



FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS NOTARIOS
EN LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS
PROTOCOLARES Y EL PRINCIPIO DE LA
SEGURIDAD JURÍDICA EN LA LEY DEL
NOTARIADO.**

**PARA OPTAR TÍTULO PROFESIONAL DE
ABOGADO.**

Autor:

Bach. Delgado Altamirano, Guzmán Wilso

Asesor:

Mg. Fernández Vásquez, José Arquímedes

Línea de Investigación:

Derecho Privado

Pimentel – Perú

2019

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS NOTARIOS EN LOS DOCUMENTOS
PÚBLICOS PROTOCOLARES Y EL PRINCIPIO DE LA SEGURIDAD JURÍDICA
EN LA LEY DEL NOTARIADO**

Presentado por:

Guzmán Wilso Delgado Altamirano

Presentada a la Facultad de Derecho de la Universidad Señor de Sipan,

para optar el Título de:

Abogado.

APROBADO POR

Dr. AUGUSTO FRANKLIN MENDIBURU ROJAS

Presidente del Jurado

Mg. FÁTIMA DEL CARMEN PÉREZ BURGA

Secretaria del Jurado

Mg. ROSA ELIZABETH DELGADO FERNANDEZ.

Vocala de Jurado

RESUMEN.

El objetivo de esta investigación es determinar las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares, estas causales se incorporan en la ley del notariado a fin de salvaguardar el principio de la seguridad jurídica. La responsabilidad civil de los notarios no está regulada en la ley del notariado, lo único que encontramos en la legislación peruana es la responsabilidad civil profesional contemplado en el código civil objetivo, sin embargo esto no es suficiente para regular una de las funciones públicas tan importantes para el desarrollo económico, societario, inmobiliario, sucesorio y la seguridad jurídica del país.

El enfoque utilizado en esta investigación es el enfoque cuantitativo en cuanto su esquema de investigación, el diseño metodológico de esta investigación es no experimental, transversal o transaccional, descriptivo, explicativo y proyectivo.

El 50% de los notarios encuestados considera que se debe tipificar las causales por la cual los Notarios incurren en responsabilidad civil notarial en la ley del notariado el 40% casi siempre y solo el 10% considera que no se debe tipificar por estar está tipificada en el código civil y las normas que regulan la responsabilidad civil profesional.

Se concluye que la culpa, dolo, negligencia, inobservancia de la ley, los vicios de forma y fondo que acarrearán nulidad del instrumento notarial en los documentos públicos protocolares son causales de responsabilidad civil Notarial que deben estar contempladas en la ley del notariado para salvaguardar los derechos de las partes y la seguridad jurídica del estado. Además de que los notarios deben contar con un seguro de responsabilidad civil para asegurar la indemnización de las partes afectadas.

PALABRAS CLAVE. Causales de responsabilidad civil Notarial - Ley del notariado – Principio de seguridad jurídica – Responsabilidad civil.

ABSTRAC

The purpose of this investigation is to determine the causes by which notaries incur notarial civil liability in the celebration of protocolar public documents. These causes are incorporated into the notarial law in order to safeguard the principle of legal security. The civil responsibility of notaries is not regulated in the Peruvian notary law, the only thing that we find in Peruvian legislation is the professional civil liability contemplated in the objective civil code, however this is not enough to regulate one of the important professions for the economic, corporate, real estate, inheritance and legal security of the country.

The approach used in this research is the quantitative approach in terms of its research scheme, the methodological design of this research is non-experimental, transversal or transactional, descriptive, explanatory and projective.

50% of the notaries surveyed consider that the causes for which Notaries incur notarial civil liability in the notary law should be 40% almost always and only 10% consider that it should not be typified because it is typified in the civil code and the rules that regulate professional civil liability.

It is concluded that the guilt, fraud, negligence, non-observance of the law, the defects of form and substance that entail nullity of the notarial instrument in public protocol documents are grounds for civil liability that must be contemplated in the law of the notary to safeguard the rights of the parties and the legal security of the state. In addition, notaries must have civil liability insurance to ensure compensation for the affected parties.

KEYWORDS. Causes of civil liability Notarial - Notarial Law - Principle of legal security - Civil liability.

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN.	8
1.1. Realidad Problemática	9
1.2. Trabajos previos.	11
1.3. TEORÍAS RELACIONADAS AL TEMA	13
1.3.1. MARCO CONCEPTUAL.	13
1.3.1.1. La función notarial.....	13
a) Teoría de la fe pública.	13
1.3.1.2. Responsabilidad civil.	13
a) Tesis dualista.	14
b) Tesis de la incompatibilidad.....	14
c) Tesis de la compatibilidad.	14
1.3.1.3. Seguridad jurídica.....	14
1.3.2. MARCO TEÓRICO.	15
1.3.2.1. Seguridad jurídica.....	15
1.3.2.1.1. La seguridad jurídica.	15
1.3.2.1.2. Objeto de la seguridad jurídica.	17
1.3.2.1.3. Contenido de la seguridad jurídica.	18
1.3.2.1.4. El alcance normativo en la seguridad jurídica.....	20
1.3.2.1.5. Elementos de la seguridad jurídica.	22
1.3.2.1.6. La seguridad jurídica en el derecho notarial.	24
1.3.2.1.7. La seguridad jurídica en los principios del derecho notarial.....	25
1.3.2.2. La Responsabilidad Civil Notarial	28
1.3.2.2.1. La responsabilidad en general.....	28
1.3.2.2.2. La responsabilidad civil.	28
1.3.2.3. La función notarial.....	30
1.3.2.3.1. La responsabilidad civil notarial.	32
1.3.2.3.2. La Responsabilidad civil contractual y extracontractual del notario.	33
1.3.2.3.4. Causales por las que se incurre en responsabilidad civil contractual notarial.	36
1.3.2.3.5. Responsabilidad civil extracontractual del notarial.	39
1.3.2.3.6. Causales por las que se incurre en responsabilidad civil extracontractual notarial.	40
1.3.2.3.7. Responsabilidad del notario por la actuación de sus dependientes.....	42

1.3.2.4. El seguro de responsabilidad civil de lo Notarios.....	43
1.3.2.5. El Notario.....	44
1.3.2.5.1. Concepto de notario.	44
1.3.2.5.2. Concepción de instrumentos público notariales.	45
1.3.2.5.3. Fe pública de los instrumentos públicos Notariales.	46
1.3.2.5.4. Clases de instrumentos públicos notariales.....	48
1.3.2.5.4. Nulidad del instrumento público notarial.....	49
1.3.2.5.5. Legislación comparada.....	55
1.4. Formulación del Problema.....	59
1.5. Justificación e importancia del estudio.....	59
1.6. Hipótesis.....	60
1.7. Objetivos.....	60
1.7.1. Objetivo general.....	60
1.7.2. Objetivos específicos.....	60
II. MATERIAL y MÉTODO.....	61
2.1 Tipo y Diseño de Investigación.....	61
2.2. Población y muestra.....	61
2.3. Variables y Operacionalización.....	62
2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad.....	64
2.5. Procedimientos de análisis de datos.....	65
2.6 Aspectos éticos.....	66
2.7. Criterios de Rigor científico.....	66
III. RESULTADOS.....	67
3.1. Tablas y Figuras.....	67
3.1.2. Responsabilidad Civil.....	70
3.1.3. TIPIFICACIÓN DE LAS CAUSALES DE RESPONSABILIDAD CIVIL NOTARIAL.....	73
3.2. Discusión de Resultados.....	81
3.2.1. ANÁLISIS DE LA FUNCIÓN NOTARIAL EN LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS PROTOCOLARES.....	81
3.2.1.1. Conocimiento de los derechos, deberes y obligaciones de los notarios en la elaboración de los documentos públicos protocolares.....	81
3.2.1.2. Aplicación de los requisitos de la ley del notariado en la elaboración de los documentos públicos protocolares.....	82

3.2.1.3. Uso de los medios tecnológicos para identificar a las partes que celebren un documento público protocolar con el fin de salvaguardar la seguridad jurídica.....	83
3.2.1.4. Coherencia entre la ley del Notariado y el principio de seguridad jurídica.	84
3.2.2. RESPONSABILIDAD CIVIL NOTARIAL.	84
3.2.2.1. Responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual durante el ejercicio de la profesión.....	84
3.2.2.2. Conocimiento de las causales por las que un Notario incurre en responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual.	86
3.2.3. CRITERIOS PARA ESTABLECER LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS NOTARIOS EN LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS PROTOCOLARES.....	87
3.2.3.1. Tipificación de las causales por la cual los Notarios incurren en responsabilidad civil contractual o extracontractual.....	87
3.2.3.2. La culpa, dolo o negligencia como causales de responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual.....	88
3.2.3.3. La inobservancia de la ley como casual de responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual.....	90
3.2.3.4. Los vicios de forma y fondo que acarrearán nulidad del instrumento Notarial como causal de Responsabilidad Civil Notarial contractual o extracontractual.....	91
3.2.3.6. Responsabilidad civil de los notarios en los perjuicios ocasionados por sus dependientes.....	93
3.2.3.7. Seguro de responsabilidad civil por parte de los notarios para que se asegure la indemnización de la parte o partes afectadas.	94
3.3. Aporte científico.....	95
IV. CONCLUSIONES.	99
4.1. RECOMENDACIONES.	101
ANEXOS.....	105

I. INTRODUCCIÓN.

La responsabilidad civil de los notarios no está regulada en la ley del notariado, la jurisprudencia sobre los casos de responsabilidad civil notarial es escasa al igual que la doctrina, lo único que encontramos en la legislación peruana es la responsabilidad civil profesional contemplado en el código civil objetivo, sin embargo esto no es suficiente para regular una de las funciones públicas tan importantes para el desarrollo económico, societario, inmobiliario, sucesorio y la seguridad jurídica del país.

De allí que el problema planteado en esta investigación es ¿Cuál es la responsabilidad civil de los notarios en los documentos públicos protocolares contemplada en la ley del notariado que salvaguarde el principio de la seguridad jurídica? Y como hipótesis es que si se determina las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en los documentos públicos protocolares en la ley de notariado se estará salvaguardando el principio de la seguridad jurídica.

EL objetivo general es determinar las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares contemplada en la ley del notariado que salvaguarde el principio de la seguridad jurídica, y como objetivos específicos, realizar un estudio analítico de la función que realizan los Notarios en los documentos protocolares, analizar las responsabilidades de los notarios en el ejercicio de la fe pública en la ley del notariado, determinar las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares, elaborar una propuesta a la Ley del notariado en donde se determine las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares.

Las razones por la que se debe determinar las causales de responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares y su incorporación en la ley del notariado permitirá a los usuarios a ser indemnizados por los daños y perjuicios ocasionados por los notarios en la celebración de los documentos públicos protocolares, y en cuanto a los notarios salvaguardar su derecho a no transgredir su honra con demandas o denuncias que no tienen ningún asidero legal generando desconfianza en los usuarios que acuden a la notaria.

El enfoque utilizado en esta investigación es el enfoque cuantitativo en cuanto su esquema de investigación, el diseño metodológico de esta investigación es no experimental, transversal o transaccional, descriptivo, explicativo y proyectivo.

1.1. Realidad Problemática.

Desde los inicios de la historia de la humanidad y del derecho, han existido los escribanos, hoy llamados notarios públicos, la función de los primeros escribanos era celebrar algunos actos jurídicos, sin embargo, estos no incurrían en ningún tipo de responsabilidad debido a que solo eran redactores de documentos y no estaban investidos de la fe pública otorgada por el estado.

Pero en la actualidad, en el sistema notarial Latino, los Notarios están investidos por el estado para dar fe pública a los documentos públicos protocolares que hayan sido redactados por él y de los actos extraprotocolares que hayan sido realizados en su presencia.

La fe pública de la que están investidos los notarios representa el eje central de la función notarial en la sociedad, en cuanto dan certeza y seguridad jurídica a los documentos u actos que el realiza, esta fe pública de la que están investidos se sustenta, en la legislación notarial, legislación que debe brindar seguridad a los usuarios, al notario y salvaguardar la seguridad jurídica del estado ante una de las funciones más complejas e importantes para el desarrollo económico, que afecta el patrimonio de los usuarios ya sea en el ámbito de los negocios, en el derecho societario, o inmobiliario.

La legislación notarial debe ser clara al momento de determinar la responsabilidad civil notarial ante cualquier daño o perjuicio ocasionado al usuario. La falta de claridad en la determinación de la responsabilidad civil notarial genera confusión y es por eso que gran parte de los procesos judiciales contra los notarios se terminan archivando, algunas denuncias degradan el honor de los notarios y generan desconfianza por parte de los usuarios del servicio notarial, lo que buscan gran parte de los usuarios es que se les repare los daños y perjuicio ocasionados por el mal servicio notarial.

La legislación notarial no determina las causales por la cual el notario incurre en responsabilidad civil notarial, sino que lo deriva al código civil el cual no especifica las

causales de responsabilidad civil notarial generando incertidumbre en los usuarios y los notarios.

En este sentido señala Valembois (2001) citado por Ávila (2012) la codificación es uno de los principales instrumentos de alcance normativo, pues permite agrupar, de manera lógica y en un solo documento, desde el punto de vista de la materia y el ámbito de aplicación de las disposiciones generales. Es fácil reconocer la vinculación de la codificación con los ideales de cognoscibilidad y calculabilidad del ordenamiento jurídico. El agrupamiento en un único documento favorece la accesibilidad material, porque el ciudadano, por el más fácil acceso y el alcance del título tiene mejores condiciones de saber dónde buscar la disposición legal aplicable; a su vez, la ordenación sistemática sirve de instrumento de accesibilidad intelectual, ya que permite que el ciudadano, por la ordenación de las partes, pueda tener más claridad con relación al contenido de las normas que debe obedecer. (p. 262).

Con respecto al valor de la norma aplicable Ávila (2012) sostiene que para que haya seguridad de orientación, también es necesario que, además de que el destinatario sepa qué norma debe obedecer, conozca cual es el valor de la norma que debe obedecer. Para que haya cognoscibilidad del derecho, ha de haber claridad con relación a la consecuencia general para el caso de incumplimiento de las normas legales aplicables. Lo que se examina es deber de claridad con relación a las consecuencias abstractas y generales aplicables al no cumplimiento de las normas jurídicas. (p. 274).

Según el notario español Ávila Álvarez, Pedro citado por Palomino (2009) Los notarios incurrir en responsabilidad civil cuando:

Existen defectos formales del instrumento que determinan la frustración del fin perseguido con la intervención notarial, por los vicios de fondo que determinan la nulidad absoluta, por la desacertada elección del medio jurídico para la consecución del fin propuesto, por el mal asesoramiento a los que hacen uso de sus servicios sobre las consecuencias del acto notarial y por la inadecuada conducta de los notarios como depositarios o mandatario de las personas a los que brinda sus servicios (pp 51-52).

Al determinar las causales por la cual los notarios son civilmente responsables generara confianza en las personas que usan los servicios notariales e incrementar la

seguridad jurídica del país reconocido de manera tácita en la constitución y por lo que se requiere que las leyes claras y coherentes.

1.2. Trabajos previos.

Muñoz (2015) En su investigación realizada en Quevedo, y titulada: “La responsabilidad de los notari@s y el derecho a la seguridad jurídica en los documentos públicos.” Se utilizó como instrumento de recolección de información las entrevistas que se aplicaron a notarios de la ciudad de Quevedo y encuestas que fueron aplicadas a los Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Quevedo y a los Egresados de la Carrera de Derecho de la UTEQ, para lo cual se utilizó un cuestionario de preguntas cerradas. La investigación concluye que es pertinente incorporar en la normativa de la Ley Notarial, los niveles de responsabilidad civil y administrativa de los Notarios/as en el desempeño de sus funciones, pues no tienen ningún tipo de inmunidad para que estén exentos de sanciones.

Además se estableció la necesidad de que haya coherencia entre las disposiciones de la Ley Notarial y lo prescrito en la Constitución de la República, a fin de garantizar el derecho a la seguridad jurídica.

Castillo (2004) En su investigación en Quito, y titulada: “La responsabilidad civil del notario en la legislación Ecuatoriana”. Utilizó como método de recolección de información la investigación bibliográfica y el análisis de la legislación ecuatoriana, concluyendo que el notario es civilmente responsable siempre y cuando, la acción u omisión que haya realizado viole un deber o atribución contenido en la normativa legal; dicha violación puede ser de carácter doloso o culposo y debe ocasionar daños o perjuicios a los otorgantes, y/o a terceros. Además es civilmente responsable en todos los casos de las actuaciones de sus dependientes, debido a que la Fe Pública que posee es indelegable. Por lo cual el control frente a sus dependientes debe ser en extremo diligente.

Vergara (sf) En su investigación en Medellín, y titulada: “La responsabilidad civil de los notarios en Colombia”. Utilizó como método de recolección la investigación bibliográfica y el análisis de la legislación colombiana, concluye que los notarios son abogados y la responsabilidad que le es imputable es la responsabilidad propia de los profesionales, para la cual se le debe acreditar el incumplimiento del protocolo, las reglas técnicas las técnicas, las directrices y la *lex artis* propia de su cargo, con respecto a la

reparación civil por daños y perjuicios el autor considera que se le debe indemnizar y dejar a la persona usuaria del servicio notarial en similares o iguales condiciones a las que se encontraba antes de que se le ocasionara el perjuicio.

Carlos (2011) En su investigación en Antofagasta, y titulada: “La responsabilidad del notario en Chile”. Utilizando como método de recolección de información la investigación Bibliográfica y el análisis de la legislación Chilena, concluyendo que los notarios son civilmente responsables de la mala praxis notarial debiendo indemnizar de acuerdo a la legislación y teniendo en cuenta al modelo de la *lex artis* del notario, la regla aplicable al vínculo notario y usuario del servicio notarial será de naturaleza contractual.

Álvarez (2015) En su investigación en Santiago, y titulada: “Extensión de las obligaciones emanadas de las instrucciones notariales y responsabilidad civil del notario por su incumplimiento”. Utilizando como método de recolección de información la investigación Bibliográfica y el análisis de la legislación Chilena, concluye que el incumplimiento de las obligaciones por parte de los notarios acarrea responsabilidad civil cuales quiera sea la clase de responsabilidad: civil, penal o administrativa, aunque este no sea originario de este incumplimiento que genere la responsabilidad, además el régimen resarcitorio por incumplimiento de las instrucciones notariales, será en principio contractual. Y que debido al doble carácter de su función, la responsabilidad civil puede ser también extracontractual, como los casos de incumplimiento de deberes contemplados en la ley. Ante la concurrencia de responsabilidades el afectado elegirá el régimen que más le beneficien en la presentación de su demanda.

Galdamez, Melendez, & Nuñez (2009) En su investigación en San Salvador, titulada: “El alcance de la responsabilidad notarial, cuando se declara la nulidad del instrumento público”. Se utilizó como método la investigación mixta, consistente en la investigación documental y la investigación de campo entrevistas y encuestas aplicadas a los jueces civiles, esta investigación concluye que para asegurar la indemnización a los afectados por responsabilidad civil de los notarios por daños y perjuicios producido por la nulidad de documentos públicos elaborados por estos se deberían prestar una caución económica al momento de ser autorizados para la práctica del Notariado.

Araneda (2015) En su investigación en Trujillo, titulada: “La función pública notarial y la seguridad jurídica respecto de la contratación electrónica en el Perú”. Se

utilizó como instrumento los métodos de interpretación, hermenéutico, deductivo, sintético y la aplicación de una entrevista para la recolección de información, esta investigación concluye que los contratos electrónicos realizados en sede notarial pueden garantizar la seguridad jurídica en nuestro país y que se debe implementar mecanismos digitales que logren certificar la identidad o participación de las partes contratantes, además que la utilización de los medios electrónicos permiten garantizar la seguridad jurídica de las personas que hacen uso de los servicios notariales.

1.3. TEORÍAS RELACIONADAS AL TEMA.

1.3.1. MARCO CONCEPTUAL.

1.3.1.1. La función notarial.

a) Teoría de la fe pública.

Villavicencio (2009) Citando a Salazar Puente de la Vega expresa la naturaleza jurídica de la función notarial en cuatro teorías: la teoría de la jurisdicción voluntaria, la teoría de la función legitimadora, la teoría de la fe pública y la teoría de la forma.

Para esta investigación es pertinente desarrollar la teoría de la fe Pública para dicha teoría la “función notarial es la materialización de la teoría de la prueba preconstituida, porque el notario, en la esfera de los derechos, aprecia, percibe con sus sentidos, y en la esfera del derecho otorga autenticidad a través de un instrumento público, que tiene un carácter probatorio de la declaración de voluntad de las partes” (p. 27).

1.3.1.2. Responsabilidad civil.

En el análisis de la responsabilidad civil los doctrinarios y legislaciones de algunos países consideran que esta puede ser contractual y extra-contractual sustentada en la tesis dualista por otro lado los que consideran que solo existe un solo tipo de culpa la de naturaleza delictual sustentada por la tesis Monista. Una tercera tesis denominada tesis Ecléctica sostiene que la responsabilidad civil es una sola pero que existen diferencia de régimen ambas se identifican con sus principios mas no en sus efectos.

Para el desarrollo de esta investigación se tendrá en cuenta las siguientes tesis;

a) Tesis dualista.

Espinoza (2013) La doctrina francesa al analizar los artículos 1137 y 1383 del *code* se determinó la dualidad del concepto de culpa, vale decir, la existencia de una culpa contractual frente a una culpa extra-contractual. En explicación de Espinoza, J. “esta posición sostiene que las relaciones jurídicas entre los sujetos de derecho pueden ser reguladas sea por la ley o por el contrato el “deber legal” no puede ser asimilado al deber que surge de una “convención”, el primero es de orden público y el segundo obedece a intereses privados.” Esta posición es la que ha adoptado el código civil peruano.

Para la doctrina argentina existen dos corrientes la tesis de la incompatibilidad y la tesis de la compatibilidad.

b) Tesis de la incompatibilidad.

Espinoza (2013) “La responsabilidad contractual y extra-contractual son irreconciliables y se resuelven en función de las reglas de la responsabilidad contractual sobre la base de la fuerza absorbente del contrato o, más latamente de la obligación”.

c) Tesis de la compatibilidad.

Espinoza (2013) “Cuando concurren al mismo tiempo, los presupuestos de la responsabilidad por incumplimiento y aquiliana, la víctima de manera **opcional** puede elegir entre accionar la vía contractual o la extra-contractual...para reclamar la indemnización del perjuicio sufrido, teniendo en cuenta las ventajas que pueda depararle la una de la otra.

La otra **opción** es a través del **Cumulo** que permite a la víctima “la obtención de una ventaja que con el ejercicio de una de las acciones no ha sido lograda”... el cumulo es solicitado solo cuando el dañado puede ganar algo con su concesión”.

1.3.1.3. Seguridad jurídica.

Belisario (1993) Uno de los doctrinarios que más ha sido citado con respecto al concepto de seguridad jurídica y que es aceptado por la mayoría de las legislaciones actuales sostiene que:

La susceptibilidad de previsión objetiva por los particulares de sus propias situaciones jurídicas, de modo tal que puedan tener una precisa expectativa de sus

derechos y deberes, de los beneficios que les serán otorgados o de las cargas que habrán de soportar. Así, la seguridad jurídica se expresa prácticamente en la previsibilidad de la actuación estatal.

1.3.2. MARCO TEÓRICO.

1.3.2.1. Seguridad jurídica.

1.3.2.1.1. La seguridad jurídica.

La seguridad jurídica es uno de los elementos esenciales del orden jurídico, la constitución y todas las leyes deben estar regidas bajo este principio, la constitución política del Perú no lo contempla de manera expresa pero el tribunal constitucional si se ha referido sobre esta en el Expediente N.º 016-2002-AI/TC:

La seguridad jurídica es un principio consustancial al Estado constitucional de derecho, implícitamente reconocido en la Constitución. Se trata de un valor superior contenido en el espíritu garantista de la Carta Fundamental, que se proyecta hacia todo el ordenamiento jurídico y busca asegurar al individuo una expectativa razonablemente fundada respecto de cuál será la actuación de los poderes públicos y, en general, de toda la colectividad, al desenvolverse dentro de los cauces del Derecho y la legalidad (Expediente N.º 016-2002-AI/TC, 2003, Fundamento 4)

De la sentencia se deduce que la seguridad jurídica se halla de manera implícita en la constitución política y que las demás leyes también están regidas bajo este principio que garantiza la previsibilidad del orden jurídico, para Rubio (2006) la seguridad jurídica consiste en que “el derecho será cumplido, y por tanto, en que cada persona pueda predecir la conducta de los demás y del estado. Tiene plena protección a través de los procesos constitucionales y se perfeccionan cuando rige la ley y la cosa juzgada” (p. 86)

Por su parte Ávila (2012) Citando a Bobbio sostiene que la seguridad jurídica no es solo la exigencia de la coexistencia del hombre, sino también un elemento intrínseco del derecho, destinado a evitar la arbitrariedad y garantizar la igualdad, sin que siquiera se pueda imaginar un ordenamiento jurídico en la que no subsista una garantía mínima de seguridad (p. 91). Al ser previsible las conductas de los que ejercen justicia y los poderes del estado previenen la arbitrariedad y garantiza la igualdad entre las partes.

La seguridad jurídica se le puede entender desde tres puntos de vista, la seguridad jurídica como hecho (dimensión fáctica), la seguridad jurídica como valor (dimensión estrictamente axiológica) y la seguridad jurídica como norma – principio (dimensión normativa) tal como lo sostiene Ávila (2012):

La seguridad jurídica como un hecho es la capacidad de prever una situación de hecho es decir quien juzga aplique el ordenamiento jurídico a fin de confirmar las previsiones realizadas para la mayoría de sus decisiones; la seguridad jurídica como valor es la manifestación de aprobación o desaprobación al respecto de la seguridad jurídica es decir que es mucho mejor un ordenamiento previsible que uno imprevisible; la seguridad jurídica como norma es la prescripción de adoptar comportamientos destinados a asegurar la realización de una situación de hecho de mayor o menor difusión y a la extensión de la capacidad de ver las consecuencias jurídicas de los comportamientos. (pag. 94 - 95)

Ávila (2012) Citando a Luzzati (1990) complementa lo dicho sosteniendo que una cosa es el estado de hecho indicador de la posibilidad de que el ciudadano anticipe efectos jurídicos de actos presentes, otra es la norma que prescribe que el establecimiento y la aplicación de normas se realicen de manera que incremente la capacidad del ciudadano de anticipar efectos jurídicos futuros de actos presentes: mientras allí la seguridad jurídica se refiere a un hecho, aquí es relativa a una norma – principio.

Los principios jurídicos son aquellas normas que establecen un estado ideal de cosas para cuya realización es necesario adoptar comportamientos que provocan efectos que contribuyen en su promoción. En este sentido los principios generan un estado de moralidad que ayudan a adoptar conductas serias, leales, motivadas y continuas. Ávila (2012). De allí que es fundamental que las normas del ámbito notarial sean serias, leales, motivadoras y continuas generando seguridad jurídica a los usuarios.

Ávila (2012) La aplicación del principio de seguridad jurídica exige su relación con la seguridad jurídica o, de forma más sencilla, su aplicación presupone comparar una norma (principio de seguridad jurídica) con otra norma (norma legal, administrativa o judicial). En este sentido, es necesario verificar si la norma inferior está de acuerdo con el principio de seguridad jurídica.

Para el Tribunal Constitucional de España, citado por Arrázola (2014) sostiene que “la seguridad es la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en saber o poder predecir cuál ha de ser la actuación del poder en la aplicación del derecho” (p. 06) la seguridad jurídica implica la previsibilidad de las leyes en este mismo sentido la ley notarial debe ser previsible por los notarios y las personas usuarias de este servicio.

Arrázola (2014) citando a Belisario uno de los doctrinarios que más ha sido citado con respecto al concepto de seguridad jurídica y que es aceptado por la mayoría de las legislaciones del sistema Latino – germánico sostiene que:

La susceptibilidad de previsión objetiva por los particulares de sus propias situaciones jurídicas, de modo tal que puedan tener una precisa expectativa de sus derechos y deberes, de los beneficios que les serán otorgados o de las cargas que habrán de soportar. Así, la seguridad jurídica se expresa prácticamente en la previsibilidad de la actuación estatal. (p. 07)

En este sentido la legislación peruana y la ley de notariado debe ser previsible es decir los usuarios del servicio notarial deben conocer los derechos y deberes que protege y manda cumplir la ley entre ello la de la responsabilidad civil de los notarios.

De todas las consideraciones anteriores se puede conceptuar la seguridad jurídica como una norma – principio que exige, de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, la adopción de comportamientos que contribuyan más a la existencia, en beneficio de los ciudadanos y desde su perspectiva, de un estado de confiabilidad y calculabilidad jurídica, en base a su cognoscibilidad, mediante la controlabilidad jurídico - racional de las estructuras argumentativas reconstructivas de normas generales e individuales, como instrumento garante del respeto a su capacidad de – sin engaño, frustración, sorpresa ni arbitrariedad – plasmar de forma digna y responsable su presente y hacer una planificación estratégica jurídicamente informado sobre su futuro. Ávila (2012) (p. 231)

1.3.2.1.2. Objeto de la seguridad jurídica.

El objeto de la seguridad jurídica es diverso debido a que su aplicación puede referirse a una norma general, legal o reglamentaria, o un acto administrativo o una decisión administrativa o judicial, lo que busca la seguridad es que estas sean confiables y calculables teniendo como base su cognoscibilidad. En este sentido Gometz (2005) citado por Ávila (2012) sostiene que el objeto de la seguridad jurídica normalmente se califica como comprensivo de las consecuencias jurídicas de actos o de hechos: hay seguridad jurídica cuando el ciudadano tiene la capacidad de conocer y calcular los resultados que el derecho atribuirá a sus actos. (p. 117).

Ávila (2012) También sostiene que el objeto de la seguridad jurídica no es una norma, sino el ordenamiento jurídico: la cognoscibilidad se dirige al ordenamiento jurídico en general, en el sentido de que este, en su conjunto, debe ser inteligible formal y materialmente; la estabilidad también puede referirse al ordenamiento en general, en el sentido de que este, globalmente considerado, debe tener durabilidad; y la calculabilidad igualmente puede hacer referencia al ordenamiento jurídico, en el sentido de que este, en su totalidad no puede ser objeto de modificaciones abruptas, drásticas e incoherentes. (p. 117)

Ávila (2012) la seguridad jurídica también puede tener por objeto, no el ordenamiento jurídico o incluso una norma general, sino, en vez de ello, un acto administrativo o normativo. La importancia de la definición del objeto en este caso, deriva

del hecho que, al tratarse de un acto administrativo o normativo, varían los requisitos para la realización o la restricción del principio de seguridad jurídica: al ser un acto administrativo, caracterizado por sus efectos concretos, la exigencia de cognoscibilidad se dirige a su notificación, pertinencia y adecuada fundamentación. (p. 119)

Calvalcanti (1964) citado por Ávila (2012) sostiene que la seguridad jurídica puede de la misma forma tener como objeto no la norma propiamente dicha, sino su aplicación uniforme y no arbitraria. Por ello se habla de “seguridad de aplicación de las normas”, en lugar de “seguridad de las normas” esa seguridad depende de elementos argumentativos y procesales. Los elementos argumentativos se refieren al uso e estructuras claras y objetivas del razonamiento, presentes cuando las premisas y las conclusiones del razonamiento jurídico se esclarecen y fundamentan en el ordenamiento jurídico, y su construcción obedece a criterios racionales de argumentación, basados en la consistencia formal y su coherencia material. (p. 120)

Gometz (2005) citado por Ávila (2012) sostiene que la seguridad jurídica entendida como normativa y como principio exige la realización de un estado de cosas cuya promoción gradual depende de la adopción de determinados comportamientos. Esos comportamientos, como publicar una ley o establecer reglas de transición, crean, por tanto, “medios”, “condiciones de hecho” o “bienes jurídicos” necesarios para que se realice un estado de seguridad jurídica. (p. 152)

Teniendo en cuenta que la estructura del principio de la seguridad jurídica (comportamientos, condiciones de hecho, estado de cosas, seguridad jurídica) con ellos se puede afirmar que la seguridad jurídica es una norma jurídica que determina la adopción de comportamientos humanos que provoquen efectos que contribuyan a promover un estado de cognoscibilidad, confiabilidad y calculabilidad del derecho, cuya concreción depende de reglas abstractas o concretas. En otras palabras, la seguridad jurídica es una norma que determina la realización de un estado de hecho marcado, por la capacidad del individuo realice dignamente planificación estratégica jurídicamente informada y respetada de su acción. Ávila (2012)

1.3.2.1.3. Contenido de la seguridad jurídica.

La seguridad jurídica se puede entender mejor si se analiza en sus dos dimensiones estática y dinámica. Según Rummelin (2006) citado por Ávila (2012) la dimensión estática de la seguridad jurídica se refiere al problema del conocimiento del derecho, a su saber, o a la cuestión de la comunicación en el derecho, y revela cuales son las cualidades que debe tener para poder ser considerado “seguro” y, con ello, pueda servir de instrumento de orientación al ciudadano, en general, y al contribuyente, en especial. En este aspecto, el derecho debe ser comprensible y efectivo.

Raz (1979) citado por Ávila (2012) sostiene que la seguridad jurídica es comprensible, en el sentido de permitir que el ciudadano pueda, material e intelectualmente, conocer el derecho. Si el derecho es para ser obedecido, debe ser capaz de guiar el comportamiento de sus sujetos, lo que solo puede ocurrir si éstos pueden conocer su significado y obrar basándose en él.

La dimensión dinámica, a su vez, según Ávila (2012) se refiere al problema de la acción en el tiempo y prescribe cuáles son los ideales que deben garantizarse para que el derecho pueda “asegurar” derechos al ciudadano y, con ello, pueda servirle de instrumento de protección. En este sentido, el derecho debe ser confiable y calculable.

Es confiable, sostiene Ávila (2012) en el sentido de permitir que el ciudadano sea capaz de saber cuáles son los cambios que pueden realizarse y cuáles no, evitando con ello que sus derechos sean frustrados. Esa confiabilidad solo existe si el ciudadano puede ver asegurados, hoy, los efectos que el derecho le puede hacer seguro el pasado en el presente. Es decir si hay estabilidad de los efectos jurídicos atribuidos por el derecho a actos realizados en el pasado.

Es calculable, sostiene Ávila (2012) en el sentido de permitir que el ciudadano pueda saber cómo pueden realizarse los cambios y cuándo se llevarán a cabo, impidiendo con ello que se vea sorprendido. Esa calculabilidad solo existe si el ciudadano puede controlar, hoy, los efectos que el derecho le va a atribuir mañana. Si puede en suma presentificar el futuro, esto es, si puede hacer seguro el futuro en el presente, para aumentar sus posibilidades de acción. La dimensión dinámica se refiere a las condiciones que deben cumplirse para que el derecho pueda asegurar derechos y expectativas.

Ávila (2012) Las dimensiones, estática y dinámica, del principio de seguridad jurídica revelan, en su conjunto, los estados ideales que hay que buscar: la cognoscibilidad, la confiabilidad y la calculabilidad. Estos ideales, sin embargo, no se sitúan en un mismo plano horizontal y paralelo los unos con relación a otros. Ellos mantienen, antes bien, una relación general de medio y fin. En efecto, el ideal de cognoscibilidad configura un presupuesto para la concreción de los ideales de confiabilidad y calculabilidad, en el sentido de que solo es posible asegurar, en el presente, el derecho pasado, o controlar, en el presente, el derecho futuro, si el ciudadano puede conocer el derecho, sus derechos y los instrumentos de su realización, así como puede forzar su realización en el caso que no se haga de forma espontánea. En resumen para que exista confiabilidad y calculabilidad, es necesario que haya cognoscibilidad, pues no se puede ni confiar en el respeto ni calcular la permanencia de aquello que no se conoce o no obliga.

La relación de reciprocidad entre la dimensión estática y dinámica de la seguridad se evidencia al examinar los requisitos para la existencia de cada uno de ellos. Para que el ordenamiento jurídico sea estable, necesita ser cognoscible; para ser cognoscible, precisa ser claro; para que sea estable, necesita respetar las expectativas legítimas de los ciudadanos; sin embargo, sucede que estas expectativas solamente serán respetadas cuando haya una base “confiable de confianza”, lo que solo existirá si esa base es clara y precisa.

Ávila (2012) La síntesis de las dos dimensiones – estática y dinámica – del principio de seguridad jurídica permitirá demostrar que este busca garantizar, en su conjunto, un estado ideal de responsabilidad del ser humano, contrario al engaño, la frustración, la sorpresa y la arbitrariedad.

Geiger citando por Ávila (2012) sostiene que para que el derecho pueda ser objeto de conocimiento tanto desde el punto de vista material como desde el punto de vista intelectual: para poder obedecer una norma jurídica, el ciudadano no solo precise tener acceso a ella, mediante la observancia de requisitos que permitan considerarla como existente y vigente, necesita, además, tener la posibilidad de entender lo que determina, prohíbe o permite. Justamente por ello, las normas deben ser accesibles, comprensibles, claras y suficientemente determinadas. El derecho y, por lo tanto, las normas jurídicas, individualmente consideradas, y el ordenamiento jurídico, en su conjunto, requiere ser seguros, en el sentido de ciertos.

En cuanto a la publicidad de las normas Marmor (2007) citado por Ávila (2012) sostiene que para poder entender es necesario conocer; para poder conocer es necesario tener acceso. Las personas solo pueden guiarse por las normas si conocen su existencia. En palabras de Ávila (2012) estas dos dimensiones son, por tanto, inseparables: el acceso material no tiene sentido sin el acceso intelectual, aunque es imposible sin aquel. La condición necesaria de la accesibilidad es la publicidad.

Sin existencia previa y pública, en rigor, el derecho no tiene como desempeñar su función de orientación. Por ello sostiene Ávila (2012) hay que incluir, en el concepto de seguridad jurídica, el elemento relativo a la “certeza de existencia” y a la “certeza de vigencia” Arcos (200) sostiene que no es posible orientarse por aquello cuya existencia y vigencia se desconoce. Por tal motivo Novoa (200) trata estos requisitos como parte de seguridad normativa de orientación y, por tanto, del ideal de cognoscibilidad.

Valembois (2000) citado por Ávila (2012) sostiene que el ideal de publicidad pasa, así, a ser un elemento de la seguridad jurídica y la publicidad a ser una de sus condiciones no solo para la cognoscibilidad del derecho sino también para la confiabilidad y calculabilidad.

1.3.2.1.4. El alcance normativo en la seguridad jurídica.

Valembois (2001) citado por Ávila (2012) sostiene que la codificación es uno de los principales instrumentos de alcance normativo, pues permite agrupar, de manera lógica y en un solo documento, desde el punto de vista de la materia y el ámbito de aplicación de las disposiciones generales. Es fácil reconocer la vinculación de la codificación con los ideales de cognoscibilidad y calculabilidad del ordenamiento jurídico. El agrupamiento en un único documento favorece la accesibilidad material, porque el ciudadano, por el más fácil acceso y el alcance del título tiene mejores condiciones de saber dónde buscar la disposición legal aplicable; a su vez, la ordenación sistemática sirve de instrumento de accesibilidad intelectual, ya que permite que el ciudadano, por la ordenación de las partes,

pueda tener más claridad con relación al contenido de las normas que debe obedecer. (p. 262)

Con respecto al valor de la norma aplicable Ávila (2012) sostiene que para que haya seguridad de orientación, también es necesario que, además de que el destinatario sepa qué norma debe obedecer, conozca cual es el valor de la norma que debe obedecer. Para que haya cognoscibilidad del derecho, ha de haber claridad con relación a la consecuencia general para el caso de incumplimiento de las normas legales aplicables. Lo que se examina es deber de claridad con relación a las consecuencias abstractas y generales aplicables al no cumplimiento de las normas jurídicas. Si el destinatario, aunque sepa cuál es la norma aplicable, no conoce mínimamente los efectos atribuidos al no cumplimiento, no hay cognoscibilidad del derecho. (p. 274)

Con respecto a las excepciones legales Ávila (2012) sostiene que para la existencia de cognoscibilidad del derecho, es que haya reglas y excepciones, pero que las excepciones puedan ser, en la mayoría de los casos, perceptibles con base en criterios mínimamente objetivos y controlables.

En cuanto a la inteligibilidad por la claridad normativa Arcos (2000) citado por Ávila (2012) sostiene que es necesario tener en cuenta que la generalidad o la universalidad del destinatario es un importante instrumento de inteligibilidad normativa, sin embargo no es condición necesaria ni suficiente para permitir la previsibilidad. Una norma particular, dirigida a una sola persona, que sea conocida y estable, puede ayudar en mayor medida a un individuo a planificar su propia vida que una norma abstracta y general.

Valembois (2005) al referirse a la claridad lingüística de la norma sostiene que si el derecho sirve para guiar a las personas, este debe tener condiciones de conocer su significado. Por eso su sentido debe ser claro, puesto que un derecho ambiguo, vago, oscuro o impreciso acaba engañando o confundiendo al menos a quienes desean guiarse por él. Por ello se afirma que la inteligibilidad de las normas requiere claridad y precisión, de forma que ésta es condición de existencia de aquella.

Gomes (2004) citado por Ávila (2012) al referirse a la determinabilidad del contenido de la norma sostiene que las normas además de claridad, también deben tener una “densidad suficiente” para que los destinatarios y quienes las aplican las puedan cumplir. En este sentido las normas Notariales deben determinar con exactitud todos los elementos de la obligación notarial.

Valembois (2005) citado por Ávila (2012) al hablar de la coherencia del ordenamiento jurídico sostiene que la relación gradual de soporte que una determinada alternativa obtiene del conjunto del ordenamiento jurídico y, desde el puntos de vista dinámico, la exigencia de aplicación uniforme de las normas.

En ese sentido Valembouis (2005) prosigue considerando que el deber de consistencia o de coherencia formal significa la exigencia de no contradicción entre las normas, tanto en la fase de su establecimiento por el legislativo como en la fase de su aplicación. La consistencia de la norma, contribuye con la cognoscibilidad y la calculabilidad del ordenamiento jurídico: como las normas no pueden oponerse unas a otras, las alternativas semánticas posibles se reducen a aquellas que sean compatibles con las normas axiológicamente superiores; como la aplicación de esas normas no pueden contradecir las soluciones anteriormente dadas, el ciudadano puede, con mayor grado de aproximación, anticipar las consecuencias futuras que se atribuirán a los actos que realice. Barros (2008) por eso se afirma que el nivel de congruencia y armonía entre las preposiciones normativas forman parte del principio de seguridad jurídica.

Ávila (2012) Para poder hablar de seguridad jurídica, como exigencia de cognoscibilidad del derecho, es necesario que los destinatarios de las normas tengan un conocimiento mínimo sobre su existencia, validez, vigencia y eficacia: es preciso que sepan que la norma existe, que presuntamente vale, que produce efectos y que probablemente sea cumplida institucionalmente, en el caso de que no se obedezca de forma espontánea. Y para que esto ocurra, los destinatarios necesitan entender la norma, comprender su sentido y su extensión, conocer su valor y las consecuencias de su incumplimiento. (p. 289)

1.3.2.1.5. Elementos de la seguridad jurídica.

Conocido el concepto de la seguridad jurídica es importante conocer los elementos de la seguridad jurídica es decir los presupuestos y requisitos que se deben dar para conocer si el ordenamiento jurídico o determinada ley garantiza la seguridad jurídica de los ciudadanos, la aplicación de la ley y la certeza de las misma son considerados por muchos autores como sus elementos esenciales. En este sentido el jurista español Juan Bolás Alfonso (1993) citado por Arrázola (2014) considera que el elemento objetivo de la seguridad jurídica es:

“la ley aplicable” la cual debe cumplir ciertos requisitos como: “1. Que exista una ley aplicable...; 2. Que la ley se publique de forma que sea conocida por todos; 3. Que la ley sea clara...; 4) Que la ley esté vigente y no sea alterada por normas de inferior rango y se aplique a los hechos acaecidos con posterioridad a dicha vigencia...; 5) Que la aplicación de la ley esté garantizada por una Administración de Justicia eficaz...” (p. 10).

Por otro lado tenemos el mismo autor hace referencia a los elementos subjetivos de la seguridad jurídica para el cual es:

“la certeza” que tiene como requisitos: “1. La certeza en la aplicación de la ley...; 2. La conciencia ciudadana del

predominio de la ley y la confianza en el respeto generalizado de la ley por la efectividad y agilidad de los tribunales en su función de juzgar y hacer cumplir lo juzgado...” (p. 10).

Para Ferrer & Fernández (2013) citando a Ávila, (2012) la seguridad jurídica posee dos dimensiones, una estática y una dinámica.

La dimensión estática se vincula al problema del conocimiento del Derecho o a la comunicación en el derecho y se refiere a las cualidades que debe tener para ser considerado «seguro» y así poder servir de instrumento de orientación al ciudadano. En su dimensión dinámica la seguridad jurídica se vincula con el problema de la acción en el tiempo y prescribe los ideales que deben garantizarse para que el Derecho pueda asegurar derechos al ciudadano y, con ello, pueda servirle de instrumento de protección. (p. 5)

En la misma línea Ferrer & Fernández (2013) sostienen que “la seguridad jurídica, (...) requiere que el Derecho sea cognoscible, confiable y calculable para poder ser un instrumento de orientación, protección y tranquilidad para las personas” (p. 5).

Uno de los autores que mejor ha delimitado y explicado los elementos de la seguridad jurídica es el germano Torsten Stein (1997) que es citado por Arrázola (2014) quien enfatiza la claridad de la ley para el ciudadano como fundamento elemental de la seguridad jurídica: “sólo entonces es previsible para él la actuación estatal. La intención del legislador, en consecuencia, debe ser reconocible” también sostiene el autor que la ley debe ser permanente en el tiempo en palabras del autor “protección de la confianza” es decir que la ley brinde una estabilidad además sostiene que la ley deben regir el futuro y no afectar situaciones consolidadas en el pasado. (p. 11)

Jorge Peyrano citado por Arrázola (2014) complementa lo antes dicho considerando que es importante el fortalecimiento de las instituciones para generar seguridad jurídica.

El funcionamiento adecuado, confiable y constitucional de los poderes del Estado; la predictibilidad de las consecuencias de las acciones propias y ajenas; el respeto por los derechos y situaciones adquiridas; al igual que la proscripción del ‘error iuris’ como excusa válida. (p. 11)

En resumen los elementos indispensables para garantizar la seguridad jurídica son la aplicación de la ley, la certeza de la ley, conocimiento del derecho, la previsibilidad de la ley, que la ley sea confiable, reconocible y que las instituciones del estado garanticen la previsibilidad del ordenamiento jurídico y sobre todo el cumplimiento de la ley.

1.3.2.1.6. La seguridad jurídica en el derecho notarial.

La seguridad jurídica está inserta en todas las ramas del derecho entre ellas en el derecho notarial en el que garantiza la realización de los actos jurídicos protocolares y extra protocolares permitiendo lograr su propósito.

El ordenamiento jurídico notarial debe garantizar la seguridad jurídica partiendo por el conocimiento de la ley de las partes y el notario, deben ser aplicadas por los notarios y sancionado ante su incumplimiento así lo manifiesta Muñoz (2010).

Es preciso que las normas notariales esten debidamente promulgadas. Que sean conocidas como condición inicial para ser cumplidas. (lex promulgata); que sus contenidos sean comprensibles, sin ambigüedades que provoquen confusiones para el notarios, al momento de aplicarlas (lex manifiesta); que ante el incumplimiento exista una respuesta sancionadora.

La seguridad jurídica notarial contribuye a la estabilidad económica de un país, al funcionamiento del mercado en el ámbito del derecho societario, inmobiliario y hereditario. En este sentido Silva (2007) sostiene que las principales contribuciones del notario en el ámbito económico son:

Garantiza legalidad y validez jurídica. Cuando se hacen negocios, no se puede correr el riesgo de descubrir una falta de legalidad que produzca ineficiencia del acto celebrado. También se garantiza legalidad al asegurar que quien ejerce un derecho tenga de verdad su titularidad y disponibilidad.

Suprime la necesidad de un seguro de título. El notario de tipo latino es personalmente responsable civil para los daños patrimoniales que producir su impericia o negligencia en los negocios en los que intervenga. De esta manera se suprime las necesidades de contratar un seguro de título propio del sistema anglosajón que no conoce el notario jurista.

Realizar gestiones previas y posteriores que garantizan la legalidad y la vigencia de los derechos de propiedad y corporativos que se ejercen. Esta labor de correcta y vigente configuración del instrumento es una garantía adicional para los usuarios. (p. 39)

La seguridad jurídica en el derecho notarial es fundamental por los actos jurídicos que se realizan y la seriedad que demanda su realización, lo cual demanda una legislación notarial clara, su aplicación adecuada por parte de los notarios y el conocimiento de la ley

por parte de los usuarios, además la seguridad jurídica en el notariado permite la realización de negocios confiables y delimitar la responsabilidad de los notarios.

1.3.2.1.7. La seguridad jurídica en los principios del derecho notarial.

La seguridad jurídica está inserta en todos los principios del derecho notarial y de la legislación notarial en el Perú. Así tenemos que en el principio de rogación notarial en el que las partes acuden de manera voluntaria a los servicios del notario para manifestar su voluntad en la realización de un acto jurídico, este acto jurídico se encamina a producir consecuencias de derecho, para Muñoz (2010) “La rogación es una figura central en la aportación del notario a la seguridad jurídica, se trata de una libertad contractual mediante la cual, en ejercicio de la voluntad, se pacta contratos a partir del encargo, de la petición rogada” (p. 37).

La libertad de las partes de acudir a los servicios del notario es un factor primordial del principio de rogación que se complementa con la participación del notario como balanza de precisión en cuanto que “se sitúa en forma equidistante de los intereses en juego, procurando soluciones de equilibrio y de justicia, la imparcialidad es la razón de ser de los notarios” (Muñoz I. , 2010, p. 38)

Los principios de independencia e imparcialidad aplicados en la legislación notarial salvaguardan la seguridad jurídica en cuanto a la previsibilidad de la aplicación de la norma por parte del notario en este sentido sostiene Muñoz (2010).

“El quehacer notarial se contribuye a la seguridad jurídica en la medida en que se logra previsibilidad de los efectos del acto jurídico basado en la buena fe del notario. Los actores están dotados de certeza ante las consecuencias jurídicas que se deriven” (p. 38)

El principio de imparcialidad de los notarios implica tratar a las partes en igualdad de condiciones actuando con eficiencia en las transacciones jurídicas para Muñoz (2010) “la imparcialidad es un elemento calificador de la función notarial. Es el desinterés del notario ante las partes. En toda actividad notarial debe guardarse una actitud equidistante y ecuánime” para Jhon Estuart Mill citado por Muñoz (2010) en la imparcialidad esta la esencia de la justicia. Es un deber que está incluido en el deber general de dar a cada quien lo suyo. Por tanto para el fedatario, la imparcialidad es la primera de sus virtudes (p. 40).

El principio de imparcialidad se relaciona con el principio de igualdad de las partes, debe darse condiciones de paridad, (...) La eficiencia del derecho notarial se alcanza, en la medida en que el principio de imparcialidad se interponga ante injerencias que provengan de instancias ajenas.

Uno de los principios que tiene mucha relación con la seguridad jurídica es el principio de legalidad, es el principio que obliga al notario a actuar siempre conforme a las leyes. Se debe fundamentar la actuación en la ley de la materia y con la ley vigor. El

“Artículo 19º, inciso d, del decreto legislativo N° 1049 (ley del notariado) sostiene que el notario debe “negarse a extender instrumentos públicos contrarios a la ley, a la moral o a las buenas costumbres; cuando se le cause agravio personal o profesional y abstenerse de emitir traslados de instrumentos autorizados cuando no se le sufrague los honorarios profesionales y gastos en la oportunidad y forma convenidos.”

En este sentido el notario debe actuar siempre con sujeción a la ley del notariado, a la Constitución, y a todas las normas de carácter civil, mercantil, fiscal, y demás leyes que tengan aplicación en el acto notarial de que se trate.

Otro de los principios del derecho notarial es el principio de Inmediación, principio que sostiene que la función del notario es personalísima y que el como profesional del derecho es responsable de los actos notariales que se realicen en su notaria. El Artículo 6º del Reglamento de la Ley del Notariado señala que la función notarial estipulada en el Art. 3º del Decreto Legislativo 1049, debe tener en cuenta lo siguiente:

1. El ejercicio personal de la función notarial no excluye la colaboración de dependientes, sin que ello implique la delegación de la función notarial para realizar los actos complementarios o conexos que coadyuven al desarrollo de su labor, bajo responsabilidad del notario.
2. El ejercicio autónomo de la función notarial implica el no sometimiento del notario a decisiones de otra autoridad dentro del ejercicio de su función, ni estar sujeto a mandato imperativo; salvo lo establecido en la Constitución y el Decreto Legislativo.
3. Sólo el notario podrá ejercer la función notarial, no admitiéndose suplencia ni interinatos.
4. El ejercicio exclusivo de la función notarial, implica que el notario sólo se encuentra impedido de ejercer las actividades específicas prohibidas por el Decreto Legislativo.
5. El notario en cumplimiento del principio de imparcialidad proporciona iguales facilidades, atención y orientación a las partes; no debiendo asumir posición en favor de alguna de estas.

El principio de autoría, es el principio donde el documento notarial tiene como autor al notario, así lo sostiene el artículo 2º de la Ley del Notariado (Decreto Legislativo 1049) quien establece que el Notario es el autor del instrumento notarial “el notario es el profesional del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran. Para ello formaliza la voluntad de los otorgantes, redactando los instrumentos, a los que confiere autenticidad, conserva los originales y expide los traslados correspondientes. Su función también comprende la comprobación de hechos y la tramitación de asuntos no contenciosos previstos en las leyes de la materia.

El notario como autor y profesional del derecho da forma a los documentos notariales imprimiéndolos legalidad y autenticidad así lo señala el Reglamento de la Ley del Notariado en su Artículo 4°.

“El notario es el profesional del derecho encargado, por delegación del Estado, de una función pública consistente en recibir y dar forma a la voluntad de las partes, redacta los instrumentos adecuados a ese fin, les confiere autenticidad, conserva los originales y expide traslados que dan fe de su contenido. Su función también comprende la comprobación de hechos y la tramitación de asuntos no contenciosos previstos en las leyes de la materia. El notario no es funcionario público para ningún efecto legal”.

En este sentido se entiende que la función notarial es personalísima y que el notario es responsable de los actos notariales que se realicen en su notaria. Con respecto a la responsabilidad civil este es responsable por el daño ocasionado al usuario aunque este daño haya sido ocasionado por un trabajador de la notaria.

En el principio del protocolo, la ley notarial sostiene que el notario conserva el producto de su trabajo, de su creación. Es decir la escritura pública que se firma en la notaría no es la que se entrega a las partes, será una copia o reproducción autorizada por el notario. El original se guarda en el protocolo notarial, mientras está en poder del notario permanece bajo su custodia. Es en el despacho notarial en el que se guardan todas las actuaciones notariales. Este principio como tal se contempla en el Artículo 25° de la Ley del Notariado cuando señala que “Son instrumentos públicos protocolares las escrituras públicas, instrumentos y demás actas que el notario incorpora al protocolo notarial; que debe conservar y expedir los traslados que la ley determina”.

Otro de los principios que se debe tener en cuenta dentro del ámbito notarial y que se relaciona con el principio de seguridad jurídica es el principio de la fe pública llamado también de Autenticidad o fe legitimada. Este principio significa que la fe pública es personal e intransferible, el Notario no debe delegar la misma, la actuación del Notario es autónoma y no depende del Estado.

Es esa certeza, eficacia, firmeza, asentimiento, verdad que tiene el poder público representado por el Notario cuando éste interviene en cada acto, documento o contrato. Es la autoridad legítima para que otorgue autenticidad en la relación de verdad entre lo dicho, lo ocurrido y lo documentado.

1.3.2.2. La Responsabilidad Civil Notarial

1.3.2.2.1. La responsabilidad en general.

La responsabilidad en el ámbito del derecho es la obligación de reparar un daño producido por la inobservancia de la ley. Cabanellas, 1979 sostiene que la responsabilidad es “la obligación de reparar y satisfacer por uno mismo o en ocasiones especiales, por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado, deuda, deuda moral, cargo de conciencia por error” (p. 574).

Larraud, 1996 sostiene que la noción de responsabilidad,

Supone la eventual inobservancia de la norma por parte del sujeto obligatorio. La violación de una regla de derecho acarrea, como consecuencia jurídica, una sanción, esta es un acontecimiento desfavorable que recae, por reacción del sistema, sobre el autor de la violación: hay responsabilidad cuando por consecuencia de haberse violado una regla de derecho, alguien resulta jurídicamente obligado a soportar la sanción respectiva. Dicho de otro modo, cuando el sujeto debe corresponder a la infracción, con cierta desfavorable conducta propia. (p. 693)

La responsabilidad jurídica puede ser objetiva o subjetiva, es objetiva, cuando para que ella exista no se tiene en cuenta si el autor obró con dolo o culpa, sino simplemente el daño que entrañó su actividad. (...) si hay imputación material. Es subjetiva cuando concurra como elemento que la integre, un ingrediente moral (dolo o culpa) en el sujeto que cause el daño. (Romero, 2000, p. 1)

1.3.2.2.2. La responsabilidad civil.

La responsabilidad civil en el ámbito jurídico consiste en la obligación que recae sobre una persona de reparar un daño irrogado a otra. En este sentido Guttari, 1988 sostiene que la responsabilidad civil es la obligación que tiene una persona de reparar el daño causado a un sujeto, originado en conducta violatoria del derecho de este. Para Nuñez, 2009 citando a Giménez – Arnua la responsabilidad civil tiene como finalidad reparar las consecuencias injustas de una conducta contraria a derecho, o bien reparar un daño causado sin culpa, pero que la ley pone a cargo del autor material de ese daño.

En el análisis de la responsabilidad civil los doctrinarios y legislaciones de algunos países consideran que esta puede ser contractual y extra-contractual sustentada en la tesis dualista tal como lo considera nuestra legislación, por otro lado los que consideran que solo existe un solo tipo de culpa la de naturaleza delictual sustentada por la tesis Monista para quienes la responsabilidad civil es una sola. Una tercera tesis denominada tesis

Ecléctica sostiene que la responsabilidad civil es una sola pero que existen diferencia de régimen ambas se identifican con sus principios mas no en sus efectos.

Espinoza (2013) La doctrina francesa al analizar los artículos 1137 y 1383 del *code* se determinó la dualidad del concepto de culpa, vale decir, la existencia de una culpa contractual frente a una culpa extra-contractual. En explicación de Espinoza, J. “esta posición sostiene que las relaciones jurídicas entre los sujetos de derecho pueden ser reguladas sea por la ley o por el contrato el “deber legal” no puede ser asimilado al deber que surge de una “convención”, el primero es de orden público y el segundo obedece a intereses privados.” Esta posición es la que ha adoptado el código civil peruano.

Para Nuñez (2009).

La responsabilidad civil puede ser contractual o extracontractual. Cuando la trasgresión de la norma jurídica se deriva de una obligación pactada de en una declaración de voluntad hablamos de una responsabilidad contractual. Surge como consecuencia del incumplimiento de una obligación derivada de un acto jurídico valido preexistente, celebrado entre el causante del daño y el que lo padece. (p. 15)

Cabanellas (1979) la responsabilidad civil objetiva.

Es la procedente de la infracción de un contrato válido. La que surge de lo estipulado penalmente por las partes contratantes. Esta responsabilidad se contraponen a la responsabilidad extracontractual; aunque ambas coinciden en el concepto básico de la reparación de un daño y el resarcimiento de un perjuicio por el que el causante de una u otra a favor de la victima de tales actos u omisiones o de los derechos habientes del perjudicado. La fuente de la primera es la voluntad de los particulares; de la segunda la ley la responsabilidad civil extracontractual o aquiliana puede ser definida como la relación jurídica de carácter obligatorio que se origina del hecho de haberse causado daño. (p. 16)

Para Nuñez (2009) la división entre responsabilidad civil contractual y extracontractual tiene tan solo fines didácticos, pues la institución jurídica de la responsabilidad civil es un sistema caracterizado por su unidad, además ambas se derivan de la ley. (p.17)

1.3.2.3. La función notarial.

La función notarial en el sistema notarial Latino es ejercida por un profesional del derecho encargado de una función pública otorgada por el estado, función que debe ser ejercida con idoneidad salvaguardando la seguridad jurídica de las partes y del estado, la función notarial consiste según el Decreto Legislativo N° 1049 (Decreto Legislativo del Notariado) en el su Artículo 2.

“El notario es el profesional del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran. Para ello formaliza la voluntad de los otorgantes, redactando los instrumentos a los que confiere autenticidad, conserva los originales y expide los traslados correspondientes.

Su función también comprende la comprobación de hechos y la tramitación de asuntos no contenciosos previstos en las leyes de la materia”.

En el primer congreso Internacional del Notariado Latino (Buenos Aires, 1948) se describe al notario como “el profesional del derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a este fin y confiándoles autenticidad, conservar los originales de éstos y expedir copias que den fe de su contenido. En su función está comprendida la autenticidad de los hechos”.

Para Verdara, (2008) los notarios son a la vez funcionarios públicos y profesionales del derecho, correspondiendo a este doble carácter la organización del notariado. Como funcionario ejercen la función pública notarial, que tiene y ampara un doble contenido: a) en la esfera de los hechos, la exactitud de los que el notario ve, oye o percibe por sus sentidos. b) y en la esfera del derecho, la autenticidad y fuerza probatoria de las declaraciones de voluntad de las partes en el instrumento público redactado conforme a las leyes.

Como profesional del derecho tiene la misión de asesorar a quienes reclaman su ministerio y aconsejarles los medios jurídicos más adecuados para el logro de los fines lícitos que aquellos proponen alcanzar. (pag. 27 -28)

Para Álvarez (2015) El notario, no obstante que ejerce una función pública, no es un funcionario público, es solamente un profesional abogado nombrado por el estado, en quien, además, como se ha dicho, ha delegado la función de ejercer la fe pública. En este

sentido Rosso (2013) citado por Álvarez (2015) sostiene que el notario es un privado a quien el estado le delega el ejercicio de la función de ejercer la función pública.

Se entiende por función pública según el Artículo I de la Convención Interamericana contra la Corrupción de la cual nuestro país es miembro como:

“Toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona natural en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos.

"Funcionario público", "Oficial Gubernamental" o "Servidor público", cualquier funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, incluidos los que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos.

Sobre la base de lo anterior Álvarez (2015) sostiene que el notario no encuadra en la concepción de funcionario o empleado público, pues son múltiples las características que lo diferencian de este último. Entre ellas, podemos mencionar las relativas a su responsabilidad personal por daños causados en el ejercicio de sus funciones, las referentes a su retribución, al personal que labora en la notaria y a los gastos del mantenimiento del local donde ejerce su función notarial.

En cuanto profesional del derecho Álvarez (2015) sostiene que el notario es apto para redactar y autorizar documentos públicos o privados, realizar el control de legalidad del contenido del mismo documento, asesorar a las partes y, sobre todo, aconsejarles con el objetivo de que las estipulaciones de los actos y contratos que se celebren se acomoden jurídicamente a las pretensiones de ellas, a fin de lograr los fines que esas partes persiguen con la celebración de tales actos.

Verdera, (2008) citando a la Dirección General de los Registros y del Notariado Español sostiene que dentro de la actividad que el Notario presta al que lo solicita sus servicios, se hace distinguir entre: a) las actividades de asesoramiento previo, en las que el notario asesora, y en algunos casos puede llegar hasta aconsejar, sobre los medios legales más adecuados para que el negocio jurídico que se le somete surta efectos. b) las actividades de redacción y dación de fe de la escritura pública; y c) la posible gestión o tratamiento del documento, para que mediante el desenvolvimiento de los tramites posteriores al otorgamiento del documento notarial, pueda este surtir sus plenos efectos en todas las esferas registrales y administrativas.

Álvarez, 2015 Citando a Parra y Reglero, 2014 Sostiene que los notarios ejercen una función pública, pero como profesionales del derecho que son, lo que significa fundamentalmente que no puede deducirse la responsabilidad patrimonial de la

administración por los errores cometidos en el desempeño de su función, puesto que incurre en una personal y propia.

1.3.2.3.1. La responsabilidad civil notarial.

Núñez, (2009) citando al argentino Neri (1946) define la imputabilidad del notario sosteniendo que: “El principio general de la estabilidad social es la responsabilidad” todo individuo es responsable de los actos que ejecuta. Y lo es, desde que tales actos son típicamente personales y porque tienen en su contra la presunción de haberlos querido realizar.

El notario tiene una gran responsabilidad que se fortalece conforme sus obligaciones aumentan. Comparando las funciones del notario latino con la del anglosajón, dice Perez (2001) que el primero es profesional del derecho que realiza una función pública; escucha a la partes; interpreta su voluntad y las aconseja; examina la legalidad de los títulos y capacidad de los contratantes; prepara y redacta el instrumento; lo lee; lo explica; lo autoriza y reproduce; lo inscribe en el registro; conserva en la matriz en su protocolo. El incumplimiento, negligencia o ilicitud de estas actividades, le acarrearán responsabilidad.

Villavicencio, (2009) Citando a Corcuera García, (1994) sostiene que: “el notario en el ejercicio de las funciones propias de su cargo, asume frente a sus clientes la obligación de brindar el servicio con la seguridad y garantía que le faculta la ley. Si la actuación causa perjuicio al solicitante, debe asumir la responsabilidad civil y los daños y perjuicios que acarren por el mal ejercicio de su función. Esta responsabilidad se mantendrá en el ámbito del derecho civil, en tanto el incumplimiento o la falta sea cometido en modo involuntario y / o negligente por parte del notario, con ausencia total de dolo, caso contrario la acción se trasladaría a la esfera penal.

Con respecto a los instrumentos públicos sostiene Corcuera García, (1994) “los instrumentos publico Notariales están investidos por ley de fe y se presumen válidos, en tanto no se expida sentencia civil en contrario, estableciéndose primero en la vía civil su falta de validez, para luego accionar en la vía penal en caso de acción dolosa por parte del notario. Si de la acción de los actuados civiles existen pruebas suficientes, o del propio tenor del instrumento público notarial aparecen indicios razonables de la comisión de delito, debe iniciarse la acción penal, toda vez que no solo se ha lesionado el interés personal, cautelado por el derecho civil, sino el interés público garantizado por el derecho penal y que prima sobre la acción civil”.

Verdera, (2008) sostiene que la responsabilidad civil del notario no debe verse, ni siquiera por los propios notarios, como un elemento negativo o perturbador de su función. Antes al contrario, es el lógico complemento de su función y, en cierta manera, justifica aún más su propia existencia, al conferir a sus clientes y a las personas que, sin serlo, pueden verse afectados por su actuación, una compensación económica para los casos en que su función no se desarrolla correctamente.

En este mismo sentido Parra, (2007) sostiene que la responsabilidad civil de los notarios y registradores supone una última garantía frente a la frustración de un negocio o a la no realización de las expectativas económicas cifradas en él [.....] La responsabilidad civil de los notarios y registradores juega el papel de cierre en el sentido de que permite indemnizar los daños que puedan causar las posibles negligencias cometidas por otros profesionales.

Núñez (2009) sostiene que cuando un particular recurre al notario para requerir sus servicios profesionales y éste acepta, surgen obligaciones recíprocas para ambas partes. Pues a la prestación de los servicios profesionales, corresponde una contraprestación consistente en el pago de honorarios.

Para Bueres, 1999 El notario es un profesional del Derecho que ejerce una función pública, su relación con el cliente o requirente será de tipo contractual, toda vez que la relación entre ambos nace de un contrato, desde el mismo momento en que el notario acepta prestar sus servicios profesionales que le ha requerido aquél. En consecuencia, el deber de responder del notario es siempre contractual. Por otra parte, si la actuación profesional del notario se sigue contra un tercero la obligación profesional recaerá dentro del ámbito extracontractual.

Tena (2004) cita el artículo 24 y siguientes del Reglamento Notarial español, quien exige que los Notarios cuenten con un seguro de responsabilidad civil que cubra las responsabilidades de dicho tipo en que pudiera incurrir en el ejercicio de su cargo, lo cual deberán acreditar ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, así como la obligación de constituir una fianza, cuya cuantía será de mil quinientos o de tres mil euros, dependiendo del número de habitantes que tenga la población en que ejerza su función.

En el ámbito civil peruano Díaz, (2006) sostiene que la responsabilidad civil denominada también responsabilidad extracontractual del notario, se concreta en la obligación de pagar daños y perjuicios en sustitución de la prestación que hubiese incumplido estando obligado a cumplirla en el ejercicio de sus funciones.

Respecto a la responsabilidad civil del notario es aplicable la doctrina contenida en el Art. 1321 y siguientes del código civil, regla que regula sobre el incumplimiento de obligaciones, ya sea total, parcial, moratorio, tardío o defectuoso, ante cuyo hecho el obligado quedara sujeto a la indemnización de daños y perjuicios. Ya sea que se deba a dolo, culpa inexcusable o culpa leve.

1.3.2.3.2. La Responsabilidad civil contractual y extracontractual del notario.

Para Bueres, (1984) “El notario puede incurrir en responsabilidad contractual o extracontractual en vista del pluralismo de relaciones jurídicas que pueden tener génesis en su actividad”. En este sentido para Núñez, (2009) la responsabilidad civil es contractual en relación a las partes y extracontractual en relación con terceros.

Para Verdera, (2008) el notario en el curso de su actuación, puede generar perjuicios no solo a las personas que han requerido su intervención sino, también, a quienes carecen de cualquier tipo de vinculación previa con el mismo. Agrega que esta dualidad propicia, como es fácil de imaginar, que a la hora de calificar su responsabilidad civil se deba plantear si ha de reputarse como un supuesto contractual o como un supuesto extracontractual. Esa distinción si el notario ante un suceso ha cometido responsabilidad contractual o extracontractual es muy difícil de delimitar tal como lo sostiene López y Trigo (2005), quienes expresan de la misma forma que no parece compatible con la unidad de actuación a cargo del notario, el intento de trazar una línea demarcatoria entre sus misiones como fedatario y como simple contratante, puesto que establecer una separación para aplicar el régimen de la responsabilidad contractual en algunos casos y aquiliana en otros, significa admitir que el notario está ejerciendo dos profesiones, lo que inadmisibles, pues la separación es sólo artificial. El requirente contratante no distingue entre unos y otros deberes y no olvida que solicitó los servicios de un profesional universitario.

Parra (2007), sostiene que quien expresa que frente a los otorgantes, la responsabilidad del notario es siempre contractual, bien por concebir que nace de un contrato (mandato, arrendamiento de servicios), bien por juzgar que existe entre las partes una relación jurídica que nace del deber de prestar sus servicios.

Para la jurisprudencia francesa la responsabilidad del Notario es contractual cuando actúa como mandatario; pero, en cambio cuando la responsabilidad se exige por los terceros siempre se trata de responsabilidad extracontractual, según diversos fallos de Casación. (Civ. 1, 14 enero 81, B.I. n° 14, Civ. 1, 6 enero 94, B.I. n° 7.)

1.3.2.3.3. Responsabilidad civil contractual del notarial.

Se entiende por responsabilidad civil contractual en el ámbito notarial según Verdera, (2008) al incumplimiento del contrato que media entre el Notario y el perjudicado, y no al incumplimiento de una previa relación obligatoria o simplemente jurídica.

En el ámbito de la dación de fe pública, Verdera, (2008) citando a Gomez (1975) sostiene que el denominado contrato de prestación de servicios notariales ha sido caracterizado doctrinalmente por las siguientes notas:

- a) Obligación legal de otorgarlo para el Notario.
- b) Determinar “ex lege” del conocimiento contractual. En este ámbito, un aspecto especialmente relevante se encuentra en el modo en que se calcula la retribución notarial.
- c) Posibilidad de modificar el contenido normal del contrato, acentuando el rigor para el Notario, mediante pacto especial agregado.

Según el Tribunal Supremo español “El notario debe autorizar el instrumento público una vez requerido legalmente, siempre que el acto sustancial objeto del mismo sea

conforme a ley, correspondiendo en la realidad a una relación jurídico formal entre el Notario y los que solicitan su ministerio, llevando consigo como presupuesto para su ejercicio, la dirección de la voluntad de las partes con miras a su eficiencia, la obligación de asegurar la legalidad de la relación jurídica y la de cerciorarse de su legalidad y como elemento básico de dichos fines, la de aconsejar a los interesados , y teniendo como contenido la previsión, nacimiento, transmisión, modificación, y extinción de toda clase de derechos”.

Con respecto a la heterogeneidad de representaciones y funciones notariales Verdera, (2008) afirma que el carácter contractual de esta responsabilidad no significa desconocer que la relación Notario – Cliente puede revestir una pluralidad de matices al referirse a prestaciones sumamente diversas. Las prestaciones que debe desarrollar el Notario pueden obedecer al contenido propio de su función, pero pueden derivar de obligaciones contractualmente asumidas. Y respecto de estas últimas, es necesario recordar que, a pesar de la frecuencia con la que son asumidas por los Notarios, son obligaciones autónomas y distintas de la propia función notarial, y que son aceptadas por los Notarios en ejercicio de su libertad contractual.

Verdera, (2008) también sostiene que los Notarios concurren en responsabilidad civil contractual cuando, por si o por sus dependientes, incumple o cumple defectuosamente obligaciones asumidas contractualmente, como gestor, o como cualquier otro jurista o profesional, entendiéndose que incurre en responsabilidad el Notario que omite una “escrupulosa” supervisión y control respecto al comportamiento de sus empleados en la realización de actividades que son consecuencia o complemento de la función que el mismo ejerce y que habitualmente son encomendadas en la propia Notaria, con su tácita conformidad por “culpa in vigilando” (en la vigilancia) o, en otros términos que el Notario debe responder de aquellas incidencias que tenga su origen en relación con el desempeño de la actividad que el cliente va a obtener en perfecta y lógicas condiciones, u con todos sus efectos.

Habiendo visto el carácter contractual de la relación que media entre el Notario y el cliente corresponde valorar que calificación entre las diversas Figuras contractuales se adecua mejor a esa relación sin poder olvidar en ningún momento la heterogeneidad en cuanto al contenido y el origen de las prestaciones y funciones notariales.

La jurisprudencia española considera que el contrato que media entre el notario y sus clientes como un contrato de servicio “los notarios aparte de funcionarios públicos, son cualificados profesionales del derecho obligados, en virtud del contrato de arrendamiento de servicio que les liga, normalmente, con las personas que requieren su actuación, a asesorarlas y aconsejarles los medios jurídicos más adecuados para el logro de los fines lícitos que se propone alcanzar, desplegando la diligencia adecuada a cada negocio que autorizan, mas sin que ello suponga que vengán obligados a suplir las obligaciones que las leyes imponen directamente a los sujetos intervinientes en los actos que autorizan”. (SAP de baleares de 23 de enero del 2003 – JUR 2003, 147912)

Este tipo de contrato también está contemplado en nuestra legislación en el (Art 1764 del código civil peruano) “Por la locación de servicios el locador se obliga, sin estar subordinado al comitente, a prestarle sus servicios por cierto tiempo o para un trabajo determinado, a cambio de una retribución”. Contrato de servicio que puede ser aplicado a los contratos celebrados entre el Notario y sus clientes.

Otra de las formas de calificar la relación contractual entre el Notario y sus clientes es un contrato de obra aunque no muy aceptado por los doctrinarios y la jurisprudencia en este sentido Verdera, (2008) sostiene que la consideración del contrato entre el Notario y el cliente como un contrato de obra no implica un agravamiento de la posición contractual del Notario, no supone necesariamente que la falta de otorgamiento del instrumento público por cualquier causa haya de significar que el Notario responda a los daños causados a su cliente. En este sentido sostiene Verdera, (2008) el Notario solo habrá de responder del daño que la falta de otorgamiento del instrumento público cause a su cliente, cuando sea debida a suceso imputable a aquél; pues un caso fortuito puede hacer que el Notario pierda sus honorarios, pero le exonera de responsabilidad contractual. Esta forma de contrato también está contemplado en nuestro código civil Artículos 1771 y siguientes.

En este sentido habrá que recordar que el Notario debe extremar las precauciones y adoptar las medidas que estime oportunas para asegurar de que se otorgue el instrumento cumpliendo todas las exigencias legales. Si el contrato trasgrede las normas notariales estos pueden negarse a autorizar los instrumentos en los siguientes casos. Verdera, (2008)

- a) Cuando suponga la infracción de una norma legal, o no se hubiere acreditado al notario el cumplimiento de los requisitos legalmente exigidos como previos.
- b) Cuando todos o alguno de los otorgantes carezca de capacidad legal necesaria para el otorgamiento que pretendan.
- c) Cuando la representación del que comparezca en nombre de tercera persona, natural o social, no este legítimamente acreditada o no le corresponda por las leyes.
- d) Cuando en los contratos de obra, servicios, adquisiciones y transmisión de bienes del estado, provincia o el municipio las resoluciones o expedientes bases del contrato no se hayan dictado o tramitado con arreglo a las leyes, reglamentos u ordenanzas.
- e) Cuando el acto o el contrato en todo o en parte sean contrarios a las leyes, a la moral o a las buenas costumbres o se prescindan por los interesados de los requisitos necesarios para la plena validez o eficiencia de los mismos.
- f) Cuando las partes pretendan formalizar un acto o contrato bajo una forma documental que no se corresponda con su contenido.

1.3.2.3.4. Causales por las que se incurre en responsabilidad civil contractual notarial.

Para Nuñez, (2009) hace alusión a la responsabilidad notarial por el incumplimiento de funciones: queda establecido que la responsabilidad del notario frente a las partes es de

carácter contractual, Abella, (2008) sostiene que una primera clase de responsabilidad notarial por incumplimiento de los deberes de función viene dada por la responsabilidad por asesoramiento.

Así, la falla en el asesoramiento deviene en un supuesto de responsabilidad civil notarial. Luego, el notario ha de responder por el deficiente asesoramiento que incida en la seguridad jurídica que distingue a la función notarial. En este sentido Perez, (2001) “El notario es responsable civilmente..., por la falta de asesoramiento adecuado o bien de lectura o explicación del documento cuando por ello persiste el error, dolo, mala fe, violencia o lesión pudiendo haberlo evitado con una intervención cuidadosa y diligente”

Según la doctrina argentina, el notario incurre en culpa contractual si realiza actos que previsiblemente, pueden acarrear invalidez del acto jurídico por el dispuesto.

Gattari, (1988) Citando por Nuñez, (2009) sostiene que la función documentaria es otro supuesto de responsabilidad. Es decir, el notario responde por vicios extrínsecos – de forma – los que determina la nulidad del documento, y por intrínsecos – de fondo – “referidos su propia competencia, ilicitud del acto, capacidad de los otorgantes y legitimación, y eficiencia del negocio en cuanto a su validez como tal” Gimenez, (1976) señala “en lo que se refiere a los vicios llamados vicios extrínsecos, o de forma, la doctrina y la jurisprudencia están de acuerdo: el notario responde de la nulidad del instrumento” y añade “para los vicios intrínsecos, o de fondo no engendran nunca responsabilidad si el notario se considera mero redactor del acto, hasta los que creen que si los provoca cuando la ley impone al notario el juicio de legitimidad y validez del acto o negocio”.

Nuñez, (2009) sostiene que “la responsabilidad notarial es consecuencia de la inobservancia de las obligaciones impuestas en virtud de ejercer la función. En otras palabras: la responsabilidad del notario surge *Latu sensu* cuando ejerce la profesión de manera irregular.

El notario español Ávila (1962) citado por Nuñez, (2009) señala que puede producirse el mal desempeño profesional cuando el notario cause daño a su cliente, en los siguientes casos:

- a) Por los defectos formales del instrumento que determinan la frustración del fin perseguido con la intervención notarial.
- b) Por los vicios de fondo que determinen la nulidad absoluta (si los hay, el notario debe de abstenerse de intervenir) o la relativa (a menos que ésta se produzca por vicio previsto por el notario y advertido a los otorgantes).
- c) Por la desacertada elección del medio jurídico para la consecución del fin propuesto.
- d) Por el deficiente asesoramiento en cuanto a las consecuencias del acto notarial (impuestos, retractos, etc.).
- e) Por la incorrecta conducta del notario como depositario o mandatario de sus clientes (pago de impuestos, presentación de documentos, etc.).

El código civil español hace responsable al notario, en caso de nulidad de testamento, de los daños y perjuicios que sobrevengan si la falta procediera de su malicia (dolo) o negligencia o ignorancia inexcusable (graves). Y el reglamento notarial establece la obligación del notario de subsanar la escritura defectuosa y de indemnizar a los interesados de los perjuicios ocasionados, si ha mediado dolo, culpa (leve) o ignorancia inexcusable (grave).

Abella, (2008) sostiene que al notario le alcanza responsabilidad por la denominada “fe de conocimiento” y por la justificación de identidad de los otorgantes de escrituras públicas. Complementa lo dicho sosteniendo que “Si el notario que asume el compromiso de confeccionar una escritura válida que permita desplegar en plenitud los efectos del acto jurídico instrumentado, se obliga a la correcta identificación de las partes, por lo que si el acto deviene inválido por diferencias en la identificación de los otorgantes, el escribano debe responder”.

El haber solicitado a los requirentes la exhibición de sus documentos, no exime al escribano de la responsabilidad por el cumplimiento de la obligación de dar fe de conocimiento con relación a las personas que concurrieron al acto notarial y que produjeron la sustitución de personas producida.

Nuñez, (2009) sostiene que otro deber de función que importa responsabilidad del notario, es el que atañe a estudio de títulos, entendiendo este como investigación de los antecedentes dominales. Señala Abella, (2008) que la naturaleza de esta obligación ha generado distintas posiciones como es el caso de Bueres , (1999) para quien el deber jurídico de estudio de título es una obligación funcional y no una simple técnica notarial. Su carácter es inexcusable para el notario: no es el imperativo legal ni una estipulación contractual. Jorge Alterini, por su parte, afirma que las obligaciones pueden ser implícitas de la ley y que es contradictorio que se sostenga la inexistencia de la obligación de estudio de título cuando en realidad este se acepta por costumbre.

La jurisprudencia argentina señala que: “No puede responsabilizarse al escribano por vicios del acto jurídico que no sean manifiestos, pero si en la hipótesis de vacíos que hacen al acto nulo y que el escribano pudo o debió conocer por su carácter manifiesto”. (C.N. Civ., sala F, LL 1980 – D – 290).

Ríos, (1995) Citado por Nuñez, (2009) sostiene que: “cuando el notario se abstenga de prestar el servicio en forma injustificada, se presentara un caso de responsabilidad, conforme a la ley reguladora. Empero, si se abstiene conforme a los principios generales aceptados por su gremio en forma justificada el notario no incurre en responsabilidad.

Otra causal de responsabilidad civil está configurada por una actuación notarial retardada. Dice Perez, (2001) “Incurre en responsabilidad por morosidad cuando extiende el instrumento fuera del tiempo convenido con su cliente o en el que se considere necesario para su redacción”.

Para Nuñez, (2009) el hecho de no inscribir o inscribir de manera tardía en el registro público una escritura, cuando haya recibido ya de sus clientes los correspondientes gastos y honorarios, constituye causal de responsabilidad civil.

El notario alcanza responsabilidad en cuanto a la redacción del instrumento público. En este sentido señala Avila, (1962) citado por Nuñez, (2009) “Cuando se trate de redacción viciosa – como por ejemplo la omisión de formalidades o circunstancias exigidas por ley – podrá exigirse responsabilidad civil al notario siempre que haya culpa, daño y nexo causal, entre el hecho u omisión y el daño”. Nuñez, (2009) “los notarios tienen el derecho y el deber de redactar los instrumentos públicos en ejercicio de este derecho, el notario debe tener en cuenta: que, el otorgante no es él, sino el compareciente, por tanto la voluntad que debe reflejar es la de aquél y no la suya propia. Ha de atenerse a lo que desea el compareciente, no a lo que el mismo desearía en el caso en cuestión. La redacción debe hacerse interpretando la voluntad de los otorgantes, adaptándola a las formalidades jurídicas necesarias para su eficiencia”.

Verdera, (2008) hace alusión a los requisitos para la concurrencia de responsabilidad contractual notarial y sostiene que para que un Notario responda civilmente frente al cliente con el que se vinculó contractualmente son necesarios los siguientes requisitos:

- a) Incumplimiento por parte del Notario de cualquiera de sus funciones o de las obligaciones derivadas de su contrato con el cliente.
- b) Daño al cliente objetivamente imputable a la falta de cumplimiento en los términos del art. 1107 de código civil español.
- c) Imputabilidad de dicho incumplimiento al Notario, lo cual como regla exigirá que sea atribuible a dolo o culpa propios o de sus dependientes o auxiliares en el cumplimiento, de los que deba responder el Notario aunque no haya incurrido en culpa “in vigilando” o “in eligendo” (arg. Art. 1596 CC)

De esta enumeración se desprende también las causas de exoneración por parte del notario: desde la inexistencia de daño a la no imputabilidad de ese incumplimiento al notario, pasando por la falta de imputación objetiva de ese daño al incumplimiento o el cumplimiento por parte del Notario de sus funciones o de sus obligaciones. Verdera, (2008).

1.3.2.3.5. Responsabilidad civil extracontractual del notarial.

El Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo, en el Artículo 16° literal c) sostiene que el notario está obligado a prestar sus servicios profesionales a cuantas personas se lo requieran. En este sentido comenta Gonzales, (2008) al no existir libertad de contratar entre el usuario y el notario, pues este se encuentra obligado a realizar el servicio, entonces estamos ante obligaciones de carácter legal y no convencional, por lo que la responsabilidad del notario será extracontractual.

Álvarez, (2015) sostiene que la responsabilidad extracontractual se da cuando entre el notario y el cliente no existe ningún tipo de relación contractual, la responsabilidad no puede ser sino de carácter extracontractual. En el mismo sentido Parra (2007), manifiesta que frente a terceros diferentes de los otorgantes, la responsabilidad del notario es extracontractual.

Para Verdera, (2008) citando el artículo 1902 del Código Civil Español sostiene que la responsabilidad extracontractual del Notario requiere la concurrencia de los requisitos generales previstos en el art. 1902 CC y esos requisitos, como es bien sabido, se concretan en los siguientes elementos: el daño, la acción o la omisión culposa y la relación de causalidad entre aquél y ésta. En este mismo sentido el código civil peruano en el art. 1969 sostiene que “aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”.

En cuanto a la jurisprudencia Española Verdera, (2008) demuestra que, en función de las circunstancias, la discusión puede centrarse perfectamente en cada uno de estos extremos: en ocasiones, se discute si la actuación del Notario ha sido o no negligente (si ha habido o no infracción a los deberes de cuidado o percepción razonablemente exigible, en función del tipo de profesional y de las circunstancias previas); otra veces se cuestiona si ha existido realmente daño, sea éste patrimonial o moral; o en otros casos si concurre un conexión causal relevante entre la actuación (negligencia) del Notario y el daño producido al perjudicado.

1.3.2.3.6. Causales por las que se incurre en responsabilidad civil extracontractual notarial.

Verdera, (2008) Sostiene que para que exista responsabilidad extracontractual del notario son necesarios los siguientes requisitos:

- a) Una acción u omisión culposa por parte del notario.
- b) La producción de un daño para el tercero.
- c) La existencia de una causalidad entre aquella conducta negligente y el daño, siempre que además sea objetivamente imputable a la misma.

En ocasiones la actuación del Notario concurre con la de otros sujetos que directamente causan el daño. El caso paradigmático es el referido a la suplantación de identidades. No existe sin embargo claridad en punto a los casos en que sólo se demanda al Notario autorizante y se plantea la existencia de un posible litisconsorcio pasivo necesario. La cuestión de litisconsorcio pasivo necesario es objeto de una interpretación poco favorable, por lo general, a los notarios por parte de los tribunales. La cuestión aparece con toda su crudeza cuando los perjudicados dirigen exclusivamente su actuación contra el Notario autorizante, sin actuar contra la persona que con su actuación dolosa propicio el perjuicio. El argumento jurisprudencial es conocido: dado que los que han contribuido a la causación del daño debe responder por los perjuicios ocasionados solidariamente.

Verdera, (2008) Sostiene que una de las casuales de responsabilidad extracontractual es la negligencia del Notario, se entiende por negligencia la infracción de un deber ciudadano o precaución, cuyo nivel de exigencia venga exigido normativa o jurisprudencialmente. Esta consideración se ve siempre afectada por un dato crucial: el carácter profesional, y como suele decir la jurisprudencia, de profesional calificado del Notario. Consecuentemente, la diligencia que debe tener la actuación del Notario en todos sus quehaceres es la diligencia profesional y valorada, conforme se ha indicado, de manera especialmente estricta.

La SAP de Madrid de 25 de octubre de 2005 (EDJ 2005, 19348) sentencia citada por Verdera, (2008) afirma que la responsabilidad del Notario exige una actuación negligente (sin que pueda derivarse de la mera existencia del daño); [...] la diligencia que debe brindar el Notario ha de ser la más exquisita que exige la reglamentación de su profesión publica por su alta preparación; que, para que concurra negligencia, no basta una interpretación discutible de una norma, sino que debe revelarse una ignorancia inexcusable, teniendo en cuenta los conocimientos que se presuponen en un Notario y teniendo en cuenta la índole de la cuestión.

Dice la audiencia provincial en relación a la sentencia antes citada que: “para que pueda surgir la responsabilidad civil del registrador y del Notario se precisa que concurra un reproche subjetivo derivado de una actuación negligente que ha de probarse por quien alega, sin que pueda derivarse de la mera existencia de un daño a modo de responsabilidad objetiva. No basta tampoco ni resulta suficiente una interpretación discutible de un precepto legal o reglamentario sino que se requiere certeza todo apoyo en norma legal alguna: revelándose ignorancia o negligencia que no pueda excusarse, atendiendo para ello a unos conocimientos jurídicos que presumen en todo registrador de la propiedad y a todo Notario, según la índole de la cuestión resuelta en relación con problemas planteados sobre la fijación, inteligencia y aplicación de la norma, debiendo finalmente comportar un perjuicio real y efectivo.

Verdera, (2008) Citando la SAP de Madrid de 1 de Marzo de 2004 (AC 2004, 1245) considera negligente la actuación de un Notario que autoriza una venta en la que el título del transmitente estaba constituido por la sentencia de divorcio más el convenio regulador, formando conjuntamente ambos documentos un todo unitario, puesto que cada uno de dichos elementos por separado en ningún caso podría acreditar la titularidad del transmitente. La causal en este caso sería cuando el notario otorga una escritura en que, a su juicio, todos o alguno de los otorgantes carezcan de la capacidad necesaria para hacerlo.

Otra de las causales que acarrea responsabilidad es cuando la identificación de los otorgantes no se haya efectuado correctamente. La jurisprudencia española en la sentencia de la STS de la Sala 1ª de 2 de diciembre de 1998 señala que: “el Notario dio fe del conocimiento personal de la persona que comparecía (suplantando a otra y exhibiendo un DNI falso) pese a que sólo la conocía «como declaró más tarde» porque días anteriores fue a la Notaria con el referido DNI es más, el propio Notario demandado afirma que dadas

las circunstancias (otorgamiento a favor de la compareciente) por una supuesta suegra la que fue propietaria del inmueble en cuestión, hace unos cinco años fallecida (dio un poder para verificar una compraventa) «recibió personalmente al poderdante y se cercioró de su capacidad y lucidez, problema que le preocupaba».

Cuando un testamento se hace con malicia o negligencia inexcusable, siendo de resaltar a este respecto el calificativo de inexcusable.

El código civil peruano en su Artículo 811 hace alusión a la Nulidad por defecto de forma y sostiene que “El testamento es nulo de pleno derecho, por defectos de forma, si es infractorio de lo dispuesto en el artículo 695 o, en su caso, de los artículos 696, 699 y 707, salvo lo previsto en el artículo 697 CC.” Si se diese el caso de la nulidad por negligencia del notario este será responsable civilmente de tales hechos.

En general cuando el acto o contrato sea en todo o en parte contrario a las leyes, la moral o el orden público, o se prescindiera de los requisitos necesarios para su validez. En este sentido el Notario será responsable civil de los actos realizados.

1.3.2.3.7. Responsabilidad del notario por la actuación de sus dependientes.

Para Verdura, (2008) la creciente complejidad de las actuaciones Notariales hace imprescindible que el Notario debe valerse en el desarrollo de sus funciones de auxiliares y empleados, planteándose entonces, como es lógico y también sucede en otros ámbitos, bajo qué circunstancia debe el Notario responder por la actuación de sus auxiliares o dependientes.

En ese mismo sentido prosigue Verdura, (2008) sosteniendo que la responsabilidad del Notario por los actos de sus auxiliares puede platearse tanto en los casos de responsabilidad contractual como de los casos de responsabilidad extracontractual. Cuando lo que dilucida es responsabilidad contractual del Notario, no acostumbran a efectuarse excesivas disquisiciones sobre la responsabilidad del notario por los actos de sus dependientes: en la medida que la prestación debe ser efectuada por el Notario.

En la sentencia del tribunal supremo Español de 6 de junio del 2002 (RJ 2002. 6755 y EDJ 2002, 20080) sostiene que: “como la notaria es un complejo unitario de actividades personales a cuya cabeza y para su dirección se encuentra el notario el Notario, debe, este, responder de los perjuicios causados por las personas que tuvieran empleados y con ocasión de funciones propias. [...] El trabajo a realizar en su campo laboral tendrá como finalidad la seguridad de que el cliente va a obtener en perfectas y lógicas condiciones y con todos sus efectos la escritura pública que ha encargado, ya que en caso contrario estará obligado a indemnizar cuando no se consiga la finalidad. [...] la reparación de los perjuicios causados por sus dependientes con ocasión del desempeño de las funciones a los mismos atribuidas, debe recaer sobre aquel, precisamente por ser el director de ese complejo unitario de actividades profesionales que toda notaria contiene.

La legislación española hace alusión a criterios generales de responsabilidad derivadas del art. 1903 CC que implican la exoneración del Notario debe poner el acento en una de estas circunstancias.

- a) La inexistencia de relación de dependencia entre el principal y el causante del daño.
- b) La extralimitación de las funciones del dependiente.
- c) La demostración por parte del Notario de una actuación con la diligencia debida, salvo en los litigios de responsabilidad civil derivada de delito o falta. (art.120.4.CP)
- d) La demostración de la falta de relación de causalidad entre los daños causados y la actuación del dependiente.

En cuanto a la responsabilidad solidaria Verdera, (2008) sostiene que no existe en el ámbito notarial prevención alguna semejante a los artículos 301 y 302 LH que establecen la responsabilidad solidaria del registrador con la persona que se beneficia de su negligencia (al quedar libre de alguna carga o limitación inscrita), y la posibilidad de que si el registrador abandona la indemnización pueda repetir contra el que haya resultado favorecido. Esos preceptos plantean, entre otros muchos, el problema de si sus pautas son extrapolables a otros supuestos distintos a aquellos en los que la actuación negligente del registrador proporciona un beneficio a otras personas.

1.3.2.4. El seguro de responsabilidad civil de lo Notarios.

Galdamez, Melendez, & Nuñez (2009) Sostiene que para asegurar la indemnización a los afectados por responsabilidad civil de los notarios por daños y perjuicios producido por la nulidad de documentos públicos elaborados por estos se deberían prestar una caución económica al momento de ser autorizados para la práctica del Notariado.

En ese sentido el artículo 69 de los Estatutos Generales del Colegio de Registradores de la propiedad y mercantiles de España, aprobados por real decreto 483 /1997, de 14 de abril, bajo la rúbrica “del servicio de responsabilidad civil y sus trámites” que establece; “el colegio sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo d) del artículo 55 organiza el servicio de pago a los interesados de las indemnizaciones debidas por los registradores en razón a las responsabilidades civiles en que incurran en el ejercicio de su cargo, conforme a las siguientes reglas.

1°. Para el cumplimiento del servicio, los registradores en activo contribuirán a su sostenimiento con las cuotas que con carácter general se establecen en sus estatutos.

2°. El registrador a quien se reclame una indemnización en concepto de responsabilidad civil deberá, si quiere acogerse a los beneficios del servicio, ponerlo inmediatamente en conocimiento del colegio.

Verdera, (2008) Todo Notario electo debe “obligatoriamente acreditar la contratación de un seguro de responsabilidad civil [...] dicha obligación deberá cumplirse

dentro del plazo de treinta días naturales, contados desde la publicación del nombramiento para una Notaria determinada en virtud de concurso ordinario en el boletín oficial del estado o, en su caso, en el boletín o diario oficial de la comunidad autónoma correspondiente”.

Verdera, (2008) sostiene que la finalidad de la fianza que está obligado a constituir los Notarios como garantía para el ejercicio de su cargo, así como los intereses o productos de las misma, estarán efecto a las responsabilidades en el desempeño de aquel y preferentemente a las cantidades que dejare de abonar el Notario en concepto de multa, encuadernación de protocolos, desorganización y deterioro de estos por su negligencia, primas de seguro de responsabilidad civil y de las aportaciones y, en general cualquier pago, que deba realizar al colegio Notarial, o que tenga su origen en causa corporativa.

1.3.2.5. El Notario.

1.3.2.5.1. Concepto de notario.

Para Giménez - Arnua (1944) el notario es “un profesional del derecho que ejerce una función pública para robustecer, con una presunción de verdad, los actos que interviene, para colaborar en la formación correcta del negocio jurídico y para solemnizar y dar forma legal a los negocios jurídicos privados, y de cuya competencia solo por razones históricas están sustraídos los actos de la llamada jurisdicción voluntaria”.

En este mismo sentido Ávila (2006) asevera que “el notario es el abogado que al asumir un cargo Notarial, adquiere la calidad de funcionario público investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma, de acuerdo a la ley a los actos y contratos que ante él se celebran, asesorando imparcialmente a las partes, formalizando su voluntad al redactar los instrumentos notariales, conservando los originales en su archivo, en caso fueran instrumentos públicos protocolares y expidiendo las copias de los mismos al ser requeridos por los interesados”

Torres Ochoa (1969) citado por Villacencio (2012) hace estas acotaciones: “El Notario Latino, posee dos características, que fusionadas integran su fisonomía, muy singular y constituyen su naturaleza compleja, pues así como el Notario Latino es profesional del derecho, es así mismo un funcionario público.

Por su parte Barragán (1979) también citado por Villacencio (2012) sostiene que el Notario “es el profesional de derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactado los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad; conservando los originales de estos y expedir copias que del fe de su contenido. En su función está comprendida la autenticación de hechos”

Díaz Mires (1983) nos informa que el Cuarto Congreso Internacional del Notariado Latino, efectuado en Rio de Janeiro, aprobó las siguientes conclusiones con relación al notario latino.

1. El notario Latino, por el hecho de estar encargado de aplicar la ley en los contratos que autoriza, actúa como un asesor de las partes en cuanto a ella, además, ante su oscuridad, sus contradicciones y sus omisiones, él está llamado a aclararla e interpretarla. La práctica notarial es así una fuente de derecho que complementa la obra del legislador.
2. El notario tiene esencialmente un rol conciliador, de árbitros entre las partes, rol este que pertenece a la jurisdicción graciosa o voluntaria.
3. El notario latino da vida a la ley y esta vida es la expresión tanto de la voluntad del legislador como la de las partes como a las situaciones creadas por la evolución económica y social del país en el que actúa.
4. La estabilidad que conserva mientras la merezca en su factor constante de primacía y de paz.
5. Finalmente, por estar encargado de una función pública, y obligado a prestar sus servicios cuando le sean requeridos, el notario latino confiere a los documentos que autoriza, así como a los hechos que ellos reflejan, una fuerza, una virtud que deriva del imperium que esta revestida. La seguridad de las partes se desprende naturalmente de estos hechos, así como la tranquilidad de la vida social”.

1.3.2.5.2. Concepción de instrumentos público notariales.

Lo relativo a los instrumentos públicos notariales es materia de tratamiento legal en el título II (de los instrumentos públicos notariales) del decreto legislativo N° 1049.

Así tenemos que, conforme al artículo 23 del decreto legislativo N° 1049, son instrumentos públicos notariales los que el notario, por mandato de ley o a solicitud de parte, extienda o autorice en ejercicio de su función, dentro de los límites de su competencia y con las formalidades de ley.

Para Gimenez, (1944) El instrumento notarial tiene unos fines esenciales o fundamentales, (...) los fines fundamentales son tres:

El primero probar.

El segundo es dar forma. Esta forma será creadora en los negocios en que se exija como requisito esencial de existencia, y creadora o confirmativa (cuando es potestativa de los otorgantes), según que sea simultánea a la definitiva declaración de voluntad o esta se

haya formulado ya (con carácter de negocio y no de acto preliminar preparatorio) en forma no documental o privada.

El tercero es dar eficiencia legal al negocio.

De estos tres elementos fundamentales, e estos tres fines principales del instrumento, surgen los demás (...): hacer ejecutiva la obligación, sustituir a la tradición real y garantizar a los terceros, y como síntesis de todas esas finalidades, principales o accesorias, un evidente propósito de contribuir al desarrollo del derecho en su estado normal, alejando el peligro de intervenciones judiciales contenciosas que suponen un estado patológico o de anormalidad.

Para Rodríguez Adrados citado por Ávila (2006) dice del instrumento público notarial lo siguiente:

- “Estructura: su contenido directo e inmediato está constituido por pensamientos del hombre y, especialmente, por declaraciones de ciencia y voluntad.
- Función: Es un hecho jurídico, productor de los más variados efectos jurídicos y no solo probatorios, como medio de prueba legal en el juicio y fuera de él.
- Autor: su autor único y exclusivo es el notario; cuando el documento contiene también declaraciones de particulares, estos son los autores de sus declaraciones, pero no del documento notarial.
- Es también siempre y en toda su integridad documento auténtico, porque su origen público genera su eficiencia de hacer fe o autenticidad.
- La autenticidad del documento surte todos sus efectos, en juicio y fuera del mientras que una sentencia firme, en proceso penal o civil declarativo, no lo prive de su fe pública, declarando su falsedad.” (pp. 85 – 86)

1.3.2.5.3. Fe pública de los instrumentos públicos Notariales.

Con respecto a la fe pública de los instrumentos públicos notariales el artículo 24 del decreto legislativo N° 1049 sostiene:

A) los instrumentos públicos notariales otorgados con arreglo a lo dispuesto en la ley, producen fe:

a) Respecto a la realización del acto jurídico de que se trate.

b) Respecto a los hechos y circunstancia que el notario presencié.

B) Producen fe aquellos instrumentos públicos notariales que autoriza el notario utilizando la tecnología de firmas y certificados digitales de acuerdo a la ley de la materia.

El artículo 27 decreto legislativo N° 1049 señala: que el notario cumplirá con advertir a los interesados sobre los efectos legales de los instrumentos públicos notariales que autoriza (considerándose entre tales efectos el atinente a la fe pública que deriva de ellos). Que en el caso de instrumentos protocolares el notario dejara constancia de este hecho.

Tambini (2006) Sostiene que la fe pública notarial es (...) la certeza, confianza, veracidad y autoridad legítima atribuida al notario respecto de los actos, hechos y dichos realizados u ocurridos en su presencia, los mismos que se tienen por verdadero, auténticos, ciertos, con toda la fuerza probatoria mientras no se demuestre lo contrario (p. 40).

Torres Ochoa citado por Villavicencio, (2009) sostiene que la finalidad de la fe pública Notarial es precisamente imprimir a tales hechos y actos el carácter de auténticos, garantizar su certeza que es precisamente en lo que se resuelve la protección que el derecho otorga a determinadas situaciones, a las que va vinculada una situación jurídica.

De esta manera, la fe pública notarial viene a ser a su vez una institución por la cual el estado asegura la firmeza, la legalidad y autenticidad de los hechos jurídicos y de los derechos que son sus consecuencias. (p. 90)

Zanny citado por Villavicencio, (2012) sostiene que la fe pública (...) no nace por generación espontánea. Ella, como toda situación jurídica, exige, a más de una ley, un comportamiento o fenómeno, apto para darle vida. Y así, en nuestro caso, la fe pública nace del acto del notario, en tanto al notario ha concedido el legislador la potestad de imponerla. Por otra parte, la dación de fe dota en su caso de ejecutividad al acto de los otorgantes, coopera en la producción de sus efectos sustantivos, (cuando viene impuesta

como carga de validez del negocio y produce, en toda declaración escrita, el consiguiente resultado material (documento). (p. 91)

1.3.2.5.4. Clases de instrumentos públicos notariales.

Los instrumentos notariales según Gonzales, (2012) son aquellos en los que el notario, a solicitud de parte requirente o por mandato legal, extiende o autoriza en ejercicio de su función, dentro de los límites de su competencia y conforme a ley (artículo 23 decreto legislativo N° 1049)

Entre las clases de instrumentos públicos notariales tenemos:

A) Los instrumentos públicos protocolares (que el notario debe conservar y respeto de los cuales el notario debe expedir los traslados que la ley determina), que son los siguientes (según el artículo 25 del decreto legislativo N° 1049).

a) Las escrituras públicas. La escritura pública según Novoa citado por Villavicencio, (2012) “es el documento autorizado por Notario con las solemnidades del derecho a requerimiento de una o más personas o partes otorgantes (...) con capacidad legal, para el acto o contrato a que se refiere por virtud de la cual se hacen constar la creación, modificación o extensión de relaciones jurídicas particulares, con sujeción a las leyes y la moral”

En este mismo sentido Gonzales (2008) citado por Villavicencio, (2012) sostiene que “cuando la intervención notarial implica la recepción de una declaración de la voluntad, en la que las partes consientan un determinado acto jurídico y dispongan de sus intereses, entonces el instrumento que lo contiene ser una escritura pública, en donde deberá identificarse a las partes, verificarse que estas actúen con capacidad; libertad y conocimiento, recibir su declaración de voluntad, y finalmente comprobar la conformidad de la declaración de las partes con el texto documentado.

b). Los instrumentos que el notario incorpora al protocolo notarial.

c) Las actas que el notario al protocolo notarial. Pérez (2008) citado por Villavicencio, (2012) sostiene que “... acta notarial es el instrumento original

autorizado, en el que se relaciona un hecho o acto jurídico que el notario asienta en el protocolo, bajo su fe, a solicitud de las partes interesadas.

Giménez - Arnau (1944) citado por Villavicencio, (2012) el acta notarial “es un documento público autorizado por Notario, en el que a requerimiento de parte, con capacidad intelectual suficiente, se hace constar un hecho que presencia o le conste al Notario, que no pueda ser objeto de contrato, y cuyo recuerdo conviene conservar de forma autentica.

B. los instrumentos públicos extraprotocolares, cuales son (conforme al artículo 26 del decreto legislativo N° 1049).

- a) Las actas que se refieran a actos, hechos o circunstancias que presencia o le conste al notario por razón de su función.
- b) Las demás certificaciones notariales que se refieran a actos, hechos o circunstancias que presencie o le conste al notario por razones de su función.

1.3.2.5.4. Nulidad del instrumento público notarial.

Villavicencio, (2012) en relación a la nulidad del instrumento público notarial, debe tenerse presente lo normado en los artículos 123 al 126 del decreto legislativo N° 1049, que integran el capítulo V (“De la nulidad de los instrumentos públicos notariales”) del título II (“De los instrumentos públicos notariales”) del indicado Decreto Legislativo.

Así tenemos que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 123 del decreto legislativo N° 1049, son nulos los instrumentos públicos notariales cuando se infrinjan las disposiciones de orden público sobre la materia contenidas en el referido Decreto Legislativo.

Es de resaltar que la nulidad de los instrumentos públicos notariales podrá ser declarado sólo por el poder judicial, con citación de los interesados, mediante sentencia firme (vale decir, contra la cual no exista algún recurso impugnatorio). Ello de conformidad con lo preceptuado en el artículo 124 del Decreto Legislativo N° 1049.

Puntualizamos también que no cabe declarar la nulidad, cuando el instrumento públicos notarial adolece de un defecto que no afecta su eficiencia documental (artículo 124 del Decreto Legislativo N° 1049). Corcuera, (1994) citado por Villavicencio, (2012)

sostiene que “si bien la nulidad del instrumento se da cuando en su facción no se han cumplido las formalidades exigidas por ley, como excepción igualmente se contempla que si estos defectos no afectan la eficiencia documental, se mantiene como válido, este dispositivo que permite cierta flexibilidad al juzgador, hace posible a su vez, que ante omisiones no relevantes del acto jurídico, no se perjudique al instrumento y por ende a los intervinientes.

A temor del artículo 126 del Decreto Legislativo N° 1049, en todo caso, para declarar la nulidad de un instrumento público notarial, se aplicaran las disposiciones del derecho común. Al respecto, debe tenerse en cuenta la normada en los siguientes numerales del código civil.

A) artículo 219 del código civil, conforme al cual el acto jurídico es nulo.

- 1.- Cuando falta la manifestación de voluntad del agente.
- 2.- Cuando se haya practicado por persona absolutamente incapaz, salvo lo dispuesto en el artículo 1358 del código civil, que prescribe que los incapaces no privados de discernimiento pueden celebrar contratos relacionados con las necesidades ordinarias de su vida diaria. Sobre el particular, cabe indicar que, según el artículo 43 del código civil, son absolutamente incapaces para el ejercicio de sus derechos civiles.
 - a) Los menores de dieciséis años, salvo para aquellos actos determinados por la ley.
 - b) Los que por cualquier causa se encuentren privados de discernimiento.
 - c) Los sordomudos, los ciegosordos y los ciegomudos que no pueden expresar su voluntad de manera indubitable.
- 3.- Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable.
- 4.- Cuando su fin sea ilícito.

5.- Cuando adolezca de simulación absoluta. Al respecto, cabe señalar que, conforme el artículo 190 del código civil, por la simulación absoluta se aparenta celebrar un acto jurídico cuando no exista realmente voluntad para celebrarlo.

6.- Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad.

7.- Cuando la ley lo declara nulo.

8.- En el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca sanción diversa. Sobre el particular, el referido artículo V del título preliminar del código civil preceptúa que:

a) Es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público.

b) Es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan a las buenas costumbres.

B) Artículo 221 del código civil, según el cual el acto jurídico es anulable.

1.- Por incapacidad relativa del agente. Por aplicación del artículo 44 del código civil, son relativamente incapaces para el ejercicio de sus derechos civiles:

a) Los mayores de dieciséis y menores de dieciocho años de edad.

b) Los retardados mentales.

c) Los que adolecen de deterioro mental que les impide expresar su libre voluntad.

d) Los pródigos.

e) Los que incurrir en mala gestión

f) Los ebrios habituales.

g) Los toxicómanos.

h) Los que sufren pena que lleva anexa la interdicción civil.

2.- Por vicio resultante de error, dolo, violencia o intimidación.

3.- Por simulación, cuando el acto real que lo contiene perjudica el derecho de tercero. Ar respecto el artículo 191 del Código Civil, que versa acerca de la simulación

relativa, precisa que cuando las partes han querido concluir un acto distinto del aparente, tienen efectos entre ellas el acto ocultado, siempre que concurren los requisitos de sustancia y forma y no perjudique el derecho de tercero.

4.- Cuando la ley lo declara anulable. Villavicencio, (2012) citando a Corcuera García anota que el instrumento público notarial es válido como tal, en tanto el acto solemnizado por el notario sea un acto jurídico válido y, además, se hallan cumplido en su función las formalidades establecidas en la ley. (...) Se sanciona con nulidad aquellos instrumentos redactados sin observar las normas específicas sobre el particular, en cuyo caso carecen de valor legal alguno y no surten efectos legales como tales, sin embargo, esto no opera de propio derecho, sino debe ser declarado por la instancia correspondiente, que en este caso es el poder judicial.

Pelosi (1980) citado por Villavicencio, (2012) examina lo relacionado a la nulidad y anulabilidad de los documentos notariales de esta manera:

a) Documentos nulos.

- 1) En razón del autor: a) falta de firmas del autorizante (...); falta de competencia material, territorial y personal (del notario) (...); c) falta de investidura o capacidad (...).
- 2) Por razones de los objetos instrumentales: a) falta de firmas de alguno de los comparecientes; b) falta de firma o ruego cuando corresponda; c) falta de firma o incapacidad de uno o más testigos cuando su presencia fuese requerida o necesaria.
- 3) Por razón de forma: a) Extensión del documento en hojas que no cumplen los extremos legales para ser considerado protocolo (...); b) inobservancia de las formalidades enumeradas en la ley (...) c) transgresión del orden cronológico (...).

En opinión de Sanahuja y Soler: “es nulo todo instrumento público al que se le niega las consecuencias jurídicas a que se dirige. Según el sentido inminente de las disposiciones del derecho positivo acerca de la forma y contenido del instrumento público, constituyen las mismas, condiciones de este instrumento, de suerte, que solo con el cumplimiento de aquellas puede tener este las consecuencias legalmente prevenidas.

Los vicios del contenido del instrumento público afectan a este. (...) la validez del documento se halla condicionada a la validez del acto que contiene. La escritura notarial como exponente de una relación jurídica formal de carácter puramente adjetivo, no existe sin una relación sustancial que garantice. Y la nulidad de esta arrastra lógicamente la nulidad de aquella. (Sanahuja y soler (1945) citado por Villavicencio, (2012).

El acto nulo no puede ser convalidado. Lo que exteriormente se presenta como confirmaciones es, en rigor, una nueva conclusión del negocio. Por tanto, esta confirmación requiere los mismos requisitos de forma notarial que en su caso la ley prescribe para el negocio. Y solo puede surtir efectos a partir de su nueva conclusión..” (Sanahuja y soler (1945) citado por Villavicencio, (2012).

Zinny, (1990) citado por Villavicencio, (2012). Señala lo siguiente con respecto a la nulidad del instrumento público notarial.

“son defectos de forma que pueden invalidarla (la dación de fe propia del instrumento público notarial) los siguientes: a) la omisión de la forma escrita; b) el no escribir en el protocolo (o donde las leyes locales indiquen, cuando no se trate de escritura pública); c) el no escribir en el lugar del protocolo donde cronológicamente corresponda; d) el no consignar lugar, fecha y nombre de los otorgantes o requirente; e) el no salvar al final, de puño y letra, lo enmendado, testado o interlineado en partes esenciales; f) el escribir de manera ininteligible o equivocada.

Y bien. ¿Qué tipo de invalidez sufre la dación de fe como consecuencia de cada uno de estos efectos? La nulidad total en el caso de los cuatro primeros (a, b, c, y d). la anulabilidad total en el caso del quinto (e), donde será necesario medir la intensidad del defecto (decidiendo si es o no esencial la parte enmendada, testada o interlineada que no ha sido salvada de puño y letra) y la anulabilidad total o parcial en caso del sexto (f), donde además de ser necesario medir la necesidad del efecto (decidiendo si la expresión inadecuado llega a ser ininteligible o equivocada) cabe la posibilidad de que este deje en pie al resto de la dación de fe (así cuando él ha sido claramente expresado) Zinny, (1990) citado por Villavicencio, (2012).

Zinny, (1990) citado por Villavicencio, (2012) refiriéndose esta vez a la nulidad del instrumento público notarial por defectos en su contenido, hace estas acotaciones.

“Procede (...) determinar cuáles son los defectos del contenido de la dación de fe (en instrumento público notarial) que pretenden invalidarla. (...) en el caso de los negocios, tales defectos se concretan en los supuestos del contenido insuficiente (negocio con alguna que no puede ser cubierta por la interpretación, como una compra venta sin precio) o prohibido (...) un contenido insuficiente de nuestro acto se daría cuando el notario no determina el objeto que percibe (veo y oigo...). Bien entendido que la insuficiencia debe afectar a la propia percepción y no a la narración de lo percibido (de afectar a esta se daría la falsedad por omisión o el error...) bien entendido, por otra parte, que la integración del contenido incompleto por medio de la interpretación le esta, en nuestro caso, vedada al interprete.

Con respecto a la nulidad del instrumento público notarial por defectos en el componente subjetivo de la forma, el contenido y la causa de dicho instrumento, Zinny, (1990) citado por Villavicencio, (2012) opina de este modo:

“el concepto subjetivo de la forma, el contenido y la causa de nuestro acto (respectivamente voluntad, conciencia e intención) puede faltar o estar viciado, en cuyo caso la dación de fe (propia del instrumento público notarial) deviene invalida, pese a hallarse libre de defectos en sus presupuestos y elementos. (...) en esta materia y en el terreno de los negocios jurídicos la invalidez es provocada: a) por la falta de voluntad, conciencia e intención, como el caso de la llamada incapacidad natural (demencia sin interdicción, ebriedad sin inhabilitación, hipnosis estado febril); b) por ausencia de voluntad, como en los casos del lapsus o error obstativo (escribo vendo el lote 1, queriendo escribir vendo el lote 2), la violencia física (me fuerzan a asistir moviendo otro mi cabeza) y la representación didáctica o dramática (negocio celebrado en el aula o en el escenario) c) por estar viciada la conciencia del contenido negocial, como en los casos de error vicio (escribo vendo lote 1 creyendo que se trata del lote 2) el disenso (me ofrecen en venta el lote 1 y acepto por haber oído o interpretado que se trataba del lote 2) y el ánimo jocandi (broma); d) por estar viciada la intención con que el negocio se celebra, como en los casos de error vicio recaído en el motivo (dono a juan creyendo que es quien salvo mi vida) y la intimidación”.

1.3.2.5.5. Legislación comparada.

1.3.2.5.5.1. Legislación comparada con respecto a las causales por la que los notarios incurren en responsabilidad civil notarial.

a) España.

El real decreto 45/2007, de 19 de enero, no ha afectado a la regla fundamental sobre responsabilidad civil del notario, que se encuentra en el art. 146 RN.

“El notario responderá civilmente de los daños y perjuicios ocasionados con su actuación cuando sea debidos a dolo, culpa ignorancia inexcusable. Si pudieran repararse en todo o en parte, autorizando una nueva escritura el notario lo hará a su costa, y no vendrá este obligado a indemnizar sino los demás daños y perjuicios ocasionados.

A tales efectos, quien se crea perjudicado, podrá dirigirse por escrito a la junta directiva del colegio de notarios, la cual, si considera evidentes los daños y perjuicios hará a las partes una propuesta sobre la cantidad de la indemnización por si estiman procedente aceptarla como solución del conflicto”

Verdera, (2008) A los efectos del art. 146 RN, el criterio de imputación subjetiva es el dolo, la culpa o la ignorancia inexcusable. A este respecto, solo apuntaremos por ahora dos ideas. En primer lugar, la delimitación de esa imputación subjetiva parece excluir (al menos en teoría) la posibilidad de una responsabilidad objetiva por parte del Notario interviniente: siempre será necesario que su actuación sea dolosa o negligente, o sustentada en una ignorancia inexcusable. No cabe, en principio, responsabilidad por la mera actuación dañosa. Y en segundo lugar, no puede olvidarse la especial cualificación profesional que adorna a los Notarios la cual es evidente se proyecta como mínimo en dos planos: por un lado, en una elevación del “standard” de diligencia; y, por otro, en una interpretación más rigurosa de lo que debe entenderse por “ignorancia inexcusable”.

b) Costa Rica.

La ley No. 7764 de 17 de abril de 1998 en el Artículo 16.- Responsabilidad Civil sostiene:

La indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por la actuación del notario público a los otorgantes, partes o

terceros, será cubierta una vez que lo establezca una resolución judicial firme, dictada en la jurisdicción común o la vía disciplinaria. Para indemnizar, se hará efectiva la garantía rendida, sin perjuicio de la responsabilidad personal del notario por cualquier saldo en descubierto.

La legislación notarial en su Artículo 126.- contempla la Nulidad absoluta del instrumento público notarial en los siguientes casos.

Sin perjuicio de las nulidades que procedan conforme a la ley, en atención al cumplimiento de requisitos o condiciones relativos a las personas, los actos o contratos, serán absolutamente nulos y no valdrán como instrumentos públicos:

a) Los no extendidos en protocolo o que no hayan sido firmados por el notario, alguno de los otorgantes sin indicar el motivo de la omisión, los intérpretes o los testigos instrumentales o de conocimiento, cuando su asistencia sea obligatoria. Se exceptúa lo previsto en el segundo párrafo del artículo 94. En cuanto al requisito de las firmas, queda a salvo lo dispuesto por el Código Civil para los testamentos.

(...)

c) Los escritos en un idioma distinto del español u otorgados en contravención del artículo 72.

d) Los otorgados en contravención de lo dispuesto en el inciso c) del artículo 7 de este código, con la excepción resultante del artículo 127, los contrarios a las leyes o ineficaces o los otorgados sin las autorizaciones previas exigidas por la ley para poder realizar el acto o contrato.

(...)

f) Los que no contengan el nombre del notario y aquellos en los cuales del documento no pueda deducirse con certeza la identidad del autorizante.

g) Los que no contengan en su cuerpo el nombre y los apellidos de algún otorgante.

h) Los que no indiquen la hora y fecha del otorgamiento o la confección.

i) Los declarados falsos por sentencia con autoridad de cosa juzgada.

Muchas de estas causales que acarrearán nulidad del instrumento público notarial tiene como responsable civil al notario quien debe indemnizar por los daños y perjuicios tal como lo contempla la ley No. 7764 de 17 de abril de 1998 en el Artículo 16.- Responsabilidad Civil.

c) Colombia.

El Estatuto de Notariado y Registro de Colombia en los artículos 195 y siguientes contempla la responsabilidad civil notarial y considera que:

Art. 195- Los notarios son responsables civilmente de los daños y perjuicios que causen los usuarios del servicio por culpa o dolo de la prestación del mismo.

Art. 196- Cuando se trate de irregularidades que le sean imputables, el notario responderá de los daños causados siempre que aquellas sean subsanables a su costa por los medios y en los casos previstos en el presente decreto.

Art. 197- La indemnización que tuviere que pagar el notario por causas que aprovechen a otra persona, podrá ser repetida contra ésta hasta concurrencia del monto del provecho que reciba y si éste se hubiere producido con malicia o dolo de ella, el notario será resarcido en todo perjuicio.

1.3.2.5.2. Legislación comparada con respecto al pago de un seguro de responsabilidad civil por parte de los notarios para que se asegure la indemnización de la parte o partes afectadas.

a) España.

El art. 25 RN (modificado por el Real Decreto 45/2007, de 19 de enero) establece ahora que:

“El seguro de responsabilidad civil tendrá por objeto cubrir las responsabilidades de dicha índole en que pudiera incurrir el notario en el ejercicio de su cargo.

La Dirección General de los Registros y del Notariado previa audiencia del Consejo General del Notariado fijará las condiciones mínimas del seguro de responsabilidad civil. No

obstante, el Consejo General del Notariado podrá solicitar justificadamente a la Dirección General de los Registros y del Notariado que se modifiquen dichas condiciones. El centro directivo deberá pronunciarse expresamente en el plazo máximo de un mes sobre tal solución de modificación”.

b) Alemania

Todo solicitante al cargo de notario debe demostrar que posee un seguro de responsabilidad profesional (sección 6a, BNotO). Este seguro, que debe mantener durante el ejercicio del cargo, tiene por objeto cubrir los riesgos de responsabilidad civil por pérdidas pecuniarias derivadas de la prestación de sus servicios y de quienes es responsable (sección 19a, BNotO).

c) Costa Rica

El Código Notarial La Ley No. 7764 de 17 de abril de 1998 en su Artículo 9.- a. Prevé la creación de un Fondo de garantía de los notarios públicos. El objetivo de este fondo es ser una garantía por los daños y perjuicios que los notarios, en el ejercicio de su función, puedan ocasionar a terceros.

La Ley No. 7764 de 17 de abril de 1998 en su Artículo 9.- Fondo de garantía. Sostiene:

Créase el Fondo de garantía de los notarios públicos, el cual será administrado por la Dirección Nacional de Notariado mediante uno de los entes autorizados para manejar fondos de capitalización. Se regirá por la Ley del Régimen Privado de Pensiones Complementarias, No. 7523, de 7 de julio de 1995.

Este Fondo constituirá una garantía por los daños y perjuicios que los notarios, en el ejercicio de su función, puedan ocasionar a terceros. Cubrirá daños y perjuicios hasta por un máximo de doscientos salarios base, de acuerdo con la definición del artículo 2 de la Ley No. 7337, de 5 de mayo de 1993, y conforme al límite que establezca la Dirección Nacional de Notariado, según las posibilidades económicas del Fondo.

Es obligación de todos los notarios cotizar para el Fondo de garantía. El monto máximo anual de cotización será equivalente al salario base mensual definido en el artículo 2

de la Ley No. 7337. Previo estudio actuarial, la Dirección determinará dentro de ese máximo la cuota mensual de cotización.

Cuando el notario cese en sus funciones, podrá retirar lo aportado al Fondo, de conformidad con la Ley No. 7523.

Cuando un notario incurra en responsabilidad civil, no podrá volver a ejercer hasta que cubra el monto pagado por la dirección.

d) Francia.

En este país, la responsabilidad civil profesional de los notarios está garantizada por un contrato de seguro suscrito por el Consejo Superior del Notariado francés (art. 6 -2 Ordenanza n° 45 -2590).

De acuerdo a Patrice Tartinnville, citado por El Mercurio (2012) cuando un notario comete un error, está protegido por el seguro señalado, y en caso de existir una falta penal, existiría una cotización suplementaria. Por tanto, se trataría de una caja central de garantía, que resarce al cliente perjudicado

1.4. Formulación del Problema.

¿Cuál es la responsabilidad civil de los notarios en los documentos públicos protocolares contemplada en la ley del notariado que salvaguarde el principio de la seguridad jurídica?

1.5. Justificación e importancia del estudio.

Esta investigación es importante en cuanto busca determinar las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en los documentos públicos protocolares y su incorporación en la ley del notariado y así salvaguardar el principio a la seguridad jurídica de las personas que hacen uso de los servicios notariales y del ordenamiento jurídico notarial de nuestro país.

La propuesta de ley contemplada en esta investigación busca regular las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial, el error, dolo, negligencia, inobservancia de la ley, los vicios de forma y fondo que acarrear nulidad del instrumento notarial en los documentos públicos protocolares son causales de

responsabilidad civil Notarial que deben estar contempladas en la ley del notariado para salvaguardar los derechos de las partes y la seguridad jurídica del Estado.

Al determinar las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares permite que el estado gocen de un alto grado de seguridad jurídica, exista confianza en los usuarios y el notario en la celebración de los documentos públicos notariales porque son conscientes de las consecuencia que acarrea su incumplimiento.

1.6. Hipótesis.

Si se determina las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en los documentos públicos protocolares en la ley de notariado se estará salvaguardando el principio de la seguridad jurídica.

1.7. Objetivos.

1.7.1. Objetivo general.

Determinar las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares contemplada en la ley del notariado que salvaguarde el principio de la seguridad jurídica.

1.7.2. Objetivos específicos.

- a. Realizar un estudio analítico de la función que realizan los Notarios en los documentos públicos protocolares.
- b. Analizar la responsabilidad de los notarios en el ejercicio de la fe pública en la ley de notariado.
- c. Determinar las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares.
- d. Elaborar una propuesta a la Ley del notariado en donde se determine las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares.

II. MATERIAL y MÉTODO

2.1 Tipo y Diseño de Investigación.

Altuve y Rivas (1998) Manifiestan que el diseño de una investigación, “es una estrategia general que adopta el investigador como forma de abordar un problema determinado, que permite identificar los pasos que deben seguir para efectuar su estudio” (p. 231). De allí que esta investigación está enmarcada dentro del diseño de investigación: Descriptiva, Explicativa y proyectiva.

2.2. Población y muestra.

a) Población.

En cuanto a la población, autores como **Martínez y Céspedes (2008)** lo definen como

“... la totalidad de un conjunto de elementos, seres u objetos que se desean investigar y de la cual se estudiara una fracción (la muestra) y que se espera que reúna características y en igual proporción”. (p. 111)

A efectos de la investigación, la población está conformada por los notarios de la región Lambayeque.

POBLACIÓN	
NOTARIOS DEL DEPARTAMENTO DE LAMBAYEQUE	
N° de notarios	Lugar
14 notarios	Provincia de Chiclayo
04 notarios	Provincia de Lambayeque
02 notarios	Provincia de Ferreñafe

b) Muestra.

Martínez y Céspedes (2008) sostienen que “la muestra es la parte o fracción representativa de un conjunto de una población, universo o colectivo que ha sido obtenida con el fin de investigar ciertas características del mismo.” (p. 111).

La muestra está constituida por los notarios de la provincia de Chiclayo y los abogados especialista en derecho notarial de la provincia de Chiclayo.

MUESTRA	
NOTARIOS DE LA PROVINCIA DE CHICLAYO	
N° de notarios	Lugar
14 notarios	Provincia de Chiclayo

2.3. Variables y Operacionalización.

La operacionalización de las variables es importante para un proceso de investigación, porque facilita identificar los puntos centrales de la investigación para su desarrollo y posterior análisis estadístico de los resultados. Afirman Martínez y Céspedes (2008):

Las variables tienen dos características fundamentales: tener una referencia conceptual, pues las variables se extraen de un concepto o una construcción hipotética, los cuales manifiesta un conocimiento de la realidad, un nivel esencial, general y abstracto. Tener la posibilidad de ser cuantificable y medible, las variables requiere ser cuantificables para poder operar sobre una realidad concreta. (p.70)

Esta investigación tiene como variable independiente a la responsabilidad civil de los notarios en los documentos públicos protocolares y como variable dependiente el principio de la seguridad jurídica, El desarrollo de estas dos variables llevó a la implementación de un organizador que distribuyó de manera específica las variables, dimensiones, sub dimensiones, indicadores y el instrumento (encuesta) con el que se recopiló los resultados para su posterior análisis.

Variables	Dimensiones	indicadores	Índice	Escala	N° de ítems	Técnicas - instrumentos
La responsabilidad civil del notario en los documentos públicos protocolares.	<ul style="list-style-type: none"> - Función notarial. - La responsabilidad civil del notario en los documentos públicos protocolares 	<ul style="list-style-type: none"> - Obligaciones de los notarios. - Coherencia de la ley notarial con la constitución. - Responsabilidad civil - Causas de la responsabilidad. - Resarcimiento de daños y perjuicios. 	<ul style="list-style-type: none"> - Si - No. 	Likert	<ul style="list-style-type: none"> - (1,4) - (5,9) 	- Encuesta
El principio de la seguridad jurídica	La seguridad jurídica	<ul style="list-style-type: none"> - Aplicación de la ley del notariado - Tipificación de la responsabilidad civil de los notarios. - Seguridad jurídica 	<ul style="list-style-type: none"> - Si - No. 	Likert	- (10, 21)	- Encuesta

2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad.

Esta investigación para la recolección de los datos utilizó una encuesta, elaborado por el investigador y validado por expertos teniendo en cuenta el marco referencial y la calidad de las preguntas, es decir, hace que los resultados arrojados sean confiables.

OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES			
VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES	INSTRUMENTO
LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS NOTARIOS EN LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS PROTOCOLARES Y EL PRINCIPIO DE LA SEGURIDAD JURÍDICA EN LA LEY DEL NOTARIADO	Función notarial	¿Conoce los derechos, deberes y obligaciones de los notarios en la celebración de los documentos públicos protocolares?	ENCUESTA
		¿Aplica los requisitos legales en la celebración de los documentos públicos protocolares?	
		¿Utiliza los medios tecnológicos necesarios para identificar a las partes que celebren un documento público protocolar con el fin de salvaguardar la seguridad jurídica?	
		¿Considera que se debe ampliar el control biométrico a los documentos públicos extraprotocolares a fin de salvaguardar la seguridad jurídica?	
		¿Considera que los Notarios aplican los requisitos de la ley del notariado en la elaboración de los documentos públicos protocolares?	
	Responsabilidad civil de los notarios	¿Considera que la Ley Notarial guarda coherencia con el principio de la seguridad jurídica?	
		¿Ha incurrido alguna vez en Responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual durante el ejercicio de su profesión?	
		¿Considera que en la actualidad existe mayor número de casos de responsabilidad civil de los notarios?	
		¿Considera que se cumple con el resarcimiento de los daños y perjuicios cuando un notario incurre en responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual?	
		¿Conoce las causales por las que un Notario incurre en responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual?	
	¿Considera que se debe tipificar las causales por la cual los Notarios incurren en responsabilidad civil contractual o extracontractual?		
	Seguridad jurídica	¿Considera que la tipificación de las causales por la cual se incurre en responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual en la ley del notariado incrementa la seguridad jurídica?	

Causales de responsabilidad civil Notarial.	¿Considera que el error, dolo o negligencia son causales de responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual?	
	¿Considera que la inobservancia de la ley es causal de responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual?	
	¿Considera que los vicios de forma y fondo que acarrear nulidad del instrumento Notarial son causales de Responsabilidad Civil Notarial contractual o extracontractual?	
	¿Considera que la negligencia del notario en la conservación del protocolo de los documentos públicos protocolares es causal de responsabilidad civil notarial contractual?	
	¿Considera que el deficiente asesoramiento en cuanto a las consecuencias del acto notarial es causal de responsabilidad civil notarial contractual?	
	¿Considera que los notarios son civilmente responsables de los perjuicios ocasionados por sus dependientes?	
	¿Considera que la negligencia del notario en la conservación del protocolo de los documentos públicos protocolares como causal de responsabilidad civil notarial contractual?	
	¿Considera que los dependientes del notario son responsables civilmente frente al notario y los usuarios?	
	¿Considera que los tribunales de honor tienen responsabilidad civil frente a lo resuelto en las quejas contra los notarios?	
	¿Considera que las notarías deben pagar un seguro de responsabilidad civil que asegure la indemnización de la parte o partes afectadas?	
Propuesta a la ley de notariado para regular la responsabilidad civil de los notarios.		

2.5. Procedimientos de análisis de datos.

Luego de la aplicación del instrumento, los resultados serán analizados a través de tablas y gráficos estadísticos en donde se observe el grado de responsabilidad civil de los notarios en la celebración de los documentos públicos protocolares y el grado de seguridad jurídica.

Para procesar la información se utilizara programas computarizados como el SPSS 19.0 (Programa estadístico) y el Excel (Hoja de Cálculo), que permitieron una revisión y verificación de los datos obtenidos con el instrumento utilizado en la investigación.

Los datos recogidos a través del instrumento serán procesados estadísticamente en tablas de frecuencia simple y porcentual. Del mismo modo se elaboraran gráficos estadísticos para apreciar adecuadamente los resultados obtenidos en el análisis e interpretación de los datos.

2.6 Aspectos éticos.

Esta investigación se regir por los aspectos éticos de respeto a la veracidad de los resultados, la cita a los autores cuyas ideas hayan sido utilizado en esta investigación y el respeto a la dignidad de la persona humana.

2.7. Criterios de Rigor científico.

Flick (2004), quien asimila la rigurosidad de la investigación cualitativa a la posibilidad de que sus resultados sean transferibles a otros contextos (confiabilidad), para así esbozar una generalización que otorgue mayor amplitud en la mencionada validez.

En la investigación realizada se elaboró un instrumento que fue validado por juicio de expertos que recoge la concepción de los notarios de la provincia de Chiclayo sobre las causales de responsabilidad civil en los documentos públicos protocolares.

Rada (2006) clasifica los criterios de rigurosidad cualitativa, proponiendo como criterios de calidad de la investigación cualitativa los de credibilidad o valor de verdad, la confirmabilidad o neutralidad, la transferibilidad o aplicabilidad, la consistencia o dependencia, junto a la contribución a la solución de problemas.

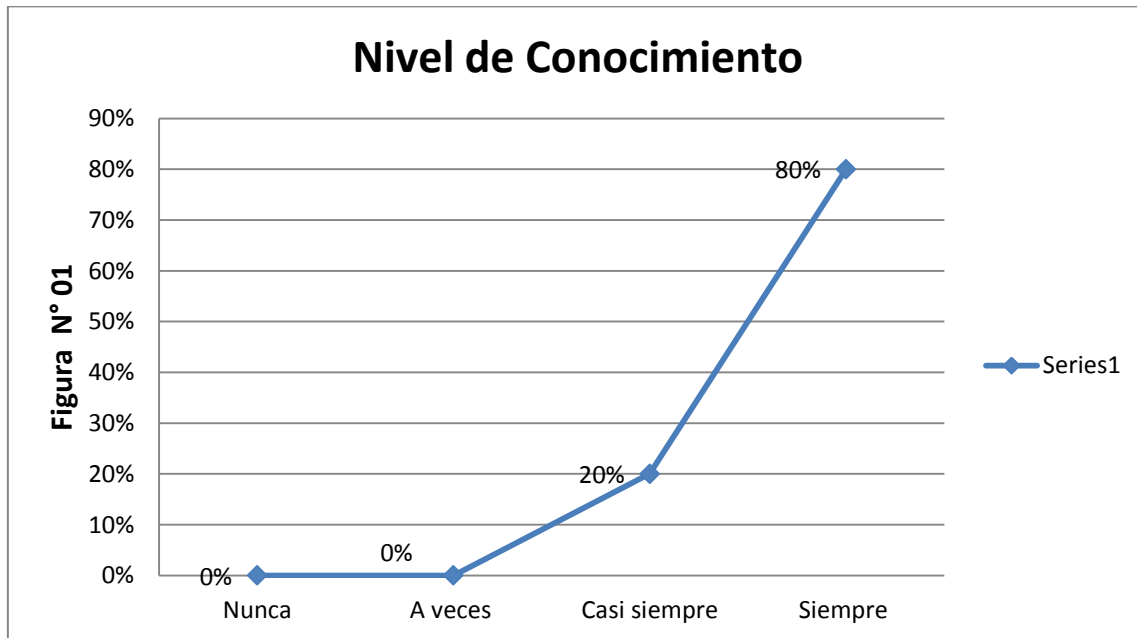
III. RESULTADOS

3.1. Tablas y Figuras

El instrumento aplicado en el estudio de campo de esta investigación fue un cuestionario con 22 indicadores subdivididos en tres dimensiones función notarial, seguridad jurídica y causales de responsabilidad civil notarial. Este cuestionario fue aplicado a los notarios de la provincia de Chiclayo, cuyos resultados se muestran a continuación.

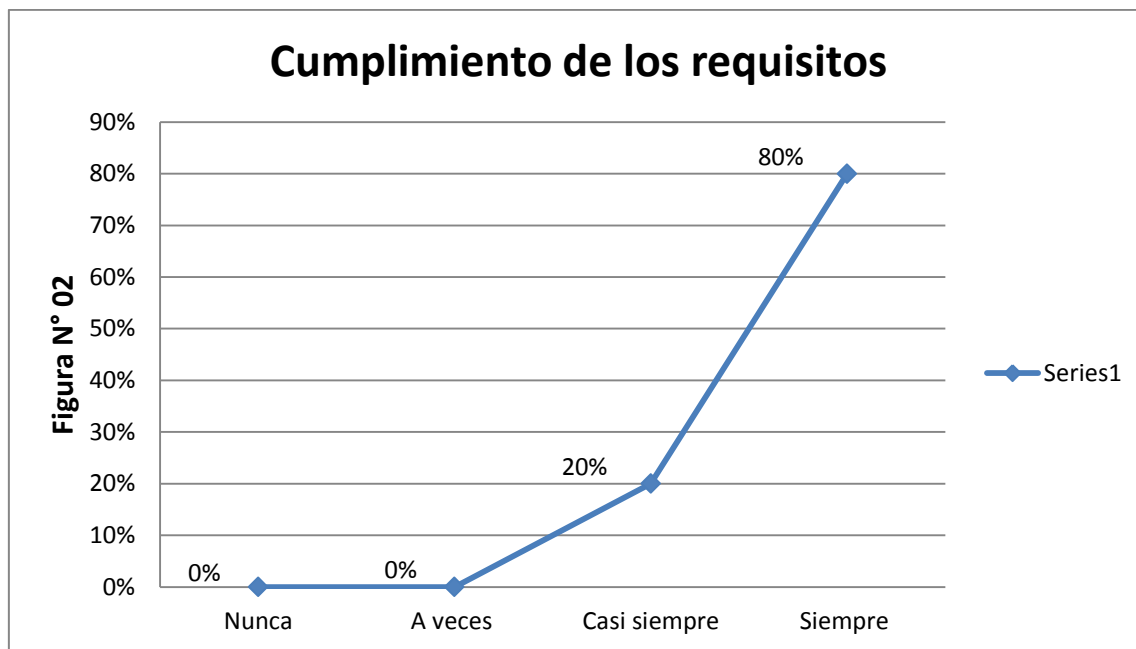
3.1.1. Función Notarial.

3.1.1.1. Nivel de conocimiento de los derechos, deberes y obligaciones de los notarios en la celebración de los documentos públicos protocolares.



En el Figura N° 01 se muestra el nivel de conocimiento por parte de los notarios de sus derechos, deberes y obligaciones con respecto a la elaboración de los documentos públicos protocolares, en el cual se evidencia que el 80% de los notarios encuestados de la provincia de Chiclayo considera que si los conoce y un 20% que casi siempre.

3.1.1.2. Aplicación de los requisitos de la ley del notariado en la elaboración de los documentos públicos protocolares.



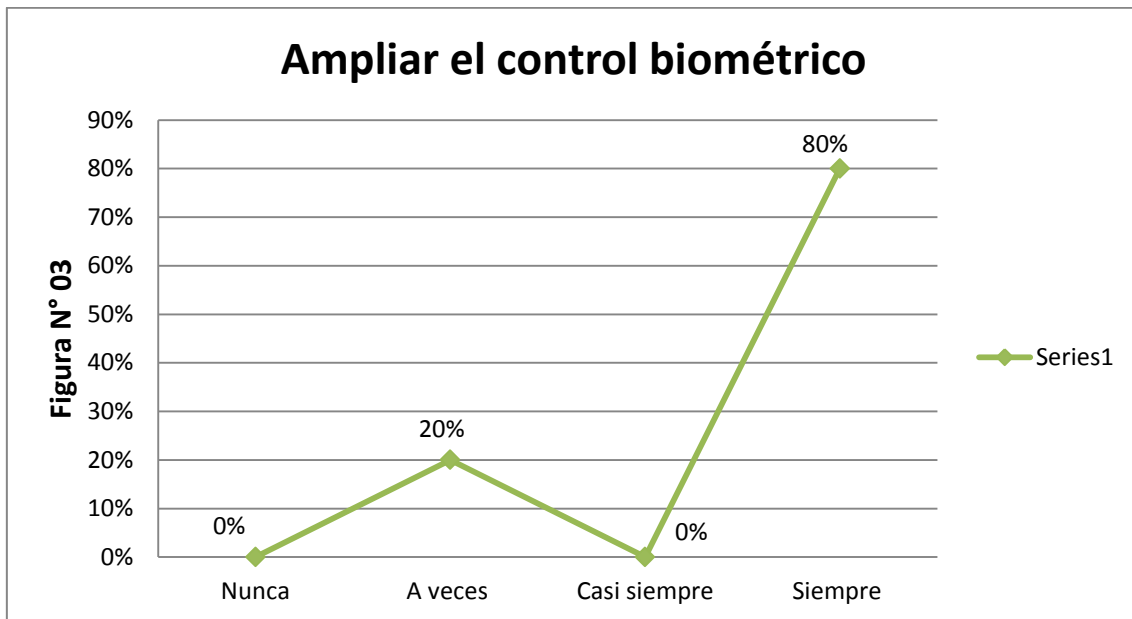
De la Figura N° 02 se deduce que el 80 % de los notarios encuestados considera que aplican los requisitos de la ley del notariado en la elaboración de los documentos públicos protocolares y un 20% casi siempre.

3.1.1.3. Uso de los medios tecnológicos para identificar a las partes que celebren un documento público protocolar con el fin de salvaguardar la seguridad jurídica.

El 100% de los notarios encuestados consideran que siempre utiliza los medios tecnológicos necesarios para identificar a las partes que celebren un documento público protocolar con el fin de salvaguardar la seguridad jurídica.

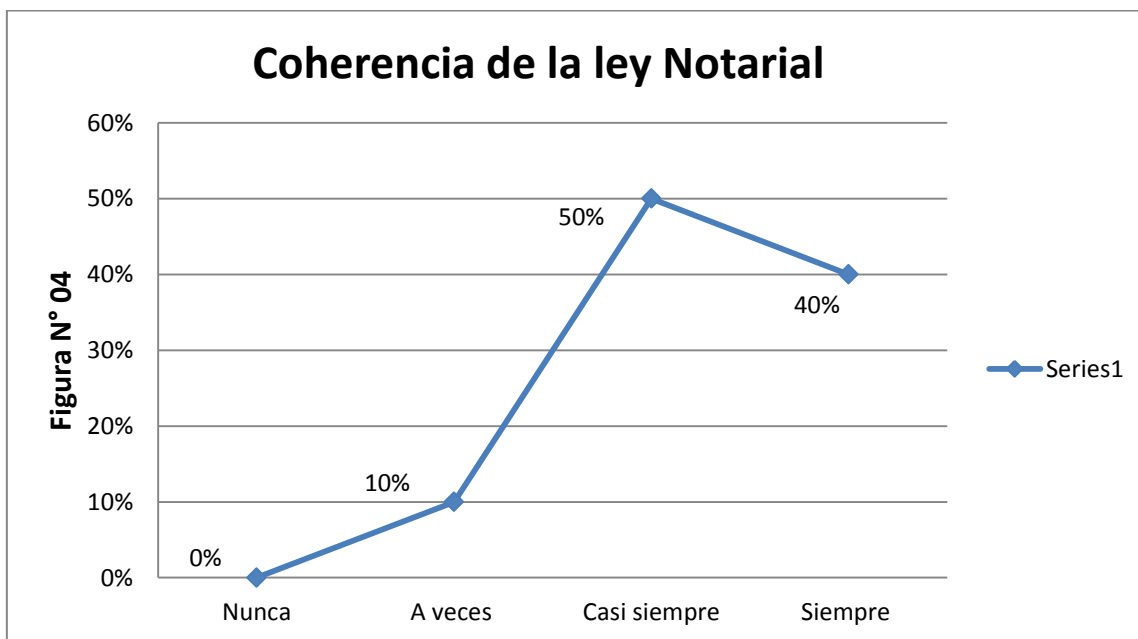
3.1.1.4. Ampliación del control biométrico a los documentos públicos extraprotocolares.

Con respecto a la ampliación del control biométrico a los documentos públicos extraprotocolares a fin de salvaguardar la seguridad jurídica el 80% de los notarios encuestados considera que si se debería aplicar y un 20% a veces.



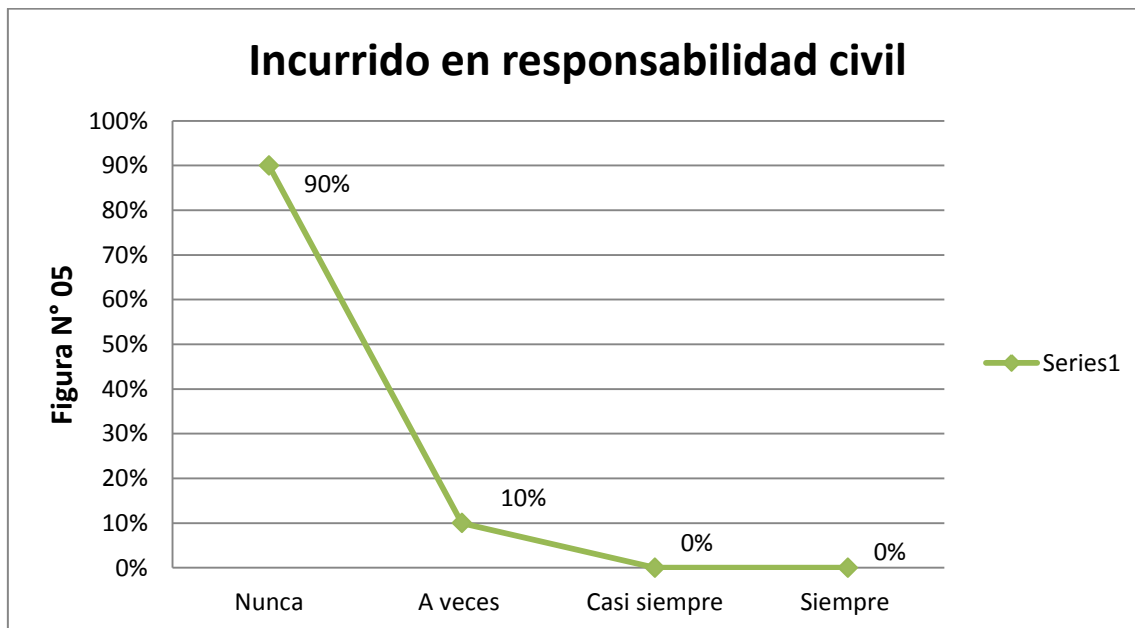
3.1.1.5. Coherencia entre la ley Notarial y el principio de la seguridad jurídica.

La Figura N° 04 nos muestra el nivel de coherencia de la ley del notariado con el principio de la seguridad jurídica en el que se evidencia que el 50 % de los encuestados considera que casi siempre hay coherencia entre la ley de notariado y el principio de seguridad jurídica y un 40% siempre.



3.1.2. Responsabilidad Civil.

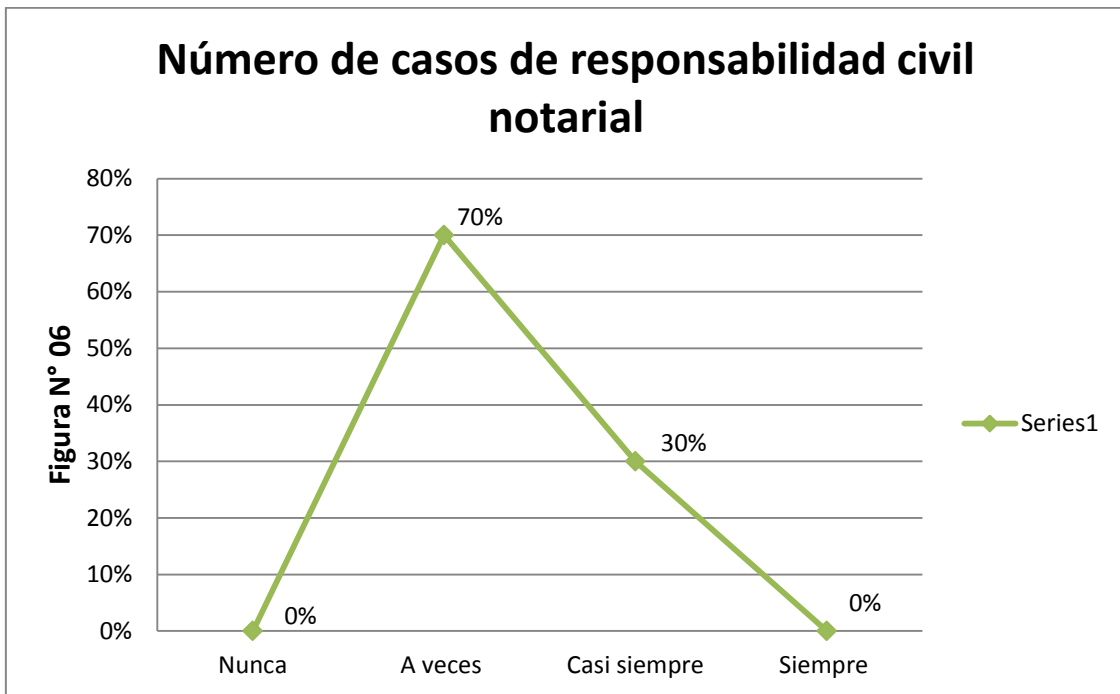
3.1.2.1. Responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual durante el ejercicio de la profesión.



La figura N° 05 muestra que el 90 % de los notarios encuestados sostienen que nunca han incurrido en Responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual durante el ejercicio de su profesión y un 10% considera que a veces.

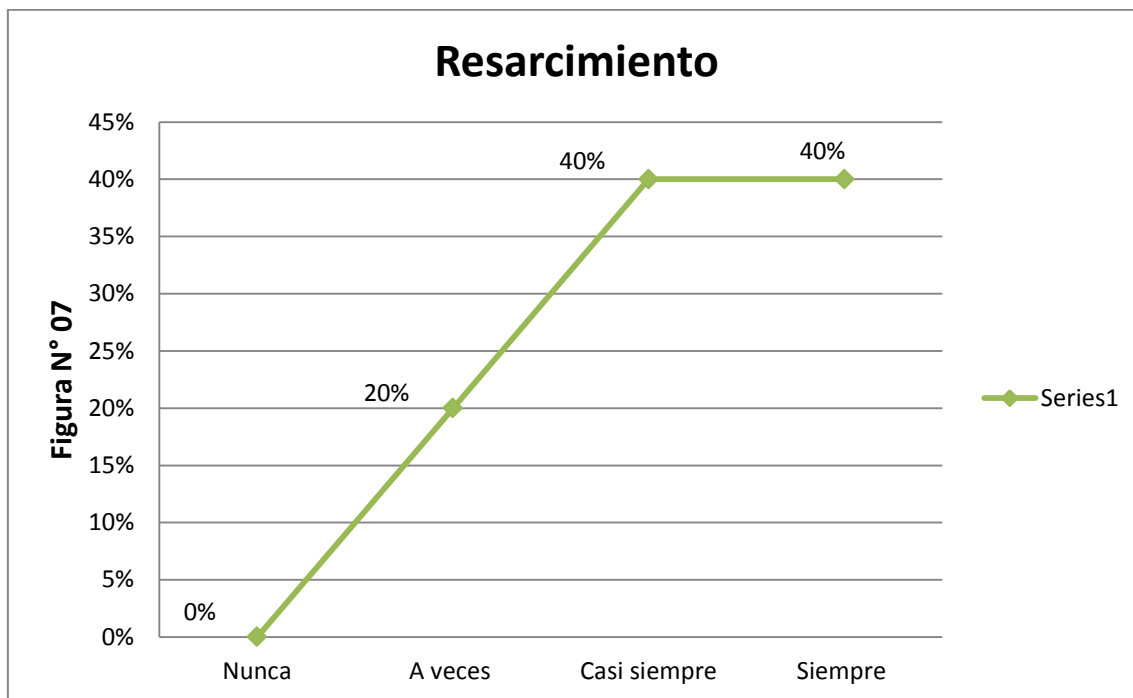
3.1.2.2. Aumento o disminución de los casos de responsabilidad civil de los notarios en la actualidad.

El 70% de los notarios encuestados sostiene que el incremento de los casos de responsabilidad civil ha sido mínimo es decir en la escala de valoración marcaron a veces un 30% ha notado un cierto incremento de casos sobre responsabilidad civil notarial.

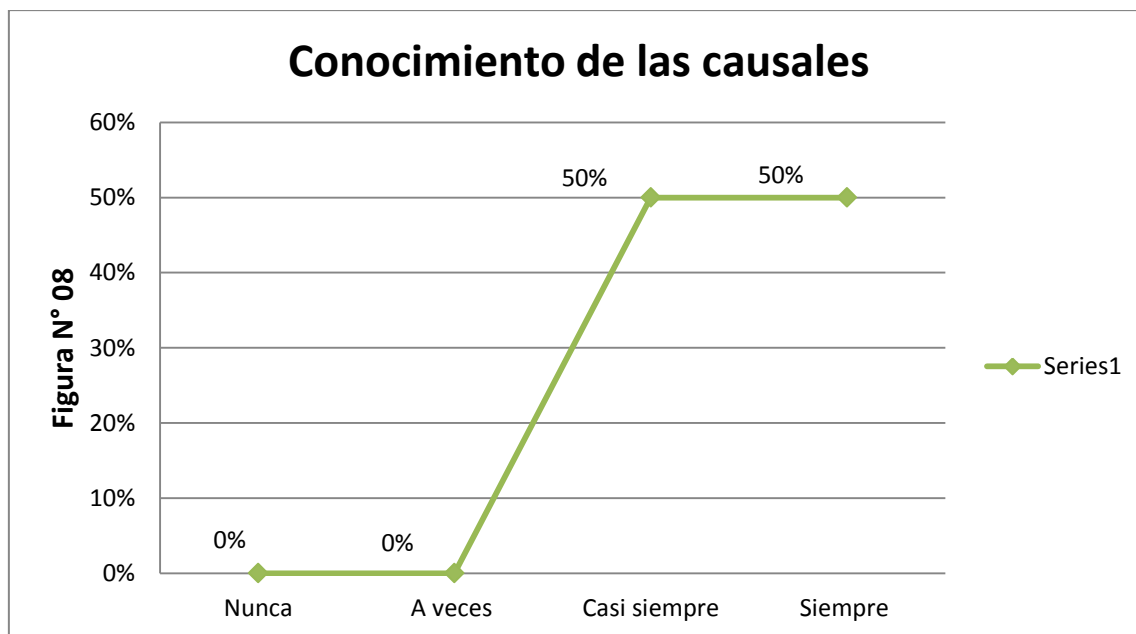


3.1.2.3. Se cumple con el resarcimiento de los daños y perjuicios cuando un notario incurre en responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual.

Con respecto al resarcimiento de los daños y perjuicios cuando un notario incurre en responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual el 20% de los notarios encuestados sostiene que a veces se da el resarcimiento de los daños y perjuicios cuando un notario incurre en responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual, el 40% casi siempre y el 40% siempre.



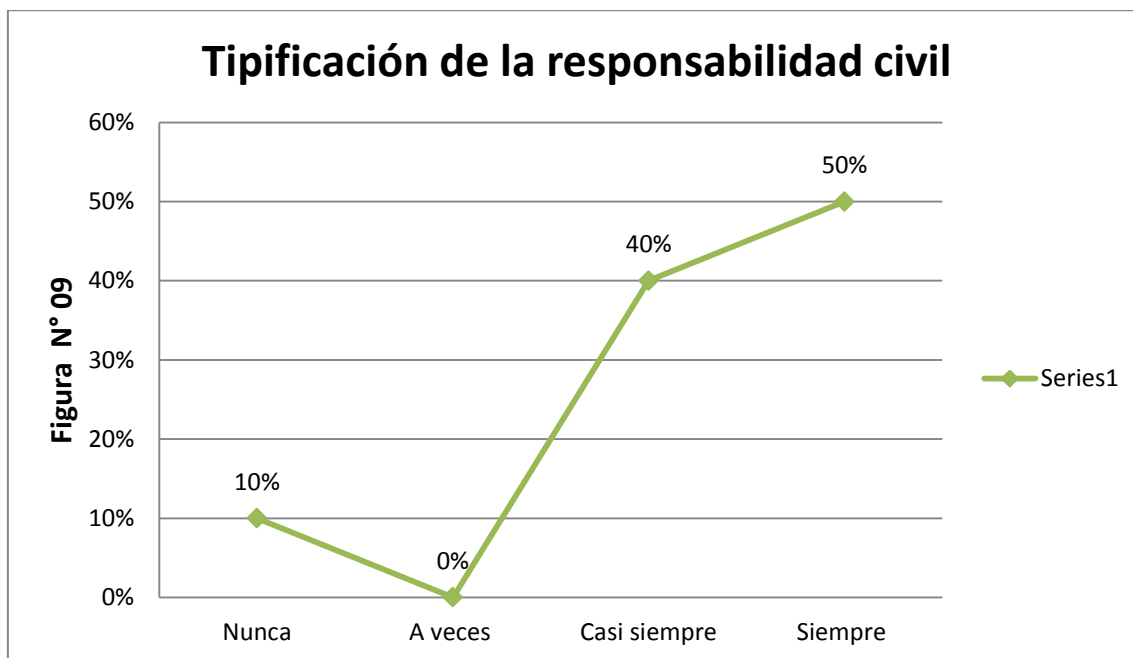
3.1.2.3. Conocimiento de las causales por las que un Notario incurre en responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual.



De la Figura N° 08 se deduce que el 50% de los notarios encuestados conoce las causales por las que un Notario incurre en responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual y un 50% casi siempre.

3.1.3. TIPIFICACIÓN DE LAS CAUSALES DE RESPONSABILIDAD CIVIL NOTARIAL.

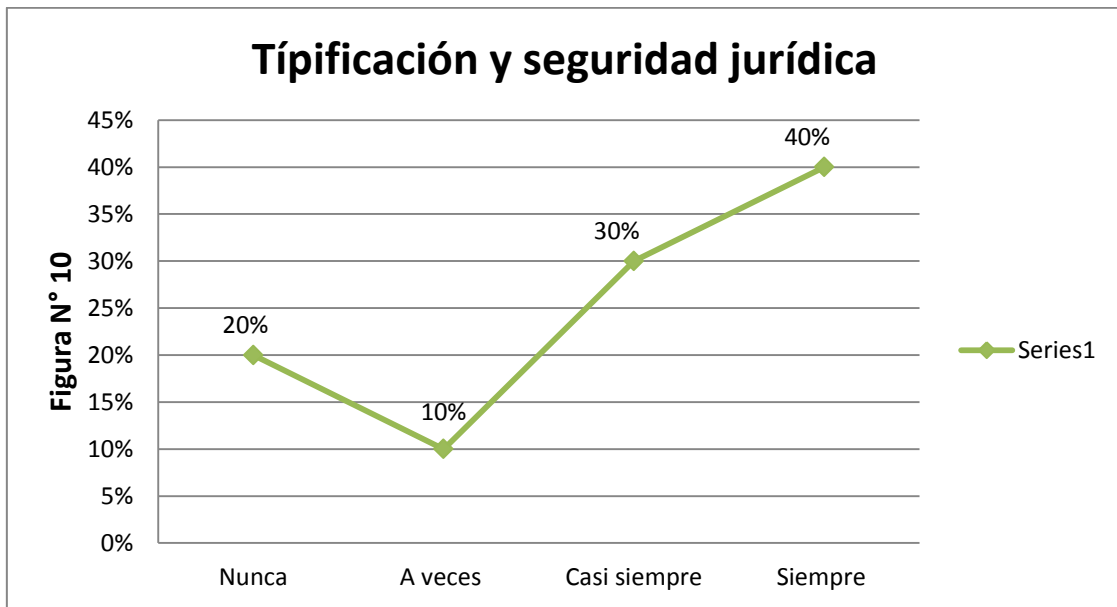
3.1.3.1. Tipificación de las causales por la cual los Notarios incurren en responsabilidad civil contractual o extracontractual.



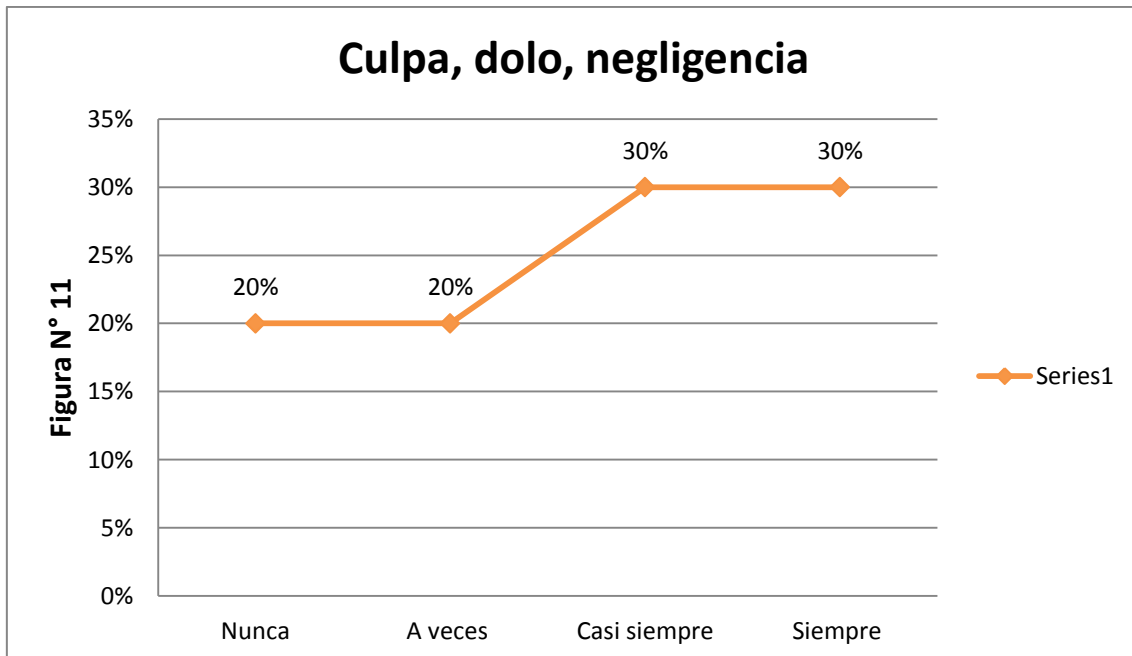
El 50% de los notarios encuestados considera que se debe tipificar las causales por la cual los Notarios incurren en responsabilidad civil contractual o extracontractual el 40% casi siempre.

3.1.3.2. La tipificación de las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual en la ley del notariado incrementa la seguridad jurídica.

Con respecto a que la tipificación de las causales por la cual se incurre en responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual en la ley del notariado incrementa la seguridad jurídica el 40 % de los notarios considera que siempre y el 30% considera que casi siempre.

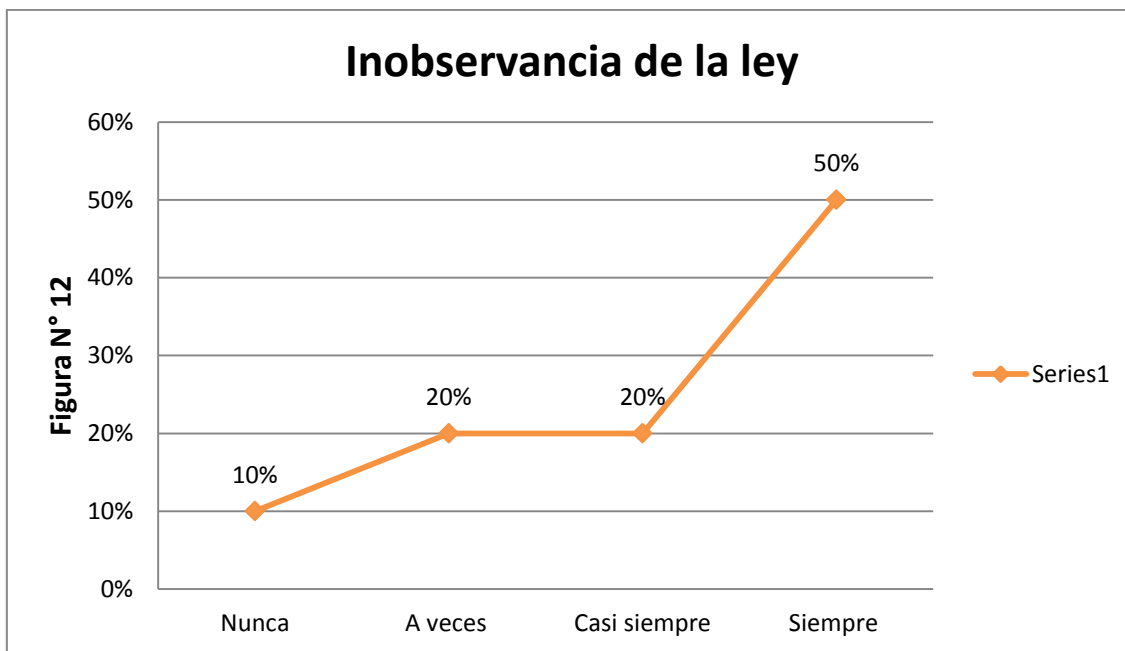


3.1.3.3. La culpa, dolo o negligencia como causales de responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual.



El 30% de los notarios encuestados considera que la culpa, dolo o negligencia son causales de responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual y el 30% considera que casi siempre.

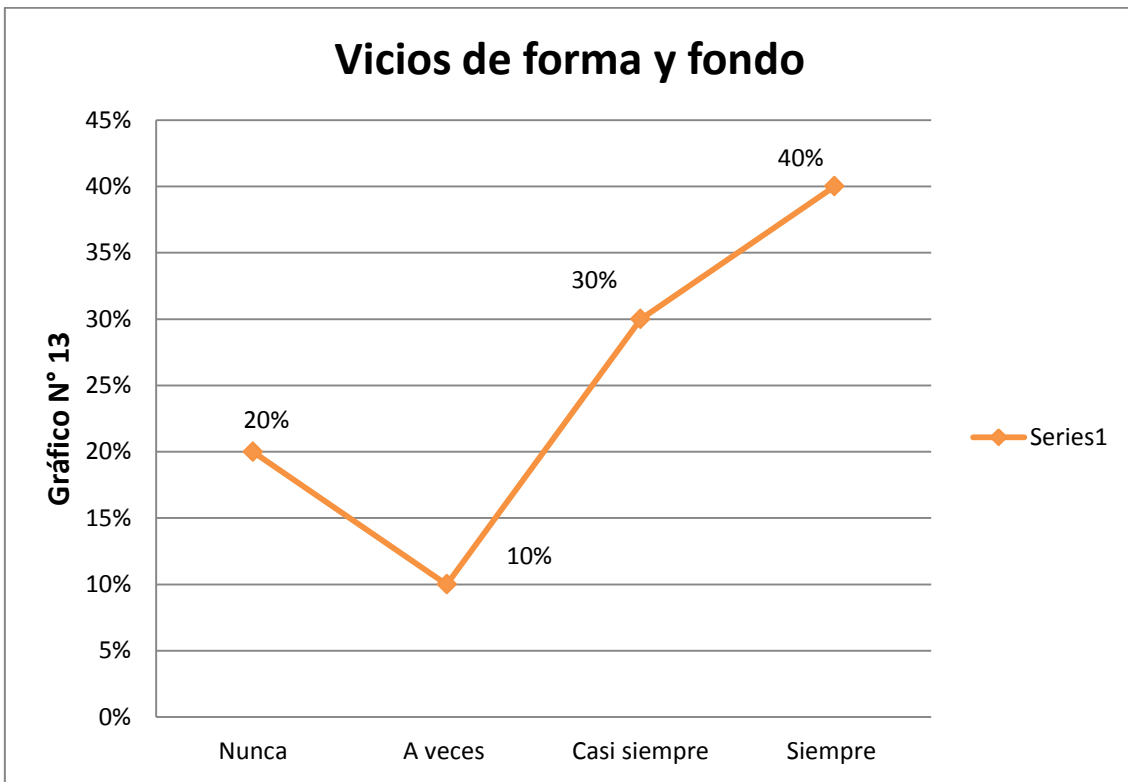
3.1.3.4. La inobservancia de la ley como causal de responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual.



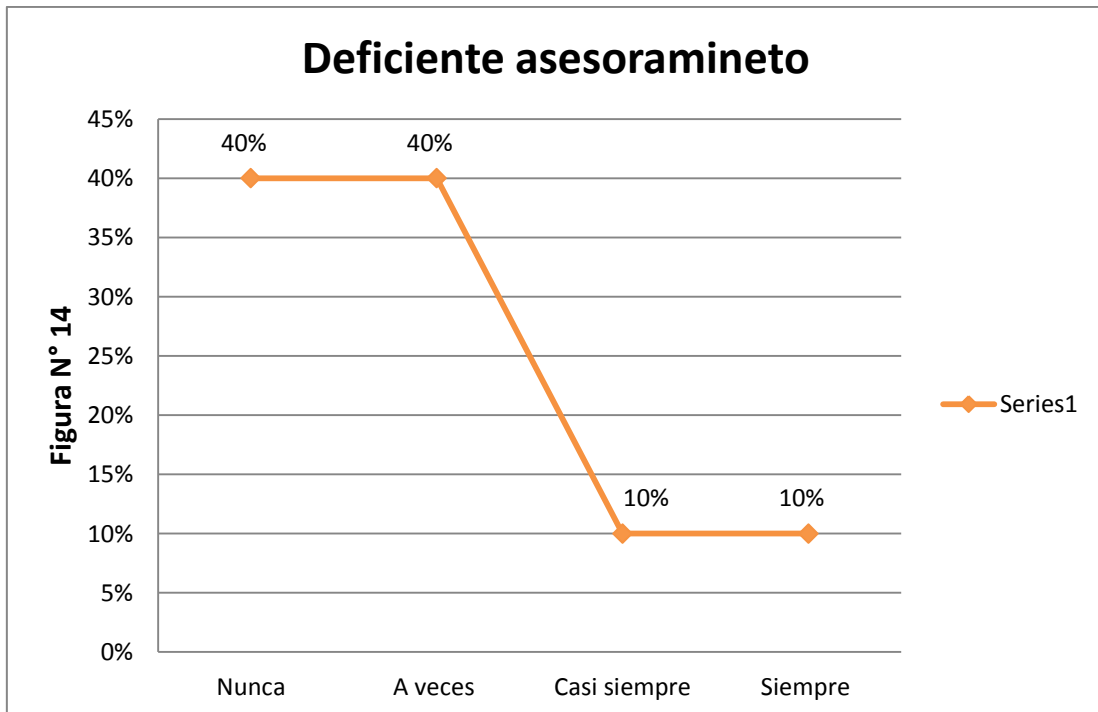
Con respecto a que si la inobservancia de la ley es casual de responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual el 50% considera que siempre y el 20% casi siempre.

3.1.3.5. Los vicios de forma y fondo que acarrear nulidad del instrumento Notarial como causal de Responsabilidad Civil Notarial contractual o extracontractual.

Con respecto a los vicios de forma y fondo que acarrear nulidad del instrumento Notarial son causales de Responsabilidad Civil Notarial contractual o extracontractual el 40% de los notarios encuestados considera que siempre y el 30% casi siempre.

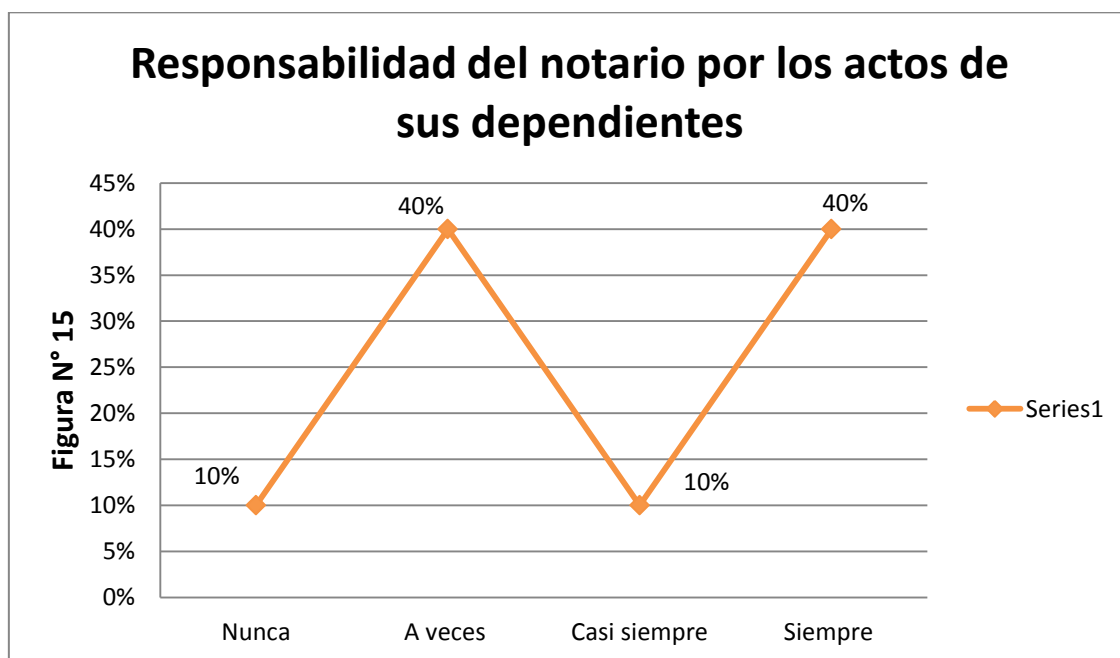


3.1.3.6. El deficiente asesoramiento en cuanto a las consecuencias del acto notarial es causal de responsabilidad civil notarial contractual.



El 40% de los notarios encuestados considera el deficiente asesoramiento en cuanto a las consecuencias del acto notarial no es causal de responsabilidad civil notarial contractual, 40% a veces, 10 % casi siempre y el 10% siempre.

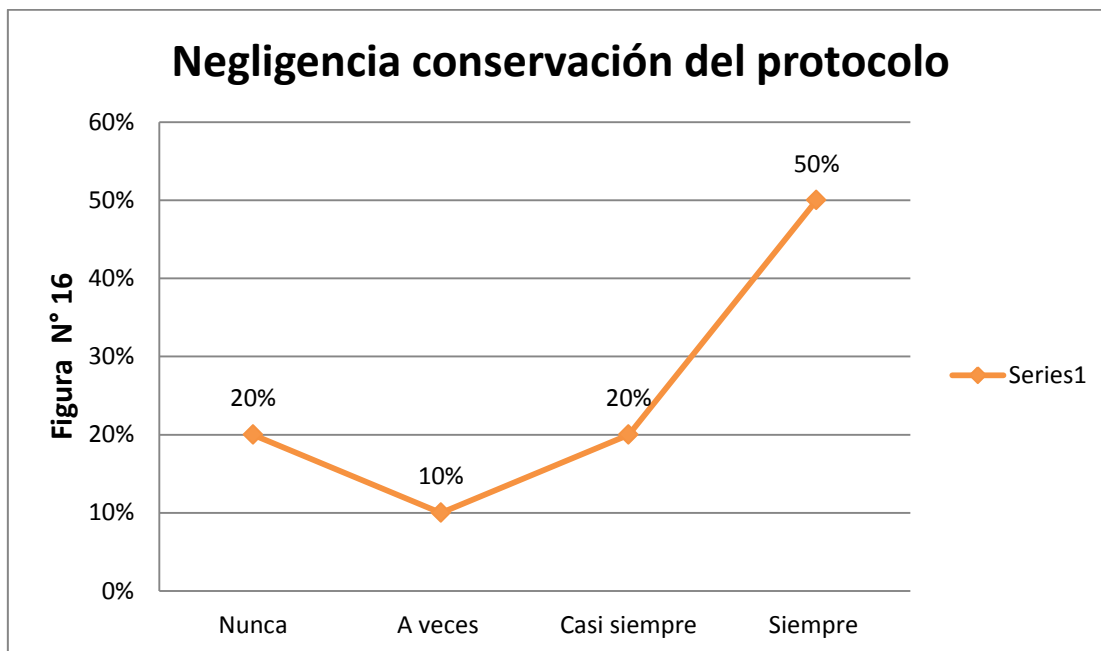
3.1.3.7. Responsabilidad civil de los notarios en los perjuicios ocasionados por sus dependientes.



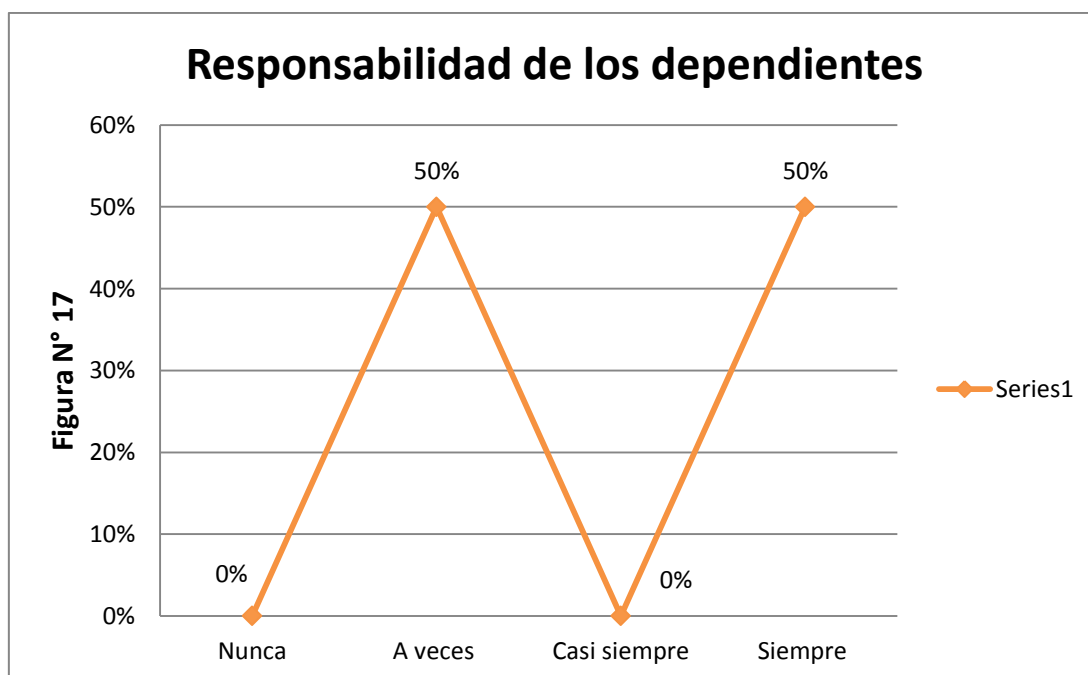
El 40% de los notarios encuestados considera que a veces son responsables civiles de los perjuicios ocasionados por sus dependientes y un 40% considera que siempre.

3.1.3.8. La negligencia del notario en la conservación del protocolo de los documentos públicos protocolares como causal de responsabilidad civil notarial contractual.

El 50% de los notarios encuestados considera que la negligencia del notario en la conservación del protocolo de los documentos públicos protocolares es causal de responsabilidad civil notarial contractual y el 20% casi siempre.

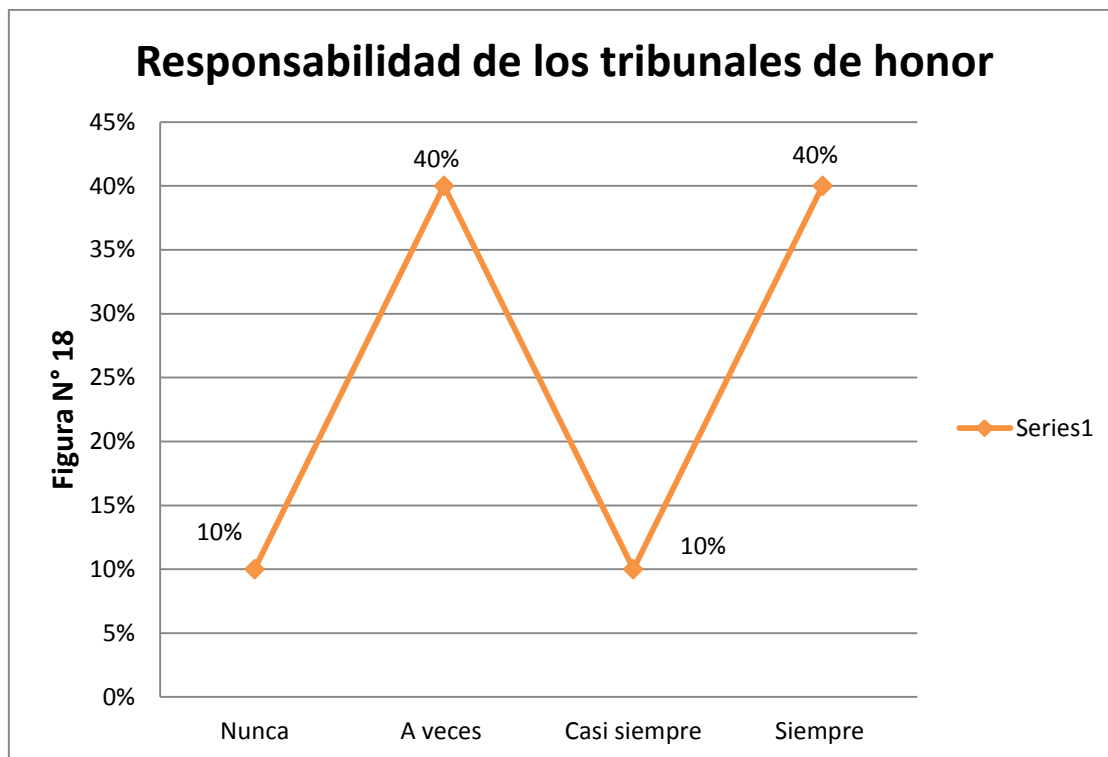


3.1.3.9. Responsabilidad civil de los dependientes del notario frente al notario y los usuarios.



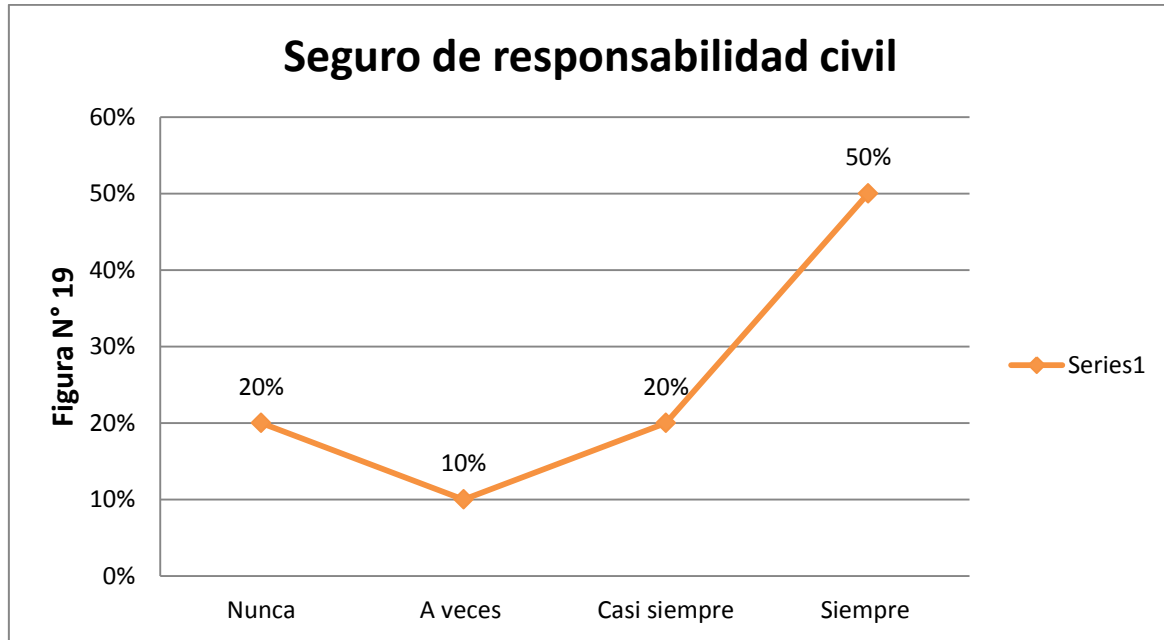
El 50% de los notarios encuestados considera que los dependientes del notario son responsables civilmente frente al notario y los usuarios y un 50% que a veces serían responsables.

3.1.3.10. Responsabilidad civil de los tribunales de honor frente a lo resuelto en las quejas contra los notarios.



Con respecto a la responsabilidad civil de los tribunales de honor tienen frente a lo resuelto en las quejas contra los notarios, el 40% de notarios encuestados sostienen que si mientras que el 40% considera que a veces.

3.1.3.11. El pago de un seguro de responsabilidad civil por parte de los notarios para que se asegure la indemnización de la parte o partes afectadas.



El 50% de los notarios encuestados considera que las notarías deben pagar un seguro de responsabilidad civil que asegure la indemnización de la parte o partes afectadas y un 20% casi siempre.

3.2. Discusión de Resultados.

El estudio de campo realizado en esta investigación sobre la responsabilidad civil de los notarios en los documentos públicos protocolares y el principio de la seguridad jurídica en la ley del notariado, tuvo como población a los notarios del departamento de Lambayeque y como muestra a los notarios de la provincia de Chiclayo, la discusión de resultados gira en torno a la aplicación de una cuestionario con 21 indicadores subdividido en tres dimensiones función notarial, seguridad jurídica y causales de responsabilidad civil notarial.

Con respecto a la discusión de resultados Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, (2014) sostienen que “el análisis, la interpretación y la discusión en el reporte deben incluir: las descripciones profundas y completas (así como su significado) del contexto, ambiente o escenario; de los participantes; los eventos y situaciones; las categorías, temas y patrones, y de su interrelación (hipótesis y teoría). También es necesario aclarar cuál fue la posición del investigador ante los hechos (anotaciones, particularmente las personales)”. por otro lado Creswell (2005) recomienda incluir experiencias previas al estudio y antecedentes, así como todo aquello que pueda afectar las interpretaciones y conclusiones desarrolladas (de manera resumida, por supuesto). En este sentido esta investigación es analizada teniendo en cuenta estos puntos de vista.

3.2.1. ANÁLISIS DE LA FUNCIÓN NOTARIAL EN LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS PROTOCOLARES.

El Decreto Legislativo N° 1049 (Decreto Legislativo del Notariado) en el Artículo 2. Sostiene que el notario “es el profesional del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran. Para ello formaliza la voluntad de los otorgantes, redactando los instrumentos a los que confiere autenticidad, conserva los originales y expide los traslados correspondientes”. De este artículo se deduce que la función del notario es dar fe pública de los actos y contratos que ante él se celebran, fe pública que es otorgada por el estado.

La fe pública otorgada por el estado debe ser ejercida con idoneidad, respetando la legalidad, usando los medios tecnológicos necesarios para identificar a las partes y así poder salvaguardando el principio de la seguridad jurídica de las partes y del estado.

3.2.1.1. Conocimiento de los derechos, deberes y obligaciones de los notarios en la elaboración de los documentos públicos protocolares.

En el Figura N° 01 se muestra el nivel de conocimiento de los notarios de sus derechos, deberes y obligaciones con respecto a la elaboración de los documentos públicos protocolares, en el cual se evidencia que el 80% de los notarios encuestados de la provincia de Chiclayo considera que si los conoce y un 20% que casi siempre, al ser los notarios profesionales del

derecho estos están en la obligación de conocer su función notarial entre ellos sus derechos, deberes y obligaciones en la elaboración de los documentos públicos protocolares con la finalidad de salvaguardar la seguridad jurídica.

Al ser el notario un profesional del derecho este tiene la obligación de conocer la ley notarial y así ejercer su función de manera personal, imparcial y autónoma, Gonzales (2012) señala que “el notario actúa en el nivel de aplicación del derecho, para lo cual escucha directamente a las partes y documenta los fines lícitos que los particulares pretendan lograr, con la función jurídica más conveniente y ajustada a la legalidad”.

Por otra parte el XXIII Congreso Internacional del Notariado Latino, celebrado en Atenas (2001). Sostiene que el notario es el primer jurista haciendo alusión a la complejidad de su función para la cual debe estar preparados y afrontar nuevas figuras jurídicas en el sector del derecho privado en ámbito no contencioso, y responde a la necesidad de reglamentación contractual concreta de las mismas.

Los resultados obtenidos de la aplicación de la encuesta a los notarios de la provincia de Chiclayo demuestra que estos si conocen sus derechos, deberes y obligaciones de la función notarial, al ser estos profesionales del derecho se consideran personas preparadas para el ejercicio de esta función de allí que si estos incurren responsabilidad civil notarial será producto de su actuar negligente o la inobservancia de la aplicación de la ley.

3.2.1.2. Aplicación de los requisitos de la ley del notariado en la elaboración de los documentos públicos protocolares.

De la Figura N° 02 se deduce que el 80 % de los notarios encuestados considera que aplican los requisitos de la ley del notariado en la elaboración de los documentos públicos protocolares y un 20% casi siempre, evidenciándose que ejercen su función notarial de manera pertinente.

Los notarios están obligados a aplicar los requisitos que la ley del notariado prescribe y así poder evitar observaciones del instrumento público notarial que pueda acarrear anulabilidad o nulidad del acto jurídico, el artículo 123 de la ley del notariado considera que “son nulos los instrumentos públicos notariales cuando se infrinjan las disposiciones de orden público sobre la materia, contenidas en la presente ley.” En este sentido los notarios deben aplicar todos los requisitos que la ley prescribe bajo sanción de nulidad para no incurrir en responsabilidad tanto civil, penal o administrativa. También Nuñez, (2009) sostiene que “los notarios tienen el derecho y el deber de redactar los instrumentos públicos en ejercicio de este derecho, el notario debe tener en cuenta: que, el otorgante no es él, sino el compareciente, por tanto la voluntad que debe reflejar es la de aquél y no la suya propia. Ha de atenerse a lo que desea el compareciente, no a lo que el mismo desearía en el caso en cuestión. La redacción

debe hacerse interpretando la voluntad de los otorgantes, adaptándola a las formalidades jurídicas necesarias para su eficiencia”.

Los resultados de la aplicación de la encuesta se evidencia que el 80% de los notarios de Chiclayo si cumplen la función notarial dentro de los documentos públicos protocolares al observar los requisitos pertinentes que prescribe la ley, con lo que se comprueba que si se cumple con los requisitos que prescribe la ley no se incurrirá en responsabilidad civil notarial o cualquiera de las otras responsabilidades tanto penal o administrativa.

3.2.1.3. Uso de los medios tecnológicos para identificar a las partes que celebren un documento público protocolar con el fin de salvaguardar la seguridad jurídica

Con respecto al uso de los medios tecnológicos necesarios para identificar a las partes que celebren un documento público protocolar el 100% de los notarios encuestados consideran que siempre lo utilizan con el fin de salvaguardar la seguridad jurídica.

El Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado en su artículo 55° al referirse a la identificación de las partes sostiene: “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. (...) 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”.

Es función del notario identificar a las partes mediante el control biométrico y otros medios tecnológicos con el fin de salvaguardar la seguridad jurídica de los contrayentes y de terceras personas que tengan legítimo interés en el contrato que se esté realizando. La identificación de las partes evita que los notarios sean responsables civilmente de los actos que realizan he incrementan la seguridad jurídica de estos.

De manera accesoria en el instrumento aplicado a los notarios se le pregunto sobre la ampliación del control biométrico a los documentos públicos extraprotocolares a fin de salvaguardar la seguridad jurídica el resultado fue que 80% de los notarios encuestados considera que si se debería aplicar y un 20% a veces aunque manifiestan que los costos aumentarían, tal como se muestra en la (figura N° 03)

3.2.1.4. Coherencia entre la ley del Notariado y el principio de seguridad jurídica.

Con respecto a la coherencia de la ley del notariado con el principio de la seguridad jurídica el 50 % de los encuestados considera que casi siempre hay coherencia entre la ley de notariado y el principio de seguridad jurídica y un 40% sostiene que si hay coherente tan como se muestra en el Figura N° 04.

La coherencia en el orden jurídico es fundamental pues permite claridad en las normas, evita las contradicciones entre normas o su ambigüedad, Muñoz (2010) sostiene “Es preciso que las normas notariales estén debidamente promulgadas. Que sean conocidas como condición inicial para ser cumplidas. (lex promulgata); que sus contenidos sean comprensibles, sin ambigüedades que provoquen confusiones para el notarios, al momento de aplicarlas (lex manifiesta); que ante el incumplimiento exista una respuesta sancionadora”.

Uno de los aspectos que el Decreto Legislativo N° 1049 (Decreto Legislativo del Notariado) en el que existe ambigüedad es el de la responsabilidad civil notarial, si bien es cierto lo menciona de manera general y lo deriva al código civil pues esta no menciona las causales por la que estos incurren en responsabilidad civil contractual o extracontractual. La norma debe ser clara cuando se imputa un tipo de responsabilidad a las personas naturales o jurídicas no puede existir ambigüedad en este aspecto por que llevaría a confusiones cuando se quiere reclamar un derecho o imputar una responsabilidad.

En este sentido sostiene Ávila (2012) “Para que el ordenamiento jurídico sea estable, necesita ser cognoscible; para ser cognoscible, precisa ser claro; para que sea estable, necesita respetar las expectativas legítimas de los ciudadanos; sin embargo, sucede que estas expectativas solamente serán respetadas cuando haya una base “confiable de confianza”, lo que solo existirá si esa basa es clara y precisa”. La ley del notariado debe contemplar estos requisitos para garantizar la seguridad jurídica.

3.2.2. RESPONSABILIDAD CIVIL NOTARIAL.

3.2.2.1. Responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual durante el ejercicio de la profesión.

La figura N° 05 muestra que el 90 % de los notarios encuestados sostienen que nunca han incurrido en Responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual durante el ejercicio de su profesión y un 10% considera que a veces. Lo que evidencia que los notarios incurren en responsabilidad civil notarial mínimamente, por otro lado se evidencia que la mayoría de usuarios tratan de hacer prevalecer sus derechos por la vía penal cuando en algunos casos la vía más idónea sería el ámbito civil.

Ante la pregunta si los casos de responsabilidad civil notarial ha aumentado o disminuido en la actualidad el 70% de los notarios encuestados sostiene que el incremento ha sido mínimo y un 30% sostiene que ha aumentado los casos sobre responsabilidad civil notarial tal como lo demuestra la figura N° 06.

Por otro lado la figura N° 07 muestra el nivel de resarcimiento de los daños y perjuicios cuando un notario incurre en responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual el 20% de los notarios encuestados sostiene que a veces se resarce los daños y perjuicios ocasionado a los usuarios, el 40% casi siempre y el 40% siempre.

La responsabilidad civil en el ámbito jurídico consiste en la obligación que recae sobre una persona de reparar un daño irrogado a otra, la indemnización que se tiene que pagar por el daño que un sujeto ha causado a otro sujeto. En este sentido Guttari, 1988 sostiene que la responsabilidad civil “es la obligación que tiene una persona de reparar el daño causado a un sujeto, originado en conducta violatoria del derecho de este”. Para Núñez, 2009 citando a Giménez – Arnua “la responsabilidad civil tiene como finalidad reparar las consecuencias injustas de una conducta contraria a derecho, o bien reparar un daño causado sin culpa, pero que la ley pone a cargo del autor material de ese daño”.

En el ámbito notarial, la responsabilidad civil de los notarios recae en los actos notariales negligentes o contrarios a ley que realiza, Núñez, (2009) citando al argentino Neri (1946) sostiene que: “El principio general de la estabilidad social es la responsabilidad”.

La función notarial tiene una gran responsabilidad que se vuelve más compleja conforme sus obligaciones aumentan. Comparando las funciones del notario latino con la del anglosajón, dice Pérez (2001) que “el primero es profesional del derecho que realiza una función pública; escucha a la partes; interpreta su voluntad y las aconseja; examina la legalidad de los títulos y capacidad de los contratantes; prepara y redacta el instrumento; lo lee; lo explica; lo autoriza y reproduce; lo inscribe en el registro; conserva en la matriz en su protocolo”. Función pública que lo realiza como profesional del derecho y que su incumplimiento, negligencia o ilicitud en la realización de tales actos le acarrearán responsabilidad”.

El notario en el ejercicio de su función pública busca que los actos que realiza estén acordes a lo que la ley prescribe brindando seguridad y garantía en el servicio que presta caso contrario incurriría en responsabilidad civil notarial en este sentido Villavicencio, (2009) Citando a Corcuera García, (1994) sostiene que: “el notario en el ejercicio de las funciones propias de su cargo, asume frente a sus clientes la obligación de brindar el servicio con la seguridad y garantía que le faculta la ley. Si la actuación causa perjuicio al solicitante, debe asumir la responsabilidad civil y los daños y perjuicios que acarren por el mal ejercicio de su función. Esta responsabilidad se mantendrá en el ámbito del derecho civil, en tanto el

incumplimiento o la falta sea cometido en modo involuntario y / o negligente por parte del notario, con ausencia total de dolo, caso contrario la acción se trasladaría a la esfera penal”.

Los notarios son responsables civilmente por el mal ejercicio de su función notarial, en este sentido es necesario que las causales por la que estos pueden ser imputados deban estar tipificadas en la ley del notariado con el fin de salvaguardar la seguridad jurídica de las partes y evitar que la parte afectada plantee demanda o denuncia en la vía equivocada.

3.2.2.2. Conocimiento de las causales por las que un Notario incurre en responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual.

De la Figura N° 08 se deduce que el 50% de los notarios encuestados conoce las causales por las que un Notario incurre en responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual y un 50% casi siempre, lo que quiere decir que la mitad de los notarios no tienen muy claro cuáles son las causales por lo que pueden incurrir en responsabilidad civil notarial.

Para que haya seguridad jurídica es necesario que los ciudadanos conozcan el derecho, conocer el derecho es considerarlo como seguro y sirve de orientador de los actos que la persona realiza, en el ámbito de la responsabilidad civil notarial es necesario que el notario y los usuarios del servicio notarial conozcan las causales por la cual los notarios pueden incurrir en responsabilidad civil notarial y así poder orientar su trabajo o hacer prevalecer sus derechos. El conocimiento del derecho genera estabilidad, previsibilidad y hace que la ley sea confiable y calculable, en este sentido señala Rümmlin (2006) citado por Ávila (2012) “la seguridad jurídica posee una dimensión dinámica y una dimensión estática, la dimensión estática de la seguridad jurídica se refiere al problema del conocimiento del derecho, a su saber, o a la cuestión de la comunicación en el derecho, y revela cuales son las cualidades que debe tener para poder ser considerado “seguro” y, con ello, pueda servir de instrumento de orientación al ciudadano, en general, y al contribuyente, en especial. En este aspecto, el derecho debe ser comprensible y efectivo. Por otra parte La dimensión dinámica, se refiere al problema de la acción en el tiempo y prescribe cuáles son los ideales que deben garantizarse para que el derecho pueda “asegurar” derechos al ciudadano y, con ello, pueda servirle de instrumento de protección. En este sentido, el derecho debe ser confiable y calculable”.

Si se busca salvaguardar la seguridad jurídica es necesario que las partes conozcan el derecho y en el ámbito de la responsabilidad civil notarial conocer las causales por la cual pueden ser obligados a indemnizar y a la parte afectada defender su derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios ocasionados.

3.2.3. CRITERIOS PARA ESTABLECER LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS NOTARIOS EN LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS PROTOCOLARES.

Para que un notario sea civilmente responsable por los actos que realiza en la elaboración de los documentos públicos protocolares es necesario que las causales por la cual el notario es civilmente responsable debe estar tipificado en la legislación notarial, la legislación notarial peruana no contempla expresamente las causales por la cual un notario sea civilmente responsable más bien lo deriva al código civil peruano la cual lo contempla de manera general.

La tipificación de las causales de responsabilidad civil notarial en la ley del notariado permite al notario y a los usuarios del servicio notarial conocer mejor sus deberes y derechos, permite que la ley sea clara, confiable y orienta el actuar de las partes. En este sentido sostiene Valembois (2001) citado por Ávila (2012) que “la codificación es uno de los principales instrumentos de alcance normativo, pues permite agrupar, de manera lógica y en un solo documento, desde el punto de vista de la materia y el ámbito de aplicación de las disposiciones generales. Es fácil reconocer la vinculación de la codificación con los ideales de cognoscibilidad y calculabilidad del ordenamiento jurídico. El agrupamiento en un único documento favorece la accesibilidad material, porque el ciudadano, por el más fácil acceso y el alcance del título tiene mejores condiciones de saber dónde buscar la disposición legal aplicable; a su vez, la ordenación sistemática sirve de instrumento de accesibilidad intelectual, ya que permite que el ciudadano, por la ordenación de las partes, pueda tener más claridad con relación al contenido de las normas que debe obedecer”. (p. 262).

En este sentido es necesario tipificar la responsabilidad civil notarial en la legislación notarial determinando las causales por la cual estos pueden ser responsables lo que permitirá a los notarios y a los usuarios tener claridad para defender sus derechos y salvaguardar la seguridad jurídica.

3.2.3.1. Tipificación de las causales por la cual los Notarios incurren en responsabilidad civil contractual o extracontractual.

De la figura N° 09 se deduce que el 50% de los notarios encuestados considera que se debe tipificar las causales por la cual los Notarios incurren en responsabilidad civil contractual o extracontractual el 40% casi siempre y el 10% nunca. De estos resultados se deduce que la mayoría de los notarios encuestados considera que se debe tipificar las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial y un porcentaje mínimo consideran que no es necesario tipificarlo en la ley del notariado pues dicha responsabilidad se encuentra tipificado en el código civil y las normas que regulan la responsabilidad civil profesional.

Para atribuir a los notarios responsabilidad civil en el ejercicio de su función hay que determinar sobre que causales se le imputa o se le atribuye dicha responsabilidad el artículo

145 del el Decreto Legislativo N° 1049 (ley del notariado) hace alusión a la responsabilidad civil del notario pero no determina las causales por la cual se considera que es responsable civil, sin embargo lo deriva al código civil donde tampoco se precisa sobre que causales los notarios son responsables civiles de los actos que realiza generando ambigüedad al momento de determinarla. En este sentido Ávila (2012) sostiene que “para que haya seguridad de orientación, también es necesario que, además de que el destinatario sepa qué norma debe obedecer, conozca cual es el valor de la norma que debe obedecer. Para que haya cognoscibilidad del derecho, ha de haber claridad con relación a la consecuencia general para el caso de incumplimiento de las normas legales aplicables. Lo que se examina es deber de claridad con relación a las consecuencias abstractas y generales aplicables al no cumplimiento de las normas jurídicas. Si el destinatario, aunque sepa cuál es la norma aplicable, no conoce mínimamente los efectos atribuidos al no cumplimiento, no hay cognoscibilidad del derecho”. (p. 274)

Para evitar la ambigüedad es necesario que las normas sean claras y para que haya claridad es necesaria que la existencia de la norma apropiada, en este sentido Marmor (2007) citado por Ávila (2012) “para poder entender es necesario conocer; para poder conocer es necesario tener acceso. Las personas solo pueden guiarse por las normas si conocen su existencia”. En palabras de Ávila (2012) “el acceso material no tiene sentido sin el acceso intelectual, aunque es imposible sin aquel”.

Sin existencia previa y pública, en rigor, el derecho no tiene como desempeñar su función de orientación. Por ello sostiene Ávila (2012) hay que incluir, en el concepto de seguridad jurídica, el elemento relativo a la “certeza de existencia” y a la “certeza de vigencia” Arcos (2000) sostiene que “no es posible orientarse por aquello cuya existencia y vigencia se desconoce”. Por tal motivo Novoa (2000) “trata estos requisitos como parte de seguridad normativa de orientación y, por tanto, del ideal de cognoscibilidad”.

En este sentido es necesario determinar las causales por lo cual los notarios pueden incurrir en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares y así salvaguardar la seguridad jurídica del estado y las partes. Esto se evidencia en la respuesta de los notarios cuando se le pregunta si la tipificación de las causales por la cual los notarios incurrir en responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual en la ley del notariado incrementa la seguridad jurídica el 40 % de los notarios encuestados considera que siempre, el 30% casi siempre, el 10% a veces y el 20% nunca. Esto se evidencia en la figura N° 10.

3.2.3.2. La culpa, dolo o negligencia como causales de responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual.

La figura N° 11 nos muestra que el 30% de los notarios encuestados considera que el culpa, dolo o negligencia son causales de responsabilidad civil Notarial contractual o

extracontractual, el 30% considera que casi siempre, el 20% a veces y el 20% nunca. Lo que se evidencia es que la mayoría de los notarios encuestados considera que si es una causal de responsabilidad civil, aunque algunos encuestados consideran que no sería causal en razón a la violencia o intimidación.

El código civil peruano en el artículo 1321 hace alusión a la indemnización por dolo: culpa leve o inexcusable. Y considera que aquel sujeto que cause daños y perjuicios por incumplimientos de sus obligaciones por dolo, culpa leve o inexcusable debe indemnizar al afectado.

En este mismo sentido señala el código civil que “el resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída”.

Los notarios son responsables civiles por el incumplimiento del servicio que prestan a los usuarios, este incumplimiento de la obligación puede ser por dolo, culpa, por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso que conlleve a la nulidad del acto jurídico, estos daños y perjuicios ocasionados deben ser indemnizados.

Por otra parte la responsabilidad civil notarial puede recaer por el actuar negligente del notario, teniendo en cuenta que es un profesional del derecho y especialista en el derecho notarial debe actuar de manera diligente en los actos notariales que realiza en este sentido señala la SAP de Madrid de 25 de octubre de 2005 (EDJ 2005, 19348) sentencia citada por Verdura, (2008) afirma que “la responsabilidad del Notario exige una actuación negligente (sin que pueda derivarse de la mera existencia del daño); [...] la diligencia que debe brindar el Notario ha de ser la más exquisita que exige la reglamentación de su profesión publica por su alta preparación; que, para que concurra negligencia, no basta una interpretación discutible de una norma, sino que debe revelarse una ignorancia inexcusable, teniendo en cuenta los conocimientos que se presuponen en un Notario y teniendo en cuenta la índole de la cuestión”.

Dice la audiencia provincial en relación a la sentencia antes citada que: “para que pueda surgir la responsabilidad civil del registrador y del Notario se precisa que concurra un reproche subjetivo derivado de una actuación negligente que ha de probarse por quien alega, sin que pueda derivarse de la mera existencia de un daño a modo de responsabilidad objetiva. No basta tampoco ni resulta suficiente una interpretación discutible de un precepto legal o reglamentario sino que se requiere certeza todo apoyo en norma legal alguna: revelándose ignorancia o negligencia que no pueda excusarse, atendiendo para ello a unos conocimientos jurídicos que presumen en todo registrador de la propiedad y a todo Notario, según la índole

de la cuestión resuelta en relación con problemas planteados sobre la fijación, inteligencia y aplicación de la norma, debiendo finalmente comportar un perjuicio real y efectivo”.

Para Verdura, (2008) citando el artículo 1902 del Código Civil Español sostiene que la responsabilidad extracontractual del Notario requiere la concurrencia de los requisitos generales previstos en el art. 1902 CC y esos requisitos, como es bien sabido, se concretan en los siguientes elementos: el daño, la acción o la omisión culposa y la relación de causalidad entre aquél y ésta. En este mismo sentido el código civil peruano en el art. 1969 sostiene que “aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”

Barragan citado por Villavicencio, (2012) refiere que “puesto que el notario está al servicio de la legalidad, es lógico que deba abstenerse de prestar su servicio cuando haya llegado a la conclusión fundada (...) de que el acto o contrato está afectado de nulidad absoluta. Sería contradictorio a lo esencial de su función autorizar, a sabiendas, actos jurídicos que son violatorios a la ley, que no habrá de tener eficiencia por tener un vicio de nulidad absoluta”.

La culpa, dolo y la negligencia son causales por la cual los notarios pueden incurrir en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares, causales que deben estar contempladas en la legislación notarial de manera expresa y así poder salvaguardar los derechos de la parte afectada, mejorar el actuar de los notarios y salvaguardar la seguridad jurídica.

3.2.3.3. La inobservancia de la ley como causal de responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual.

Con respecto a que si la inobservancia de la ley es causal de responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual el 50% considera que siempre, el 20% casi siempre, el 20% a veces y el 10% nunca lo que demuestra que casi la mayoría de los notarios encuestados considera como causal de responsabilidad civil notarial a la inobservancia de la ley. (Figura N° 12)

En este sentido el código civil peruano en su Artículo 811 hace alusión a la Nulidad por defecto de forma y sostiene que “El testamento es nulo de pleno derecho, por defectos de forma, si es infractorio de lo dispuesto en el artículo 695 o, en su caso, de los artículos 696, 699 y 707, salvo lo previsto en el artículo 697 CC.” Si se diese el caso de la nulidad por negligencia del notario este será responsable civilmente de tales hechos.

En general cuando el acto o contrato sea en todo o en parte contrario a las leyes, la moral o el orden público, o se prescindiera de los requisitos necesarios para su validez. En este sentido el Notario será responsable civil de los actos realizados.

La ley del notariado en su artículo 123, considera que “son nulos los instrumentos públicos notariales cuando se infrinjan las disposiciones de orden público sobre la materia, contenidas en la presente ley.” En este sentido los notarios deben aplicar todos los requisitos que la ley prescribe bajo sanción de nulidad para no incurrir en responsabilidad tanto civil, penal o administrativa. También Nuñez, (2009) sostiene que “los notarios tienen el derecho y el deber de redactar los instrumentos públicos en ejercicio de este derecho, el notario debe tener en cuenta: que, el otorgante no es él, sino el compareciente, por tanto la voluntad que debe reflejar es la de aquél y no la suya propia. Ha de atenerse a lo que desea el compareciente, no a lo que el mismo desearía en el caso en cuestión. La redacción debe hacerse interpretando la voluntad de los otorgantes, adaptándola a las formalidades jurídicas necesarias para su eficiencia”.

Núñez, (2009) sostiene que “la responsabilidad notarial es consecuencia de la inobservancia de las obligaciones impuestas en virtud de ejercer la función. En otras palabras: la responsabilidad del notario surge *Latu sensu* cuando ejerce la profesión de manera irregular.

De allí que la inobservancia de la ley es casual de responsabilidad civil notarial contractual o extracontractual, la cual si bien es cierto está contemplado en el código civil peruano y tiene sus efectos de manera general en todo el actuar profesional sin embargo para su para salvaguardar la seguridad jurídica en cuanto a su cognosibilidad de la norma debe estar contemplado en la ley del notariado de manera expresa.

3.2.3.4. Los vicios de forma y fondo que acarrear nulidad del instrumento Notarial como causal de Responsabilidad Civil Notarial contractual o extracontractual.

Con respecto a los vicios de forma y fondo que acarrear nulidad del instrumento Notarial como causales de Responsabilidad Civil Notarial contractual o extracontractual el 40% de los notarios encuestados considera que siempre, el 30% casi siempre, el 10% a veces y el 20% nunca, evidenciándose que la mayoría de los notarios encuestados considera que los vicios de forma y fondo si son causales de responsabilidad civil. (Figura N° 13)

El notario alcanza responsabilidad en cuanto a la redacción del instrumento público, al ser un profesional del derecho los notarios están en la obligación de celebrar los actos notariales acorde a ley, observando lo que la ley prescribe. En este sentido señala Avila, (1962) citado por Nuñez, (2009) “Cuando se trate de redacción viciosa – como por ejemplo la omisión de formalidades o circunstancias exigidas por ley – podrá exigirse responsabilidad civil al notario siempre que haya culpa, daño y nexo causal, entre el hecho u omisión y el daño”. Nuñez, (2009) “los notarios tienen el derecho y el deber de redactar los instrumentos públicos en ejercicio de este derecho, el notario debe tener en cuenta: que, el otorgante no es él, sino el compareciente, por tanto la voluntad que debe reflejar es la de aquél y no la suya propia. Ha de atenerse a lo que desea el compareciente, no a lo que el mismo desearía en el

caso en cuestión. La redacción debe hacerse interpretando la voluntad de los otorgantes, adaptándola a las formalidades jurídicas necesarias para su eficiencia”.

La función documentaria del notario es otro de los aspectos en los que el notario puede caer en responsabilidad civil, en el ámbito de los documentos públicos protocolares la función documentario del notario es fundamental, si se cae en vicios ya sea de fondo o forma de estos documentos puede devenir en la nulidad del acto jurídico, en este sentido señala Gattari, (1988) Citando por Nuñez, (2009) “la función documentaria es otro supuesto de responsabilidad. Es decir, el notario responde por vicios extrínsecos – de forma – los que determina la nulidad del documento, y por intrínsecos – de fondo – “referidos su propia competencia, ilicitud del acto, capacidad de los otorgantes y legitimación, y eficiencia del negocio en cuanto a su validez como tal” Gimenez, (1976) señala “en lo que se refiere a los vicios llamados vicios extrínsecos, o de forma, la doctrina y la jurisprudencia están de acuerdo: en notario responde de la nulidad del instrumento” y añade “para los vicios intrínsecos, o de fondo no engendran nunca responsabilidad si el notario se considera mero redactor del acto, hasta los que creen que si los provoca cuando la ley impone al notario el juicio de legitimidad y validez del acto o negocio”.

El código civil español hace responsable al notario, en caso de nulidad de testamento, de los daños y perjuicios que sobrevengan si la falta procediera de su malicia (dolo) o negligencia o ignorancia inexcusable (graves). Y el reglamento notarial establece la obligación del notario de subsanar la escritura defectuosa y de indemnizar a los interesados de los perjuicios ocasionados, si ha mediado dolo, culpa (leve) o ignorancia inexcusable (grave).

Los vicios de forma y fondo son causales de responsabilidad civil notarial, el notario como profesional del derecho y especialista en dar fe pública de los actos notariales está obligado a cuidar el fondo y forma en la celebración de los documentos públicos protocolares caso contrario será responsable civilmente de los daños y perjuicios que ocasiona la nulidad del instrumento, con la tipificación de esta causal se busca salvaguardar el derecho de los afectados y la seguridad jurídica.

3.2.3.5. El deficiente asesoramiento en cuanto a las consecuencias del acto notarial es causal de responsabilidad civil notarial contractual.

De la figura N° 14 se evidencia que el 40% de los notarios encuestados considera el deficiente asesoramiento en cuanto a las consecuencias del acto notarial no es causal de responsabilidad civil notarial contractual, 40% a veces, 10 % casi siempre y el 10% siempre. De lo que se deduce que para la mayoría de los notarios el deficiente asesoramiento no es causal de responsabilidad civil notarial.

Para los notarios encuestados la función notarial es de dar fe pública de los actos notariales que realiza y no el de asesorar sobre las consecuencia del acto notarial pues estos

deberían ser asesorados por abogados. Para Para Nuñez, (2009) hace alusión a la responsabilidad notarial por el incumplimiento de funciones: queda establecido que la responsabilidad del notario frente a las partes es de carácter contractual, citando a Abella, (2008) sostiene que sostiene “una primera clase de responsabilidad notarial por incumplimiento de los deberes de función viene dada por la responsabilidad por asesoramiento”.

Así, la falla en el asesoramiento deviene en un supuesto de responsabilidad civil notarial. Luego, el notario ha de responder por el deficiente asesoramiento que incida en la seguridad jurídica que distingue a la función notarial. En este sentido Pérez, (2001) “El notario es responsable civilmente..., por la falta de asesoramiento adecuado o bien de lectura o explicación del documento cuando por ello persiste el error, dolo, mala fe, violencia o lesión pudiendo haberlo evitado con una intervención cuidadosa y diligente”

En este sentido cabe señalar que la legislación notarial considera que la función del notario es dar fe pública de los actos notariales que realiza y no la función de asesoramiento por lo tanto este no puede incurrir en causal de responsabilidad civil notarial por este criterio por no estar contemplado como una de sus funciones que le obliguen hacerlo.

3.2.3.6. Responsabilidad civil de los notarios en los perjuicios ocasionados por sus dependientes.

De la figura N° 15 se deduce que el 40% de los notarios encuestados considera que son responsables de los perjuicios ocasionados por sus dependientes, el 10% casi siempre, el 40% a veces y el 10% nunca, lo que evidencia que la mitad de los notarios se considera responsable de los perjuicios ocasionados por sus dependientes y la otra mitad considera que no son responsables civiles de los actos de los terceros.

Ante esta pregunta se hizo una pregunta accesoria en el cual se les pregunta si los dependientes del notario son responsables civilmente ante el notario y los usuarios, el 50% de los notarios encuestados considera que si son responsables civilmente frente al notario y los usuarios y un 50% que a veces serían responsables. (Figura N° 17) en el que se evidencia también una paridad en los resultados.

En este sentido señala Verdara, (2008) “la responsabilidad del Notario por los actos de sus auxiliares puede platearse tanto en los casos de responsabilidad contractual como de los casos de responsabilidad extracontractual. Cuando lo que dilucida es responsabilidad contractual del Notario, no acostumbran a efectuarse excesivas disquisiciones sobre la responsabilidad del notario por los actos de sus dependientes: en la medida que la prestación debe ser efectuada por el Notario”.

En la sentencia del tribunal supremo Español de 6 de junio del 2002 (RJ 2002. 6755 y EDJ 2002, 20080) sostiene que: “como la notaria es un complejo unitario de actividades personales a cuya cabeza y para su dirección se encuentra el notario el Notario, debe, este, responder de los perjuicios causados por las personas que tuvieran empleados y con ocasión de funciones propias. [...] El trabajo a realizar en su campo laboral tendrá como finalidad la seguridad de que el cliente va a obtener en perfectas y lógicas condiciones y con todos sus efectos la escritura pública que ha encargado, ya que en caso contrario estará obligado a indemnizar cuando no se consiga la finalidad. [...] la reparación de los perjuicios causados por sus dependientes con ocasión del desempeño de las funciones a los mismos atribuidas, debe recaer sobre aquel, precisamente por ser el director de ese complejo unitario de actividades profesionales que toda notaria contiene”.

Los notarios son responsables civilmente de los perjuicios ocasionados por sus dependientes o trabajadores, causal que debe estar contemplado en la ley del notariado de manera expresa, aunque la ley del notariado contempla al sostener que la actividad notarial es una actividad personalísima, y así salvaguardar el derecho de los afectados y la seguridad jurídica.

3.2.3.7. Seguro de responsabilidad civil por parte de los notarios para que se asegure la indemnización de la parte o partes afectadas.

De la figura N° 19 se evidencia que el 50% de los notarios encuestados considera que las notarías deben pagar un seguro de responsabilidad civil que asegure la indemnización de la parte o partes afectadas, un 20% casi siempre, el 10% a veces y el 20% nunca. Se deduce que la mayoría de notarios está de acuerdo en pagar el seguro de responsabilidad civil notarial aunque el 20% considera que nunca y esto se debe al elevado costo del seguro lo que implicaría elevar los costos de los actos notariales.

Galdamez, Melendez, & Nuñez (2009) Sostiene que “para asegurar la indemnización a los afectados por responsabilidad civil de los notarios por daños y perjuicios producido por la nulidad de documentos públicos elaborados por estos se deberían prestar una caución económica al momento de ser autorizados para la práctica del Notariado”.

En ese sentido el artículo 69 de los Estatutos Generales del Colegio de Registradores de la propiedad y mercantiles de España, aprobados por real decreto 483 /1997, de 14 de abril, bajo la rúbrica “del servicio de responsabilidad civil y sus trámites” que establece; “el colegio sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo d) del artículo 55 organiza el servicio de pago a los interesados de las indemnizaciones debidas por los registradores en razón a las responsabilidades civiles en que incurran en el ejercicio de su cargo, conforme a las siguientes reglas.

1°. Para el cumplimiento del servicio, los registradores en activo contribuirán a su sostenimiento con las cuotas que con carácter general se establecen en sus estatutos.

2°. El registrador a quien se reclame una indemnización en concepto de responsabilidad civil deberá, si quiere acogerse a los beneficios del servicio, ponerlo inmediatamente en conocimiento del colegio”.

La contratación de un seguro por parte de los notarios tiene la finalidad de garantizar la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por el mal actuar del notario en la celebración de los documentos públicos protocolares en este sentido señala Verdera, (2008) “la finalidad de la fianza que está obligado a constituir los Notarios como garantía para el ejercicio de su cargo, así como los intereses o productos de las misma, estarán efecto a las responsabilidades en el desempeño de aquel y preferentemente a las cantidades que dejare de abonar el Notario en concepto de multa, encuadernación de protocolos, desorganización y deterioro de estos por su negligencia, primas de seguro de responsabilidad civil y de las aportaciones y, en general cualquier pago, que deba realizar al colegio Notarial, o que tenga su origen en causa corporativa”.

El seguro de responsabilidad civil notarial garantizara el cumplimiento de la indemnización de daños y perjuicio ocasionado a los usuarios ante la concurrencia de una de las causales por las cuales de responsabilidad civil contractual. Con el seguro se salvaguardará los derechos de los usuarios y se contribuirá con la seguridad jurídica.

3.3. Aporte científico.

PROYECTO DE LEY N°....

El congresista de la Republica **Martin García Belaunde** integrante del grupo parlamentario de Acción Popular, en ejercicio del derecho de iniciativa en la formulación de leyes que le confiere el artículo 107° de la Constitución política de la república y de los artículos 74° y 75° del reglamento del Congreso de la República pone a consideración el siguiente:

PROYECTO DE LEY

El congreso de la republica

Ha dado la ley siguiente:

“Ley que incorpora las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en el Decreto Legislativo N° 1049 (Decreto Legislativo del Notariado) contemplado en:

TÍTULO IV DE LA VIGILANCIA DEL NOTARIADO.

CAPÍTULO I DE LA RESPONSABILIDAD EN EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN

Artículo 145.- Responsabilidades

Incorpórese el siguiente artículo.

Artículo 145-A.- Causales de responsabilidad civil notarial.

Son causales de responsabilidad civil notarial.

1. La inobservancia de la ley que acarre la nulidad del instrumento notarial.
2. La culpa, dolo, negligencia que acarre la nulidad del instrumento notarial.
3. Los vicios de forma y fondo que acarreen nulidad del instrumento notarial.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS.

Para que un notario sea civilmente responsable por los actos que realiza en la elaboración de los documentos públicos protocolares es necesario que las causales por la cual el notario es civilmente responsable debe estar tipificado en la legislación notarial, la legislación notarial peruana no contempla expresamente las causales por la cual un notario sea civilmente responsable más bien lo deriva al código civil peruano la cual lo contempla de manera general.

La tipificación de las causales de responsabilidad civil notarial en la ley del notariado permite al notario y a los usuarios del servicio notarial conocer mejor sus deberes y derechos, permite que la ley sea clara, confiable y orienta el actuar de las partes. En este sentido sostiene Valembois (2001) citado por Ávila (2012) que “la codificación es uno de los principales instrumentos de alcance normativo, pues permite agrupar, de manera lógica y en un solo documento, desde el punto de vista de la materia y el ámbito de aplicación de las disposiciones generales. Es fácil reconocer la vinculación de la codificación con los ideales de cognoscibilidad y calculabilidad del ordenamiento jurídico. El agrupamiento en un único documento favorece la accesibilidad material, porque el ciudadano, por el más fácil acceso y el alcance del título tiene mejores condiciones de saber dónde buscar la disposición legal aplicable; a su vez, la ordenación sistemática sirve de instrumento de accesibilidad intelectual, ya que permite que el ciudadano, por la ordenación de las partes, pueda tener más claridad con relación al contenido de las normas que debe obedecer”. (p. 262).

Los usuarios de los servicios notariales por desconocimiento de la norma recurren con frecuencia a la vía penal cuando ven vulnerado sus derechos en la mayoría de los casos sus denuncias son archivadas al no ajustarse a la tipificación de un delito, defensa de sus derechos

que pueden ser reconocidos en vía civil pero al no estar codificado se ignora su existencia, en este sentido Ávila (2012) sostiene que para que haya seguridad de orientación, también es necesario que, además de que el destinatario sepa qué norma debe obedecer, conozca cual es el valor de la norma que debe obedecer. Para que haya cognoscibilidad del derecho, ha de haber claridad con relación a la consecuencia general para el caso de incumplimiento de las normas legales aplicables. Lo que se examina es deber de claridad con relación a las consecuencias abstractas y generales aplicables al no cumplimiento de las normas jurídicas. Si el destinatario, aunque sepa cuál es la norma aplicable, no conoce mínimamente los efectos atribuidos al no cumplimiento, no hay cognoscibilidad del derecho. (p. 274)

En cuanto a la publicidad de las normas Marmor (2007) citado por Ávila (2012) sostiene que para poder entender es necesario conocer; para poder conocer es necesario tener acceso. Las personas solo pueden guiarse por las normas si conocen su existencia. En palabras de Avila (2012) estas dos dimensiones son, por tanto, inseparables: el acceso material no tiene sentido sin el acceso intelectual, aunque es imposible sin aquel. La condición necesaria de la accesibilidad es la publicidad.

Sin existencia previa y pública, en rigor, el derecho no tiene como desempeñar su función de orientación. Por ello sostiene Ávila (2012) hay que incluir, en el concepto de seguridad jurídica, el elemento relativo a la “certeza de existencia” y a la “certeza de vigencia” Arcos (2000) sostiene que no es posible orientarse por aquello cuya existencia y vigencia se desconoce. Por tal motivo Novoa (2000) trata estos requisitos como parte de seguridad normativa de orientación y, por tanto, del ideal de cognoscibilidad.

En este sentido es necesario determinar las causales por lo cual los notarios pueden incurrir en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares y así salvaguardar el derecho de los usuarios a ser indemnizados por el incumplimiento de alguna de las causales de responsabilidad civil notarial además de salvaguardar el principio de seguridad jurídica que brinda estabilidad jurídica al estado. Esto se evidencia en la respuesta de los notarios cuando se le pregunta si la tipificación de las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil Notarial contractual o extracontractual en la ley del notariado incrementa la seguridad jurídica el 40 % de los notarios encuestados considera que siempre, el 30% casi siempre, el 10% a veces y el 20% nunca. Esto se evidencia en la figura N° 10.

Análisis costo beneficio.

La presente iniciativa legislativa no irroga gasto alguno al erario nacional, ya que lo que se propone es incorporar un artículo a la ley del notariado en el que se contemple las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial, en cuanto a los beneficios tenemos la defensa de los derechos de los usuarios a una indemnización por daños

y perjuicios, en cuanto a los notarios evitar denuncias impertinente contra ellos que mellan su honra y en cuanto al estado incrementa la confianza y la seguridad jurídica.

Efecto de la vigencia de la norma e nuestra legislación nacional.

La presente proyecto de ley no afecta el ordenamiento jurídico nacional, por el contrario, crea las condiciones jurídicas que complementan el Decreto Legislativo N° 1049 (Decreto Legislativo del Notariado) en cuanto contempla las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial y con ello beneficia a la seguridad jurídica de las partes y del estado.

IV. CONCLUSIONES.

- ❖ La culpa, dolo, negligencia, inobservancia de la ley, los vicios de forma y fondo que acarrear nulidad del instrumento notarial en los documentos públicos protocolares son causales de responsabilidad civil Notarial que deben estar contempladas en la ley del notariado para salvaguardar los derechos de las partes y la seguridad jurídica del Estado.
Estos causales de responsabilidad civil notarial se fundamentan en la legislación comparada de países como España y Costa Rica, el estudio doctrinario y los resultados obtenidos de la aplicación de la encuesta a los notarios en el 70% de los notarios encuestados consideran que el error, dolo, negligencia, inobservancia de la ley, los vicios de forma y fondo que acarrear nulidad del instrumento notarial en los documentos públicos protocolares son causales de responsabilidad civil y que debe estar contemplado en la ley del notariado.
- ❖ La función notarial es la de dar fe de los actos y contratos que ante él se realicen formalizando la voluntad de las partes otorgantes, esta formalización debe estar en coherencia con la legislación notarial y la legislación concordantes para determinar su autenticidad y validez.
- ❖ Los notarios son responsables de la mala praxis notarial, la responsabilidad puede ser penal, administrativa o civil en cuanto a la responsabilidad civil notarial este tiene la obligación de reparar el daño ocasionado al usuario por infracción a las causales de responsabilidad civil como el error, dolo, negligencia, inobservancia de la ley, los vicios de forma y fondo que acarrear nulidad del instrumento notarial en los documentos públicos protocolares.
- ❖ Para determinar la responsabilidad civil de los notarios es necesario la tipificación de las causales de responsabilidad civil notarial en la ley del notariado en el Decreto Legislativo N° 1049 (Decreto Legislativo del Notariado). La tipificación de las causales de responsabilidad civil notarial incrementara la seguridad jurídica en los actos notariales que se realice permite la cognoscibilidad de las causas por la que se puede incurrir en responsabilidad civil y la calculabilidad de las consecuencias por la inobservancia de la ley, así lo demuestra los resultados obtenidos de la aplicación de la encuesta a los notarios en donde el 90% considera que se debe tipificar las causales por la cual los notarios incurrir en responsabilidad civil notarial además un 70% de los notarios encuestados considera que con la tipificación de las causales por la cual los notarios incurrir en responsabilidad civil incrementaría la seguridad jurídica.

- ❖ Para efectos de salvaguardar la seguridad jurídica la legislación notarial debe ser clara en cuanto a las causales de la responsabilidad civil notarial y así procurar su cognoscibilidad y su calculabilidad de los efectos que produce si se incurriera en la infracción de alguna de las causales de responsabilidad civil notarial.

- ❖ Para asegurar la indemnización de daños y perjuicios los notarios deben pagar un seguro que sirva de garantía para indemnizar los daños y perjuicios que los notarios, en el ejercicio de su función, puedan ocasionar a los usuarios o terceros, tal como lo hacen países como España, Francia, Costa Rica y Alemania, de los resultados obtenidos de la aplicación de las encuestas el 70% de los notarios está de acuerdo con pagar un seguro de responsabilidad civil que garantice la indemnización de los daños y perjuicios ocasionado por los notarios.

4.1. RECOMENDACIONES.

- ❖ Al congreso de la república incorporar en la ley del notariado las causales por la cual los notarios incurrir en responsabilidad civil notarial, el error, dolo, negligencia, inobservancia de la ley, los vicios de forma y fondo que acarrear nulidad del instrumento notarial en los documentos públicos protocolares son causales de responsabilidad civil Notarial.

- ❖ A los notarios depositario de la fe pública cuya función es dar fe de los actos y contratos que ante él se realicen formalizando la voluntad de las partes otorgantes, observar sus deberes, derechos y obligaciones que tienen que cumplir en la celebración de los documentos públicos notariales para mejorar desenvolvimiento de su función y garantizar la eficiencia y confianza del usuario.

- ❖ A los legisladores procurar que las normas que implementen sean claras y precisas que faciliten cognoscibilidad y calculabilidad del ordenamiento jurídico, la claridad en las normas permite conocer las consecuencias de su cumplimiento o incumplimiento y con ello el incremento de la seguridad jurídica del estado.

- ❖ A los legisladores incorporar e implementar en la ley del notariado el pago por parte de los notarios de un seguro de responsabilidad civil notarial que garantice la indemnización por daños y perjuicios ocasionados por los notarios en el ejercicio de su función notarial.

V. BIBLIOGRAFÍA

- Expediente N.º 016-2002-AI/TC, Expediente N.º 016-2002-AI/TC (Sentencia del Tribunal Constitucional 04 de Julio de 2003).
- Abella, A. (2008). *Función notarial. Responsabilidad del notario*. Buenos Aires: Universidad Nacional Argentina.
- Álvarez Díaz, L. (2015). Extensión de las obligaciones emanadas de las instrucciones notariales y responsabilidad civil del notario por su incumplimiento. *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 25.
- Álvarez, L. E. (2015). Extensión de las obligaciones emanadas de las instrucciones notariales y responsabilidad civil del notario por su incumplimiento. *scielo*.
- Araneda, C. E. (2015). La función pública notarial y la seguridad jurídica respecto de la contratación electrónica en el Perú. Trujillo: Tesis de Licenciatura - Universidad Privada Antenor Orrego.
- Arrázola, F. (2014). El concepto de seguridad jurídica, elementos y amenazas ante la crisis de la ley como fuente del derecho. *Revista de Derecho Público* N° 32.
- Avila Alvarez, P. (1962). *Estudios de derecho notarial*. Barcelona: Nauta S.A.
- Ávila, H. (2012). *Teoría de la seguridad jurídica*. Madrid: EDICIONES JURÍDICAS Y SOCIALES, S.A.
- Ávila, H. (2012). *Teoría de la seguridad jurídica*. Madrid: Cátedra de Cultura Jurídica Marcial Pons.
- Bueres, A. (1999). *Responsabilidad civil de los escribanos*. Buenos Aires: Highton.
- Bueres, A. (1984). *Responsabilidad Civil del Escribano*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Cabanellas, G. (1979). *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Buenos Aires: Heliasta.
- Carlos, W. (2011). La responsabilidad civil de los notarios en Chile. *scielo*.
- Castillo, A. A. (2004). La responsabilidad civil del notario en la legislación Ecuatoriana. Quito: Tesis de licenciatura Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- Díaz Díaz, E. (2006). *Derecho Notarial Peruano*. Chiclayo: INGRANOR.
- Espinoza, J. (2013). *Derecho de la responsabilidad civil*. Lima: RODHAS SAC.
- Ferrer, J., & Fernández, C. (2013). Proyecto sobre indicadores de seguridad jurídica en Iberoamérica. *Universidad de Girona*.

- Galdamez, M. M., Melendez, R. H., & Nuñez, W. S. (2009). El alcance de la responsabilidad notarial, cuando se declara la nulidad del instrumento público. San Salvador: Licenciatura en ciencias jurídicas Universidad de el Salvador.
- Gattari, C. N. (1988). *Manual de derecho Notarial*. Buenos Aires: Depalma.
- Gimenez Arnau, E. (1976). *Derecho Notarial*. Pamplona: Universidad de Navarra.
- Gimenez Arnau, E. (1944). *Introducción al Derecho Notarial*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.
- Gonzales Barrón, G. (2008). *Introducción al Derecho Registral y Notarial*. Lima: Jurista Editores.
- Gonzales Barrón, G. (2012). *Derecho registral y notarial*. Lima: Juristas Editores. E.I.R.L.
- GUTTARI, C. (1988). *Manual de derecho notarial*. Buenos Aires: Heliasta.
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, P. (2014). *Metodología de la investigación*. México D.F: McGraw-Hill.
- Larraud, R. (1996). *Curso de derecho notarial*. Buenos Aires: Depalma.
- Muñoz, A. A. (2015). La responsabilidad de los notari@s y el derecho a la seguridad jurídica en los documentos públicos. Quevedo.
- Muñoz, I. (2010). La seguridad jurídica en el derecho notarial. *Revista de derecho notarial mexicano* N° 23.
- Nuñez, P. (2009). *La responsabilidad y la ética*. Lima: Arco Legal.
- Palomino, P. G. (2009). *La responsabilidad y la ética notarial*. Lima: Arco Legal Editores.
- Parra, M. (2007). *La responsabilidad civil de Notarios y Registradores*. Madrid: Dykinson.
- Perez Fernández, B. (2001). *Derecho Notarial*. México: Porrúa.
- Rios Hellig, J. (1995). *La práctica del derecho notarial*. México: Mc GRAW - HILL.
- Romero, H. (2000). *Responsabilidad civil general y del notario*. Bogotá: Librería del profesional.
- Rubio, M. (2006). *El estado peruano según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: Universidad católica del Perú.
- Silva, J. (2007). *La dimensión económica del notario*. México: PROA Structura.
- TAMBINI AVILA, M. (2006). *Manual de Derecho Notarial*. Lima: Norma Thesis.

Tena Arregui, R. (2004). Responsabilidad civil del Notario. El seguro de mala praxis. Sus diferencias con el seguro de título. *Revista Jurídica del Notariado*, 135 - 138.

Verdera, R. (2008). *La responsabilidad civil del Notario*. España: Aranzadi.

Vergara , P. C. (sf). La responsabilidad civil de los notarios en Colombia. Universidad de Medellín.

Villavicencio, M. (2009). *Manual de derecho Notarial*. Lima: Juristas Editores. E.I.R.L.

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA

Tema: LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL NOTARIO EN LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS PROTOCOLARES Y EL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA EN LA LEY DEL NOTARIADO				
FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	METODOLOGÍA
<p>¿Cuál es la responsabilidad civil de los notarios en los documentos públicos protocolares contemplada en la ley del notariado que salvaguarde el principio de la seguridad jurídica?</p>	<p style="text-align: center;">GENERAL</p> <p>Determinar las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares contemplada en la ley del notariado que salvaguarde el principio de la seguridad jurídica.</p> <p style="text-align: center;">ESPECÍFICOS</p> <p>O.1. Realizar un estudio analítico de la función que realizan los Notarios en los documentos públicos protocolares.</p> <p>O.2. Analizar la responsabilidad de los notarios en el ejercicio de la fe pública en la ley de notariado.</p> <p>O.3. Determinar las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares.</p> <p>O.4. Elaborar una propuesta a la Ley del notariado en donde se determine las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en la celebración de los documentos públicos protocolares.</p>	<p>Si se determina las causales por la cual los notarios incurren en responsabilidad civil notarial en los documentos públicos protocolares en la ley de notariado se estará salvaguardando el principio de la seguridad jurídica.</p>	<p style="text-align: center;">INDEPENDIENTE</p> <p>La responsabilidad civil del notario en los documentos públicos protocolares.</p> <p style="text-align: center;">DEPENDIENTE</p> <p>La seguridad jurídica</p>	<p style="text-align: center;">TIPO:</p> <p>Descriptiva, Explicativa y proyectiva.</p> <p style="text-align: center;">DISEÑO Y CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS:</p> <p>El diseño metodológico es no experimental, transversal o transaccional, descriptivo, explicativo y proyectivo</p>