



**FACULTAD DE DERECHO**

**ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO**

**TESIS**

**LA FE PÚBLICA DEL NOTARIO Y SU INCIDENCIA  
EN EL TRÁFICO INMOBILIARIO**

**PARA OPTAR TÍTULO PROFESIONAL DE  
ABOGADO**

**Autor:**

**Díaz Amayo Jorge Luis**

**Asesor:**

**Maldonado Gómez Renzo Jesús**

**Línea de Investigación:**

**Ciencias Jurídicas**

**Pimentel – Perú**

## **DEDICATORIA**

*Con mucho cariño y consideración:*

*A mis padres*

*Por su apoyo incondicional,*

*A mis docentes de esta casa de estudios*

*Por el apoyo académico brindado,*

*Ya todos y cada una de las personas*

*Que han hecho posible que finalice satisfactoriamente*

*Esta investigación.*

## **AGRADECIMIENTO**

*A Dios*

*Por haberme dado la vida y salud,*

*A mis padres por su apoyo incondicional, y*

*Por todos los valores y principios que me han inculcado,*

*A mi docentes de esta casa de Estudios por sus enseñanzas,*

*Ya que gracias a Uds. He podido lograr finalizar*

*Con éxito esta etapa académica de mi vida profesional.*

## RESUMEN

El objetivo, Determinar la incidencia de la fe pública notarial en el tráfico inmobiliario en la ciudad de Trujillo. La investigación es de carácter básica, se utilizó un diseño no experimental transversal o transaccional, de tipo descriptiva, para la recolección de datos se ha utilizado la técnica de encuesta. Los resultados indicaron, el 63% considera que existen deficiencias en la función notarial, el otro 22% considera que solo algunas veces existen deficiencias, y finalmente el 15% considera que no existen dichas deficiencias.

Concluyendo que no existe un correcto cumplimiento de la función notarial en cuanto a la autenticidad de los instrumentos públicos, la legitimidad del acto, la formalidad correspondiente, debido a la ausencia del notaria en algunos asuntos notariales donde su presencia es obligatoria.

Palabras clave: Fe pública, tráfico inmobiliario, seguridad jurídica, función notarial.

## **ABSTRACT**

The objective, To determine the incidence of notarial public faith in real estate traffic in the city of Trujillo. The research is of a basic nature, a non-experimental transverse or transactional design, of a descriptive type, was used to collect data using the survey technique. The results indicated, 63% consider that there are deficiencies in the notarial function, the other 22% consider that there are only sometimes deficiencies, and finally 15% consider that there are no such deficiencies.

Concluding that there is no proper fulfillment of the notarial function regarding the authenticity of public instruments, the legitimacy of the act, the corresponding formality, due to the absence of the notary in some notarial matters where its presence is mandatory.

Keywords: Public faith, real estate traffic, legal security, notarial function.



1.3.11.1. Definición de responsabilidad .....	54
1.3.11.2. El hecho ilícito. ....	55
1.3.11.3. El daño .....	55
1.3.11.4. Responsabilidad penal del notario .....	55
1.3.11.5. El desprestigio de la función notarial.....	57
1.3.12. Características del tráfico Inmobiliario. ....	58
1.3.13. Fraude inmobiliario (realidad actual) .....	58
1.3.14. Modalidades del fraude inmobiliario .....	60
1.3.15. Casuística del fraude inmobiliario en el Perú .....	65
1.3.16. El Principio de legitimación registral modificado por la Ley N° 30313 .....	68
1.3.17. Funciones Registrales según el principio de fe pública registral modificado por la Ley N° 30313.....	72
1.3.18. El mercado inmobiliario .....	77
1.3.19. Normas. ....	79
1.3.19.1. Ley del notariado .....	79
1.3.19.2. Competencia Notarial .....	79
1.3.19.3. Consejo del notariado .....	80
1.3.19.4. Normas complementarias .....	80
1.3.19.5. Código penal .....	80
1.4. Formulación del problema, .....	81
1.5. Justificación e Importancia de Estudio.....	81
1.6. Hipótesis .....	82
1.7. Objetivos. ....	82
1.7.1. Objetivo general .....	82
1.7.2. Objetivos Específicos. ....	82
II. MÉTODO .....	83
2.1. Tipo y Diseño de Investigación. ....	83
2.1.1 Tipo de Investigación .....	83
2.1.2 Diseño de Investigación. ....	83
2.1.3 El método de análisis de los datos. ....	83
2.1.3.1 Método transversal: .....	83
2.1.3.2 Método de observación: .....	83
2.1.3.3 Método de síntesis:.....	83

2.1.3.4	Método descriptivo:.....	84
2.1.3.5	Método analítico: .....	84
2.1.3.6	Método Inductivo – deductivo: .....	84
2.2.	Población y muestra. ....	84
2.1.1	Población: .....	84
2.1.2	Muestra .....	84
2.3.	Variables Operacionalización. ....	85
2.4.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad. ....	86
2.4.1	Técnicas de recolección de datos.....	86
2.5.	Procedimiento de análisis de datos. ....	86
III.	RESULTADOS .....	87
3.1.	Tablas y Figuras. ....	87
3.1.1	Descripción de resultados de la pregunta N° 01 .....	87
3.1.2	Descripción de resultados de la pregunta N° 02 .....	88
3.1.3	Descripción de resultados de la pregunta N° 03 .....	89
3.1.4	Descripción de resultados de la pregunta N° 04 .....	90
3.1.5	Descripción de resultados de la pregunta N° 05 .....	91
3.1.6	Descripción de resultados de la pregunta N° 06 .....	92
3.1.7	Descripción de resultados de la pregunta N° 07 .....	93
3.1.8	Descripción de resultados de la pregunta N° 08 .....	94
3.2.	Discusión de Resultados. ....	95
3.2.1	Identificar las características relevantes que tiene la fe pública del notario en la ciudad de Trujillo. ....	95
3.2.2	Identificar las características relevantes que tiene el tráfico inmobiliario en la ciudad de Trujillo. ....	96
3.2.3	Conocer la relevancia del fraude inmobiliario en la ciudad de Trujillo. ....	97
IV.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....	99



4.1. Conclusiones.....	99
4.2. Recomendaciones .....	100
REFERENCIAS. ....	102
ANEXOS .....	105

## I. INTRODUCCION

El desarrollo y la estabilidad económica de un país se miden por la flexibilidad de sus normas así como el tipo de gobierno; es de esta manera que la legislación juega un papel preponderante en ello, ya que cuanto más efectiva sea está, permitirá satisfacer las necesidades de sus integrantes de acuerdo a su realidad social y económica, subordinándose al poder del Estado.

La presente tesis centro su tema de investigación en la importancia de la función notarial en el tráfico inmobiliario en nuestro país, dado que gracias a ello se permite el desarrollo y crecimiento económico de un importante sector de la población, sin embargo, a criterio del investigador ha surgido la urgente necesidad de hacer una revisión de la función que deberían tener los notarios, como funcionarios que dan fe de los actos u hechos que se les confían a razón de su cargo, ya que de acuerdo a los datos e investigaciones vertidas, son muchas las denuncias y quejas acerca de transacciones notariales fraudulentas, las mismas que incluso llegan a la vía judicial, mediante demandas como Nulidad de Actos

Jurídico por vicios en la manifestación de la voluntad u cualquier otro error u vicio.

Es por ello, que se ha realizado una revisión y estudio de la función notarial, y básicamente ligadas a los principios que la rigen, entre ellos el más destacable, como el principio de buen fe, precisamente en el cual los notarios basan su función notarial, haciendo muchas veces transferencias irregulares, en perjuicio de terceros, quienes después se ven involucrados en procesos penales por delitos de usurpación, daños a la propiedad, o en materia civil, como desalojos por ocupación precaria, entre otros, y que tienen como su origen una transacción notarial fraudulenta. Recordemos que hace algunos años, se dio el boom inmobiliario, y con ello también se acrecentaron las organizaciones criminales quienes coludidos con jueces, notarios, autoridades municipales, pues elaboraban documentos fraudulentos con la única finalidad de apropiarse ilegítimamente de bienes ajenos. En tal sentido justifico la presente investigación, ya que considero que dada la importancia de la función notarial en este tipo de transacciones,

deberían acarrear responsabilidad de carácter penal y civil, haciendo énfasis que estos dispositivos legales, servirían para que estos funcionarios de buena fe sean más diligentes en el ejercicio de sus funciones, y para aquellos malos funcionarios les sirva como un mecanismo penal preventivo (disuasivo) y sancionador.

Es por ello que la importancia y justificación de la presente investigación estuvo orientada al aporte de recomendaciones que tuvieron como propósito lograr erradicar este problema complejo al que se ven expuestos muchas personas a quienes les beneficiaría mejoras a las deficiencias legales por cuanto se tendría mayor seguridad jurídica.

Finalmente, para poder abordar la presente investigación se tuvo por conveniente, analizar investigaciones anteriores a nivel mundial, nacional y regional referidos al presente tema, además de conceptos básicos que nos permitieron una mejor comprensión de la presente investigación, de modo tal que he tenido sustento empírico y teórico para arribar a las conclusiones y recomendaciones de la presente tesis.

### **1.1. Realidad Problemática.**

Como se sabe en los últimos años, se viene observando el incremento de la venta de bienes inmuebles no registrados, no solo por parte de personas naturales; muchas de estas ventas sobre este tipo de bienes ha traído consecuencias nefastas, ya que es difícil que se realice su registro por diversos factores, y es así que se halla la dificultad en la verificación sobre la titularidad de propiedad por parte del vendedor; para ello debería la inscripción de los bienes en registros públicos ser ya no de manera facultativa sino constitutiva, en otras palabras que sea obligatorio realizar el registro de la titularidad de los bienes, al momento de realizar la compraventa; como bien se viene dando en otros países como Alemania, Francia y Australia.

Al no estar estos bienes inscritos en el libro que corresponde o sea no contar con partida electrónica correspondiente, se viene vulnerando el principio de

publicidad que como bien González Barrón señala: “el registro es un mecanismo publicitario que funciona como espejo de la realidad jurídica, por tanto, se trata de un espejo; pero no crea la realidad. Esta premisa es relevante para concluir que la propiedad no nace desde el acto de autoridad estatal, sino desde la sociedad misma, por efecto de las relaciones sociales entre los hombres que surgen de los títulos formales pero también de la posesión.

Se genera una serie de conflictos para los compradores tanto económicos, como emocionales, entre otros, ante la falta de inscripción de la titularidad de los bienes inmuebles en el Perú; por ello debería existir un filtro para que se verifique estos inmuebles registrados, pero sobre todo reglamentar que si un bien no se encuentra registrado, no pueda ser transferido a través de la compraventa.

En cuanto a la labor que realizan los notarios quienes son los que avalan todos los actos jurídicos realizados dentro de su establecimiento, al realizar las compraventas de bienes muebles no registrados al parecer no realizan la verificación que debería darse; ya que, no cuentan como bien se mencionó anteriormente al no estar inscritas no cuentan con la partida electrónica que pudiera constatar si el bien a enajenarse está libre de gravamen, sabiendo también que cada notaria al momento de acudir a realizar una compraventa no exigen los mismos requisitos, muchos de ellos son más permisibles, lo cual de uno u otro modo perjudica el principio de publicidad sobre inmuebles, ya que como sabemos este principio tiene como fin impedir las múltiples transferencias o cargas ocultas que aquejen a terceros adquirentes, es acaso que no nos hemos puesto a pensar en qué clase de seguridad se le está brindando al adquirente, si existen casos que los vendedores enajenan su bien más de una vez en el día en bienes inscritos, pues más aun en bienes no inscritos, de que valdría el contar con título o minuta que no se pueda registrar, puesto que el bien no está independizado, el comprador solo podría ejercer su derecho posesorio mas no de propiedad. Trayendo consigo una desventaja más al comprador, la cual es que no podrá acceder a poder hipotecar su bien ya que no está independizado, mucho menos inscrito, solo podría adquirir su

derecho de propiedad mediante prescripción en un plazo no menor de cinco años ya que contaría con título (minuta), y ocasionando de una u otra manera una mayor carga procesal a nuestro poder judicial.

En la actualidad el notario tiene libertad de poder legalizar los actos jurídicos sin límites de restricción, es por ello que muchas veces no todas estas formalizaciones de minutas son realizadas, ya que poseen un claro exceso de labores, que muchas veces ha ocasionado que no se realicen los filtros necesarios que deberían exigirse para adquirir bienes inmuebles no registrados.

Más aún que no existe hoy en día alguna norma que sancione al notario al haber legalizado algún acto jurídico, produciéndose así problemas no solo de forma legal, sino emocional, económico, entre otros; solo al comprador, quien muchas veces ha sufrido para poder lograr adquirir esos pequeños bienes, para ello sería necesario una norma que regule las sanciones que se le deben imponer a los notarios que realicen su función de manera escueta, ya que de seguro pondrán más minuciosidad al momento de formalizar los actos jurídicos de compraventa.

Sumando a ello, la labor de los registradores en SUNARP quienes cada uno cuenta con diferentes criterios en la calificación ante los trámites para la inscripción de los bienes inmuebles, lo cual genera otra problemática más, ocasionando que los adquirientes prefieran evitar no seguir trámites engorrosos y costosos.

Es por ello que la importancia de la presente investigación estuvo orientada al aporte de recomendaciones que tuvieron como propósito disminuir el tráfico inmobiliario este problema complejo al que se ven expuestos muchas personas a quienes les beneficiaría mejoras a las deficiencias legales por cuanto se tendría mayor seguridad jurídica.

## 1.2. Trabajos Previos.

### 1.2.1. Internacional.

**Castillo, A. (2013)**, en su investigación realizada en Ecuador y Titulada: “Propuesta normativa para regular los procesos notariales usando las tecnologías de información y comunicación”

El tipo de investigación utilizado fue descriptivo, asimismo Para el desarrollo de la presente se utilizó el registro y recolección de datos doctrinarios y legales, además de una ficha técnica que contiene los elementos relevantes y que permitirá evaluar los mismos conteniendo la propuesta jurídica.

Se arribo a la siguiente conclusión, la propuesta de normativa puede establecerse legalmente mediante un acuerdo ministerial. Por lo antes mencionado se puede deducir que el ministerio de telecomunicaciones debería ser el encargado de emitir políticas públicas que modernicen las instituciones del Estado con lo respectivo a las tecnologías de la información y comunicación,

**Peralta Guillen, J. (2010)**, en su investigación realizada en Costa Rica, Titulada: “¿Constituye la cancelación definitiva del notario público una sanción perpetua?”

El tipo de investigación utilizado fue descriptivo, asimismo Para el desarrollo de la presente se utilizó el registro y recolección de datos doctrinarios y legales, que permitirá evaluar los mismos contenidos y plantear los lineamientos relacionados con la Investigación.

Entendemos, que la función de la fe pública es originaria del Estado y que lo que realmente existe es una autorización para que el notario público en el ejercicio de esta función, legitime y autentique los actos en los que interviene, revistiéndolos de esta forma del Principio de Indubitabilidad del Instrumento. En este sentido, no existe un desplazamiento del Estado en la función de la fe

pública; muy por el contrario, significa que debe existir más supervisión y control del ejercicio de esta función.

### **1.2.2. Nacional.**

**Lazábara, G. (2016)** en su investigación realizada en Huánuco, y Titulada: “Factores causantes del desprestigio de la función notarial en la provincia constitucional del callao periodo 2015”.

La investigación realizada es básica, el diseño es no experimental – transversal. La muestra utilizada en la presente investigación estuvo compuesta por 100 personas entre abogados y usuarios dentro del ámbito de la Provincia Constitucional del Callao. Utilizando la Técnica de la encuesta para indagar la opinión acerca de las variables. Empleando como instrumento un cuestionario. La Investigación se llevo a cabo durante los meses de abril, mayo y junio de 2015.

En esta investigación se observo que un 37.5% de los encuestados señala que existe poca capacitación del personal de la Notarial que influye como factores causantes del desprestigio de la función notarial en la Provincia Constitucional del Callao periodo 2015.

**Calle, G (2018)**, en su investigación realizada en Lambayeque, y Titulada: “Relevancia de la Función Notarial para el establecimiento del Sistema constitutivo del registro de las transferencias de la propiedad inmueble como garantía de la seguridad jurídica privada en el Perú”.

La investigación realizada es de tipo básica descriptiva, el diseño es no experimental, el método de análisis de datos es deductivo dialectico, histórico, analítico y sintético, La muestra utilizada es un total de veinte personas encuestadas, entre los cuales se encontraron registradores públicos de la SUNARP, Notarios y Abogados especialistas en la materia. Utilizando la Técnica del análisis documental y las Técnicas de encuesta y entrevista, el instrumento utilizado en el trabajo de investigación para recolectar los datos fue el cuestionario. La Investigación se llevo a cabo durante los meses de junio, julio y agosto del 2018.

Se concluye teniendo en cuenta que en mérito al Principio de Titulación Auténtica, por el cual el ingreso al registro es a través del Instrumento Público, salvo las excepciones previstas y siendo el notario, el profesional que da fe de los actos que ante él se celebran y de las personas que concurren a su despacho; es decir, es un filtro de gran importancia, revestido de las funciones y facultades que le permitirían impedir, prevenir, o advertir una situación de fraude; por lo que, pues ante él se otorgan y constituyen derechos que emanan directamente de las personas y él mismo da fe o presencia (pues el registro no otorga, solo verifica la formalidad y procede o no a su inscripción); por lo que, considero que su función es vital, debiendo ser riguroso el accionar del notario, pues siendo así, si coadyuvaría a la seguridad jurídica.

### **1.2.3. Local**

**LINO, L. (2015)**, en su investigación realizada en Trujillo, y Titulada: “El Establecimiento del carácter constitutivo de inscripción sobre Transferencia de Bienes Inmuebles en el Registro de predios garantiza la Seguridad Jurídica”.

La investigación realizada es de tipo Causal, enfoque metodológico, Dogmático, diseño de Contrastación de Hipótesis: No experimental – Transversal, el método de análisis de los datos es deductivo inductivo, sistemático, histórico, analítico, sintético y de hermenéutica jurídica, la técnica empleada es de acopio documental, ficha, recolección de datos.

Las transferencias sobre bienes inmuebles se perfeccionan con su inscripción en el registro respectivo; es decir, necesitamos contar con un registro constitutivo, como sucede en el Sistema Registral Alemán. Que el establecimiento del Sistema registral constitutivo en materia de transferencias sobre bienes inmuebles, si nos ayudaría a prevenir los problemas que actualmente genera nuestro Sistema registral declarativo, como son: la evasión de impuestos, doble venta y concurso de acreedores, tráfico ilícito inmobiliario, procesos judiciales sobre tercerías y diversos fraudes procesales.



### **1.3. Teorías relacionadas al Tema.**

#### **1.3.1. La Fe Pública**

##### **1.3.1.1. Definición.**

Etimológicamente Fe proviene de la palabra FIDES que a su vez deriva del término latino FACERE y significa fidelidad, confianza, credibilidad. Conceptualmente, la Fe pública constituye una creencia impuesta por la ley, consistente en el crédito que se le da a una afirmación por el hecho de ser realizada por un funcionario o persona premunida de autoridad legítima, atribuida en este caso al notario acerca de actos, hechos y contratos realizados en su presencia y con su intervención. **(Dávila, 2012 p. 83)**

Señala que: La fe es crédito, la veracidad que se da a una cosa a un acto, por una persona o autoridad, es una necesidad de carácter público, cuya misión es robustecer con una presunción de verdad de los hechos y los actos sometidos a su amparo queramos o no en ellos. Para que un químico pueda dar pública fe pública, el hecho o acto debe ser evidente para el fedatario, es decir presenciando o percibido por él. Así mismo, el hecho debe constar documentalmente para su conservación en el tiempo, transformándose así en un hecho narrado. La fe pública supone exactitud, es decir, que lo narrado por la autoridad resulte fiel al hecho presenciado y también supone integridad.

**(Soria, 2016 p.11)**

La fe notarial genera una presunción de verdad que se impone de manera enérgica, en tanto el hecho se supone cierto. Por tanto, quien pretenda negar la presunción deberá anular el acto mediante la querrela nullitatis, es decir, un proceso autónomo, especialmente dirigido a desvirtuar la verdad manifestada por el notario, razón por la cual debe emplazársele en juicio. Este efecto necesita presupuestos de justificación, como la existencia de funcionario cualificado, sometido a responsabilidad, sujeto a estrictas obligaciones de forma, y, especialmente, presenciar directamente el hecho, bajo consecuencia de incurrir en delito contra la fe pública. El presupuesto de la fe notarial se encuentra en que el sujeto con potestad fedataria ha conocido directamente de los hechos por haberlos visto, oído y percibido con sus sentidos. En este caso, hay una especie de intermediación por cuanto el notario debe identificar al compareciente a través del documento de identidad; sin embargo, la doctrina, en forma abrumadora, considera que en este ámbito también juega la fe pública, pues al notario no le basta atestar que concurrió "una persona ante él", en cuyo caso el tráfico contractual no obtendría seguridad alguna, sino que "concurrió una persona cuya identidad es X". **(Gonzales, 2015 p.257)**

La fe pública, 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. La fe pública es la garantía que el Estado da en el sentido de que los hechos que interesan al derecho son verdaderos, auténticos. Lo anterior, por cuanto en la realidad social existen una serie de hechos y actos con relevancia

jurídica que si bien no todos los ciudadanos pueden presenciar, deben ser creídos y aceptados como verdad oficial. La eficacia de la fe pública es erga omnes, pues no existe fe pública entre partes, y por ese motivo es oponible a terceros no relacionados con el documento en que se hubiere vertido dicha fe, ya que las manifestaciones que obraren bajo la cobran fuerza probatoria por sí mismas. La base para elaborar una definición de fe pública se encuentra en la noción de que es el género al que pertenece. La fe pública nació sin calificativo alguno, por cuanto que únicamente existía un oficio depositario de esta función. De esta manera, el escribano era el encargado de la misma, tanto en el terreno judicial como en el extrajudicial. No sólo se presentaba como una garantía de los justiciables frente al juzgador, sino que también se imponía en las relaciones del tráfico jurídico, tanto 27 públicas como privadas. En la literatura jurídica se encuentran diversas definiciones que pueden agruparse en torno a dos ideas principales: el carácter de autoridad del sujeto activo y la imposición estatal. No obstante, alrededor de aquéllas giran dos notas que les son comunes: la certeza y la seguridad jurídica. La idea de «autoridad legítima» de que están investidos los fedatarios públicos. Esta calidad ha sido utilizada para decir que la fe pública tiene como fin la autorización de documentos, aunque, en realidad, la documentación constituye un medio para alcanzar aquélla.

**(Cuba, 2014 p.263)**

La Doctrina uniforme llama fe pública a la “Calidad de determinados documentos, suscriptos por funcionarios u oficiales públicos, cuyas aseveraciones, cumplidas determinadas formalidades, tiene la virtud de garantizar la autenticidad de los hechos narrados y por consiguiente su validez y eficacia jurídica”. Podemos decir entonces que es la

convicción del estado acerca de la certeza de un hecho o de una relación jurídica que se impone a los particulares, independientemente de su creencia individual ya que ni las leyes, ni las sentencias judiciales ni los documentos notariales podrían ser eficaces si a cada momento se pusiera en duda la legitimidad o la autenticidad de su contenido. (**Gonzalia, 2013 p.13**)

“...El auténtico sentido de la fe pública notarial no constituye una calidad de documento, aunque por otra parte precisa que sea representada a través del documento, este no es sino su resultado. Que el documento podrá tener fe pública, pero no la da ni la produce”. Así mismo, tampoco debe conceptuarse como un estado de creencia colectiva ni de convicción impuesto por la autoridad, ni siquiera únicamente como la garantía que da el Estado. Puesto que estos conceptos presuponen que ya no es un acto del poder público, sino un fenómeno espiritual, que no es dar fe sino tener fe, que no se trata de atestiguar sino de creer en lo atestiguado. Por otra parte, la fe no es sinónimo de verdad irrefragable; ningún texto legal confiere a los instrumentos públicos tal significación. El notario se limita a recoger la actividad, pero no la verdad de la actividad, se limita a reproducir lo que han presenciado con sus sentidos. Su relato no se presenta la verdad del hecho sino la verdad de su percepción. La fe pública recae sobre la aseveración de la realidad, pero no sobre todo el contenido del documento. Se da fe de la manifestación de la voluntad, pero no de la voluntad misma o de su contenido. Por tanto, no es sinónimo de verdad, si acaso la verdad de la representación. El notario al certificar, representa y reproduce lo que han manifestado el otorgante, pero a su vez, lo que han dicho el otorgante solo es una representación de lo que él quiere o sabe. La fe pública notarial, es un atributo de la propia calidad

de ser Notario, que implica la facultad de que con su intervención al autorizar un acto, le está imponiendo autenticidad. Es entonces la fe pública notarial, un atributo de la propia calidad de ser notario, que implica la facultad de imprimir autenticidad y fuerza legales a todos los hechos, actos y documentos que se someten sin autorización. El campo limitativo y competencial de la fe pública notarial se reduce al ámbito privado exclusivamente, a aquellos hechos y actos que condicionan la existencia de derechos subjetivos de carácter privado y la finalidad de la fe pública notarial es precisamente imprimir a tales hechos y actos de carácter auténticos, garantizar su certeza, que es precisamente 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 el cual el Estado asegura la firmeza, legalidad y autenticidad de los hechos jurídicos y de los derechos que son sus consecuencias. Sin embargo, para que tal protección opere con eficacia, para que la calificación solemne de autenticidad tenga relevancia para el derecho y se pueda exigir su respeto, es preciso que se exteriorice y sea representada en un documento, de tal manera que conste para toda su existencia indiscutible y constituya una verdad válida con eficacia jurídica. Solo de esta manera puede decirse que la fe pública notarial en su acepción jurídica prescinde de lo que tiene de fe o de creencia y se centra en lo que tiene de resultado: el documento público. Por lo tanto, a la fe pública notarial le compete tanto autenticar los hechos, hacer perdurables sus manifestaciones y proporcionar en lo contencioso elementos para su decisión o sea la prueba.

**(Torres, 1969 p.91)**

Quien afirma que: El instrumento público considerado en sí, es decir, con independencia de su contenido, tiene pleno valor y

eficacia, tanto para los otorgantes como para los terceros. La intervención del Notario y el cumplimiento de las solemnidades legales le dan un carácter de indubitabilidad, que legitima el acto para el tráfico jurídico con fuerza ejecutiva, y que solo puede ser desvirtuado o enervado mediante la demostración en juicio de su falta de veracidad, caso en el cual la resolución judicial le priva de su carácter de instrumento público. Esa 30 presunción de autenticidad sólo existe respecto al instrumento que aparezca en condiciones regulares y no tenga vicio alguno de nulidad desde el punto de vista de la forma. La veracidad del documento público puede ser impugnada, bien en juicio civil (falsedad civil), bien en juicio penal (falsedad criminal). **(Castán, 1956.p.88).**

**Soto, (1945).** Resalta que “...la fe pública notarial nace en función de la necesidad que tiene el Estado de dar certeza y veracidad a los actos sociales que la requieran. El dar fe es una función pública que pertenece al Estado en propiedad y que los notarios desempeñan por delegación”. **p.32**

**Chanamé, (2016).** Sobre Fe Pública nos dice: “Autenticidad que merecen los actos celebrados por funcionarios públicos, investidos con potestad para otorgarlos. La fe pública es la confianza que tiene una colectividad con relación a esos actos o instrumento”. **p.43**

Establece que: Para la doctrina más autorizada, “dar fe” significa “afirmar, con obligación de todos de creer en tal afirmación, que se ha celebrado un contrato o se ha realizado un hecho, en los términos que se narran”. En tal sentido, el notario, por la propia naturaleza de su función, es un típico dador de fe “de los actos y contratos que ante él se celebran”.

(art.2 LN). La fe pública implica que la narración del notario sobre un hecho se impone como verdad, se le tiene por cierta. Por tal motivo, la única manera de dar fe respecto de un hecho es cuando se le ha observado y presenciado. Por ello la fe pública presupone que el 31 notario ha percibido una forma sensorial los hechos y dichos de las partes, sobre todo por actos de vista y oído. Una vez percibido el hecho o acto, este documenta con presunción de verdad. Como dice Vallet de Goytisolo: “ante el hecho, el notario tiene como misión la autenticación, es decir, la de dar fe de lo que ve, oye o percibe con sus sentidos”. **(Gonzales, 2015. p. 1432)**

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

Esa misma fe notarial, si es transmitida a una colectividad de forma verbal, escrita o constada en un soporte electrónico o magnético tiene un carácter pasivo, puesto que la comunidad espera la llegada del dictamen notarial, el parecer definitorio y decisorio del notario, resultado de su intervención y contacto directo con lo visto y actuado en su presencia, a fin de determinar si hay o no conformidad, con una realidad humana o material de la naturaleza. Por ministerio de la Ley, el notario transmite a los demás su fe, y el pueblo la espera, receptiona. Y la acepta, por creer en la afirmación o negación que hace el notario. Los receptores tienen una fe pasiva, puestos que no fueron protagonistas directos del conocimiento y convicción del notario, sino sólo para receptar la fe activa de éste, creyendo en ella”. **(Pantigoso, 1996 p. 251)**

“...la fe pública es una facultad del Estado otorgada por la Ley al notario. La fe del notario es pública porque proviene del Estado y porque tiene consecuencias que repercuten en la sociedad. La fe pública del notario significa la capacidad para que aquello que certifica sea creíble. Esta función del notario contribuye al orden público, a la tranquilidad de la sociedad en que actúa, permite que se cumpla la certeza que es una finalidad del derecho. “La fe pública es la garantía que da el Estado, la fe notarial es la garantía que da el notario al Estado y al particular que determinado acto se otorgó conforme a derecho”. **(Pérez, 1981.p.125).**

“...la fe pública no nace por generación espontánea. Ella como toda la 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 el 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 bien impuesta como carga de validez del negocio y produce, en tanto declaración escrita, el consiguiente resultado material (documento). Por dación de fe la narración del notario que es emitida a requerimiento de parte, está referida a sus propios actos y a comportamientos ajenos, acontecimientos de la naturaleza o sus resultados materiales, es instrumentada por el notario en el acto de percibirlos y está destinada a dotarlos de fe pública”. **(Zinny, 1990 p. 7).**

Fe pública es creencia impuesta por la ley. En cuanto tal y en



nuestro caso ella sujeta a todo el mundo a “creer” en la autenticidad del documento y en la veracidad del notario. Y esta sujeción conforma una situación jurídica que es precisamente, la situación final en que la dación de fe desemboca. La fe pública es así su consecuencia y no debe ser confundida con el acto que le da vida ni con la potestad de celebrarlo. Pero veamos a que está referida la fe pública que la ley impone por medio del notario. Y así señalemos:

- a) a la autoría del documento notarial (cosa autentica);
- b) a la autoría y data de la dación de fe (acto público);
- c) al hecho de haber tenido lugar el comportamiento o acontecimiento o haber existido resultado material, respectivamente narrados o descritos por el notario. Y en relación a la dación de fe por ella cabe entender la narración de lo que el notario ve y oye. Y no la narración de lo que recuerda haber visto y oído, ni la narración de lo que percibe o percibió por medio de sus medios de sus sentidos

“inferiores” (tacto, gusto, olfato, etc.), ni menos todavía los juicios  
33 que emite.

Por otra parte, en lo que se refiere al comportamiento de sus otorgantes, requirente, interpelado, etc., cabe aclarar que la fe pública no se extiende al hecho de ser sincero y no simulado, o veraz y no falso o errónea, ni al hecho de estar libre de otros defectos o vicios, por cuanto nada de ello es objeto de percepción. No se puede ver, ni oír, en efecto, lo que las partes, en su esfera íntima, quieren cuando negocian; ni la mentira o el equívoco en que incurren en sus relatos; ni en el temor provocado por la intimidación de que se les ha hecho objeto antes de comparecer ante el notario; ni el trastorno mental que las priva de sus capacidades, etc. Y es que la fe pública cubre la existencia material del comportamiento, pero

no su validez, que en todo caso es objeto del juicio del notario. Advirtamos además que le principio también juega en el caso de los actos del propio notario que éste, a su vez, narra (lectura de la escritura o el acta, entrega del sobre que contiene la notificación, etc.), actos del propio notario cuya existencia material se ve igualmente cubierta por la fe pública. **(Zinny, 1990. p.69).**

“En tesis general, la más fundada y prevaleciente noción de fe inspirada en la ética y la moral es aquella que le atribuye el sentido de creencia. Si bien la fe pública que el derecho objetivo confiere al instrumento se refiere a los hechos materiales percibidos o comprobados por sí mismo por el oficial público, o que han pasado ante él en ejercicio de su competencia real, de visu et auditi suis sensibus, esa fe solo concierne al hecho de que las declaraciones se formularon tal como el oficial las relata, y no en cuanto atañe a la sinceridad. En definitiva: puede perceptivamente afirmarse que la fe pública es un principio real del derecho notarial, pues viniendo a ser como una patente de crédito que se necesita forzosamente para que la instrumentación pública sea respetada y tenida por cierta, se traduce por una realidad evidente. La fe pública, es una palabra, es una evidencia de sentido común; por dimanar de la experiencia, su legitimidad ha sido reconocida por el Estado e impuesta como “expresión legal” de garantía, a manera de cuño, para imprimir de verdad oficial que la instrumentación pública”. **(Neri, 1980. p. 375).**

“En el campo jurídico estricto, el acto notarial, por sus notas de exactitud, integridad, de veracidad, por estar amparado de la fe pública, tiene fuerza y virtud suficientes para imponerse a las partes, como es obvio; pero también obra en contra o en favor de los terceros, para quienes la única realidad jurídica es

la contenida en este acto, aquello de que da cuenta el instrumento, fuerza y virtud que emanan del mismo Estado que así lo impone a todos, mientras el mismo Estado por medio del órgano judicial del poder público en sentencia definitiva, no declare la falsedad del documento, declaración que solo podría fundarse en un delito cometido por el notario o por las partes, con complicidad de él o sin ella” .La nota de autenticidad que la ley atribuye al acto notarial cubre y ampara tanto las afirmaciones que hace el notario mismo de haber percibido sensorialmente hechos sucedidos en su presencia y sus juicios, sobre todo acerca de la identidad y de la capacidad de los comparecientes, como los hechos mismos y las palabras, realizados y expresadas por las partes y que el notario ha recibido en el proceso de formación del instrumento”.**(Barragán, 1979.p. 52)**

Las notas de la fe pública son las que se explica a continuación:

A) Exactitud. La actitud se refiere al hecho histórico presente y exige la fidelidad, o sea, la adecuación de la narración al hecho; es la identidad entre “actum” y “dictum” la exactitud puede ser:

1) Exactitud natural: se refiere a la narración completa de un hecho confinado entre determinados límites de tiempo: unidad de acto formal o tiempo de presencia funcionalista.

2) Exactitud funcional: debe ceñirse solo a lo que el hecho interesa a un asunto (unidad negocial) o a la ley

(circunstancias de un acto o de una inscripción). La fe pública tiene eficacia “erga omnes” incluso contra tercero, o mejor

“precisamente contra tercero”, pues no existe fe pública

“interpartes”, ya que cuando se trata de e las partes, con el

notario, intervienen en el hecho histórico que es plasmado en el instrumento. Por lo tanto, y principalmente porque las partes “consisten” y “otorgan” el instrumento y además lo firman, abonan su veracidad; y la fuerza del instrumento público está precisamente en que ninguna de las partes, por haber intervenido en el acto, puede negarlo, como tampoco lo puede negar el notario que lo preside hasta el fin. a) Integridad: la exactitud hace referencia al hecho histórico en el momento en que se realiza y exige su fiel narración. La integridad en cambio, proyecta esa misma exactitud, pero hacia el futuro. Si la fe pública está reglamentada y establecida para ser aceptada por los que “no ven” o “no les consta” directamente la veracidad del contenido del instrumento, es natural que la misma fe pública tiene que estar contenida corporalmente en un tiempo y lugar determinados, que son el documento público...” **(Carral; De Teresa, 1978 p.56).**

Refiriéndose esta vez a las características de la fe pública notarial, es de la siguiente opinión: “...Si se considera al notario como testigo, queda vulnerable a los ataques que justificadamente se dirigen contra el valor del testimonio humano, del cual el caso del notario sería uno cualquiera. Si así fuera, el testimonio del notario estaría efecto a todas las tachas, limitaciones, errores, etc., de cualquier otro testimonio. Pero es sí que los testimonios del notario tienen dos características que lo distinguen de un testimonio vulgar: primero, es un testimonio rogado; y segundo, no tiene otro campo libre que el instrumento público. Como el notario no puede ser testigo fuera del instrumento público que autoriza, resulta que relata los hechos en el momento en que suceden, sin poder alterarlos, ya que para la formación del instrumento se requiere el asentimiento de las partes, que son protagonistas. Tampoco puede alterar ni la fecha ni el lugar ya

que la inalterabilidad del protocolo, por su foliación, numeración y fechas progresivas, etc., se lo impide. De todo lo anterior se deduce que “por ser el testimonio del notario un testimonio rogado, cuyo campo sólo puede ser el instrumento público, es propio para que la ley le conceda los efectos de fehaciencia que le ha otorgado”. Desde nuestro punto de vista, consideramos que la fe pública notarial es una creencia, confianza, presunción, valor autentico de hechos, actos, contratos, que están autorizados por notario impuestos por ley, que se reviste de autenticidad estos hechos. **(Carral; De Teresa, 1978 p.61)**

#### **1.3.1.2. Alcances de la Fe Notarial.**

- La fe pública notarial tiene valor de verdad oficial y es oponible a todos sin excepción, "erga omnes", con la única condición de ser dicha en el ejercicio de sus funciones. □ Esta presunción de verdad es de naturaleza "juris tantum", es decir que puede demostrarse lo contrario, al probarse su falsedad.
- La fe notarial produce vínculos jurídicos con base en la autonomía de la voluntad, la observancia de las formas y la autorización notarial.
- El notario, en caso de incumplimiento de sus funciones, tiene responsabilidad administrativa, civil y penal. **(Dávila. 2012 p. 85).**

#### **1.3.1.3. Clases de Fe Pública.**

Sobre las clases de Fe Pública: La fe pública se encuentra encargada a los Notarios y a funcionarios públicos y no es igual en todos los casos, es decir que la fe pública es distinta, conforme

esté encargada a determinados funcionarios, por lo cual podemos hablar de fe pública notarial, fe pública administrativa, registral, judicial y consular, entre otras. **Torres. (2010)**

#### **1.3.1.4. Fe Pública Notarial.**

La fe pública notarial es la fe pública que brindan los notarios conforme al Decreto Legislativo N°. 1049, que establece que el Notario es el profesional del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebren. Es decir, que los notarios dan fe de actos (entre los que podemos citar los siguientes actos: Poderes, Testamentos, entre otros) y contratos (entre los que podemos citar los siguientes contratos: compra ventas, arrendamientos, mandatos, donaciones, permutas, entre otros), que ante ellos se celebren y también expedir traslados de los instrumentos públicos protocolares, y a esta fe pública registral se le denomina fe pública notarial. La fe pública notarial es la fe pública que tiene mayor campo de aplicación.

([www.scrib.com/Torres](http://www.scrib.com/Torres)).

Fe Pública Administrativa La fe pública administrativa es la que brindan los funcionarios públicos conforme se establece en el artículo 41.1.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, contenida en la Ley 27444 publicada el 10-04- 2001. En tal sentido los fedatarios de las instituciones públicas pueden expedir copias certificadas de hojas de los expedientes administrativos que ante ellos se tramiten y a esta fe pública se le denomina fe pública administrativa. ([www.scrib.com/Torres](http://www.scrib.com/Torres)).

El literal f del artículo 5 de la Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva contenida en la Ley 26979 publicada el 23-

09-98 establece que el Auxiliar Coactivo tiene como función colaborar con el Ejecutor Coactivo, delegándole éste las siguientes facultades: Dar fe de los actos en los que interviene en el ejercicio de sus funciones.

Fe Pública Registral La fe pública registral es la que brindan los Registradores Públicos que se aplica cuando los Registradores Públicos expiden copias literales del archivo registral, es decir, se refiere al publicidad formal por la cual se garantiza que toda persona acceda al conocimiento efectivo del contenido de las partidas registrales y, en general obtenga información del archivo registral conforme al primer párrafo del artículo II del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros Públicos del 2001, en el cual se establece que el Registro es Público y que la publicidad registral garantiza que toda persona acceda al conocimiento efectivo del contenido de las partidas registrales, y en general, obtenga información del archivo registral. ([www.scrib.com/Torres](http://www.scrib.com/Torres)).

#### **1.3.1.5. Fe Pública Judicial.**

La fe pública judicial es la que brindan los especialistas judiciales a los cuales se les denominaba secretarios de juzgado, respecto de las copias certificadas que ellos expiden, y demás diligencias que ante ellos se celebran, entre otros. El numeral 13 del artículo 266 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que son obligaciones y atribuciones genéricas de los Secretarios de Juzgado expedir copias certificadas, previa orden judicial. El numeral 27 del artículo 233° de la abrogada Ley Orgánica del Poder Judicial contenida en el Decreto Ley 14605 establecía que son obligaciones de los Secretarios de Juzgado expedir copias certificadas sólo por orden judicial. Los Jueces de Paz tienen algunas funciones

notariales conforme se precisa en el TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

#### **1.3.1.6. Fe Pública Consular.**

La fe pública consular es la que brindan los funcionarios de los consulados, ante los cuales en algunos supuestos se pueden otorgar algunos instrumentos. El párrafo primero del artículo 721° del Código Civil establece que los peruanos que residan o se hallen en el extranjero pueden otorgar testamento ante el agente consular del Perú, por escritura pública o cerrado, según lo dispuesto en los artículos 696° al 703° respectivamente 39 y se precisa además que en estos casos aquél cumplirá la función de notario público.

#### **1.3.1.7. Fe Pública del Derecho Eclesiástico.**

La fe pública conforme al Derecho Eclesiástico es la que brindan los funcionarios de la Iglesia Católica para efectos de expedir copias de las partidas de matrimonio de los matrimonios religiosos ya celebrados. Fe Pública de los Agentes de Cambio y Bolsa Conforme al Diccionario de Lengua Española de la Real Academia Española el agente de bolsa es el funcionario que interviene y certifica en las negociaciones de valores cotizables, y también puede intervenir con los corredores de comercio en las demás operaciones de bolsa. Fe Pública Militar Para el otorgamiento de los testamentos militares conforme a los artículos 712° al 715° del Código Civil. Fe Pública Marítima Para el otorgamiento de los testamentos marítimos conforme a los artículos 716 al 720° del Código Civil.



Fe Pública en la Legislación Nacional Constitución Política de 1993. Código Civil 1984. Código Penal arts.427°, 428°, 429°, 430°, 431°, 431°-A , 432°, 433°. Decreto Legislativo N° 1049

– Decreto Legislativo del Notariado Decreto Supremo N° 0102010-JUS, Aprueban Texto Único Ordenado del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado. Día del Notariado Peruano Instituyen el día 2 de octubre de cada año como “Día del Notariado Peruano” RESOLUCION SUPREMA N° 345-88-JUS. Aprueban el

Código de Ética del Notariado Peruano Decreto Supremo N° 015-85-JUS. ([www.scrib.com/Torres](http://www.scrib.com/Torres)).

### **1.3.2. Principio de la Fe Pública Registral.**

La fe pública a cada una de las partes a comportarse en el ámbito de la relación contractual de modo de no perjudicar y más bien de salvaguardar el razonable interés de la contraparte, cuando ello no comporte a su cargo ningún apreciable e injusto sacrificio. A su vez, las consecuencias a cargo del contratante que viola la buena fe puede sintetizarse de este modo: imposibilidad de hacer valer pretensiones contractuales hacia la contraparte, o bien exposición a las pretensiones contractuales de la contraparte. **(Roppo, 2009.p.460).**

La buena fe surge como la clave de bóveda de nuestro sistema de contratación de inmobiliaria. La buena fe es una institución relevante en el Derecho que actúa como principio general, pero también para la interpretación de los contratos y

justamente el instituto de la fe pública registral está vinculado en su mayoría a los contratos en mérito a lo cual, se efectúan las adquisiciones de bienes. **(De Reina. 2009.67).**

Indica que: Este principio adquiere especial importancia dentro de la dinámica de los derechos. Opera en beneficio de los terceros que dentro del tráfico jurídico comercial, adquieren un bien de quien, aparentemente, se encontraba facultado para hacerlo, a través de un negocio jurídico desprovisto, también en apariencia, de toda causa que lo pudiera tornar eficaz. La protección que se materializa convirtiendo en inatacable el derecho del tercero. **(Cabrera. 2007)**

Sostiene que en el Perú, este principio se encuentra recogido en el artículo 2014 del Código Civil. Así se combinan también, como en el caso español, principios típicos de dos sistemas distintos. En virtud de este principio, el tercero que adquiere en base a la legitimación dispositiva de un titular registral es mantenido en la adquisición a dominio que realiza, una vez que ha inscrito su derecho, con los demás requisitos exigidos por Ley. Según el art. VIII, Título preliminar del TUO del RGRP, este principio consiste en: “la inexactitud de los asientos registrales por nulidad, anulación, resolución, o rescisión del acto que los origina, no perjudicará al tercero registral que a título oneroso y de buena fe hubiere contratado sobre la base de aquellos, siempre que las causas de dicha inexactitud no consten en los asientos registrales. La exposición de motivos del Código Civil, indica que este principio constituye en todo sistema registral la médula central de su estructura y la expresión más clara de los alcances de la protección que el registro brinda tráfico patrimonial.

**(Minjus, 2011).**

**Bigio. (1998).** Manifiesta lo siguiente: “Si se pretendiera dar una definición a este principio, se diría que es aquel que protege la adquisición efectuada a título oneroso y con buena fe, de quien aparece en el registro como titular registral, que se inscriben en el registro, contra cualquier intento de enervar dicha adquisición que se fundamenta en causas no inscritas antes”. **p. 197**

**Pau, (2010)** Afirma o siguiente: “designa el efecto adquisitivo inatacable que puede producir la inscripción en beneficio del tercero, al suplir la falta de poder dispositivo del transferente”. **p. 315**

**García. (1993).** Señala “que aquel principio hipotecario en virtud del cual el tercero que adquiere en base a la legitimación dispositiva de un titular registral es mantenido en la adquisición a non dominio que realiza, una vez que ha inscrito su derecho, con los demás requisitos exigidos por Ley”. **p.227**

**Manzano. (2008).** “Siguiendo a Carretero, Díez Picazo y García, el principio hipotecario en virtud del cual el tercero que adquiere en base a la legitimación dispositiva de un titular registral es manteniendo en la adquisición a non dominio que realiza, una vez que se ha inscrito su derecho con los requisitos exigidos por la Ley”. **p.608**

**Tarazona. (2011).** Señala que: “este principio se puede definir como aquél que propende a la protección de los terceros de buena fe que adquirieron un derecho sobre la base de la información proporcionada por el registro y lo han inscrito, aunque el transferente no tenía dicho título o éste sea anulado,

rescindido o resuelto en mérito de causas que no constan en el registro”. **p.15**

La no existencia de éste principio determinaría la falta de confianza en la información contenida en el registro, situación que elevaría los costos de transacción, debido a que los terceros tendrían que averiguar en forma previa si los datos suministrados por el Registro corresponden a la realidad extraregistrada. Por tanto, así como se considera que al no existir el principio de fe pública registral, no surtirá efecto la legitimación del asiento registral, también se suele señalar que el principio de fe pública registral es complementado por el principio de oponibilidad recogido en el artículo 2022° del Código Civil de 1984, ya que mediante este último se da preferencia al adquirente del derecho que primeramente inscribió su título, frente a otro que aún no lo hizo, aunque sea de fecha anterior. **(Amado, 2017 p.365).**

**Bullard. (2003).** Señala que un sistema de transferencia de propiedad coherente debe dar al adquirente la certeza de poder excluir a cualquier otro pretendido adquirente, es decir, una posibilidad de exclusión total. Un sistema que no reúna esta característica no permite una efectiva internalización de todos los beneficios y costos externos por lo que, no creará los incentivos necesarios para una eficiente asignación y uso de los recursos escasos. En este sentido el tercero registral encuentra amparo en los efectos sustantivos que otorga el ordenamiento legal a quienes inscriben su derecho en el registro, y que nuestro caso objetiva en los artículos 2014 y 2022 del Código Civil (principio de fe pública registral y oponibilidad respectivamente). **p.152**

Conforme al artículo 2014 del Código Civil en concordancia con el artículo VIII, título preliminar del TUO del RGRP, se puede concluir que las características necesarias para que el principio de buena fe pública registral despliegue sus efectos son: adquisición de persona que el registro aparece con facultades para otorgarlo, inexpressividad registral respecto de causales de ineficacia del derecho transmitido e inscripción del derecho a su favor. Verificadas dichas condiciones, estaremos ante el tercero registral, quien no podrá verse afectado por situaciones jurídicas, que con posterioridad a la inscripción de un derecho, afecten al título de su anterior transferente.

### **1.3.3. Derecho notarial y el notario.**

**Tambini, (2006)**, “Es una rama del derecho público, que por su función delegada del Estado, el notario ejerce para dar fe pública y forma a los actos, contratos y hechos que ante él se presentan, fundándose en un sistema de organización que tiene su correlato en un conjunto normativo que orientan y definen su ejercicio de carácter autónomo y privado, con el fin de dar seguridad jurídica”. **p. 20.**

Es por ello que el derecho notarial, tiene como su actor principal al notario, quien está obligado a dar fe de los actos y contratos que se celebran, además de otros asuntos de carácter no contencioso que figura en nuestra legislación vigente.

Este ha sido y es la parte medular de la función notarial. No hay nada más trascendente en este sistema, como parte integrante de nuestro ordenamiento jurídico, que fe pública y la forma; pues todos los actos que realizan las partes, desde la comprobación de hechos, formalizar la voluntad los

otorgantes, redactar instrumentos, certificar y dar autenticidad, conservar los originales, expedir traslados, etc., están vinculados a estas funciones. Si bien la Ley hace una aparente distinción entre la fe y la forma respecto a la comprobación de hechos y tramitación de asuntos no contenciosos, estas siempre se encuentran vinculadas e interrelacionadas; pues la expresión de su actuar será representada a través de instrumentos públicos, ya sean protocolares o extra protocolares. **(Malqui, 2013, p. 4).**

En el sistema de administración de justicia del Perú, existen una serie de protagonistas, dentro de los cuales podemos decir que sobresalen los jueces, fiscales, abogados, registradores y notarios. En tal sentido, vemos que el notario como operador del derecho y protagonista posee una gran importancia dentro del sistema de administración de justicia del Perú. **(Torres, 2017, p. 22).**

**Becerra (2000)**, ha señalado respecto al concepto de notario: “Es un profesional del derecho que ejerce en forma privada una función pública, especialmente habilitado para dar fe de los hechos o contratos que otorguen o celebren las personas, redactar los documentos que soliciten y asesorar a quienes requieran la prestación de su ministerio”. **(p. 197)**

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2º del D.L. del notariado (Decreto Legislativo 1049), el mismo que señala que: “el notario es un profesional del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran”.

En consonancia con lo señalado anteriormente, podemos afirmar que la función del notario, comprende la comprobación de hechos, y la tramitación de los asuntos no contenciosos señalados expresamente en nuestra legislación vigente.

#### **1.3.4. El notario en el Perú**

Hidalgo (2013), “ha señalado que la historia del notario en el Perú, tiene sus raíces en la época pre-colombina, precisando que la ley de las indias (Del escribano de cámara del consejo real de las Indias), establecía la figura del escribano, tal como ahora se le conoce al notario”. (p. 13).

Por otro lado **García (1862)**, “Nos relata que durante la época republicana gran parte de la legislación colonial continuo vigente, sufriendo algunas variación en los próximos años, sin embargo las figuras legales europeas como el escribano (actualmente notario), continuaron vigente”. **p.13.**

**García, (1862)**, “En efecto, el escribano, ya para el año 1862 se le definía como “el oficial o secretario público con título legítimo que estaba destinado a redactar y autorizar con su firma los autos y diligencias de los procedimientos judiciales, y también las escrituras de los actos y contratos que celebran las partes”. **p. 14.**

En consecuencia, **Hidalgo (2013)**, “ha convenido en señalar que el escribano es el antecedente histórico que más se asemeja a la figura actual del notario, por cuanto a las características inherentes de la labor notarial”. **p. 15.**

Finalmente si nos remitimos al concepto que actualmente tenemos del notario, tendríamos que revisar el artículo 2º del

Decreto Legislativo N° 1049 (Decreto legislativo del notariado), en el cual se define al notario de la siguiente manera:

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 documentos 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.

### **1.3.5. El notario como funcionario público**

Avila (1986), “ha señalado que el notario como funcionario, sirve al interés público al dar forma y autenticar los actos y negocios jurídicos de los particulares, lo que a la vez supone la paz social mediante la afirmación del derecho”. (p. 25).

Este mismo autor continuo señalado que, el notario desempeña una función de interés público, sin embargo se trata de un funcionario especial que ofrece las siguientes peculiaridades: complejidad, independencia, elección y retribución.

Sin embargo, no hay que olvidarnos que el notario en nuestro país, sigue siendo un profesional del derecho, que tras cumplir los requisitos legales para postular, accede a la función notarial convirtiéndose en notario mediante un examen de conocimiento y méritos. En ese sentido lo señala el artículo 2º



del decreto legislativo 1049, el cual establece que el notario es un profesional del derecho que se encuentra autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebren.

Algunos autores como **Pérez (2008)**, “señalan que la labor que desempeña el notario deriva de un contrato de prestación de servicios profesionales, otros opinan que se trata de una relación mixta y compleja compuesta por un reglamento de arancel, prestación de servicios profesionales del derecho y de orden público”. **(p. 33)**

### **1.3.6. Importancia de la Función notarial.**

**Sotomayor (1991)**, ha señalado que la importancia de la función notarial, depende del sistema jurídico y de la tradición historia que revista para ella. En tal sentido este referido autor sostiene que el sistema latino se caracteriza principalmente por ser un derecho positivo basado en códigos, donde la principal fuente es la ley, lo que nos lleva a tener la prueba documental por excelencia. Es por ello que en este tipo de sistemas, la función notarial siempre es más amplia y trascendental, a diferencia de los países de tendencia anglosajón. **(p. 171- 173)**.

En el caso peruano, resulta un poco difícil definir la tarea del notario, es por ello que autores, como el recordado notario Sotomayor Bernos ha señalado lo siguiente:

*El notario como actividad surgen de una necesidad social, no de la creación del poder legislativo del estado, surge de la necesidad de crear profesionales del derecho con reconocida solvencia moral, conducta intachable y conocedores del derecho, que puedan dar fe de determinados actos, contratos y*

*hechos que se celebran ante él, ante la posibilidad material de presenciar el acto para todos en general, el notario se convierte de esta manera en un elementos imprescindible, otorgando garantías de autenticidad, imparcialidad y seguridad.*

En este sentido, en notaria latino tiene una doble función: la de dar fe y de dar forma. La primera es intrínseca al notario, y se manifiesta en todo el campo de su actuación, inclusive en la conformadora de instrumentos públicos. Por otro lado, la función de dar forma, de hacer instrumentos públicos, donde sean evidentes todos los atributos que caracterizan al notario latino.

Es por ello, que podemos afirmar que la función del notario tiene que ser con averiguar la verdadera voluntad de las partes, brindar además una asistencia profesional y redactar el instrumento. De esta manera, podremos decir que ofrece seguridad a las partes y a los terceros respecto de la oportunidad de acto o contrato, la autenticidad del mismo, su legalidad y licitud y en cuanto a su eficacia en el tiempo.

### **1.3.7. Seguridad jurídica notarial**

Actualmente me necesidad de eliminar la mínima sospecha de falsedad material e ideológica, para constituir la verdad jurídica asentada en el documento, crean una función certificante.

Es por ello que la necesidad de la certeza y seguridad jurídica, la misma que exige la voluntad del hombre, hizo un documento especial, el instrumento notarial. Así CATTARI, explicando este incidente, señala que a su vez da origen a la función

social, refiriéndose a la notarial, concluye de la siguiente manera:

“(…) la redacción de los hechos y exteriorizaciones de voluntad de los sujetos jurídicos cuando se hallan de acuerdo, para darles forma, constituirlos y cuando fuese necesario, arrimar la prueba pertinente”.

De esta manera podemos observar, que la idea de necesidad de certeza crea la función notarial, y este da origen a la figura del notario.

**Villaseñor (2009)**, “señala que el ser humano necesita moverse en un ambiente de certidumbre, de tal manera que hacen del hombre el ejercicio del valor seguridad, sin la necesidad de violentarse, por el contrario, se crea un ambiente de confianza y certeza”. **(p. 88)**.

**Herrera (1966)**, “Nos dice que la seguridad jurídica, está presente en las situaciones ciertas, firmes y tranquilas, de modo que la certidumbre, la firmeza y la tranquilidad en la conducta humana certifican su polo positivo. Contrario sensu, la incertidumbre, la intranquilidad y la falta de protección, arriban en síntesis a la incoordinación de áreas comunes.

**(p.98)**.

**Villaseñor (2009)**, ha precisado que la seguridad jurídica se encuentra íntimamente ligado al principio de legalidad, de tal manera que la actividad estatal solo puede realizarse con la autorización expresa de la ley. **(p. 89)**.

**Aguirre (2010)**, “Nos dice que la seguridad jurídica es un valor social y representa un orden, para que la colectividad pueda realizar sus fines. Por ello para que el derecho pueda ser una

eficaz garantía requiere de su obligatorio cumplimiento y ejecución forzada, cuyo monopolio sancionador le corresponde al estado”. (p. 88).

En tal sentido podemos señalar, que la seguridad jurídica es la garantía que otorga el Estado a los ciudadanos, asegurando que sus bienes y derechos no serán violentados, y si esto llegara a producirse le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación.

Por otro lado, **Aguilar (2015)**, ha señalado que en virtud a la consolidación de la doctrina de los derechos humanos y del principio de la seguridad jurídica, reconocidos en las constituciones de los Estados de Derecho, la seguridad jurídica es un presupuesto indispensable para el logro de las libertades y derecho fundamentales (p. 83).

La doctrina contemporánea reserva el estudio de la justicia al campo de la Filosofía del Derecho -en el cual se desarrollan los valores éticos y esencialmente el de la justicia, de modo sustancialmente acorde con los enfoques del Derecho

Natural-; y el de la seguridad, al campo de la Ciencia o Teoría General del Derecho, “que en términos de riguroso neopositivismo se despliega sobre la noción central de validez jurídica (Mezquita, p. 36).

Atienza, señala que la seguridad jurídica es un valor inherente a la justicia. (p.83).

Finalmente es preciso señalar que teóricos del Estado Moderno, como Jellinek y Heller, han establecido claramente

la atribución y responsabilidad del Estado de garantizar el orden y la seguridad jurídica en la sociedad, lo cual incluye obligatoriamente a la figura del notario. **(Aguilar, 2015, p. 84).**

### **1.3.8. La fe pública notarial.**

Como se sabe, el notario se encuentra investido de la “fe pública”, que viene a ser el atributo del Estado que le otorga en virtud del iusimperium y que es ejercida a través de los órganos estatales del notariado.

En este punto, es preciso señalar que “fe” significa creer en lo que no se ha percibido directamente por los sentidos, así lo entiende Pérez (2008), quien al respecto citando a Giménez Arnau, dice:

Jurídicamente la fe pública supone la existencia de una verdad oficial cuya creencia se impone en el sentido de que no se llega a ella por un proceso espontáneo cuya resolución queda a nuestro albedrío, sino por virtud de un imperativo jurídico o coacción que nos obliga a tener ciertos determinados hechos o acontecimientos, sin que podamos decidir autóctonamente sobre su objetiva verdad cada uno de los que formamos el ente social. (p. 55)

En consecuencia, este autor concluye señalando que la fe pública es la necesidad de carácter público o actos sometidos a su amparo queramos o no creer en ellos.

En los países de tradición latina, esta presunción de veracidad solo puede ser desvirtuada por el mandato de un juez.

Es por ello, que el Estado al confiar la fe pública en el notario, va mas allá, ya que crea signos materiales que le dotan de seguridad, por ejemplo la firma, los testimonios fehacientes, los documentos públicos, y todos los demás instrumentos que sirven a notario.

**Cabanellas (1986)**, “dice que la fe pública es la veracidad, confianza o autoridad legítima atribuida a notarios, secretarios judiciales, escribanos, agentes de cambio y bolsa, cónsules y otros funcionarios públicos, o empleados y representantes de igual índole, acerca de actos, hechos y contratos realizados o producidos en su presencia”. **(p. 245)**.

Por su parte **Couture**, ha señalado que la fe pública es un estado de creencia colectiva, que se confunde con la buena fe, siendo la buena fe una creencia (estado psicológico), mientras que la fe pública es la calidad y autoridad de una atestación, y por lo tanto su contenido no es necesariamente un contenido de verdad, ya que queda sometida a impugnación de falsedad o simulación. **(p. 30)**.

Entonces podríamos señalar, que la fe pública es una garantía que da el Estado en el sentido de que los hechos que interesan jurídicamente son verdaderos y auténticos. Teniendo en cuenta que no todos los hechos y actos pueden ser presenciados por los ciudadanos, es necesario que estos sean creídos y aceptados como verdad oficial.

La fe pública impuesta por el legislador a los actos notariales, coadyuvan a la seguridad jurídica y a la certeza, tanto en los instrumentos cuanto a las relaciones de derecho que nacen,

se desarrollan o expiran por medio de ellos. Los efectos de dicha fe, se sustentan además en la objetiva imparcialidad del escribano. A través de su actuar, la ley otorga perdurabilidad a los actos jurídicos, documentados a través de las escrituras públicas. De ahí que el Código Civil, prescriba que los hechos que el oficial público hubiere anunciado como cumplidos por él mismo, o que han pasado en su presencia, gozarán de plena fe pública. Dichos instrumentos serán admitidos como verdaderos sin posibilidad de desconocerlos, salvo resolución judicial de nulidad de acto jurídico.

Por ello, en su acepción técnica, se la puede definir a la fe pública como la función específica de carácter público, cuya misión es robustecer con una presunción de verdad los hechos o actos sometidos a su amparo (Giménez A.).

Por su parte, Nuñez Lagos explica que un objeto presente a nuestros ojos, a nuestro conocer directo, es una realidad evidente, y en todo juicio de razón asentimos al objeto pensando o afirmando su contenido porque tenemos la evidencia de esa realidad percibida. Este asentimiento se produce en todo juicio de razón, y también en todo acto de fe. En el juicio de razón se asiente al objeto por su evidencia, y en el acto de fe se asiente a pesar de su no evidencia. Cuando el objeto es evidente (es decir, tiene presencia integral) el asentimiento es un acto de conocimiento: conocemos sin que intervenga la voluntad para pronunciar el juicio. Pero cuando el objeto no es evidente (es decir, no está presente en el tiempo y el espacio), o el acto de asentimiento no se verifica, o si se verifica es algo que ajeno al objeto inclina la voluntad a verificar necesariamente el acto de asentimiento, ese algo extrínseco que obtiene asentimiento a un objeto no evidente es llamado autoridad.

### 1.3.9. Los principios notariales

A nivel universal, podemos señalar los siguientes principios de la función notarial:

#### 1.3.9.1. Principio de rogación

En orden de prelación este principio de ubica primero, debido a que este principio el que da inicio a la intervención del notario, lo cual implica que el notario no puede actuar de oficio, sino a petición de parte (rogación).

**Rodríguez (2006)**, “precisaba que antiguamente en el derecho romano, la rogación era un requisito de este sistema jurídico, ya que nada se podía escribir en el tabelion sino rogado por las partes, y que la rogación no se presumía”. (p.

7).

Hace notar Rodríguez Adrados que el particular no queda vinculado por la rogación y que en cualquier momento la puede modificar o, inclusive, desistirse de ella, en tanto que el notario si queda vinculado ex lege por la rogación siempre que ésta reúna los requisitos legales, es decir, que no puede negarse a prestar el servicio cuando es rogado para ello.

#### 1.3.9.2. Principio de veracidad

**Rodríguez (2006)**, nos dice que la verdad del instrumento público va más allá de la adecuación del escrito o la cosa o asunto, ya que se extiende al cumplimiento de las solemnidades legales, que no requieren constancia expresa en el documento. (p. 16).



Asimismo, este autor señalar, que sin embargo la veracidad no comprende la totalidad del documento, porque la verdad como su contraria, la falsedad, “sólo son predicables de aquellas declaraciones del Notario o de los comparecientes relativas a, incluidos los actos y negocios jurídicos; las calificaciones, los juicios del Notario, no son verdaderos ni falsos, sino acertados o erróneos.” Así, por ejemplo, cuando el Notario asienta que los comparecientes tienen, a su juicio, “capacidad legal” para el otorgamiento del acto, si posteriormente resultara que alguno carecía de ésta capacidad, el Notario habrá tenido un juicio erróneo, pero no falso.

### **1.3.9.3. Principio de legalidad**

El control de la legalidad que realiza el notario es concomitante con el perfeccionamiento del acto jurídico o su formalización, es presuntivo, es fundamentalmente probatorio, sin que deje de ser, complementariamente valorativo (por eso al acto de control notarial se le llama autorización, porque para autorizar no nada más comprueba que se cumplan los requisitos legales sino que además hace un juicio de valoración sobre la legalidad del acto y la identidad y capacidad de los comparecientes), es, en principio, de efectos limitados (entre partes), es obligatorio en un doble sentido: el notario actuante no puede dejar de realizarlo, y el perjudicado, por la falta de forma, puede promover la acción pro-forma. **(Aguilar, 2015, p. 185).**

En este sentido, el principio de legalidad este intrínsecamente vinculado al cumplimiento de los requisitos legales para celebrar el actos jurídico, entre ellos por ejemplo, la capacidad legal de las partes que tienen para contratar, la licitud del acto

que van a celebrar, y la disponibilidad del derecho que van a negociar, entre otros.

#### **1.3.9.4. Principio de inmediación**

**Aguilar, (2015).** Este principio establece que la función notarial la presta el notario de manera personalísima, con presencia obligatoria de las partes o de sus representantes debidamente acreditados. **p. 140.**

El principio de inmediación es a veces enunciado con la locución latina de *visis et auditis suis sensibus*, porque el Notario sólo puede dar fe de aquello que ha visto y oído por sus propios sentidos. (Aguilar, p. 140).

En consecuencia, considero que la inmediación en la función notarial es indispensable para que el notario pueda dar fe de la capacidad legal de los comparecientes, asimismo para darles a conocer sus derechos y las consecuencias de firmar el acto, y oír además su conformidad mediante la impresión de sus firmas.

La inmediación, nos dice Rodríguez Adrados, tiene un origen muy antiguo “conexionado a la primitiva concepción del tabelión, testigo del documento que el mismo había redactado. La formuló Justiniano en su Novela 44, *De tabellionibus*, al disponer que estos, por si mismos, *ipsis per se*, reciban la rogación, y estén entre las partes, *intersint*, mientras el documento se absuelve. En el Derecho Intermedio la doctrina notarialista parte de ese texto; el Notario no puede confeccionar instrumentos de *praeteritis*, de cosas pasadas, pues ante todo tiene que oír y estar presente (Baldo);

solamente puede hacer instrumentos de aquello que en su presencia se hace por las partes (Dumoulin; Gregorio López).”

Sin embargo, en la práctica notarial, como bien lo ha señalado el tesista Mexicano Aguilar, no en todos los actos notariales, interviene el notario, lo cual afecta gravemente a este principio, y no solo eso, sino que además la validez del instrumento notarial (p. 141).

A manera de ejemplo, en algunas notarias los empleados llevan los folios, le dan lectura y firman sin presencia del notario. En sucesivo estas escrituras, pueden ser objeto de nulidad.

#### **1.3.9.5. Principio de imparcialidad**

Este principio, al igual que los anteriores es universal en el derecho, y se caracteriza porque persigue conseguir un equilibrio entre las partes, decir que no haya una inclinación o favoritismo hacia ninguna de ellas.

Aguilar (2015), nos dice que el notario no solo debe de actuar con imparcialidad, sino también con equidad, ya que muchas veces existe desventaja entre los comparecientes (ej.

Empleador y trabajador). (p. 146).

Aguilar, citando a Pérez de Madrid, señala que según la doctrina moderna la imparcialidad del notario no puede ser puramente formal, sino que tiene que ser una imparcialidad material o compensadora, dado que el notario está obligado a prestar especial asistencia a la parte más débil.

Existen otros principios notariales, pero solo hemos mencionado estos por ser los más importantes en la presente investigación.

#### **1.3.10. Responsabilidad del Notario Peruano.**

Hay que empezar por señalar que actualmente, los notarios tienen una triple responsabilidad por el mal ejercicio de sus funciones: a) responsabilidad administrativa disciplinaria, b) responsabilidad civil, y c) responsabilidad penal.

Así, el artículo 144<sup>o</sup> del Decreto Legislativo N° 1049, ley del Notariado, señala que: “el notario tiene responsabilidad administrativa disciplinaria por el incumplimiento de la ley que lo rige, de sus normas conexas y complementarias, del estatuto y decisiones dictadas por el Consejo del Notariado y de sus respectivo colegio de notarios”.

De igual manera, el artículo 145 de la citada ley, señala que “el notario es responsable, civil y penalmente, de los daños y perjuicios que, por dolo o culpa, ocasione a las partes o terceros en el ejercicios de sus funciones”.

Y finalmente, el artículo 146, señala que “las consecuencias civiles, administrativas o penales de la responsabilidad del notario son independientes y se exigen de acuerdo a lo previsto en su respectiva legislación.

A la primera de ellas, Gonzales Barron, (2008), las define como: “la responsabilidad disciplinaria o profesional, que emerge por el incumplimiento de los notarios en los deberes de actuación funcional regulados en la legislación notarial, o

por haber trasgresiones a la ética profesional, o por infracciones a los deberes corporativos, e incluso se consideran como faltas ciertos actos que conciernen a la vida privada del notario, como la embriaguez habitual, el uso habitual e injustificado de sustancias alucinógenas, la conducta no acorde con la dignidad y el decoro del cargo, el reiterado incumplimiento de sus obligaciones civiles y comerciales, el ofrecer dadas para captar clientela, el aceptar o solicitar honorarios extras u otros beneficios para la realización de actuaciones irregulares, el uso de publicidad que no se limite al anuncio de su nombre y dirección (p. 735).

Así también, se ha establecido la responsabilidad civil, la misma que emerge cuando la intervención del notario causa daño a los usuarios en virtud del incumplimiento de algunos de los deberes señalados en la ley y siempre que exista relación de causalidad entre el daño y el incumplimiento del deber. (p. 737).

Gonzales (2008), ha precisado que:

*Quando no advierte los vicios de fondo que determinen la nulidad absoluta del negocio o los defectos formales del instrumento que conlleven a su ineficiencia documental, por la desacertada elección del medio jurídico para la consecución del fin propuesto por la incorrecta conducta del notario como depositario o mandatario.*

Respecto a la responsabilidad penal, Gonzales (2008), señala que la responsabilidad penal se produce cuando el notario dolosamente incurre en alguna de las conductas tipificadas en la legislación penal. Si para el juez la conducta típica es el prevaricato, para el notario es el delito contra la fe pública.

(p.756).

Siguiendo a este autor, señala que la fe pública, se extiende respecto a la comprobación de hechos que haya visto u oído durante su actuación. En este sentido, la autenticidad se aplica exclusivamente en el ámbito de los hechos, los cuales pueden ser calificados como ciertos o falsos y no sobre el derecho.

Para entender lo que significa la responsabilidad penal del notario, presento a continuación el tipo penal recogido en el artículo 428 del código penal, falsedad ideológica, siendo el texto el siguiente:

(...) el que inserta o hacer insertar, en instrumento público, declaraciones falsas concerniente a hechos que deban probarse con el documento, con el objeto de emplearlo como si la declaración fuera conforme a la verdad, será reprimido, si de su uso puede resultar algún perjuicio, con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa.

Asimismo, el artículo 423 del código penal contempla el siguiente tipo penal:

El notario o secretario de juzgado o fiscalía o cualquier otro auxiliar de justicia que se niega a cumplir las obligaciones que legalmente le corresponde, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año, o con treinta a sesenta días- multa.

Entonces podemos concluir que el notario tiene una triple responsabilidad legal: responsabilidad civil, administrativa-disciplinaria y penal.

### **1.3.11. La función notarial y su repercusión en materia penal**

### **1.3.11.1. Definición de responsabilidad**

En el manual de derecho notarial, indica que la palabra proviene del griego *spendo*, concluir un tratado, cerrar un contrato, alianza o convenio; en latín se hizo *spondeo*, lo que recuerda la compraventa: *spondes*, *spondeo*, *promittis*, *promitto*. Así mismo señala que en nuestro lenguaje, responsable es quien se obliga a hacer algo y lo cumple, quien empeña su palabra, da una garantía, *respondeo* es tanto como responder, contestar, estar colocado enfrente en señal de diálogo, en acepción derivada de esta última, consiste en la obligación de reparar y satisfacer cualquier daño, pérdida o perjuicio, a consecuencia de delito o culpa.

**(Gattari, 2004, p. 244).**

Por otro lado Arevalo (2014), ha señalado que la responsabilidad es la aptitud que tiene el sujeto de conocer, aceptar las consecuencias de sus actos, por ello la ley lo sanciona. (p. 58).

### **1.3.11.2. El hecho ilícito.**

El hecho ilícito, es la conducta humana, que lesiona bienes jurídicos tutelados por el estado, y por lo tanto pasible de ser sancionadas penalmente.

Por lo tanto, significa que es una conducta antijurídica que infringe el ordenamiento jurídico, y en el caso específico de la función notarial, no puede ser desconocido, más aun si se trata de un profesional del derecho.

### **1.3.11.3. El daño**

Arévalo (2016), lo define como el perjuicio, menoscabo, detrimento, dolor, aflicción en la persona o bienes por acción de otro. En este contexto señala, que todo perjuicio comprende el daño sufrido y la ganancia de que se privó y es el presupuesto indispensable de la responsabilidad, pues no habrá ilícito punible si no hubiere daño.

### **1.3.11.4. Responsabilidad penal del notario**

Este tipo de responsabilidad surge, cuando el notario, no a título personal, sino que en el ejercicio de su función notarial, comete algún hecho delictivo, lo que le implica responsabilidad penal. Para el efecto, el notario se constituye en sujeto activo del delito, cuando se habla de sujeto activo, se está refiriendo al titular de la conducta humana, en este caso conducta prohibida, por tratarse de delitos. Para abordar el presente tema, se debe considerar que la teoría general del delito, estudia las características comunes que debe tener cualquier conducta para ser considerada delito, siendo que hay características que son comunes a todos los delitos y otras por las que se diferencian los tipos penales unos de otros.

Previamente, se considera que luego de un minucioso análisis del derecho penal positivo, la dogmática jurídico penal ha llegado a la conclusión de que el concepto de delito responde a una doble perspectiva, por un lado se presenta con un juicio de desvalor que recae sobre una conducta, y por otro como un juicio de desvalor que se hace sobre el autor de ese hecho. Al primer juicio de desvalor se le llama ilicitud o antijurídica, al segundo culpabilidad o reprochabilidad. Antijurídica es la desaprobación del acto, mientras que la culpabilidad es la



atribución de dicho acto a su autor para hacerle responsable del mismo.

En estas dos grandes categorías, antijuricidad y culpabilidad, se han ido distribuyendo luego los diversos componentes o elementos del delito. En la primera se incluyen la conducta, sea por acción u omisión, los medios y formas en que se realiza, sus objetivos y sujetos y la relación causal o psicológica con el resultado. En la segunda se encuentran las facultades psíquicas del actuar conocida como imputabilidad o capacidad de culpabilidad, el conocimiento por parte del autor del carácter prohibido de su acción u omisión y la exigibilidad de un comportamiento distinto. La conducta humana, base de toda reacción jurídico penal, se manifiesta en el mundo externo tanto en actos positivos como en omisiones, siendo ambas relevantes para el derecho penal, cumpliendo la acción y omisión la función de elementos básicos de la teoría del delito, aunque sólo en la medida en que coincidan con la conducta descrita en el tipo de la correspondiente figura delictiva serán penalmente relevantes, debiendo tener en cuenta que sólo aquello que puede ser considerado como acción o en su caso omisión puede ser objeto de tipificación.

#### **1.3.11.5. El desprestigio de la función notarial**

El principal factor del desprestigio de la función notarial, tiene que ver con la falsedad en general, ya sea documental o ideológica.

En sentido etimológico la palabra falsedad proviene del término latino “falsum” que, a su vez, es derivación del verbo “fallere” que significa engañar. Partiendo de esta previa

aproximación conceptual, falsedad es tanto como decir ausencia de verdad, “mudamiento de la verdad” en la expresiva terminología de las partidas - “mutatio veritatis - Es falso todo aquello que no es verdadero, que se aparta de la verdad. (García, 2013).

La falsedad describe a las personas y se conceptúa en alegar o aseverar lo que es falso o se tiene certeza de su veracidad. Dentro de todos los tipos de falsedad que pueden existir, el dispositivo común es la fe pública, basada en la confianza que poseen las personas frente a los documentos, actos, acciones objetos y demás signos que representan la legalidad y la diferencia entre lo que es verdadero y lo que no es real.

(Hernández, 2014).

Por tanto, las falsedades constituyen una variación de la realidad. En el ámbito legal, la falsedad se describe como la acción esgrimida con la finalidad de engañar. Y la falsificación se conceptúa como la reproducción o fraude de lo real o auténtico. Se entiende que afecta directamente también sobre objetos materiales como lo son: documentos, escritos, sellos, timbres, monedas, diplomas y cualquier otra que sufre modificación o alteración de su forma esencial.

### **1.3.12. Características del tráfico Inmobiliario.**

Gómez, A (2009)

- Inexactitud del registro por el contenido de los asientos registral.- En cuanto al grado de conocimiento pericial "no podemos exigirle a quien confía en la fe pública registral que posea un grado de conocimiento técnico jurídico que le permita pasar juicio sobre la corrección de la calificación que

de los documentos presentados para inscripción haya hecho el Registrador de la Propiedad.

- La diligencia y buena fe para consultar el registro.- La pregunta básica sobre la diligencia registral, es si es *condicio sine qua non* consultar al Registro antes de adquirir un derecho para ser tercero. Al margen de la evidente conveniencia, la duda subyace al revisar la premisa fundamental del principio de publicidad que implica que el conocimiento del registro se le imputa a todo el mundo, independientemente de su diligencia.

### **1.3.13. Fraude inmobiliario (realidad actual)**

El Sistema Nacional de los Registros Públicos y el principio de fe pública registral han sido amenazados por situaciones lamentables como la suplantación de identidad y la falsificación de documentos, estos problemas representan un riesgo para la seguridad jurídica que la institución registral pretende brindar a través de la publicidad de derechos. El fraude mobiliario y el inmobiliario se materializan de distinta forma: el primero se caracteriza fundamentalmente a través de engaños respecto a la calidad o condición del bien mismo; en cambio, el segundo motiva nuestra investigación y se lleva a cabo mediante fraude documental, es decir, por falsificación de instrumentos públicos o privados. La razón de la diferencia es simple debido a que, en los muebles, el vendedor no exhibe títulos anteriores, por lo que le basta la entrega del bien mismo; pero, en los inmuebles, es necesario mostrar los títulos anteriores, por lo que, el falsario necesita falsificar el título actual para hacerlo coincidir con el propietario previo. Por lo tanto, el fraude mobiliario recae normalmente sobre cosas, mientras que el inmobiliario lo hace sobre documentos. El

fraude inmobiliario recae principalmente en títulos de propiedad falsos, los cuales son documentos ficticios que reflejan supuestamente la declaración de voluntad de una determinada persona, lo que no es cierto, porque no se ha declarado nada. Hasta hace algún tiempo el fraude inmobiliario se circunscribía solamente a dos casos en particular, el primero tiene lugar cuando la falsedad destinada a la regularización cuando una persona se considera titular de un derecho, pero no lo puede probar formalmente, por lo que, ante la falencia, se lleva a cabo la falsificación para remediar lo que no se tiene; como ocurre, por ejemplo cuando la persona que adquirió legalmente el bien, sin embargo, perdió los documentos que acreditan la propiedad, por lo que recurre a la falsificación. El segundo se denomina falsedad eventual, que ocurre, cuando un vecino aprovecha el abandono de un terreno contiguo, que él conoce, y valiéndose de esa situación utiliza documentos falsos.

Gonzales, G.(2015), La falsificación: nuevo modo de adquirir la propiedad, crítica a los tribunales que amparan al tercero que nace del fraude inmobiliario. Gaceta Jurídica, Lima, 2015, p. 82–89.

#### **1.3.14. Modalidades del fraude inmobiliario**

Las organizaciones delictivas dedicadas al fraude inmobiliario tienen por finalidad, la apropiación ilícita de bienes ajenos para después transferirlos a un precio módico, teniendo en cuenta que una de las actividades económicas más rentables para el país es representada por el tráfico inmobiliario y la circulación de los bienes.

Gonzales, G. desarrolla las siguientes modalidades de fraude inmobiliario:

El propietario A sufre una falsificación, por lo que supuestamente vende su inmueble a B, que seguidamente lo transfiere a C, si es que no también se producen sucesivas transmisiones a D, E, F, etc. La falla del sistema se produce porque el registro no puede atajar los títulos falsos, que logran su inscripción.

El propietario A es suplantado ante una notaría, por lo que supuestamente vende su inmueble a B, que seguidamente lo transfiere a C. La falla del sistema se produce porque un notario negligente, o corrupto, no identifica adecuadamente al vendedor.

El propietario A es suplantado ante una notaría, por lo que supuestamente otorga un poder a favor de X, que le sirve para transferir a B, y luego este a C. La falla del sistema se produce porque un notario negligente, no identifica adecuadamente al poderdante.

El propietario, la persona jurídica A, es suplantada en el trámite de certificación de libros de actas, por lo cual se inscribe un poder a favor de X, que le sirve para transferir a B, y luego este a C. La falla del sistema se produce porque un notario no identifica adecuadamente al representante de la persona jurídica al momento de certificar el libro, lo que implica a todas luces negligencia.

El propietario A sufre un procedimiento de prescripción adquisitiva notarial, en el que no es citado correctamente, no obstante, lo cual, emerge B como nuevo propietario, quien nunca tuvo posesión; seguidamente, ese B transfiere a C. La falla del sistema se produce porque un notario negligente,

permite que un no poseedor logre la declaración notarial, sin adecuada comprobación posesoria, y sobre la base de documentos dudosos, muchas veces falsificados. También tiene responsabilidad el registro porque una directiva suya permite la inscripción de declaraciones notariales de cualquier tipo, incluso ilegales, sin calificación alguna.

El propietario A sufre un procedimiento de título supletorio notarial, respecto de un inmueble no inscrito, y sin tomar la más mínima diligencia, despoja a un propietario privado o al Estado, por lo cual, emerge B como nuevo propietario, pese a que este nunca tuvo la posesión; no obstante, ese B transfiere a C. La falla del sistema se produce porque un notario negligente, o corrupto, permite que un no poseedor logre la declaración notarial, sin adecuada comprobación posesoria, y sobre la base de documentos dudosos y falsificados. Por lo demás, en estos casos, el agraviado es el Estado, pues el inmueble en cuestión se encuentra en zonas de playa, siendo de dominio público. También tiene responsabilidad el registro debido a que una directiva suya permite inscribir declaraciones notariales de cualquier tipo, incluso ilegales, sin calificación alguna.

El propietario A sufre un laudo arbitral en su contra, pese a que nunca se sometió al arbitraje, y en el que, además, no es citado, no obstante, lo cual, emerge B como nuevo propietario, quien seguidamente transfiere a C. La falla del sistema se produce porque el registro estableció que el laudo arbitral no era observable por ningún motivo, ni siquiera para comprobar el sometimiento del propietario al arbitraje, y, además, se le facilitó la vida a los falsarios al permitir que los árbitros puedan apercibir al registrador para forzar la inscripción. La culpa recae entre los árbitros amañados y el registro, pero también en una

ley de arbitraje demasiado flexible y tolerante, bajo la falsa premisa de que el arbitraje podría ser solución frente a los problemas del sistema judicial.

El propietario A es propietario ajeno totalmente a un laudo entre dos partes extrañas, en las que curiosamente se declara que el propietario es B, y luego este transfiere a C. La falla del sistema se produce porque el registro estableció que el laudo no era observable por ningún motivo, ni siquiera para cuestionar que esa decisión no puede afectar a terceros, y, además, se permite el apercibimiento contra el registrador para forzar la inscripción. La culpa recae sobre el registrador y la ley de arbitraje que dan pie a este tipo de fraudes.

El propietario A celebra un contrato de arrendamiento con B, en el que se incorpora de manera oculta un pacto de mejoras y un convenio arbitral. Poco tiempo después, el arrendatario exige el arbitraje contra el arrendador, señalando que ha realizado mejoras por un monto exorbitante, por lo que en virtud de la deuda y gracias al oportuno laudo arbitral, se convierte en propietario del bien.

El propietario A sufre una ejecución hipotecaria, pero anteriormente se simula una compraventa anterior con fechas falsas, o una dación en pago, pero el nuevo propietario B se encuentra en estado de insolvencia, por lo cual el inmueble pasa a concurso de acreedores, por tanto, el liquidador de B lo transfiere a C, con el automático levantamiento de todos sus gravámenes. La falla del sistema se encuentra en la exagerada flexibilidad legal para aceptar entidades liquidadoras, así como en una ley concursal que permite disponer de los activos sin dar cuenta a nadie, e incluso sin tasación previa.

El propietario A, es una persona jurídica que ingresa a un proceso judicial de liquidación por mérito de una deuda inventada, luego la entidad liquidadora vende el predio a B, y este a al tercero de buena fe C. El error se encuentra en la carencia de la ley concursal y la flexibilidad para aceptar entidades liquidadoras sin el mínimo sustento técnico o económico.

El propietario-constructor logra inscribir una edificación sobre la base de permisos municipales falsos, sea por actuación directa o de tramitadores, con lo cual se vulneran los parámetros urbanísticos. La reacción lógica es que la municipalidad o el registro persigan la declaración de nulidad de tal fábrica, pero se quedan sin realizar acción alguna. Las modalidades pueden superponerse, de tal suerte que la falsificación se suma con la suplantación, y luego un arbitraje o un proceso de liquidación, con el cual se dificulta o se imposibilita las acciones de aquel que es despojado. Además, como no basta conseguir la propiedad mediante un título fraudulento, entonces la mafia procura obtener la posesión a efectos de facilitar la venta a terceros de buena fe, por lo cual se utilizan mecanismos del acta de conciliación extrajudicial o el laudo arbitral, con la singularidad de que el condenado a la entrega del bien, jamás lo ha poseído (Gonzales G., 2015).

Según Gunther Gonzales Barrón, todos los casos de fraude inmobiliario se reducen a un contrato, laudo o acto falsificado entre A y B; inmediatamente después ocurre un contrato válido entre B y C que arrastra un acto falsificado previo. Así, los falsarios crearon un sistema por el cual se crea un título de propiedad a partir de nada, sea por falsificación, suplantación, arbitraje inexistente o prescripción adquisitiva sin posesión,



por lo tanto, el contrato entre A y B jamás existió, no tiene contenido, sin embargo, en forma inmediata se celebran sucesivas transferencias para crear terceros de buena fe (contrato entre B y C). Entonces, este esquema delictivo de falsificación busca subsumirse dentro del principio de fe pública registral prevista en el artículo 2014 del Código Civil, en cuya virtud se exige la protección del sistema jurídico a favor de terceros con título oneroso y de buena fe.

El resultado deviene en legalizar o convalidar los efectos del delito, ya sea para lavar activos, apoderarse de propiedades y demás, aprovechándose de una norma como la fe pública registral, que no fue pensada para que las organizaciones delictivas monten un sistema bien estructurado para despojar a propietarios legítimos.

#### **1.3.15. Casuística del fraude inmobiliario en el Perú**

A raíz del inminente aumento masivo del tráfico inmobiliario en los últimos años, y ante la endeble legislación que regula la transferencia de propiedad, en general la circulación de los bienes en todo el país; ha permitido que mafias dedicadas al fraude inmobiliario desplieguen su actuar delictivo utilizando mecanismos fraudulentos para apoderarse de bienes y derechos, burlando toda legitimidad y quebrantando el derecho de propiedad.

El caso más alarmante en el Perú, es el de Rodolfo Orellana Rengifo quien dirigía una organización dedicada a apoderarse de inmuebles y toda clase de terrenos (particulares, y de propiedad del Estado) mediante deudas amañadas, procesos de liquidación simulados, documentación falsa y arbitrajes

fraudulentos. En breves líneas describiremos como operaba la red criminal de Orellana operaba, los crímenes que se le imputaban derivan de la apropiación de inmuebles de terceros, la participación fraudulenta en licitaciones convocadas por el Estado, y el lavado de activos.

**La República (2014).** La falsificación: Para realización de este tipo de actos, necesito de un laudo arbitral, y detrás el apoyo de un grupo criminal organizado de personas, entre jueces, notarios, registradores públicos. Así como también, el empleo de distintas personas jurídicas que promovían el encubrimiento de actos vestidos de toda ilegalidad. **p.12**

Bajo la primera modalidad, la red criminal de Orellana buscaba apoderarse de predios pertenecientes a terceros para después venderlos. Valiéndose de la institución del convenio arbitral, esta situación consistía en la existencia de una relación contractual entre el propietario y algún testaferro de Orellana que involucre directa o indirectamente al predio. De esta manera, los contratos celebrados incluían cláusulas arbitrales ambiguas, de tal forma que las futuras controversias sean resueltas por un tribunal arbitral controlado por Orellana. Así, esta red criminal buscaba activar diversos mecanismos contractuales que posibiliten la adjudicación del bien a favor del testaferro, aun cuando el dispositivo contractual no sea, en realidad, de aplicación al caso concreto.

Por ejemplo, una cláusula en la que se disponga deliberadamente que, para la introducción de mejoras, el poseedor (testaferro) debe contar con el consentimiento del propietario, y que el reembolso de las mejoras realizadas por el poseedor, cuando no puedan ser pagadas por el propietario, se realicen mediante la adjudicación del bien. Orellana buscaba activar un dispositivo de este tipo aun cuando las

mejoras realizadas no contasen con el consentimiento del propietario, lo cual lograba llevar toda controversia a un arbitraje controlado por su red criminal.

Una segunda modalidad, contaba con la participación de notarios, registradores públicos, abogados; Orellana lograba inscribir en los Registros Públicos una serie de negocios jurídicos fraudulentos mediante los cuales se transfería la propiedad a un testaferro. Posteriormente, dicha propiedad era transferida sucesivas veces (a terceros de buena fe), lo cual reforzaba la apariencia de legalidad de las operaciones ilícitas. Así, se inscribía un contrato simulado que incluyese una cláusula arbitral entre testaferros de la red criminal sobre un inmueble de un tercero para apoderarse de la propiedad, y esto debido a que Orellana controlaba funcionarios públicos (registradores, notarios, etc.), así como árbitros, quebrantando convenios arbitrales, además del contenido de los principios registrales que son la base del ordenamiento jurídico registral.

«Persona que hace figurar su nombre en un contrato como si actuara por su propia cuenta, cuando en realidad no interviene sino como mandatario de otra, sin que el contratante tenga conocimiento de tal interposición o simulación». Definición disponible en <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com>.

Una vez obtenida la propiedad de un determinado inmueble, se disponía de este empleando distintos mecanismos legales como: Un testaferro, obtenía un crédito en algún banco hipotecando uno de estos inmuebles, para luego ser transferido a una persona sometida a un proceso de insolvencia (simulado por la red criminal) llevado a cabo por alguna de las empresas liquidadoras de la misma red (Aladem o Delta)

La empresa encargada incluía el inmueble en la masa a liquidar, y de esta forma lograban levantar las cargas y gravámenes del inmueble, entre estas, la hipoteca a favor del banco. De esta forma, el inmueble se transfería a un tercero amparado bajo la fe pública registral, evitando que el banco recaude sus acreencias. Otra modalidad en la cual operaba esta red criminal, consistía en que la Cooperativa de Ahorro y Crédito para los Exportadores – COOPEX, empresa constituida y controlada por toda esta mafia, compraba inmuebles y luego emitía cartas fianza falsificadas a favor de empresas creadas por la misma red criminal, las cuales se presentaban en procesos de liquidación para mostrar su solvencia. Obtenida la buena pro, estas empresas solicitaban al Estado un adelanto para iniciar la ejecución de obras, para luego desaparecer.

La actuación de Rodolfo Orellana en la organización de esta red criminal, sorprende y llama la atención debido a la total impunidad con la que operó, evidencia la fragilidad del sistema que permiten situaciones de fraude inmobiliario y hace ardua la tarea de combatir contra estos actos ilegales, tergiversando instituciones legales (convenio arbitral, principios registrales, etc.). Incluso ante las leyes vigentes, se buscaba darle una interpretación y aplicación distinta, además de la participación de los operadores jurídicos (abogados, jueces, notarios, registradores, árbitros), para la obtención de un pronunciamiento judicial o arbitral favorable ante cualquier controversia planeada previamente.

### **1.3.16. El Principio de legitimación registral modificado por la Ley N°**

**30313**

El principio de legitimación, o presunción de exactitud de las inscripciones, consiste en que existe plena concordancia entre la realidad jurídica registral y el contenido de las inscripciones. Entendiéndose como titular del derecho al titular de la inscripción. (La República. 2014, p. 12)

La presunción de exactitud de las inscripciones contiene la presunción iuris tantum, de modo que, admite prueba en contrario. Siendo una presunción de derecho, la inscripción hace al titular propietario o titular de un derecho con la finalidad de tutelar la confianza que los terceros de buena fe depositan en el registro público.

El principio de legitimación facilita la actuación del titular registral en el tráfico jurídico, pero no es norma atributiva o protectora de derechos, pues la inscripción puede desmoronarse, entre otros supuestos, ya sea por nulidad, rectificación o modificación, lo que concuerda con el carácter de norma presuntiva.

La legitimación representa una presunción de exactitud y tiene esta tiene como función, simplificar la prueba de situaciones jurídicas y facilitar la actuación práctica de los derechos subjetivos. Evitando las dificultades que significaría contrastar la realidad y la validez de cada título de adquisición. Por lo que, el registro otorga seguridad jurídica, y en aquellos casos en los que exista un conflicto, se admite prueba en contrario. Es evidente que el titular registral es el verdadero titular en el tráfico jurídico, y así será hasta que se pruebe lo contrario. Aquel que se basa en la información del registro tiene plena confianza y certeza producida en virtud de la presunción favorable del asiento registral “existencia del derecho, legalidad del título de adquisición, certeza del titular y de las cargas inscritas”.

Por lo tanto, se trata de una certeza impuesta que se manifiesta en el ámbito privado y hace referencia al ejercicio del derecho inscrito. La presunción facilita el tráfico y simplifica la actuación de las relaciones jurídicas, proporcionando una prueba veraz de la propiedad, y de los demás derechos inscritos. A pesar de todo, la legitimación registral se comprueba con las copias o certificados, que tienen por finalidad trasladar la publicidad dentro del registro a la publicidad forma que se da fuera del registro, que es la forma para que los usuarios accedan a la información. La legitimación registral se aplica de modo diverso según el tipo de asiento registral, sea la inscripción, cancelación y anotación preventiva, que representan el ámbito formal del principio. Así, el artículo 2013 del Código Civil alude de forma restrictiva a la inscripción.

**Gonzales, G. (2016).** Como asiento beneficiado con la legitimación. Sin embargo, el artículo VII del Reglamento General de los Registros Públicos hace mención de manera extensiva a los asientos en general. De modo que, debemos de entender a la inscripción como el asiento que publica un derecho consumado o la modificación de uno anterior, por el cual se proclama una situación jurídica definitiva, por tanto, se trata de un asiento principal, definitivo y de carácter positivo que constata el título constituyente o modificativo del derecho. El modo de adquirir derechos se realiza por medio de títulos jurídicos reconocidos por ley, ya sea por contratos, usucapión, herencia, entre otros. Así, el registro publica los títulos mediante inscripciones, pero no los crea; por consiguiente, la inscripción se define como la constatación formal y publica de un título. **p. 68, 71**

El artículo 2013 del Código Civil, modificado por la Ley N° 30313, refiere que la inscripción no convalida los actos nulos solo es el reflejo de estos. Teniendo en cuenta la forma en que nuestro ordenamiento funciona, la adquisición del dominio y de los derechos reales se acreditan mediante la valoración de los derechos a través del título inscrito. Ahora bien, la legitimación corresponde al título inscrito que es el motivo de la adquisición de los derechos en el sistema patrimonial peruano, por tanto, lo realmente protegido es el título (dado que este da origen a la inscripción propiamente dicha), la inscripción deviene en un resumen producto de la calificación que realiza el registrador público cuando califica la documentación pendiente de inscripción.

El nuevo artículo 2013 de Código Civil, luego de la modificación de la Ley N° 30313, establece que: “El contenido del asiento registral se presume cierto”, lo que implica que la legitimación comprende a la inscripción, pero ello no produce cambio alguno en la comprensión del principio, debido a que tratándose de una presunción, y no de una norma que atribuye derechos, entonces el contenido de la inscripción se presume concordante con la realidad jurídica, tanto en forma general, como en forma particular, con el propio acto jurídico o título archivado que dio origen a la inscripción. De modo que, la presunción de exactitud no solo se refiere a la realidad, sino también al título.

El principio de legitimación registral tiene una doble presunción, partiendo desde que el registro es apariencia de verdad, comprende lo extrínseco (se presume que no hay realidad. Monserrat Valero, Antonio. “Derecho Inmobiliario Registral”; citado por Gunther Gonzales Barrón, en Sistema registral y Contratación inmobiliaria en la Ley N° 30313, op. cit., p. 80.

La legitimación implica la plena coincidencia entre la forma y la verdad, con mayor razón comprende la coincidencia en el ámbito interno de la forma, así la presunción es positiva en el sentido que la inscripción siempre es concordante con el título que le dio origen (Gonzales G. 2016).

En ese sentido, la novedad de la Ley N° 30313 no es de sustancia, debido a que la legitimación no es una norma atributiva de derechos, si no de mera forma, en cuanto establece una doble presunción con fines simplificadores de prueba, pero no son sustantivos. Por tanto, la carga de la prueba cuando la inscripción no concuerde con el título, recae solamente en el sujeto perjudicado con ese asiento engañoso, nulo. No se puede sostener la propiedad por medio de un título que adolece de nulidad, se parte de la premisa normativa que el registro no convalida la nulidad. Gonzales Barrón afirma que, el registro es, quiérase o no, un formalismo, por lo que tiene todas sus ventajas (certeza, seguridad), pero también adolece de inconvenientes (engaños, fraudes, deformaciones de la realidad).

El registro persigue reflejar la realidad, sin distorsionarla ni inventar hechos; no obstante, la perfección absoluta es imposible, pues la forma nunca podrá coincidir con la verdad. Esta afirmación no requiere discusión, en tanto el orden jurídico inmunizado contra el incumplimiento o el delito, simplemente no existe.

### **1.3.17. Funciones Registrales según el principio de fe pública registral modificado por la Ley N° 30313.**



Una de las funciones primordiales del registro recae en la conservación, protección y tutela de los derechos patrimoniales, a través de la creación de una apariencia jurídica que encuentra sustento en la confianza de los propietarios y de terceros para contratar y así dinamizar en tráfico jurídico, requiriéndose la protección del tercero contratante. Se hace ardua la tarea de contratar cuando a pesar de la información que esta anotada en el registro, no se tiene certeza de si la persona que pretende vender es el propietario o no del bien, debido a que solo se encuentra legitimado para transferir válidamente del derecho, aquel que sea el titular del mismo.

El principio de fe pública registral hace evidente la protección del tercero frente a futuras nulidades, revocaciones e indistintas situaciones que pueda adolecer el título anterior. El poder de disposición se relaciona directamente con la titularidad del derecho a transferir, en tanto, un estafador que transfiere la propiedad de un inmueble no puede considerarse que tenga legitimación, y le es conferida toda protección al que adquiere el derecho. Las adquisiciones a non domino son reglas excepcionales latentes en la legislación jurídica registral que protegen al adquirente de un derecho, se le exige buena fe como criterio básico para sustentar la defensa de su adquisición frente a la posición del titular originario.

Por lo tanto, la fe pública registral es una modalidad de adquisición a non domino, prevista por el legislador con la finalidad de proteger la confianza en la apariencia; por la cual, el tercero mantiene su adquisición, aunque aquel que transmite el derecho no sea el titular por efecto de la nulidad, rescisión o resolución del propio título.

En líneas expresadas por Gunther Gonzales, la fe pública registral es una adquisición originaria-limitada (u originaria con presupuesto de acto de voluntad), pues el transmitente carece del derecho de propiedad para transferirlo, no obstante, el tercero mantiene la adquisición del mismo derecho que ya pertenecía al propietario, y no uno nuevo, situación que se justifica por razones prácticas de seguridad jurídica. Desde un punto de vista económico representada por la seguridad del tráfico, surge la protección de terceros con necesidad de contratar y así dinamizar el mercado inmobiliario, el registro tiene el deber de brindar información veraz que permita a usuarios contratar de manera eficaz, y minimizar todo acto que conlleve ilegalidad.

El artículo 2014 del Código Civil modificado por la Ley N° 30313 expresa: “El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda, cancele o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los asientos registrales y los títulos archivos que lo sustentan. La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro”.

El conflicto de intereses que se produce entre un propietario que es despojado por efecto de la nulidad y el adquirente sucesivo que actúa de buena fe, trata de ser resuelto por el legislador en el sentido de ponderar la situación del tercero en cuanto este reúna una serie de requisitos a fin de estar inmerso en el alcance del principio y mantener inalterable su adquisición. De esta manera, la buena fe del tercero y la

onerosidad de la adquisición merecen protección por parte del ordenamiento jurídico.

Del precitado artículo 2014 se desglosan requisitos primordiales para la tutela del tercero, y además de la correcta aplicación del principio de fe pública registral. La existencia del tercero: La protección que brinda la fe pública registral se da en tanto exista un tercero ajeno a las personas que celebraron el negocio que adolece de nulidad y consta inscrito en el registro. Siempre que el tercero reúna los requisitos copulativos que configuran la fe pública registral.

Título válido: El acto jurídico celebrado por el tercero debe de ser válido, por cuanto el registro legitima la ausencia del poder de disposición del contrato precedente (en el cual, no participó el tercero), pero no sana las causales de nulidad o invalidez del acto propio del tercero; por lo tanto, si el negocio consecuente deviene en nulidad siguiendo la suerte del precedente, entonces la fe pública registral no puede operar debido a la afectación del tercero por un título nulo; no es posible así clamar protección al ordenamiento, pues la invalidez no se convalida.

Título oneroso: El principio de fe pública registral actúa como mecanismo de protección en los llamados negocios de tráfico, celebrados en virtud de dos partes con carácter oneroso, en la cual ambos realizan un sacrificio patrimonial para la obtención de un nuevo derecho (llámese, contratos de compraventa, permuta, entre otros).

El ámbito de protección del principio de fe pública registral recae en la cuestión de si la prestación es onerosa o gratuita.

Confianza en el registro: Aquel que adquiere y que pretende lograr protección jurídica necesita confiar en un elemento objetivo que le brinde certeza, que le otorgue verosimilitud que el transmitente es el propietario del bien.

En mérito del artículo 2014 del Código Civil, la protección se dispensa al que adquiere un derecho de persona que aparece en el registro con facultades para otorgarlo. Tercero en los términos establecidos en el presente artículo. Tampoco perjudican las inscripciones, anotaciones o los títulos pendientes cuya prioridad registral sea anterior al asiento de cancelación.

La protección que anhela el tercero exige que este actué bajo la confianza de una determinada situación jurídica o no, que el registro publicite. Esta circunstancia, sumada a la buena fe, permiten que el derecho del tercero se sitúe en un plano superior al del propietario primigenio que permitió o dio origen a una falsa apariencia.

Buena fe: La buena fe está referida al tercer adquirente, y nunca al transmitente. Lo contrario sería anular el principio de fe pública, es de suponer que el transmitente conoce la inexactitud de su propio título de adquisición.

El artículo 2014 se refiere expresamente a la buena fe del tercero; de modo que, la actuación fraudulenta o dolosa del transmitente es indiferente para calificar el requisito de buena fe. Siendo este uno de los fundamentos de la protección del tercero porque mantiene moralidad de las relaciones patrimoniales.

Este precepto registral consiste en estar convencido de haber obrado de manera diligente, prudente y honesta, estar convencido de la certeza, licitud y legitimidad de su conducta. Actuar dentro de los parámetros de la justicia, sin abuso del derecho.

El registro no cuenta con las causales de nulidad o ineficacia: La protección del tercero se encuentra subordinada a la no constancia en el registro de causales de nulidad o ineficacia del negocio precedente, para determinar si efectivamente estas situaciones se encuentran en el ámbito de la publicidad registral. Así, las causales de nulidad o ineficacia del título previo se irradian sobre los negocios sucesivos pues constituyen el efecto natural de los modos adquisitivos de transferencia; en tanto el adquirente recibe el mismo derecho que tenía el transmitente.

Por tanto, este efecto se evita cuando el negocio no consta en el registro. Inscripción del título: Una vez lograda la inscripción del título adquisitivo de dominio, se otorga protección al tercero. La principal finalidad de la inscripción es amparar a los terceros que contraten de buena fe, a título oneroso y sobre la base de lo que aparezca publicitado en el registro, así lo establece el artículo 2014 del Código Civil, así, una vez inscrito el derecho el titular mantiene su adquisición, aunque después de anule el derecho del otorgante en virtud de causas que no consten en los Registros Públicos. Es menester hacer una distinción entre la verdadera razón por la cual es necesario tutelar a los terceros una vez que cumplan con los requisitos para acceder a la protección que el ordenamiento provee. El fundamento recae en la necesidad de proteger el libre mercado de bienes, generando confianza y certeza en los operadores económicos, dinamizando

la economía y cumpliendo con los presupuestos del régimen económico **(Mejorada, 2012. p.140)**.

En resumidas líneas, si una persona adquiere de otra un derecho y sucede que el derecho del otorgante es nulo, el derecho común establece que será nulo también el del adquirente, porque nadie puede transferir más de lo que tiene y nadie puede adquirir mayor o diverso derecho que aquel que se le transmite.

El legislador expone que la solución dada por el derecho extraregistraral, es sacrificada por la seguridad del tráfico, que se traduce cuando la nulidad no aparece en el registro, el adquirente obtiene el bien y la nulidad del título otorgante no le perjudica.

### **1.3.18. El mercado inmobiliario**

**Kotler (2014)**, ha señalado que el mercado es un conjunto de compradores reales y potenciales de un producto. Entonces, podemos decir, que en el mercado inmobiliario, es un conjunto de compradores con el propósito de adquirir, vender o usufructuar un bien inmueble mediante una negociación con el vendedor. **(p. 21)**.

El negocio inmobiliario en el Perú es tan amplio, pero pocos son los tratadistas que se dedican a explicar las problemáticas de este sector, sin tener siquiera resultados de eficiencia y de la participación del Agente Inmobiliario en su accionar y si actúa dentro o fuera del marco legal. Existen muchas inmobiliarias y empresas de construcción que operan en este negocio sin saber de su calidad y eficiencia, además de la satisfacción por parte de los clientes.

La participación incontrolable de personas que intervienen en esta actividad; no obstante, estar regulada por el Estado, realizan transacciones de intermediación inmobiliaria con el sólo propósito de ganar dinero sin brindar un excelente servicio, es más, muchos actúan en función al engaño y fraude, desprestigiando y perjudicando la actividad de la intermediación inmobiliaria, trayendo como consecuencia la insatisfacción y decepción del servicio por parte del cliente.

**(Pacheco, 2016 p. 22).**

La transferencia inmobiliaria como la compraventa se rige por el artículo 1529 del Código Civil y el arrendamiento por el Decreto Legislativo N° 1177- Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda , así como también, lo referido en el artículo 1666 del Código Civil; en lo concerniente al Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y Propiedad Común establecido en la Ley N° 27157 – Ley de

Regularización de Edificaciones del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común y su Reglamento (D.S.N° 035-2006-VIVIENDA); algunas de las entidades que influyen directamente con la regulación de la actividad de intermediación inmobiliaria y de los servicios inmobiliarios.

### **1.3.19. Normas.**

#### **1.3.19.1. Ley del notariado**

- Decreto Legislativo N° 1049 – Decreto Legislativo del Notariado
- Día del Notariado Peruano Instituyen el día 2 de octubre de cada año como “Día del Notariado Peruano” RESOLUCION SUPREMA N° 345-88-JUS.

- Aprueban el Código de Ética del Notariado Peruano  
DECRETO SUPREMO N° 015-85-JUS.

### **1.3.19.2. Competencia Notarial**

- Ley N° 29560 – Ley que amplía la Ley N° 26662, Ley de competencia notarial en asuntos no contenciosos, y la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades.
- Ley de Competencia Notarial en Asuntos no Contenciosos  
LEY N° 26662.
- Ley Complementaria a la Ley N° 26662, la Ley de Asuntos No Contenciosos de Competencia Notarial, para la Regularización de Edificaciones LEY N° 27333.
- Ley de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común  
LEY N° 27157.
- Reglamento de la Ley N° 27157 de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común  
DECRETO SUPREMO N° 008-2000-MTC.
- Aprueban Reglamentos Internos Modelos para Regímenes de Unidades Inmobiliarias con Secciones de Propiedad Exclusiva y Áreas de Propiedad Común y con Secciones Independizadas y Áreas Comunes en Propiedad –  
**RESOLUCION VICEMINISTERIAL N° 004-2000-MTC-15.04.**
- Aprueban Reglamento de la Primera Disposición Complementaria de la Ley N° 27333, Ley Complementaria de la Ley N° 26662 – Ley de Asuntos No Contenciosos de Competencia Notarial, para la Regularización de Edificaciones –  
DECRETO SUPREMO N° 078-2006-EF.



- Establecen Normas para el Ejercicio de la Función Notarial en la formalización de actos previstos en la Ley de la Garantía Mobiliaria y en el Saneamiento de Tracto Sucesivo interrumpido de Bienes Muebles DECRETO SUPREMO N° 012-2006-JUS.

#### **1.3.19.3. CONSEJO DEL NOTARIADO**

- Reglamento del Registro de Notarios, aprobado con Resolución Ministerial N° 294-2008-JUS

#### **1.3.19.4. NORMAS COMPLEMENTARIAS**

- Dictan disposiciones sobre documentos que requieran certificación de firmas de Notario Público para su validez en el exterior DECRETO SUPREMO N° 023-2002-JUS.
- Ley de Firmas y Certificados Digitales LEY N° 27269.
- Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales DECRETO SUPREMO N° 052-2008-PCM

#### **1.3.19.5. CODIGO PENAL**

##### **A. DELITOS CONTRA LA FE PÚBLICA**

- **Falsificación de documentos en general.**
- Falsedad ideológica.
- **Omisión de consignar declaraciones en documentos.**
- **Supresión, destrucción u ocultamiento de documentos.**
- Expedición de certificado médico falso.
- **Inhabilitación.**
- Equiparación a documento público.
- **Falsificación de sellos, timbres y marcas oficiales.**
- **Inhabilitación.**
- **Marcas y sellos extranjeros equiparados a los nacionales.**
- **Falsedad genérica.**
- **Fabricación o tenencia de instrumentos para falsificar.**

#### **1.4. Formulación del problema,**

¿De qué manera influye la fe pública del notario en el tráfico inmobiliario en la ciudad de Trujillo?

#### **1.5. Justificación e Importancia de Estudio.**

La fe pública del notario y su incidencia en el tráfico inmobiliario es un tema sobre el que existe una gran necesidad de investigación por cuanto son una serie de deficiencias las que se observan. En tanto se busca estudiar los factores de ello, de tal manera que, los principales en beneficiarse son la misma sociedad ya que ellos son los que están expuestos ante diferentes organizaciones destinadas al tráfico ilícito de terrenos.

El aporte de la investigación tiene su importancia en el desarrollo de estrategias jurídicas que tienen como propósito lograr erradicar ese problema complejo al que se ven expuestos muchas personas a quienes les beneficiaría mejoras a las deficiencias legales por cuanto se tendría mayor seguridad jurídica.

Se pretende desarrollar una serie de bases teóricas y análisis de la norma, por cuanto será de gran ayuda para los vacíos existentes sobre temas similares. Del mismo modo se espera, contribuir con quienes vienen investigando sobre este tipo de problemáticas.

#### **1.6. Hipótesis**

La fe pública del notario influye de manera significativa en el tráfico inmobiliario en la ciudad de Trujillo.

## **1.7. Objetivos.**

### **1.7.1. Objetivo general**

Determinar la incidencia de la fe pública notarial en el tráfico inmobiliario en la ciudad de Trujillo.

### **1.7.2. Objetivos Específicos.**

1. Identificar las características relevantes que tiene la fe pública del notario en la ciudad de Trujillo.
2. Identificar las características relevantes que tiene el tráfico inmobiliario en la ciudad de Trujillo.
3. Conocer la relevancia del fraude inmobiliario en la ciudad de Trujillo.

## **II. MÉTODO**

### **2.1. Tipo y Diseño de Investigación.**

#### **2.1.1 Tipo de Investigación**

Básica Descriptiva. Se describen los hechos tal cual se presentan en la realidad.

#### **2.1.2 Diseño de Investigación.**

Es no experimental – transversal.

Porque no se manipulan las variables para transformarlas.

#### **2.1.3 El método de análisis de los datos.**

##### **2.1.3.1 Método transversal:**

Es el diseño de investigación que recolecta datos de un solo momento y en un tiempo único. El propósito de este método es describir variables y analizar su incidencia e interrelación en un momento dado.

#### **2.1.3.2 Método de observación:**

Con ello se percibirá deliberadamente las características existentes en el objeto de estudio para así describir a continuación la problemática que este presenta, para luego de ello estructurar la propuesta.

#### **2.1.3.3 Método de síntesis:**

Este proceso de conocimiento que conceptualmente procede de las causas a los efectos, permitirá describir en resumen la situación problemática en un árbol de problemas.

#### **2.1.3.4 Método descriptivo:**

Permitirá enumerar las características de la realidad del objeto de investigación.

#### **2.1.3.5 Método analítico:**

Se analizará los datos y referencias bibliográficas obtenidas, lo que permitió describir las propiedades y atributos del objeto de estudio, además de la dependencia que este tuvo con la propuesta.

#### **2.1.3.6 Método Inductivo – deductivo:**

Al aplicarse este método permitirá el contacto directo con la muestra de investigación y así determinar las conclusiones del estudio realizado a través de la interpretación de los datos obtenidos.

## **2.2. Población y muestra.**

### **2.1.1 Población:**

La población que se ha tomado como referencia para la presente investigación, estará conformada por profesionales de la carrera de Derecho específicamente de las especialidades de derecho Civil y/o Registral Notarial integrada por 100 especialistas de la Región la Libertad. Todo ellos laboran dentro el ámbito jurisdiccional del Distrito Judicial de la Libertad.

### **2.1.2 Muestra**

Según (Hernández, Fernández & Baptista, 2006) “la muestra es en esencia, un subgrupo de la población. Señalemos que es un subconjunto de compendios que forman parte de ese conjunto definido en sus características al que llamamos población (...) Básicamente categorizamos las pautas en dos grandes ramas, las muestras no probabilísticas y las muestras probabilísticas. En estas últimas todos los elementos de la población tienen la misma posibilidad de ser escogidos y se obtienen definiendo las características de la población y el tamaño de la muestra (...) en las muestras no probabilísticas, la elección de los elementos no depende de la probabilidad, sino de causas relacionadas con las características de la investigación o de quien hace la muestra.

Aquí el procedimiento no es mecánico, ni con base en fórmulas de probabilidad, sino depende del proceso de toma de decisiones de una persona o de un grupo de personas, y desde luego las muestras seleccionadas obedecen a otros criterios de investigación”. En esta

Variable	Dimensiones	Indicadores	Técnica/Instrumento
----------	-------------	-------------	---------------------

<b>Fe Publica notarial</b>	Publicidad	registros Ley del notariado Código civil Reglamento de públicos.	Encuesta
	Fe publica registral	registros Ley del notariado Código civil Reglamento de públicos	Ficha de análisis documental
<b>Tráfico inmobiliario</b>	Modernización en las notarías del	Uso de tecnología	
	Falsificación de Documentos	Código penal	
	Personal sin capacitación y mal trato al usuario	Atención deficiente Tramites ineficientes	

investigación se trabajó con una muestra no probabilística intencionada.

### 2.3. Variables Operacionalización.

- a) Variable Independiente: Fe pública del notario
- b) Variable dependiente: Tráfico inmobiliario.

#### c) Operacionalización de las Variables.

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

#### 2.4.1 Técnicas de recolección de datos

Para efectuar la recolección de información relevante y objetiva, que favorezca al tema de investigación se emplearon las siguientes técnicas:

- Técnica de la encuesta para indagar la opinión acerca de las variables: Fe pública del notario (VI) y Incidencia en el Tráfico inmobiliario (VD).
- Técnica de procesamiento de datos para procesar las deducciones de las personas entre abogados especialistas del ámbito del Distrito judicial de la Libertad.
- Técnica del Fichaje para registrar la búsqueda de bases teóricas del estudio.
- Técnica de Opinión de expertos para aprobar la encuesta - cuestionario.

## **2.5. Procedimiento de análisis de datos.**

En esta parte nos referimos únicamente a la encuesta:

Primero se va a diseñar un cuestionario, utilizando las técnicas de elaboración de preguntas del cuestionario.

Luego, para diseñar encuesta, se constituye manuales y guías de encuesta.

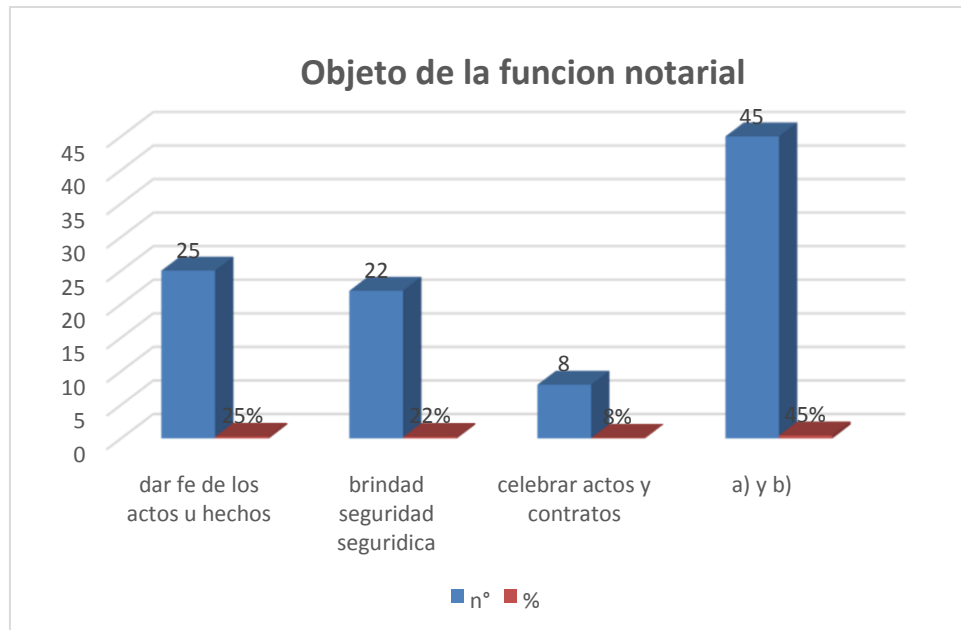
Posteriormente, hay que aplicar la encuesta, sobre la muestra seleccionada. En seguida hay que criticar y discriminar los datos obtenidos, aquí veremos las encuesta correctamente realizadas de las que no la fueron, luego de ellos quedarnos sólo con las confiables.

Finalmente, la tabulación de datos, consiste en vaciar los datos de las figuras de frecuencia y luego viene el procesamiento, análisis y elaboración de gráficos, cuadros y se puede hallar tendencias y frecuencias, variaciones

## **III. RESULTADOS**

### **3.1. Tablas y Figuras.**

#### **3.1.1 ¿Cuál es el objeto de la fe publica notarial?**



**Figura 1: Objeto de la función notarial**

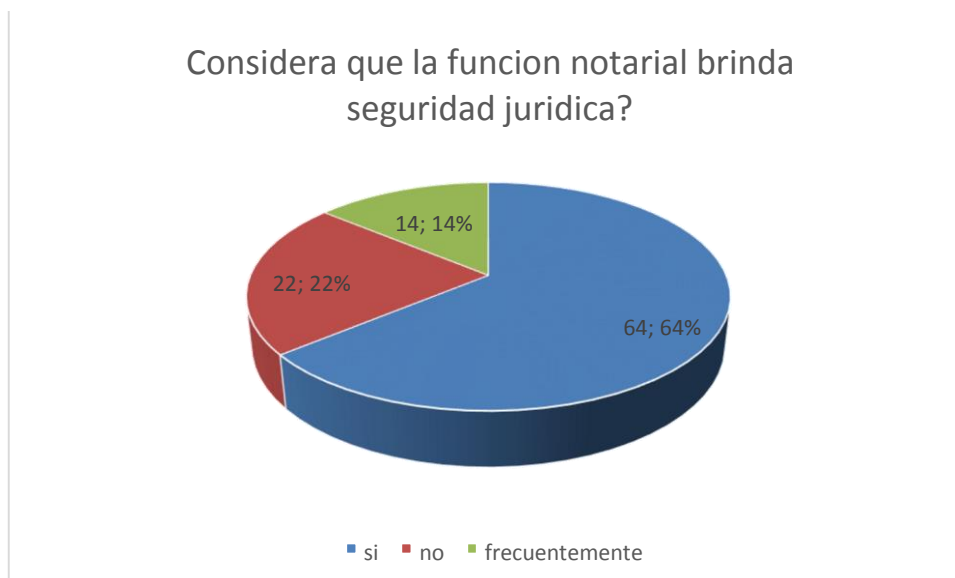
*Fuente: encuesta aplicada a la muestra de estudio en mayo 2018.*

### **Descripción.**

Los datos obtenidos reflejan que, del 100% de los encuestados el 45% considera que el objeto de la función notarial es de dar fe de los actos u hechos, además de brindar seguridad jurídica, el 25% considera que el único objeto de la función notarial es dar fe de los actos u hechos, mientras que el otro 22% considera que es brindar seguridad jurídica, y finalmente el 8% considera que el objeto de la función notarial es celebrar actos y contratos.

### **3.1.2 ¿La seguridad jurídica con respecto a la función notarial?**





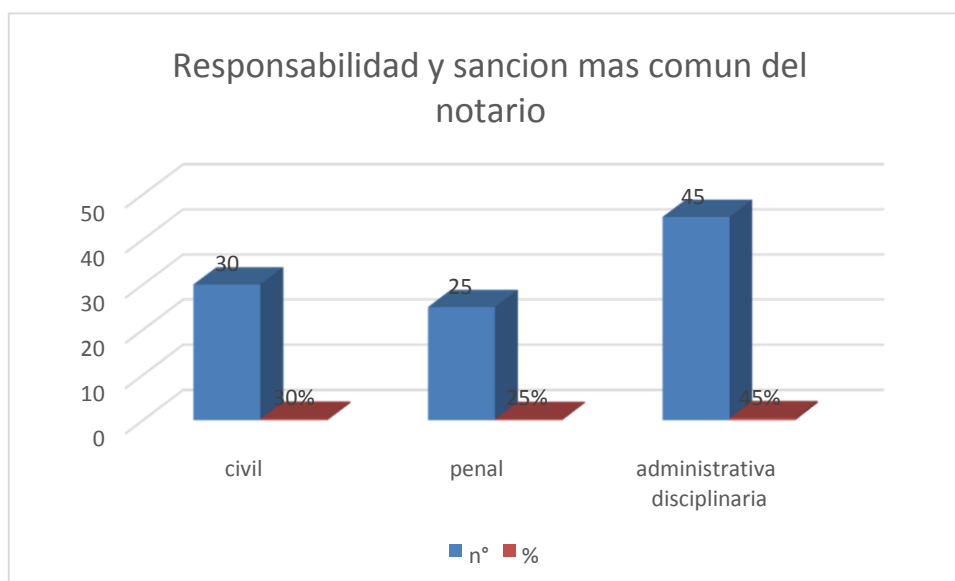
**Figura 2: Seguridad jurídica de la función notarial**

*Fuente: encuesta aplicada a la muestra de estudio en mayo 2018.*

**Descripción.**

Los datos obtenidos muestran que, del 100% de los encuestados el 64% considera que la función notarial si brinda seguridad jurídica, el 22% considera que no brinda seguridad jurídica, y finalmente el 14% cree que frecuentemente brinda seguridad jurídica.

**3.1.3 ¿Cuál es la naturaleza jurídica de la responsabilidad del notario con respecto a la función notarial?**



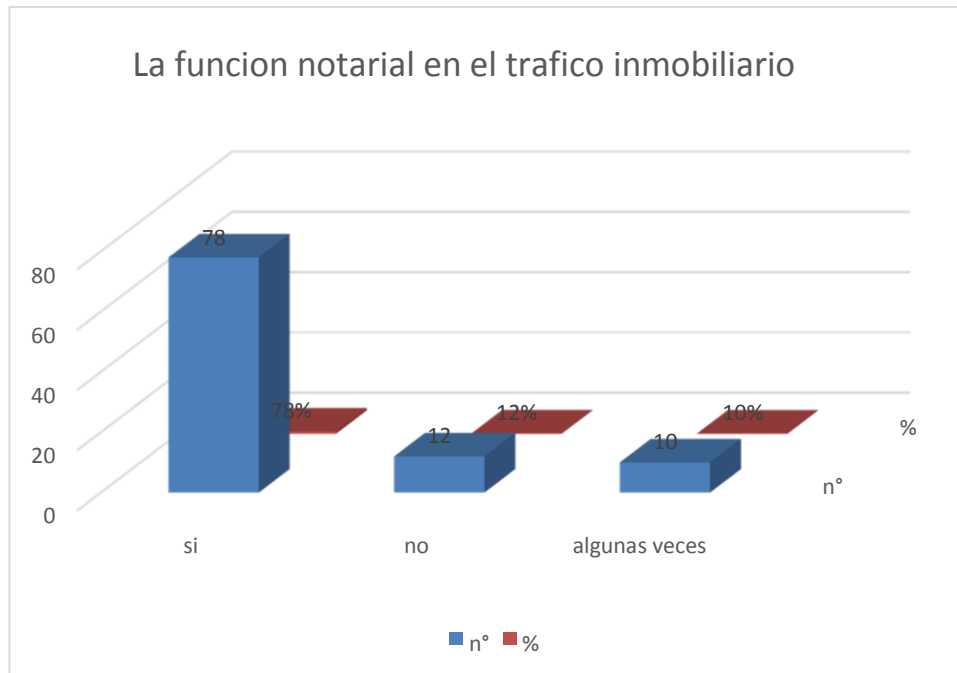
**Figura 3: Responsabilidad y sanción más común del notario**

*Fuente: encuesta aplicada a la muestra de estudio en mayo 2018.*

#### **Descripción.**

Del 100% de los encuestados el 45% considera que la responsabilidad y sanción más común del notario es la administrativa- disciplinaria, el otro 25% considera que la responsabilidad penal es la sanción más común, y finalmente el otro 30% considera que la responsabilidad civil es la más común en el notariado.

#### **3.1.4 ¿Considera usted que la función notarial es relevante en el tráfico inmobiliario?**



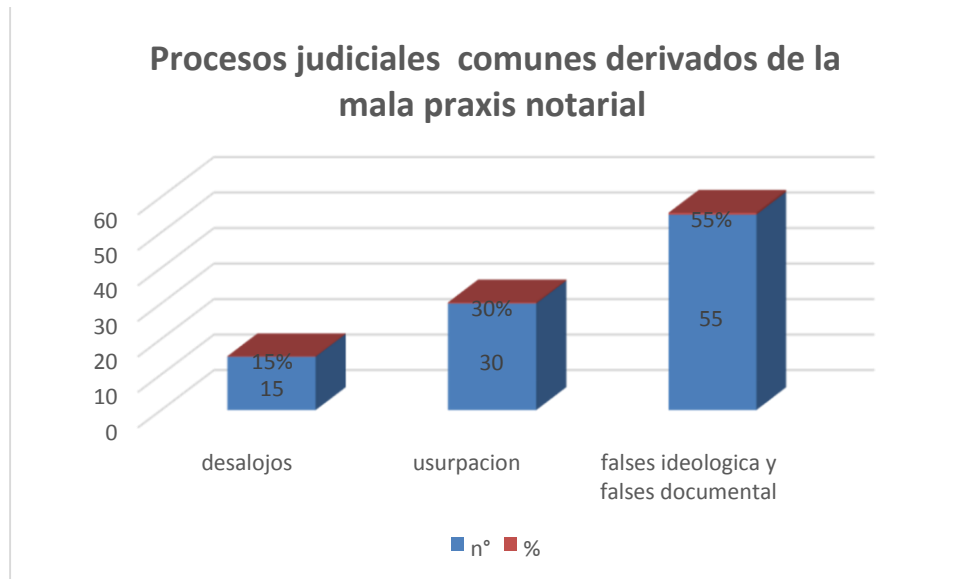
**Figura 4: Importancia de la función notarial en el tráfico inmobiliario**

*Fuente: encuesta aplicada a la muestra de estudio en mayo 2018.*

**Descripción.**

De los encuestado, el 78% considera a la función notarial importante en el tráfico inmobiliario, el otro 12% considera que no es importante, y finalmente el 10% En función a las circunstancias de cada caso en concreto.

**3.1.5 ¿Mediante que procesos se judicializa la mala praxis notarial?**



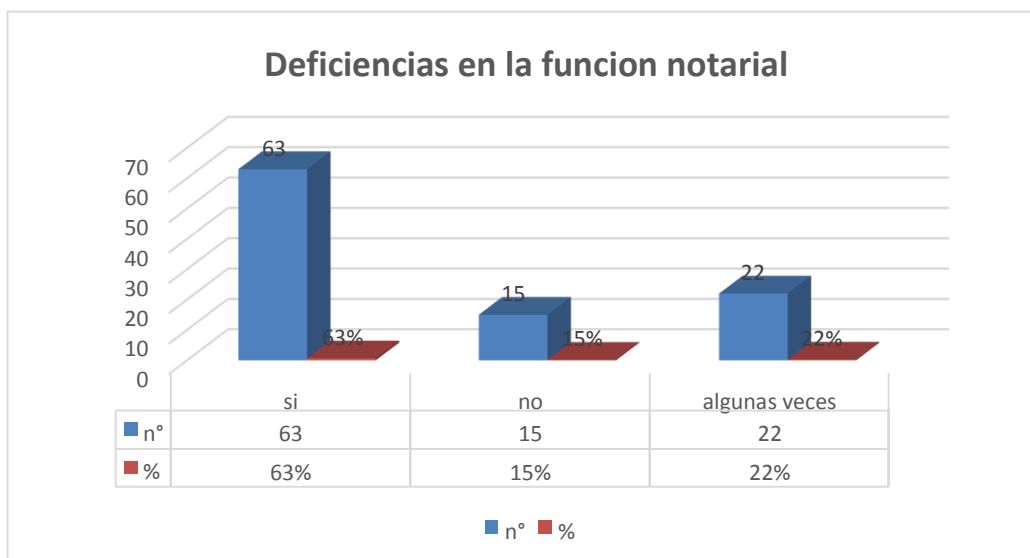
**Figura 5: Procesos judiciales comunes derivados de la mala praxis notarial**

*Fuente: encuesta aplicada a la muestra de estudio en mayo 2018.*

#### **Descripción.**

Del 100% de los encuestados el 55% considera que la mala praxis notarial genera procesos judiciales de falsedad ideológica y documental, el otro 30% considera que genera procesos por el delito de usurpación, y finalmente el 15% señala que genera procesos judiciales de desalojos.

#### **3.1.6 ¿Considera que existen deficiencias en la función notarial?**



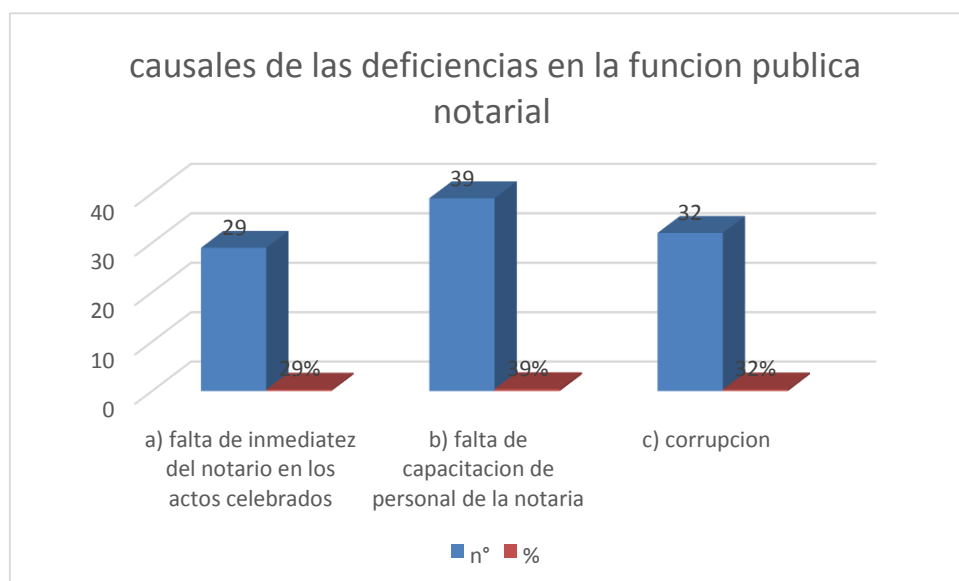
**Figura 6: Deficiencias en la función notarial**

*Fuente: encuesta aplicada a la muestra de estudio en mayo 2018.*

**Descripción.**

Del 100% de los encuestados, el 63% considera que SI existen deficiencias en la función notarial, el otro 22% considera que solo algunas veces existen deficiencias, y finalmente el 15% considera que NO existen dichas deficiencias.

**3.1.7 ¿Cuáles son las causales de las deficiencias en la función pública notarial?**



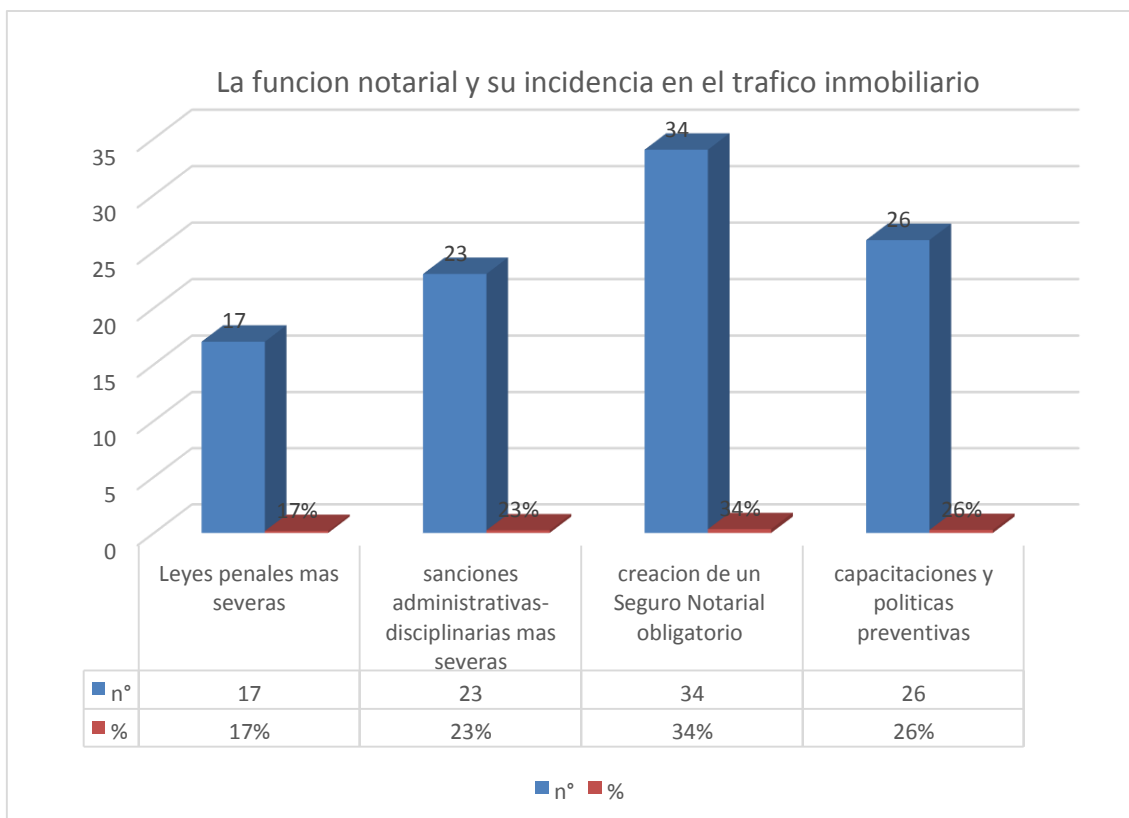
**Figura 07: Causales de las deficiencias**

*Fuente: encuesta aplicada a la muestra de estudio en mayo 2018.*

### **Descripción.**

De acuerdo a los datos obtenidos, del 100% de los encuestados, el 39% considera que las causales de las deficiencias de la función notarial se debe a la falta de capacitación del personal de la notaria, el otro 32% señala que es debido a la CORRUPCION, y finalmente el 29% considera que es debido a la falta de inmediatez del notario en los actos celebrados.

### **3.1.8 ¿Cuál considera que sería la solución para los problemas relacionados a la función notarial y su incidencia en el tráfico inmobiliario?**



**Figura 08: La función notarial y su incidencia en el tráfico inmobiliario**

*Fuente: encuesta aplicada a la muestra de estudio en mayo 2018.*

**Descripción.**

Del 100% de los encuestados, el 34% considera que se debe crear un seguro notarial obligatorio a favor de los usuarios afectados por la función notarial, el 23 % considera que deben existir sanciones administrativas- disciplinarias más severas, el otro 17% señalo que deben existir leyes penales más severas, y finalmente el 26% cree que debe existir políticas de prevención y capacitación.

**3.2. Discusión de Resultados.**

### 3.2.1 Identificar las características relevantes que tiene la fe pública del notario en la ciudad de Trujillo.

- Los datos obtenidos reflejan: El 45% considera que el objeto de la función notarial es de dar fe de los actos u hechos, además de brindar seguridad jurídica, el 25% considera que el único objeto de la función notarial es dar fe de los actos u hechos, mientras que el otro 22% considera que es brindada seguridad jurídica, y finalmente el 8% considera que el objeto de la función notarial es celebrar actos y contratos. (Figura 1)
- **Cuba, (2014)** “La fe pública, 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”, (p.263)

**Calle, G (2018).** Se concluye teniendo en cuenta que en mérito al Principio de Titulación Auténtica, por el cual el ingreso al registro es a través del Instrumento Público, salvo las excepciones previstas y siendo el notario, el profesional que da fe de los actos que ante él se celebran y de las personas que concurren a su despacho; es decir, es un filtro de gran importancia, revestido de las funciones y facultades que le permitirían impedir, prevenir, o advertir una situación de fraude; por lo que, pues ante él se otorgan y constituyen derechos que emanan directamente de las personas y él mismo da fe o presencia (pues el registro no otorga, solo verifica la formalidad y procede o no a su inscripción); por lo que, considero que su función es vital, debiendo ser riguroso el accionar del notario, pues siendo así, si coadyuvaría a la seguridad jurídica.

- Los datos obtenidos de los encuestados, el 45% considera que el objeto de la función notarial es de dar fe de los actos u hechos, además de brindar seguridad jurídica; Lo que se sustenta por el estudio realizado por **Cuba, (2014)** “La fe pública, 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”, (p.263)



Asimismo, **Calle, G (2018)**. Concluye teniendo en cuenta que en mérito al Principio de Titulación Auténtica, por el cual el ingreso al registro es a través del Instrumento Público, salvo las excepciones previstas y siendo el notario, el profesional que da fe de los actos que ante él se celebran y de las personas que concurren a su despacho; es decir, es un filtro de gran importancia, revestido de las funciones y facultades que le permitirían impedir, prevenir, o advertir una situación de fraude; por lo que, pues ante él se otorgan y constituyen derechos que emanan directamente de las personas y él mismo da fe o presencia (pues el registro no otorga, solo verifica la formalidad y procede o no a su inscripción); por lo que, considero que su función es vital, debiendo ser riguroso el accionar del notario, pues siendo así, si coadyuvaría a la **seguridad jurídica**.

- En la presente investigación se a podido establecer las características relevantes que tiene la fe pública del notario en la ciudad de Trujillo, las cuales son establecer: certeza, eficacia, firmeza, asentimiento, verdad, con ello se conseguirá seguridad jurídica.

### **3.2.2 Identificar las características relevantes que tiene el tráfico inmobiliario en la ciudad de Trujillo.**

De los encuestado, el 78% considera a la función notarial importante en el trafico inmobiliario, el otro 12% considera que no es importante, y finalmente el 10% En función a las circunstancias de cada caso en concreto **(Figura 7)**.

Gómez, A (2009)

- Inexactitud del registro por el contenido de los asientos registral.- En cuanto al grado de conocimiento pericial "no podemos exigirle a quien confía en la fe pública registral que posea un grado de conocimiento técnico jurídico que le permita pasar juicio sobre la corrección de la calificación que de los documentos presentados para inscripción haya hecho el Registrador de la Propiedad.

- La diligencia y buena fe para consultar el registro.- La pregunta básica sobre la diligencia registral, es si es *condicio sine qua non* consultar al Registro antes de adquirir un derecho para ser tercero. Al margen de la evidente conveniencia, la duda subyace al revisar la premisa fundamental del principio de publicidad que implica que el conocimiento del registro se le imputa a todo el mundo, independientemente de su diligencia.

- De los encuestado, el 78% considera a la función notarial importante en el trafico inmobiliario; Lo que se sustenta por el estudio realizado por Gómez, A (2009), Donde resalta:

Inexactitud del registro por el contenido de los asientos registral.- En cuanto al grado de conocimiento pericial.

La diligencia y buena fe para consultar el registro.- Es *condicio sine qua non* consultar al Registro antes de adquirir un derecho para ser tercero.

- En la presente investigación se a podido establecer las características el trafico inmobiliario, las cuales son: Inexactitud del registro por el contenido de los asientos registral y La diligencia y buena fe para consultar el registro.

### **3.2.3 Conocer la relevancia del fraude inmobiliario en la ciudad de Trujillo.**

- De los encuestados, el 34% considera que se debe crear un seguro notarial obligatorio a favor de los usuarios afectados por la función notarial, el 23 % considera que deben existir sanciones administrativas- disciplinarias más severas, el otro 17% señalo que deben existir leyes penales más severas, y finalmente el 26% cree que deben existir políticas de prevención y capacitación.

**(Figura 08).**

- **Neri, (1980).** La fe pública, es una palabra, es una evidencia de sentido común; por dimanar de la experiencia, su legitimidad ha sido reconocida por

el Estado e impresa como “expresión legal” de garantía, a manera de cuño, para imprimir de verdad oficial que la instrumentación pública”. **p. 375.** Gonzales, G. (2015) El fraude inmobiliario recae principalmente en títulos de propiedad falsos, los cuales son documentos ficticios que reflejan supuestamente la declaración de voluntad de una determinada persona. p.

82–89

- De los encuestados, el 34% considera que se debe crear un seguro notarial obligatorio a favor de los usuarios afectados por la función notarial; a diferencia del estudio realizado por Neri, (1980) al considerar a la fe pública como “expresión legal” de garantía, a manera de cuño, para imprimir de verdad oficial que la instrumentación pública”. **p. 375.** Gonzales, G.(2015), en tanto que el fraude inmobiliario recae principalmente en títulos de propiedad falsos, los cuales son documentos ficticios que reflejan supuestamente la declaración de voluntad de una determinada persona. p. 82–89

Se ha podido establecer que no existe un correcto cumplimiento de la función notarial en cuanto a la autenticidad de los instrumentos públicos, la legitimidad del acto, la formalidad correspondiente, debido a la ausencia del notario en algunos asuntos notariales donde su presencia es obligatoria.

## **IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

### **4.1. Conclusiones**

En la presente investigación se ha podido establecer la incidencia de la fe pública del notario en el tráfico inmobiliario, llegándose a establecer que la fe pública se constituye en una garantía de carácter legal, en función a los principios de legalidad, buena fe, y veracidad de los mismos.

En la presente investigación se ha podido establecer las características relevantes que tiene la fe pública del notario en la ciudad de Trujillo, las cuales son establecer: certeza, eficacia, firmeza, asentimiento, verdad, con ello se conseguirá seguridad jurídica.

En la presente investigación se a podido establecer las características el trafico inmobiliario, las cuales son: Inexactitud del registro por el contenido de los asientos registral y La diligencia y buena fe para consultar el registro.

También podemos concluir señalando que no existe un correcto cumplimiento de la función notarial en cuanto a la autenticidad de los instrumentos públicos, la legitimidad del acto, la formalidad correspondiente, debido a la ausencia del notaria en algunos asuntos notariales donde su presencia es obligatoria.

La función notarial en el tráfico inmobiliario cobra vital importancia para poder prevenir delitos relacionados al tráfico de terrenos. El notario como profesional del derecho en el ejercicio de la función notarial, debe asumir las responsabilidades de ley.

## 4.2. Recomendaciones

- La fe pública como poder que compete al Notario para dar vida a las relaciones jurídicas, constituye una garantía de veracidad a los actos en que interviene, por lo que el Notario debe ser cuidadoso y analítico en los actos para los cuales es solicitado, y abstenerse de actos que considere que pueden resultar ilegales o antijurídicos
- Se debe contar con ayuda conjunta de las municipalidades, notarias y registros públicos; apoyando que el acceso del trámite de inscripción sea más rápido y menos costoso. Haciendo que de ese modo el sistema registral que se aplica ahora, repercuta con mayor beneficio y evitar el tráfico inmobiliario.
- Se recomienda de dar mayor relevancia o utilidad, a la alerta registral pues el registro le otorga al particular la posibilidad efectiva de salvaguardar su derecho, en caso que a través de dicho servicio, tome conocimiento de la presentación de un título que contenga acto voluntario de disposición o gravamen de su inmueble (que contenga documentos falsificados o en el que se haya suplantado su identidad), pudiendo recurrir a la persona legitimada a fin que sea éste quien solicite la oposición a la inscripción del título en trámite o la cancelación administrativa de un asiento registral.
- Se recomienda la sensibilización respecto a La anotación del bloqueo de un asiento registral por presunta falsificación de documentos, busca evitar un daño mayor al propietario que ha sido despojado ilegítimamente de su propiedad en mérito de documentos falsificados, pues una vez hecha la anotación del bloqueo, el tercero que pretenda adquirir la propiedad no podrá alegar buena fe en su adquisición y no conservará la misma en caso de comprobarse en definitiva la falsificación de documentos. Consideramos que, en sí no es un mecanismo que prevenga y evite la inscripción de un acto

fraudulento, sólo busca evitar un perjuicio mayor al propietario despojado ilegítimamente de su propiedad.

- Con modificaciones legislativas , se pretende impedir que los titulares registrales se vean despojados ilegítimamente de sus inmuebles; además, se intenta evitar que el Registro sea utilizado como “medio de perfeccionamiento” de fraudes inmobiliarios; sin embargo, ellas no resuelven el problema de fondo, pues actúan cuando el título ya se presentó al Registro o cuando ya se inscribió y, porque reformas como las realizadas al artículo 2014 del Código Civil, concordante con el artículo 5 de la Ley N° 30313, no hacen más que fomentar la utilización del Registro Público como medio de convalidación del despojo ilegítimo de inmuebles.

## REFERENCIAS.

Aguilar, Luis, (2015). Tesis: La función notarial. Antecedentes, naturaleza y las nuevas tendencias de la función notarial, México.

Arévalo, S. (2014). Tesis: Función notarial y su incidencia en materia penal, Guatemala.

Ávila, P. (1986).Derecho Notarial.

Borgas (2016). Factores causantes del desprestigio de la función notarial en la provincia constitucional del callao periodo 2015.

Cabanellas, G. (1986). Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual; 140 Edic., Buenos Aires.

Carpio, C. (2013). Tesis: Planteamiento estratégico para el incremento del nivel competitivo de la notario Holgado”. Lima.

Castillo, Víctor. (2015). Tesis: La intermediación como elemento de seguridad jurídica en las transferencias inmobiliarias en el Perú, Lima.

Castillo, Alex (2013) Propuesta normativa para regular los procesos notariales usando las tecnologías de información y comunicación”, Ecuador, repositorio.uide.edu.ec.

Couture, E. Estudios de Derecho Procesal Civil.

SOTOMAYOR, C., VIVAR, E. (1991) Enseñanza del Curso Derecho Registral y Notarial, Discurso pronunciado en el Colegio de Notarios de Lima.

García, F. (1862). *Diccionario de la Legislación Peruana*, Imprenta del Estado, Lima.  
Gattari, C. (2004). *Manual de Derecho Notarial*. 2ª. Edición. Editorial Lexis Nexos, Depalma, Buenos Aires, Argentina.

Gonzales, G. (2015). *Derecho Registral y Notarial*. Volumen III. Cuarta edición, Lima, Ediciones Legales E.I.R. L.

Gonzales, G. (2015). “Tecnología y seguridad jurídica en las modificaciones recientes de la ley peruana del notariado”, *Revista IUS*.

Gonzales, G. (2016). *Los Principios Registrales en el Conflicto Judicial*, Edit. Gaceta Jurídica, Segunda Edición, Lima.

Gonzales, G. (2016) *Sistema registral y Contratación inmobiliaria en la Ley N° 30313. Ley de oposición al procedimiento de inscripción registral en trámite y cancelación del asiento registral por suplantación o falsificación*. Ediciones Legales, Lima. p. 68, 71.

Gómez, A. (2009). *Derecho Registral Inmobiliario*, 78 REV. JUR. UPR 411.

Herrera, F., Escobar, Z. (1986). *Enciclopedia Jurídica*, Omeba, T. XXI.

Kotler Philip. (2014). “*Fundamentos de Marketing*”. 8° Edición Prentice Hall. México

Lino (2015). *El Establecimiento del carácter constitutivo de inscripción sobre transferencia de bienes inmuebles en el registro de predios garantiza la seguridad Jurídico*. Trujillo.

La República (2014) “*Así opera la red de Rodolfo Orellana*”, Lima,



Mejias, R. (2014) “falsedad y falsificación en documentos notariales. Excursus sobre la responsabilidad penal del notario y el proceso penal incoado por falsificación del documento público notarial”, Cuba <http://carlostitopuca.blogspot.pe/2013/04/blog-post.html>.

Mejorada, M. (2012) Fundamentos de la tutela de los terceros adquirentes de buena fe. Estudios sobre propiedad, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima.

Peralta Guillen, J. (2010), la tesis “¿Constituye la cancelación definitiva del notario público una sanción perpetua?” – Universidad de Costa Rica.

Rodríguez, A. (2006). “El Principio de Rogación.”. Revista El Notario del siglo XXI, Revista Online del Colegio Notarial de Madrid.

Tambini, M. (2006). En: Manual de Derecho Notarial. Editorial nomos & thesis.

Tinoco (1999). Mecanismos de seguridad en el nuevo código notarial XXVII Congreso Internacional del Notariado realizada por la Unión internacional del notario (2013). La seguridad jurídica del mercado inmobiliario: la necesidad de instrumentos de regulación. Perú.

Decreto Legislativo N° 1049, (2008). Decreto Legislativo del Notariado, publicado en el Diario Oficial El Peruano.

Vargas, N. Procedimiento Notarial y Registral, Leyer, 10ª edición, Bogotá.

Villaseñor, A. (2009). Tesis: EL Notario como Garante de la Paz Social, Antagonismo al informe del Banco Mundial, México.

## **ANEXOS**

### **ENCUESTA**

#### **“La fe pública del notario y su incidencia en el tráfico inmobiliario.”**

La presente encuesta tiene como objetivo recolectar información para realizar un diagnóstico sobre, La fe pública del notario y su incidencia en el tráfico inmobiliario. Por favor, conteste con sinceridad y objetividad. Las respuestas de este cuestionario son anónimas. Lea usted con atención y conteste a la preguntas con un “x” en una sola alternativa.

- 1. ¿Cuál es el objeto de la fe publica notarial?**
  - a) Dar fe de los actos u hechos
  - b) Brindar seguridad jurídica.
  - c) Celebrar actos y contratos
  - d) a y b
  
- 2. ¿La seguridad juridica con respecto a la función notarial?**
  - a) Si
  - b) No
  - c) Frecuentemente
  
- 3. ¿Cuál es la naturaleza juridica del la responsabilidad del notario con respecto a la función notarial?**
  - a) Civil
  - b) Penal

- c) Administrativa Disciplinaria.
- 4. ¿Considera usted que la función notarial es relevante en el tráfico inmobiliario?**
- a) Si
  - b) No
  - c) Algunas veces
- 5. ¿Mediante que procesos se judicializa la mala praxis notarial?**
- a) Desalojos
  - b) Usurpación
  - c) Falsedad Ideológica
  - d) Falsedad Documental
- 6. ¿Considera que existen deficiencias en la función notarial? a) Si**
- b) No
  - c) Algunas veces.
- 7. ¿Cuáles son las causales de las deficiencias en la función pública notarial?**
- a) Falta de inmediatez del notario en los actos Celebrados
  - b) Falta de capacitación del personal de la Notaria
  - c) Corrupción.
- 8. ¿Cual considera que sería la solución para los problemas relacionados a la función notarial y su incidencia en el tráfico inmobiliario?**
- a) Leyes penales más severas.
  - b) Sanciones administrativas disciplinarias más severas.
  - c) Creación de un seguro Notarial obligatorio.
  - d) Capacitaciones y políticas preventivas.