



## Resolución del Consejo del Notariado N° 86-2021-JUS/CN

Lima,

**VISTOS:** 29 OCT. 2021

El Expediente N° 21-2021-JUS/CN, y el recurso de apelación interpuesto el 22 de enero de 2020 por la ciudadana Sandra Rosa Paredes Eyzaguirre de Fernández, contra la Resolución N° 003-2021-TH emitida por el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Arequipa en fecha 18 de enero de 2021, que resuelve declarar no ha lugar al inicio del procedimiento administrativo disciplinario contra el notario José Luis Concha Revilla;


### 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 al Colegio de Notarios de Arequipa en fecha 3 de diciembre de 2020, que corre de fojas 2 a 11, la ciudadana Sandra Rosa Paredes Eyzaguirre de Fernández presenta queja contra el notario José Luis Concha Revilla, solicitando que se le imponga al citado notario la sanción de destitución y una multa mayor a 10 U.I.T., señalando que la ciudadana Rosa Mercedes Eyzaguirre Salas Vda. De Paredes, quien al 14 de diciembre de 2017 tenía 89 años de edad, compareció ante el notario quejado, para otorgar un poder a favor de José Antonio Paredes Cuentas, el cual consta en la Escritura Pública N° 6046, sin embargo, manifiesta que el notario habría inobservado el principio de diligencia, puesto que no habría registrado la edad de la poderdante, para evitar que se evalúe la idoneidad de dicho documento protocolar, asimismo, agrega que, debió acreditar la capacidad mental de la otorgante con la exhibición y presentación de un certificado de capacidad mental expedido por un profesional psiquiatra, lo cual sostiene no ha ocurrido y con ello se estaría ocultando las falencias que la otorgante tenía en su capacidad para comprender los actos jurídicos en que se le estaba comprometiendo;

Que, asimismo, señala la quejosa que es de rigor que las notarías exijan acreditar la invocación que se hace sobre la propiedad predial inscrita, con mayor razón si se trataba de la denominada PARCELA ORDIGA que consta de 189 hectáreas y valorizada en un millón y medio de dólares, añade que el notario también debió considerar si dicho inmueble era el único en la propiedad de la poderdante, como para aceptar que pudiera ser comprometido en anticipo de legítima o donación, ya que se menciona de manera expresa la donación y anticipo de legítima,

siendo que el notario debió exigir las mínimas preguntas y la ficha registral, puesto que menciona que habrían aspectos de gran trascendencia que estaban siendo materia de afectación a partir de que: 1) la capacidad de la otorgante no estaba idóneamente acreditada con un certificado de capacidad mental; 2) la invocación a la existencia del bien inmueble como predio rural no estaba acreditada; 3) la propiedad de dicha extensión de terreno tampoco estaba acreditada, siendo bien inscrito en Registros Públicos; 4) La facultad de entregar en donación o anticipo de legítima exigía una valoración aproximada del bien y de los afectados con dichos actos traslativos de dominio;



Que, manifiesta la quejosa que la poderdante habría fallecido el 13 de setiembre de 2020 y los herederos se habrían percatado de la existencia de este poder de fecha 14 de diciembre de 2017, siendo que el grueso de la masa hereditaria se habilitó para su transferencia ilegal a su nieto José Antonio Paredes Cuentas, quien el 26 de febrero de 2018 transfiere el bien en donación al señor Otto Edwin Amarú Mayta ante el notario Ivan Fredy Villar Gonzáles, en cuya escritura pública sí se identifica la partida electrónica valorizando el inmueble en siete mil soles, del mismo modo el 15 de mayo de 2018 el último donatario se apersona a la notaría del último notario mencionado para donar el inmueble valuado en S/. 19,000 soles al apoderado, hecho que ha promovido que se tengan que iniciar acciones judiciales, policiales y fiscales;



Que, mediante escrito de fecha 23 de diciembre de 2020, que corre de fojas 30 a 32, el notario presenta sus descargos a la queja, señalando que efectivamente en su notaría la ciudadana Rosa Mercedes Eyzaguirre viuda de Paredes otorgó poder a favor de don José Antonio Paredes Cuentas en fecha 14 de diciembre de 2017, sin embargo, descarta que haya omitido en examinar a la otorgante sobre su capacidad, libertad y conocimiento con que actuaba al momento de otorgar el referido instrumento, manifestando que habría actuado de conformidad con lo establecido en el inciso h) del artículo 54 del Decreto Legislativo N° 1049, puesto que habría requerido para el otorgamiento del instrumento la presentación del Certificado Médico expedido por la médico psiquiatra Mirtha María Salazar de fecha 12 de noviembre de 2017, conforme aparece de la copia certificada extraída de su minutarío, por otro lado, argumenta que le causa extrañeza que la quejosa afirme que la poderdante no tenía pleno uso de sus facultades mentales, puesto que posteriormente el 23 de mayo de 2019 habría otorgado otro poder a favor de doña Adriana Paredes Eyzaguirre y a favor de don José Angelino Paredes Eyzaguirre, el cual corre inscrito en la partida número 11425816 del Registro de Mandatos y Poderes de Arequipa, señalando que resulta ilógico que una persona que supuestamente no se encontraba en capacidad de otorgar un instrumento público el día 14 de diciembre de 2017, sí estuviera con capacidad de otorgar otro instrumento el 23 de mayo de 2019;

Que, finalmente, añade que la queja contiene una serie de elucubraciones que no tienen nada que ver con las obligaciones del notario para el otorgamiento de una escritura pública, tales como el no haberse señalado la edad, ya que el artículo 54 de la Ley del Notariado referido a la introducción no señala





## Resolución del Consejo del Notariado N° 86-2021-JUS/CN



tal obligación, asimismo, respecto de no haberse identificado los datos de inscripción del predio y el no determinar si este era el único bien o si este tenía la calidad de bien rural o el no haberse consignado la valorización del mismo, aspectos que no deben ser solicitados al momento del otorgamiento de poder, sino más bien cuando se efectúen los actos de transferencia correspondientes, por lo cual rechaza tajantemente los calificativos efectuados por la quejosa reservándose el derecho de iniciar las acciones legales correspondientes, pues considera que se estaría vulnerando su nombre y prestigio profesional;

Que, en fecha 11 de enero de 2021 el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Arequipa emite la Resolución N° 001-2021--TH, que corre de fojas 40 a 46, señalando que se observa del testimonio de la escritura pública cuestionada que el notario ha identificado correctamente a la otorgante, indicando sus nombres y apellidos tal como aparece en su documento de identidad, hecho que habría sido verificado con la comparación biométrica en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 55 de Decreto Legislativo N° 1049, así como la indicación de su nacionalidad, estado civil, domicilio y ocupación, conforme lo señala el literal c) del artículo 54 del decreto legislativo antes citado, asimismo, señala que se habría dejado constancia del examen realizado por el mismo notario que el compareciente se obliga con capacidad, libertad y conocimiento del acto que celebra, conoce y se expresa en el idioma castellano, por otro lado, agrega el tribunal que el notario, sin estar obligado, y por razones de seguridad exigió la presentación del certificado médico que se tiene a la vista, otorgado por la doctora Mirtha María Salazar, Médico Psiquiatra con matrícula CMP N° 34917, de fecha 12 de noviembre de 2017, que señala haber evaluado a la otorgante de 89 de años de edad, quien presenta un deterioro cognitivo leve, que no afecta su capacidad de juicio, discernimiento y voluntad y se expide dicho certificado con fines de otorgar un poder notarial, a pesar de que el estado delega al notario la facultad de dar fe de la capacidad, libertad y conocimiento con que actúan los comparecientes, añadiendo que según el artículo 1503 del Código Civil existe la presunción de capacidad legal, por lo que al no haberse acreditado que la otorgante haya sido declarada incapaz debe entenderse que tiene plena capacidad de ejercicio;



Que, por otro lado, respecto de no haber acreditado la inscripción registral de la propiedad que se invocaba, la valorización del predio, si la porción de dicho predio respecto de la masa hereditaria habilitaba para tal autorización de enajenación vía donación y/o anticipo, si existían herederos afectados y sobre la libre disponibilidad de bienes por personas en edad avanzada y que la redacción del poder es equívoca, considera el tribunal de honor que todas esas exigencias no son requisitos establecidos en los artículo 54 y 55 del Decreto Legislativo N° 1049, por lo tanto al no haberse acreditado infracción normativa alguna por parte del notario quejado, con relación a la escritura pública N° 6046, resuelve declarar no ha lugar al inicio del procedimiento administrativo disciplinario;

Que, por escrito de fecha 22 de enero de 2021, que obra de fojas 52 a 55, la quejosa interpone recurso de apelación contra la Resolución N° 001-2020-TH que resolvió declarar no ha lugar al inicio del procedimiento

administrativo disciplinario contra el notario quejado, señalando que el tribunal de honor habría considerado el certificado médico para sustentar su decisión, sin embargo, de la verificación de la escritura pública cuestionada no aparece ninguna mención de su existencia, y de la verificación física del legajo que corresponde a tal escritura, solo obra el reporte biométrico, siendo así, manifestando el notario que ello no era obligación legal, resaltando la quejosa que se cuestiona la falta de debida diligencia, puesto que de haberla tenido el notario lo habría mencionado la existencia de tal certificado;



Que, asimismo, señala que no encuentra correspondencia entre la realidad del legajo donde se inserta la escritura pública y sus anexos, puesto que el notario no habría indicado a que folios, de qué tomo se encuentra el certificado ni las razones por las cuales no hizo mención alguna de su existencia en la escritura pública, lo cual considera que no habría sido apreciado por el tribunal de honor, por otro lado, menciona que el notario en su descargo habría alegado que existía otra escritura pública otorgada ante el notario Javier Ángulo Suárez, con fecha del 23 de mayo de 2019, sin embargo, ratifica que este notario sí tuvo la diligencia debida y por ello no se le cuestiona nada, en consecuencia, considera que el notario quejado no habría sido diligente y debe ser sancionado. Del mismo modo refiere respecto de la acreditación registral que el papel del notario es el de garante de la legalidad y no solamente debe escuchar la voluntad de quien otorga poder, sino que debe comprender acerca del fin y el objeto de tal acto, por lo que habría dejado abierta la posibilidad de que se otorgue poder para actos de disposición que registralmente no sean parte del patrimonio del poderdante, sean de terceros o incluso refiera a bienes ilícitos, sustrayéndose del mínimo cuidado cuando se trata de una persona anciana, más aún si el bien es de una cuantía patrimonial elevada;



Que, añade también la quejosa que el notario habría infringido el literal j) del artículo 16 del Decreto Legislativo N° 1049, puesto que la redacción del poder es equívoca, ya que al tratarse de una persona anciana y con deficiencia cognitiva, como lo reconoce el certificado médico que el mismo notario quejado menciona, habría realizado una redacción singular, al dedicar los primeros párrafos a registrar la manifestación de voluntad general y luego registra la voluntad de autorizar que se entregue en donación tal bien o se enajene. Señalando también que el accionar del notario quejado habría habilitado toda una secuencia negativa para los herederos de la poderdante, ya que a partir de tal acto jurídico, el apoderado procedió a donar el inmueble a un amigo suyo, y este donarlo al poderdante, quien finalmente lo vende el 14 de diciembre de 2020, agregando que por la edad de la poderdante el acto jurídico a celebrar era de alto riesgo, además que la limitación en la capacidad cognitiva exigía que se presente testigos además de una explicación adecuada sobre la magnitud de la secuela inminente, de igual forma, menciona que el actuar del notario habría generado que tenga que interponer denuncia penal en su contra y los demás beneficiados con los actos jurídicos, así como haber interpuesto una demanda de nulidad de acto jurídico del poder que actualmente han ingresado al Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, finalmente, manifiesta que por el cuerpo de la resolución apelada habrían dos resoluciones una visible y la otra no visible, además de no haber recabado de sus archivos información sobre si tiene o no otros procedimientos





## Resolución del Consejo del Notariado N° 86-2021-JUS/CN

de cuestionamiento de su conducta funcional u otras sanciones impuestas o procesos penales en trámite;

Que, es materia del presente informe analizar el recurso de apelación interpuesto por la ciudadana Sandra Rosa Paredes Eyzaguirre de Fernández contra la Resolución N° 001-2021--TH de fecha 11 de enero de 2021, mediante la cual el Tribunal de Honor del Colegio de Notarios de Arequipa resolvió declarar no ha lugar al inicio del procedimiento administrativo disciplinario contra el notario José Luis Concha Revilla por presuntas infracción a su deber de diligencia contenido en el literal j) del artículo 16 del Decreto Legislativo N° 1049, en la protocolización de la escritura pública N° 6046 de fecha 14 de diciembre de 2017, por la cual la ciudadana Rosa Mercedes Eyzaguirre Salas Vda. De Paredes otorga poder al ciudadano José Antonio Paredes Cuentas;

Que, en primer término corresponde sentar la base jurídica pertinente al presente caso, de este modo los artículos 54 y 55 del Decreto Legislativo N° 1049 establecen lo siguiente:

### **“Artículo 54.- Contenido de la Introducción**

La introducción expresará:

- a) Lugar y fecha de extensión del instrumento.
- b) Nombre del notario.
- c) Nombre, nacionalidad, estado civil, domicilio y profesión u ocupación de los otorgantes; seguida de la indicación que proceden por su propio derecho.
- d) El documento nacional de identidad - DNI, los documentos de identidad o de viaje determinados para la identificación de extranjeros en el territorio nacional conforme a la normatividad sobre la materia, y la verificación de la respectiva categoría y calidad migratorias vigentes que lo autorice a contratar.
- e) La circunstancia de intervenir en el instrumento una persona en representación de otra, con indicación del documento que lo autoriza.
- f) La circunstancia de intervenir un intérprete en el caso de que alguno de los otorgantes ignore el idioma en el que se redacta el instrumento.
- g) La indicación de intervenir una persona, llevada por el otorgante, en el caso de que éste sea analfabeto, no sepa o no pueda firmar, sea ciego o tenga otro defecto que haga dudosa su habilidad, sin perjuicio de que imprima su huella digital. A esta persona no le alcanza el impedimento de parentesco que señala esta Ley para el caso de intervención de testigos.
- h) La fe del notario de la capacidad, libertad y conocimiento con que se obligan los otorgantes.
- i) La indicación de extenderse el instrumento con minuta o sin ella; y,
- j) Cualquier dato requerido por ley, que soliciten los otorgantes o que sea necesario a criterio del notario.

### **Artículo 55.- Identidad del Otorgante**

El notario dará fe de conocer a los otorgantes y/o intervinientes o de haberlos identificado, conforme a lo siguiente:

a) Cuando en el distrito donde se ubica el oficio notarial tenga acceso a internet, el notario exigirá el documento nacional de identidad y deberá verificar la identidad de los otorgantes o intervinientes utilizando la comparación biométrica de las huellas dactilares, a través del servicio que brinda el Registro Nacional de Identidad y Estado Civil - RENIEC.

b) Cuando no se pueda dar cumplimiento a lo señalado en el literal a) del presente artículo respecto a la comparación biométrica de las huellas dactilares por causa no imputable al notario, éste exigirá el documento nacional de identidad y la consulta en línea para la verificación de las imágenes y datos del Registro Nacional de Identidad y Estado Civil - RENIEC con la colaboración del Colegio de Notarios respectivo, si fuera necesaria. El notario podrá recurrir adicionalmente a otros documentos y/o la intervención de testigos que garanticen una adecuada identificación.

c) Tratándose de extranjeros residentes o no en el país, el notario exigirá el documento oficial de identidad, y además, accederá a la información de la base de datos del registro de carnés de extranjería, pasaportes y control migratorio de ingreso de extranjeros; en tanto sea implementado por la Superintendencia Nacional de Migraciones, conforme a la décima disposición complementaria, transitoria y final de la presente ley. Asimismo, de juzgarlo conveniente podrá requerir otros documentos y/o la intervención de testigos que garanticen una adecuada identificación.

d) Excepcionalmente y por razón justificada, el notario podrá dar fe de conocimiento o de identidad sin necesidad de seguir los procedimientos señalados en los literales a) y b) del presente artículo. En este caso, el notario incurre en las responsabilidades de ley cuando exista suplantación de la identidad. El notario que cumpliendo los procedimientos establecidos en los literales a), b) y c) del presente artículo diere fe de identidad de alguno de los otorgantes, inducido a error por la actuación maliciosa de los mismos o de otras personas, no incurre en responsabilidad, sin perjuicio de que se declare judicialmente la nulidad del instrumento. En el instrumento público protocolar suscrito por el otorgante y/o interviniente, el notario deberá dejar expresa constancia de las verificaciones a las que se refiere el presente artículo o la justificación de no haber seguido el procedimiento."

Que, se aprecia del recurso de apelación que la quejosa advierte que si bien es cierto el notario quejado hace mención en sus descargos a un certificado médico, emitido por la doctora Mirtha María Salazar, Médico Psiquiatra con matrícula CMP N° 34917 de fecha 12 de noviembre de 2017, este no se habría mencionado en la escritura pública cuestionada, al respecto cabe mencionar, que los artículos citados precedentemente, ni ningún otro dispositivo legal del Decreto Legislativo N° 1049 y/o normas conexas que regulen la función notarial han previsto de manera obligatoria que para elevar a escritura pública un acto jurídico celebrado ante notario este deba exigir certificado médico de salud mental alguno cuando se trate de personas consideradas de avanzada edad, sin embargo, se advierte que el notario sí habría exigido este documento, con la finalidad de brindar una mayor seguridad jurídica





## Resolución del Consejo del Notariado N° 86-2021-JUS/CN

sobre la capacidad del compareciente frente a un eventual cuestionamiento, situación que tan solo supone una medida de seguridad adicional particular aplicada por el notario, por tanto, si bien, en este caso, el notario quejado demostraría diligencia al solicitar un Certificado Médico a fin de certificar la capacidad de una de las partes, este actuar no puede constituir una obligación para los notarios, ya que no se encuentra prevista en el Decreto Legislativo del Notariado y/o normas conexas, así como tampoco lo sería el insertar o mencionar dicho documento en la escritura pública;

Que, por otro lado, la impugnante y quejosa ha manifestado que el dicho del notario respecto de que habrían escrituras posteriores a su actuación que la poderdante hubiera otorgado a otros notario y que este sí habría sido diligente, se debe acotar que la actuación de otros notarios posteriores al otorgamiento de la escritura pública cuestionada no generan responsabilidad alguna por el notario, así como tampoco los términos que en el ejercicio de su derecho de defensa haya utilizado en sus descargos, de modo tal, que en atención principio de causalidad la responsabilidad de los hechos denunciados recaen siempre sobre quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción disciplinaria, no pudiendo imputarse en el presente procedimiento hechos posteriores respecto de escrituras públicas sobre las cuales el notario no habría tenido participación alguna;

Que, respecto de la acreditación registral de la propiedad, es preciso señalar que el acto jurídico elevado a escritura pública que se cuestiona es un poder amplio, el cual tiene como único objetivo que el poderdante voluntariamente otorgue y/o delegue facultades al apoderado para que éste pueda actuar en su representación respecto de los actos descritos en la escritura pública, en ese sentido, al no tratarse de un acto propiamente de disposición, así como tampoco se hubiera mencionado específicamente que el poder incluía facultades para disponer de un bien inmueble en específico, sino más bien contiene facultades generales de disposición, no resulta necesario acreditarse derecho de propiedad alguno dada la naturaleza del acto jurídico, dicha acreditación deberá realizarse ante el notario que se realice el acto de disposición en mérito al poder otorgado, y es también este último notario el encargado de determinar si las facultades contenidas en el poder son suficientes para disponer de algún inmueble en representación del poderdante, debiendo desestimarse este extremo de la apelación;

Que, asimismo, en lo referido a la redacción de la escritura pública y la fe que habría dado respecto de la capacidad de la otorgante se debe mencionar que del instrumento cuestionado se advierte el siguiente texto:

*"(...) doña Rosa Mercedes Eyzaguirre viuda de Paredes, peruana, viuda, ocupada en las labores de su casa, con documento de identidad número 29473399, procede por sí, entiende el idioma castellano y está domiciliada en urbanización Santa Cecilia E-1, distrito de Yanahuara, provincia y departamento de Arequipa; doy fe de la capacidad, libertad y conocimiento con que se obliga la compareciente y de haberla identificado mediante la verificación biométrica de sus huellas dactilares. (...)"*

Que, del texto advertido en la parte introductoria de la escritura pública N° 6046 de fecha 14 de diciembre de 2017, se advierte que el notario habría cumplido con los presupuestos y formalidades requeridas por el literal c) del artículo 54 del Decreto Legislativo N° 1049, expresando en el instrumento el nombre de la poderdante, su nacionalidad, estado civil, ocupación y la indicación de que la otorgante procede por su propio derecho, asimismo, dando fe de la identidad de la otorgante menciona que habría identificado sus huellas mediante el sistema de verificación biométrica, conforme a lo establecido en el artículo 55 del Decreto Legislativo N° 1049, no advirtiendo de la redacción del instrumento que el notario haya incurrido en infracción normativa alguna respecto de este extremo;

Que, del mismo modo, el notario quejado acto seguido a haber identificado a la otorgante da fe de sus capacidad, libertad y conocimiento para otorgar el acto jurídico, este reconocimiento que el notario imprime en el instrumento contiene fe pública conferida por el estado a la investidura notarial, de modo tal que las declaraciones realizadas al momento de la celebración de la escritura pública N° 6046 de fecha 14 de diciembre de 2017, deben tomarse como ciertas y válidas, en tanto el órgano jurisdiccional no haya determinado lo contrario, en ese sentido, al no haberse acreditado un pronunciamiento judicial que desvirtúe la identidad, capacidad y conocimiento de la cual el notario habría dado fe, no existe mayor indicio de infracción disciplinario sancionable para el presente caso, sin perjuicio de ello, se deja salvo el derecho de la quejosa a acudir ante las autoridades competentes a fin de solicitar la tutela de los derechos que considera se han visto vulnerados;

Que, por estos fundamentos, en mérito al Acuerdo N° 156-2021-JUS/CN de la Trigésima Segunda Sesión Ordinaria del Consejo del Notariado de fecha 29 de octubre de 2021, adoptado con la intervención de los señores consejeros Juan Carlos Sandoval Eyzaguirre, María Jesús Benavides Díaz, Néstor Luís César Walqui Hinojosa y Froilán Trebejo Peña; 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 Sandra Rosa Paredes Eyzaguirre de Fernández, contra la Resolución N° 003-2021-TH, que resuelve declarar no ha lugar al inicio del procedimiento administrativo disciplinario contra el notario José Luis Concha Revilla, debiendo confirmarse la decisión contenida en la apelada en mérito a los fundamentos expresados en la presente resolución.

**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 Arequipa una vez devueltos los cargos de notificación.





*Resolución del Consejo del Notariado N° 86-2021-JUS/CN*



**SANDOVAL EYZAGUIRRE**

Regístrese y comuníquese.



**BENAVIDES DÍAZ**



**WALQUI HINOJOSA**



**TREBEJO PEÑA**

