto en el artículo 31 de la Ley N° 26662, Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos, incurriendo de esta manera en la infracción disciplinaria prevista en el literal i) del artículo 149-C del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado;

Que, mediante Dictamen N° 01-2018-FADHOC, de fecha 7 de agosto de 2018, que corre de fojas 21 a 23, el fiscal Ad Hoc del Colegio de Notarios de Ayacucho opina por imponer al notario José Luis Prado Calderón sanción administrativa de amonestación privada y al pago de una multa equivalente al 20% de una Unidad Impositiva Tributaria, al considerar que con la emisión del Acta de Verificación Notarial de fecha 4 de setiembre de 2017, el citado notario transgredió lo previsto en el artículo 31 de la Ley N° 26662, Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos. Por tanto, incurrió en la infracción disciplinaria prevista en el literal i) del artículo 149-C del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado;

Que, mediante Resolución Número Tres, de fecha 17 de agosto de 2018, que corre de fojas 24 a 32, el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Ayacucho consideró que el notario José Luis Prado Calderón incurrió en la infracción disciplinaria prevista en el literal i) del artículo 149-C del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, debido a que del contenido del Acta de Verificación Notarial de fecha 4 de setiembre de 2017, no solo se advierte la transgresión de lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley N° 26662, Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos, sino también del literal j) del artículo 16 del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, concordante con el artículo 2 del Decreto Supremo N° 15-85-JUS, que aprueba el Código de Ética del



Resolución del Consejo del Notariado N° 18-2019-JUS/CN

Notariado Peruano, y el literal a) del artículo 11 del Estatuto Único de los Colegios de Notarios del Perú;

Que, sin embargo, teniendo en cuenta que la reincidencia como causal genérica agravante de la pena no constituye un supuesto de afectación al principio de *Ne Bis In Idem*, el Tribunal de Honor resuelve imponer al notario quejado sanción de suspensión por noventa (90) días calendario del ejercicio de sus funciones y al pago de una multa equivalente a tres (3) Unidades Impositivas Tributarias, al considerar que con anterioridad se le impusieron otras dos (2) sanciones: la primera, correspondiente al Expediente N° 08-2016-TH/CNA, seguido por el señor Heber M. Cossio Cahuana, procedimiento en el cual se le impuso al notario quejado sanción de amonestación pública más el pago de una U.I.T.; y la segunda, correspondiente al Expediente N° 04-2017-TH/CNA, seguido por la señora Felicitas Vargas Yzaguirre y otros, procedimiento en el cual se le impuso suspensión temporal por treinta días del ejercicio de sus funciones más el pago de dos (2) Unidades Impositivas Tributarias;

Que, mediante escrito de apelación presentado el 14 de setiembre de 2018, que corre de fojas 35 a 40, el notario José Luis Prado Calderón señala que se le ha sancionado "sin haber encuadrado el hecho con la norma legal aplicable al presente caso", transgrediendo no solo lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley N° 26662, Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos, sino también lo previsto en el literal j) del artículo 16 del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, concordante con el artículo 2 del Decreto Supremo N° 015-85-JUS, que aprueba el Código de Ética del Notariado Peruano, y el literal a) del artículo 11 del Estatuto Único de los Colegios de Notarios del Perú;

Que, el notario señala también que realizó la verificación notarial cuestionada conforme a lo previsto en el artículo 98 del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado y el artículo 47 de su Reglamento, aprobado por el Texto Único Ordenado del Decreto Supremo N° 010-2010-JUS. Asimismo, señala que la Ley N° 26662, Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos establece la función de un notario pero solo para trámites según lo establecido en su artículo 1, es decir, ratificación de partidas, adopción de personas capaces, patrimonio familiar, inventarios, comprobación de testamentos y sucesión intestada. En tal sentido, el recurrente señala que la resolución apelada invoca de forma discriminada esta ley, queriendo encuadrar una "lesión" a la norma dentro de los alcances de la citada ley, no obstante que este tipo de actas, es decir, emisión actas de verificación, tiene mecanismos legales igualmente satisfactorios para cuestionar el acto o el contenido de este como lo es la oposición;

Que, constituye objeto de la presente resolución analizar el recurso de apelación presentado por el notario José Luis Prado Calderón, a

fin de establecer si habría incurrido en infracción administrativa disciplinaria por haber extendido, con fecha 4 de setiembre de 2017, un acta de verificación notarial solicitado por la señora Sandra Marisol Lapa Pareja, respecto al inmueble ubicado en Jr. Llucha Llucha N° 117, distrito de San Juan Bautista – Huamanga;

Que, el literal h) del artículo 142 del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, prescribe que es atribución del Consejo del Notariado, resolver en última instancia como tribunal de apelación, sobre las decisiones del Tribunal de Honor de los colegios de notarios relativos a asuntos disciplinarios. Asimismo, el artículo 148 del citado Decreto Legislativo 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;

Que, el numeral 1.2 del Artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, dispone que los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo;

Que, igualmente, los numerales 6.1 y 6.3 del artículo 6 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, disponen que la motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado. En tal sentido, se infiere que no son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto;

Que, además, es preciso acotar que el numeral 1) del artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS,



Resolución del Consejo del Notariado N° 18-2019-JUS/CN

dispone que solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad. Asimismo, el numeral 4) de esta norma prevé que solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria;

Que, de los actuados se aprecia que mediante Resolución Número Dos, de fecha 7 de mayo de 2018, que corre de fojas 14 a 16, el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Ayacucho resuelve el inicio del procedimiento administrativo disciplinario contra el notario José Luis Prado Calderón, a fin de determinar si la emisión del Acta de Verificación Notarial de fecha 4 de setiembre de 2017 transgrede o no lo previsto en el artículo 31 de la Ley N° 26662, Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos, incurriendo en la infracción disciplinaria prevista en el literal i) del artículo 149-C del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado. En tal sentido, es preciso señalar que la norma citada dispone lo siguiente:

"Artículo 31.- Acta Notarial

El notario asentará la correspondiente acta extraprotocolar, describiendo ordenadamente los bienes que se encuentren en el lugar, su estado y características, sin calificar la propiedad ni la situación jurídica. El acta será suscrita por el notario y los interesados que concurren y si alguno de ellos se rehusara a firmar, se dejará constancia de tal hecho".

Que, al respecto, es menester señalar que el precitado artículo se encuentra previsto en el Capítulo V del Título I de la Ley N° 26662, Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos, referido a "Inventarios", es decir, que esta norma es aplicable cuando el o los solicitantes peticionan al notario de forma escrita que certifique la existencia de determinados bienes, para lo cual es necesario levantar una relación detallada con el propósito de individualizar y establecer su existencia, sin calificar la propiedad ni su situación jurídica, para lo cual se describirán en forma ordenada, indicando el lugar en que se encuentran, su estado y características. Asimismo, como bien lo señala el jurista Gunther Hernán Gonzales Barrón¹, los bienes susceptibles de inventario son todos aquellos que mencione el

¹ **Gonzales Barrón, Gunther Hernán.** Derecho Registral y Notarial. Ediciones Legales (EDILEGSA E.I.R.L.). Segunda Edición 2009. Página 442.

peticionante en su solicitud, y también los no comprendidos en ella, cuya inclusión solicite cualquier interesado, sustentado en algún título;

Que, sin embargo, debemos señalar que de la revisión del expediente administrativo remitido a esta instancia en grado de apelación no se encuentra la solicitud efectuada por la señora Sandra Marisol Lapa Pareja, no obstante que, a fojas 4, se encuentra el Acta de Verificación Notarial de la cual se advierte el siguiente texto: "... Al ingresar a dicho predio por un portón de madera de color caoba se llega a una vivienda de tres pisos de material noble la que da para la calle y al fondo de cinco pisos también de material noble en los mismos que se observa un salón grande que según informa la solicitante se usa como salón de eventos, viéndose también una cocina grande, a la mano derecha, también se observa un cuarto continuo a la recepción donde se encuentra las habitaciones personales de la solicitante donde vive con sus dos menores hijos a quienes se les observa en el acto, (un niño y una niña) y un niño que dice ser su hermano de aproximadamente catorce años además de su señor esposo de nombre **ARTEMIO LIMACO BADAJOS**. Doy fe que doña **SANDRA MARISOL LAPA PAREJA**, conforme lo verificado está posesionando y usufructuando dicho inmueble conjuntamente con su familia".

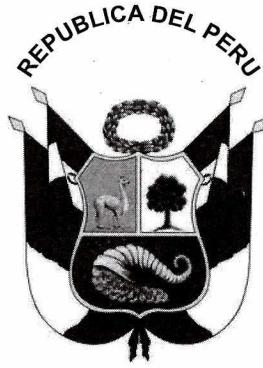
De lo expuesto, se aprecia que la verificación efectuada por el notario quejado a solicitud de la señora Sandra Marisol Lapa Pareja versaba sobre una simple constatación de hechos, y no respecto a un inventario, el cual habría tenido que seguir un procedimiento diferente conforme a lo dispuesto en los artículos 29 y 30 de la Ley N° 26662, Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos. En tal sentido, el cargo por el cual el notario José Luis Prado Calderón fue sancionado no podría ser aplicable al presente caso, debido a que no se habría efectuado una solicitud de inventarios sino una constatación prevista en el artículo 98 del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, el cual dispone lo siguiente:

"Artículo 98.- Definición

El notario extenderá actas en las que se consigne los actos, hechos o circunstancias que presencie o le conste y que no sean de competencia de otra función.

Las actas podrán ser suscritas por los interesados y necesariamente por quien formule observación".

De los actuados se aprecia que el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Ayacucho ha investigado y sancionado al notario José Luis Prado Calderón sin haber realizado una adecuada tipificación de la conducta del administrado (notario), aun cuando en este tipo de procedimientos se debe establecer con claridad la necesaria conjunción entre la norma que ordene o prohíba el supuesto de hecho denunciado y la norma que prevea que el incumplimiento de esta califique como infracción, sin que sea posible sancionar bajo alguna interpretación extensiva o



Resolución del Consejo del Notariado N° 18-2019-JUS/CN

análoga de la norma, imposibilitando una adecuada subsunción de las disposiciones jurídicas en los hechos materia de investigación;

Que, por tanto, se aprecia con meridiana claridad que la deficiencia de esta tipificación es gravitante debido a que no permitiría la emisión de una resolución sancionatoria, pues la motivación respecto de lo que no ha sido objeto de la controversia debidamente delimitada e investigada contravendría el principio del debido procedimiento. En tal sentido, si el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Ayacucho consideró investigar los hechos denunciados en la queja presentada por la señora Jeny Carola Córdova de Fernández, tuvo que haber puesto en conocimiento del notario quejado el cargo imputado en su contra, es decir, la norma transgredida que le prohíbe u obliga hacer algo, así como la norma que prevé una posible sanción por la supuesta inconducta cometida, a efectos de que, en el plazo establecido por ley, formule su descargo;

Que, por tanto, amparar el contenido de la Resolución Número Dos, de fecha 7 de mayo de 2018, mediante la cual el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Ayacucho dispuso iniciar procedimiento administrativo disciplinario contra el notario José Luis Prado Calderón, así como de la Resolución Número Tres, de fecha 17 de agosto de 2018, por la cual se le sanciona, vulneraría el derecho de defensa del notario quejado, y con ello el derecho al debido procedimiento del que goza como administrado, el mismo que se encuentra previsto en el numeral 1.2 del Artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS. En consecuencia, se aprecia que las precitadas resoluciones emitidas por el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Ayacucho se encuentran incursas en la causal de nulidad prevista en el numeral 1) del artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, por lo que corresponde declarar su nulidad de oficio conforme a lo dispuesto en el artículo 213 de la norma mencionada;

Que, no obstante lo señalado precedentemente, es preciso acotar que el segundo párrafo del numeral 213.2 del artículo 213 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, dispone que además de declarar la nulidad, la autoridad puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello;

Que, en el presente caso, de la revisión de los actuados se aprecia, a fojas 4, el Acta de Verificación Notarial de fecha 4 de setiembre de 2017, documento materia del presente procedimiento administrativo disciplinario. En tal sentido, cabe mencionar que de la revisión de su contenido no se aprecia que el notario José Luis Prado Calderón haya excedido sus facultades al haber consignado

que la señora Sandra Marisol Lapa Pareja se encontraba posesionando y usufructuando el inmueble ubicado en Jr. Llucha Llucha N° 117, distrito de Carmen Alto, provincia de Huamanga, departamento de Ayacucho, debido a que al realizar la diligencia solicitada el notario se limitó a dejar constancia de manera sumaria de los hechos y circunstancias que en ese momento pudo percibir con sus sentidos, los mismos que no se contradicen con lo señalado por la señora Jeny Carola Córdova Fernández quien afirmó en su queja que suscribió con anterioridad un contrato de arrendamiento con la señora Sandra Marisol Lapa Pareja y su esposo, el cual, según indica, habría vencido el 12 de febrero de 2017, sin embargo, estos últimos seguirían manteniendo la posesión del inmueble. Por tanto, se advierte que la actuación del notario estuvo conforme a lo dispuesto en el artículo 98 del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado;

Que, finalmente, es preciso resaltar que el presente procedimiento está dirigido única y exclusivamente a determinar la responsabilidad en que hubiera incurrido el notario denunciado por la presunta comisión de las infracciones a los deberes funcionales previstos en el Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, evaluando los hechos y pruebas aportadas, prescindiendo de emitir pronunciamiento respecto a los eventuales conflictos o controversias existentes entre las partes involucradas, ni de las eventuales responsabilidades de distinta naturaleza que podrían configurarse respecto a los hechos señalados, sobre los cuales de considerarlo pertinente, la quejosa tiene completamente habilitado su derecho para solicitar ante las autoridades competentes, la tutela de los derechos que, según señala, vienen siendo vulnerados;

Que, por estos fundamentos, en mérito al Acuerdo N° 30-2018-JUS/CN de la Quinta Sesión Ordinaria del Consejo del Notariado de fecha 19 de marzo de 2019, adoptado con la intervención de los señores consejeros José Carlos Aguado Ñavincopa, Azucena Inés Solari Escobedo, Pedro Manuel Patrón Bedoya, María Mujica Barreda y Henry Macedo Villanueva; y 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 el notario José Luis Prado Calderón; en consecuencia, se dispone **REVOCAR** la Resolución Tres, de fecha 17 de agosto de 2018, que impone al citado notario sanción administrativa disciplinaria de suspensión temporal de sesenta (60) días calendarios y al pago de una multa equivalente a tres (3) Unidades Impositivas Tributarias, y **REFORMÁNDOLA**, se resuelve absolver al notario quejado del cargo imputado. Agotando la vía administrativa con el presente pronunciamiento.



Resolución del Consejo del Notariado N° 18-2019-JUS/CN

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 Ayacucho, una vez devueltos los cargos de notificación.

Regístrese y comuníquese.

AGUADO ÑAVINCOPA

SOLARI ESCOBEDO

PATRÓN BEDOYA

MACEDO VILLANUEVA

MUJICA BARREDA