



UNIVERSIDAD NACIONAL SAN CRISTÓBAL DE HUAMANGA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

TESIS

“FIRMA DIGITAL Y FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS”

**Una aproximación a la necesidad del uso de la firma
digital de trámites notariales y registrales.**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTORA:

CATTY MENESES PALOMINO

ASESOR

JOSÉ HINOSTROZA AUCASIME

AYACUCHO – PERÚ

2015

Fesis
D 63
Men
E. A.

DEDICATORIA

Para Paris André,
por ser mi auxilio y aliento
en su inicio en la vida, y porque siempre
mantenga la fe en un mundo mejor.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Nacional San Cristóbal de Huamanga, por su predisposición a la investigación científica social en Ayacucho.

RESUMEN

La importancia de esta producción es que constituye una fuente de información sobre la problemática actual y ante el incremento de la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble en la experiencia de los trámites notariales y registrales; para abordar esta descripción, ingresaremos a explicar la falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales, con la finalidad de hallar elementos que permitan sugerir su uso en nuestra ciudad y el país. El **objetivo** propuesto es contribuir a la comprensión de los factores jurídicos e institucionales que promueven la falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales.

ABSTRAC

The importance of this production is that it is a source of information about the current problems and to the increase in counterfeit securities transfer of real property in the experience of notarial and registration procedures; to address this description, will enter explain the lack of use of the digital signature of notary and registration procedures, in order to find elements to suggest its use in our city and country. The proposed objective is to contribute to the understanding of the legal and institutional factors that promote the lack of use of the digital signature of notary and registration procedures.

ÍNDICE

Página

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I

1. PLANTEAMIENTO METODOLÓGICO DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	04
1.2. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	05
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	08
1.1.1. Problema principal.....	09
1.1.2. Problema secundario.....	09
1.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	
1.2.1. Objetivo General	10
1.2.2. Objetivos Específicos.....	10
1.3. HIPÓTESIS Y VARIABLES	
1.3.1. Hipótesis General.....	11
1.3.2. Hipótesis Específica.	11
1.3.3. Identificación y clasificación de las variables.	
1.3.3.1. Variable Independiente.....	12
1.3.3.2. Variable Dependiente.	12
1.3.4. Operacionalización de Hipótesis, Variables e Indicadores	12
1.4. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN	
1.4.1. Tipo y Nivel de Investigación.....	13
1.4.1.1. Tipo de Investigación.....	13
1.4.1.2. Nivel de investigación	13
1.4.2. Método y Diseño de investigación.	13
1.4.3. Universo, Población y Muestra	
1.4.3.1. Universo.....	14
1.4.3.2. Población.....	14
1.4.3.3. Muestra.....	14
1.4.4. Técnicas, instrumentos y fuentes de recolección de datos.....	14
1.4.5. Técnicas de procesamiento y análisis de datos recolectados	14
1.5. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN.....	14

CAPÍTULO II	
MARCO TEÓRICO	
FALSIFICACIÓN DE TÍTULOS DE TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD	
INMUEBLE DE TRÁMITES NOTARIALES Y REGISTRALES: Problema	
Social.....	19
CAPÍTULO III	
GOBIERNO ELECTRÓNICO: Iniciativa de implementar políticas públicas	
.....	69
CAPÍTULO IV	
LA FIRMA DIGITAL. Política Pública de Gobierno Electrónico	103
CAPÍTULO V	
DERECHO COMPARADO: Modelo de uso de firma digital	123
CAPÍTULO VI	
PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS ...	138
CAPÍTULO VII	
DESARROLLO DE CASOS CONCRETOS.....	162
CONCLUSIÓN	166
RECOMENDACIONES	167
BIBLIOGRAFÍA	169
ANEXOS	
Fuentes de Información	177
Matriz de consistencia	180
Entrevistas	182
Casos concretos.....	184

INTRODUCCIÓN

¿Por qué esta magnífica tecnología científica, que ahorra trabajo y nos hace la vida más fácil nos aporta tan poca felicidad? La respuesta es esta, simplemente: porque aún no hemos aprendido a usarla con tino.

Albert Einstein

La presente tesis intitulada: "LA FIRMA DIGITAL Y LA FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS. Una aproximación a la necesidad del uso de la firma digital de trámites notariales y registrales, en el traslado de propiedad de bienes inmuebles en la Oficina Registral de Ayacucho durante el período 2010-2014, es un esfuerzo académico que intenta conocer y analizar la incidencia de la falta de uso de la firma digital en trámites notariales y registrales en la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble.

Nuestro propósito, es la de hallar un mecanismo tecnológico validado que logre, los registradores públicos puedan calificar en forma segura y rápida la autenticidad de los instrumentos notariales otorgados por los notarios utilizando la FIRMA DIGITAL, para impedir que los falsarios consumen inscripciones fraudulentas e irregulares, por lo que no podrá engañarse a terceros de buena fe, y dotar de seguridad jurídica real y efectiva a las inscripciones; en consecuencia, recomendar su implementación en la Oficina Registral de Ayacucho y el Perú.

Para acometer tal empresa, la investigación del tema estará orientada a explicar la falta de uso de la firma digital como política pública del Gobierno Electrónico, en una época donde la noticia diaria que en el Perú el crimen organizado viene despojando injustamente de su dominio a propietarios legítimos mediante la inscripción de un título falsificado en el Registro, bajo el argumento de la buena fe del tercero registral; y, de cómo en el siglo XXI el registrador sigue calificando un título de manera artesanal, y el notario no utiliza ningún sistema tecnológico para elaborar y presentar sus instrumentos protocolares; en definitiva, los controles están fallando, de allí que se inscriban títulos falsos. Y, es gracias al débil control de autenticidad del registro y a la falta de herramientas digitales de interconexión con el notariado que se ha incrementado la falsificación de documentos notariales, que hoy es un problema social y ante la cual el registro sólo ha adoptado medidas paliativas mas no mecanismos informáticos definitivos a fin de prevenirlo; situación que tampoco parece haber sido considerada suficientemente relevante como para

ser objeto de una política pública del Gobierno electrónico, pese a la existencia de regulación de más de catorce años de vigencia sobre firma digital, que seguramente será una aproximación pretensiosa, empero, los resultados pueden ser muy alentadores en tanto se evitará falsifiquen instrumentos notariales e impedirá que falsarios consuman inscripciones fraudulentas; por lo que, no podrá engañarse a terceros de buena fe que adquieran una propiedad inmueble, y fundamentalmente se impedirá despojen a un propietario legítimo de su dominio.

Las fuentes utilizadas son básicamente documentos facilitados por la Oficina Registral de Ayacucho, Ministerio Público, Poder Judicial, Notarios del distrito notarial de Ayacucho y Registrador público de la Oficina Registral de Ayacucho; por lo que, corresponde nuestro sincero agradecimiento, por haber permitido nutrir esta investigación.

Deseo dejar expresa constancia, en el decurso de la investigación, la necesidad de describir el actual contexto social, la era de la tecnología en la humanidad ya comenzó y es preciso entenderla para adaptarnos a sus cambios sociales y redimensionar el derecho, en particular el derecho notarial y registral en nuestro país.

La Autora.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO METODOLÓGICO DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción de la realidad problemática

La falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble constituye un grave problema social por la cantidad de fraudes inmobiliarios que se han producido en los últimos años en nuestro país, y porque ha permitido a falsarios apropiarse de bienes inmuebles empleando títulos de transferencia de propiedad falsificados e inscribiéndolos en el Registro, debido a que siempre existe cierto nivel de negligencia de los operadores jurídicos cuyas funciones son, precisamente autenticar contratos (notarios) e impedir la inscripción de actos irregulares (registro); siendo por ello, uno de los mayores problemas del Notariado la falsificación de firmas, sellos y documentos notariales; y del Registro, la inscripción de instrumentos notariales falsificados. La situación es tan grave que el propio Registro ha reconocido que en cierta medida se

encuentra inerte frente a este problema por la “alta calidad de las falsificaciones” (Directiva N° 008-2013-SUNARP-SN), lo que acentúa la preocupación por este tema, en cuanto la institución oficial del Estado declara que no puede distinguir lo auténtico de lo falso. Esta realidad pone en peligro todas las inversiones y el tráfico comercial inmobiliario en nuestra ciudad afectando a la población ayacuchana propietaria de una casa.

En las transferencias de dominio de bienes inmuebles, la tendencia al alza de las falsificaciones de instrumentos notariales, merece el auxilio inmediato de bancos de datos en línea, que use medios y soportes digitales como la firma digital; y, la inscripción registral de tales instrumentos notariales falsificados, debe correr por nuevas rutas y calles, llamadas redes en línea, producto de la permisión de la legislación recaída en el Gobierno Electrónico. No obstante, conviene indagar lo siguiente:

1. ¿La fragilidad del Registro y Notariado para adoptar herramientas digitales de alta tecnología que eviten la inscripción de instrumentos notariales falsificados?
2. ¿La presentación electrónica del parte notarial con firma digital, constituye una herramienta en las tecnologías de la información con la finalidad de eliminar el uso del soporte papel dentro del procedimiento de inscripción registral, garantizando la integridad y autenticidad de dicho instrumento.

3. ¿En la transferencia de dominio de bienes inmuebles, la firma digital atribuye de forma irrefutable la identidad del signatario, asegura la integridad absoluta del mensaje, es decir, que el documento recibido sea exactamente el mismo que el emitido, sin que haya sufrido alteración alguna durante su transmisión, garantizan su origen de forma que el emisor del mensaje no pueda repudiarlo o negar en ningún caso que el mensaje ha sido enviado por él?

Nos encontramos en un punto de quiebre que exige adoptar medidas que permitan la implementación administrativa de un control adecuado de títulos falsificados que pretendan acceder al registro, para prevenirlo, con la mira puesta en dotar de seguridad jurídica real y efectiva a las inscripciones, y la mejor solución pasa por evitar que las falsificaciones engañen a los terceros mediante una correcta calificación de los registradores que les permita detectar los actos irregulares antes de la inscripción, no con simples remedios circunstanciales como "alerta registral" o la "inmovilización de predios". En buena cuenta, el problema no se soluciona dando una pastilla al enfermo, sino curándolo, y eso se logrará cuando el registro pueda detectar las falsificaciones antes que se inscriban, y no después, o mediante un cierre anti natural del registro. Para tal fin, se propone un sistema sencillo y efectivo de interconexión digital entre Notarios y el Registro que logrará, los registradores puedan calificar en forma segura y rápida la autenticidad de los instrumentos notariales otorgados por los notarios mediante el uso de la firma digital. Esta solución es

definitiva y no un mero paliativo, pues logrará impedir que los falsarios consumen inscripciones fraudulentas e irregulares, por lo que no podrá engañarse a terceros de buena fe.

1.2. Delimitación de la investigación

La cuestión de la “Falsificación de instrumentos notariales” como problema en la sociedad ayacuchana involucra al sistema jurídico en sí mismo, por lo que no sólo afecta la seguridad jurídica del tráfico comercial ayacuchano sino también la inviolabilidad del derecho de propiedad que posee todo propietario ayacuchano de un inmueble. El trabajo analiza la propuesta formulada y explora posibilidades conducentes a determinar qué factores jurídicos e institucionales han permitido la inaplicación del uso de la firma digital en los traslados de dominio de bienes inmuebles en nuestra ciudad.

En nuestro país, la firma digital está regulada desde hace más de catorce años por la Ley de Firmas y Certificados Digitales, sin embargo aún no se ven avances en cuanto a cómo habrá de aplicarse, ni porqué el ente encargado, Oficina Nacional de Gobierno Electrónico e Informática (ONGEI), y las instituciones encargadas de velar por la seguridad jurídica de la propiedad (Notariado y Registro) no establecen su aplicación. Por lo que, existen limitaciones que es necesario advertir, por un lado, la carencia de fuerza coercitiva para hacer cumplir la ley y aplicarla a la realidad problemática, y la ausencia de iniciativa del Registro y Notariado de adoptar medidas de solución definitivas a la falsificación de documentos; sin embargo, una de las principales

premisas de este trabajo se asienta en el supuesto de que la firma digital ya está regulada.

1.3. Problema de la investigación

La cuestión de las falsificaciones de documentos, hoy como problema social no parece haber sido considerado suficientemente relevante como para ser objeto de una política específica y sistémica del Gobierno electrónico. La falta de un abordaje sistémico de la problemática desde el ámbito tecnológico lleva a que la misma sea resuelta con paliativos. El trabajo analiza las posibilidades conducentes a determinar qué factores jurídicos e institucionales no han permitido la aplicación de la firma digital en instrumentos notariales de transferencia de dominio de bienes inmuebles, como instrumento legal con valor suficiente para dar mérito a la calificación e inscripción registral.

Por otro lado, el incesante incremento de falsificaciones naturalmente encuentra sus bemoles en los controles del registro, no es posible que, en el siglo XXI, el registrador siga calificando un título de manera artesanal, debiendo emplear mecanismos informáticos para evitar el fraude; seguramente será una aproximación pretensiosa, empero, los resultados pueden ser muy alentadores en tanto se evitará falsifiquen instrumentos notariales, se impedirá que falsarios consumen inscripciones fraudulentas, se evitará engaño a terceros adquirentes de buena fe, y principalmente se impedirá que propietarios legítimos se despojados de su propiedad inmueble.

En este contexto, resulta importante indagar cuál ha sido la incidencia de la falta de uso de la firma digital en la falsificación de títulos de transferencia de bienes inmuebles en la legislación nacional.

Para abordar esta empresa resulta inevitable investigar, describir la naturaleza y predecir las consecuencias del uso de la firma digital, como política pública del gobierno electrónico, y de la inscripción registral de la transferencia de dominio, que corre por nuevas rutas y calles, llamadas redes en línea, producto de la permisión de la legislación nacional.

1.3.1. Problema principal

¿En qué medida incide la falta del uso de la firma digital de trámites notariales y registrales en la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble en la Oficina Registral de Ayacucho en el periodo 2010 al 2014?

1.3.2. Problema secundario

¿En qué medida incide la fragilidad del Gobierno Electrónico para incorporar a Notarios y Registro a un sistema de interconexión digital mediante el uso de la firma digital, en la falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales?

1.4. Objetivos

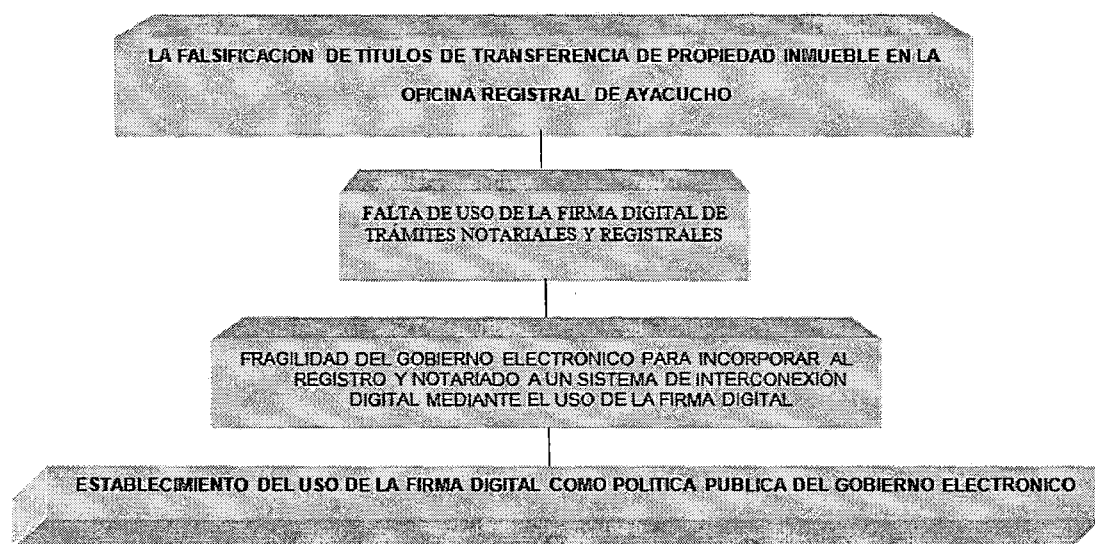
1.4.1. Objetivo General

Contribuir a la comprensión de los factores jurídicos e institucionales que promueven la falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales en la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble en la Oficina Registral de Ayacucho periodo 2010-2014, en la perspectiva de la necesidad del uso de la firma digital como política pública del Gobierno Electrónico.

1.4.2. Objetivo Específico

Explicar, fenomenológicamente, la falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales como fragilidad del gobierno electrónico para incorporar a notarios y registro a un sistema de interconexión digital mediante el uso de la firma digital, y la necesidad del uso de la firma digital como política pública del Gobierno Electrónico.

1.5. Hipótesis de la investigación



1.5.1. Hipótesis General

La falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble en la Oficina Registral de Ayacucho en el periodo 2010-2014, ha sido generada por la falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales como fragilidad del Gobierno Electrónico para incorporar al registro y notariado a un sistema de interconexión digital mediante el uso de firma digital como política pública.

1.5.2. Hipótesis Específica

La falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales como fragilidad del Gobierno Electrónico para incorporar al registro y notariado a un sistema de interconexión digital mediante el uso de firma digital como política pública explica la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble.

1.5.3. Identificación y clasificación de las variables

Variable Dependiente	Falsificación de títulos.
Variables Independientes	La Firma Digital

1.5.4. Indicadores

Variable Independiente	Firma Digital
------------------------	---------------

Indicadores	<ul style="list-style-type: none"> • Cantidad y calidad de normas jurídicas que promueven y regulan el uso de la firma digital. • Cantidad y calidad de medios digitalizados de presentación de títulos de transferencia de propiedad inmueble utilizados en notarias y el registro. • Cantidad y calidad de formas de calificación registral de títulos de traslado de dominio de bienes inmuebles.
-------------	---

Variable Dependiente	Falsificación de títulos.
Indicadores	<ul style="list-style-type: none"> • Cantidad de títulos de transferencia de propiedad inmueble falsos, inscritos y no inscritos en el Registro. • Cantidad y calidad de acciones adoptadas por el Registro y el Notariado que contrarresten la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble.

1.6. Diseño de la investigación

Según el análisis y alcance de los resultados, la investigación pretende seguir la siguiente metodología:

1.6.1. Tipo de Investigación: Aplicada.

1.6.2 Nivel de Investigación: Descriptivo - Correlacional

1.6.3. Método de Investigación: Inductivo.

1.7. Población y muestra de la investigación

1.7.1 Universo

Transferencias de propiedad inmueble tramitados por la sociedad ayacuchana e inscritos en el Registro de Predios de la Oficina Registral de Ayacucho.

1.7.2. Población

Total de traslados de dominio de bienes inmuebles tramitados e inscritos en la Oficina Registral de Ayacucho, derivados de la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble, en el periodo 2010-2014.

1.7.3 Muestra:

10 % de traslados de dominio de bienes inmuebles inscritos en la Oficina Registral de Ayacucho, derivados de la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble, en el periodo 2010-2014.

1.8 Técnicas, instrumentos y fuentes de la recolección de datos

1.8.1 Técnicas:

- a. Análisis de casos.
- b. Entrevista a Notarios y Registrador Público.

1.8.2 Instrumentos:

- a. Fichas de Referencia Documental: Sub clasificación: FRD bibliográfica.
FRD de sitios web.
- b. Fichas de Transcripción Documental: Sub clasificación: FTD de Cancelación de Asientos Registrales por nulidad de actos jurídicos.
- c. Formato de entrevista a Notarios.
- d. Formato de entrevista a Registrador Público.

1.8.3 Fuentes

- a. Libro Diario del Registro de Propiedad Inmueble de la Oficina Registral de Ayacucho.
- b. Notarios del Distrito Notarial de Ayacucho.
- c. Registrador del Registro de Predios de la Oficina registral de Ayacucho.
- d. Ministerio Público
- e. Poder Judicial.
- f. Bibliográficas, Sitios Web, Normas Legales, Doctrina, Jurisprudencia.

1.9. Justificación e importancia de la investigación

1.9.1. Justificación de la investigación

Estamos en presencia de la transformación de las personas, convirtiéndolas de Homo Sapiens en Homo Videns, es decir se pasa de ser un producto de la

cultura escrita a una prevalencia de la imagen que viene a destronar aquella cultura.

En Perú tenemos ya hace un tiempo la Ley de Firmas y Certificados Digitales, sin embargo aún no se ven avances en cuanto a cómo habrá de aplicarse ésta. Y aún sigue sin esclarecerse cómo se llegará a ese futuro digital en nuestro país.

Por el lado de las entidades del Estado, se han avanzado en sistemas específicos para cada institución como el RENIEC; sin embargo, la falsificación de instrumentos notariales y su consiguiente inscripción en el registro no parece haber sido considerado suficientemente relevante como para ser objeto de una política pública del Gobierno electrónico. La falta de un abordaje sistémico de la problemática desde el ámbito tecnológico lleva a que la misma sea resuelta con paliativos. Claro, a tal punto que hoy es un problema social. Los controles están fallando. El Estado a través de sus instituciones garantiza la seguridad jurídica, asegurando que las transacciones sean efectivas y eficientes, contribuyendo al desarrollo del país. En este marco, el Registro desempeña una función importantísima en el mercado, estando obligado a desarrollar todos los mecanismos necesarios para afianzar la seguridad jurídica y la confianza en el sistema registral.

El rol preponderante de la tecnología en la calificación registral así como el hecho que las innovaciones tecnológicas deben propender a desplazar el uso

del papel, y con ello reducir el ingreso de documentos falsificados al registro, es una alternativa de solución. No es posible que, en el siglo XXI, el registrador siga calificando un título de manera artesanal. Deberían emplearse mecanismos informáticos para evitar el fraude, siendo los encargados de prevenirlo el registro y el notariado, pero, en ambos casos no se utiliza ningún sistema tecnológico, por eso se inscriben títulos falsos. El registro no tiene la data de las escrituras públicas que se están otorgando en este momento en una notaría de manera informática.

La lucha contra las falsificaciones inmobiliarias demanda acciones concretas que exige usar la firma digital en títulos de transferencia de propiedad inmueble a fin de dotar de seguridad jurídica real y efectiva a las inscripciones, y la mejor solución pasa por evitar que las falsificaciones engañen a terceros mediante una correcta calificación de los registradores que les permita detectar los actos irregulares antes de la inscripción; por lo que, la interconexión digital entre Notarios y el Registro permitirá calificar la autenticidad de los instrumentos notariales otorgados mediante el uso de la firma digital, además impedirá la comisión de actuaciones ilícitas, por lo que no podrá engañarse a terceros de buena fe, ni fundamentalmente despojar de su dominio a propietarios legítimos.

Con carácter previo, y antes de entrar a analizar las cuestiones objeto de investigación, entendemos que la importancia de la presente producción estriba en que satisfaciendo los objetivos propuestos, constituirá una fuente de

información sobre el uso de la firma digital de los traslados de dominio de bienes inmueble en la legislación.

En la práctica contractual cotidiana, le servirá al ciudadano y a la administración pública, de modelo de procedimentación de la transferencia de bienes inmuebles. La Dirección General de los Registros y del Notariado Español ha generado experiencia exitosa en el empleo de la firma electrónica para la presentación válida de documentos, tanto públicos como privados, para su adecuada calificación e inscripción registral, recepción de solicitudes e instancias mediante medios electrónicos.

En la práctica, tales experiencias suponen que en el momento que se implanten de forma efectiva sistemas de firma digital en el Perú, no será necesario remitir personalmente los documentos al Registro, evitándose todo el papeleo e inconvenientes burocráticos, al poder efectuar todas las comunicaciones pertinentes sin necesidad de desplazamiento. En el caso de los documentos notariales será el Notario ante quien se otorga la escritura, el encargado de efectuar las comunicaciones pertinentes, lo cual requerirá que éstos se adapten a las nuevas tecnologías y se doten de los medios pertinentes, con independencia de la necesaria coordinación que en estas materias deberán tener con los registradores.

En suma, se avizora un horizonte conteniendo nuevas experiencias en el gobierno electrónico y el uso de la firma digital, experiencias que pueden ser materia de debate y de aplicabilidad en el Perú.

1.9.2. Importancia de la Investigación.

Este trabajo de investigación contribuirá a reflejar la situación real de las falsificaciones de instrumentos notariales que pretendan acceder al Registro de Predios de la Oficina Registral de Ayacucho, y la necesidad de adoptar soluciones a través de un sistema registral sencillo y efectivo de interconexión digital entre Notarios y el Registro que logrará que los registradores puedan calificar en forma segura y rápida la autenticidad de los instrumentos notariales otorgados por los notarios usando la FIRMA DIGITAL, para impedir que los falsarios consumen inscripciones fraudulentas e irregulares, por lo que no podrá engañarse a terceros de buena fe, y dotar de seguridad jurídica real y efectiva a las inscripciones.

Finalmente, será el primer trabajo de investigación que se realiza teniendo como objeto de estudio al Registro Público y a las Notarias, en un tema compartido sobre títulos de transferencia de propiedad inmueble falsificados, a fin de contrarrestar el fraude inmobiliario en nuestra ciudad de Ayacucho.

CAPÍTULO II
FALSIFICACIÓN DE TÍTULOS DE TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD
INMUEBLE DE TRÁMITES NOTARIALES Y REGISTRALES:

Problema Social.

1. DERECHO REAL: Propiedad Inmueble.

1.1. La Propiedad.

La categoría de los derechos reales se ha moldeado sobre la base de la "propiedad". La teoría clásica del derecho real, que lo define como aquel derecho subjetivo que recae directa e inmediatamente sobre algún bien determinado, lo que permite obtener alguna utilidad de él, sin necesidad de intermediario o de una persona obligada. Por ejemplo: el derecho de propiedad sobre una casa. Este derecho confiere las facultades, entre otras, de usar y

disfrutar del objeto, sacando de él toda la utilidad que sea susceptible de proporcionar mediante el ejercicio directo del titular sobre el objeto.¹

Queda, por lo tanto, claramente definido que la relación jurídica entre la persona y la cosa es impracticable. Pero lo que sí existe es una dirección, una orientación dada entre las personas hacia los objetos, utilizando y disponiendo de ello. Precizando mejor este concepto, toda relación jurídica desenvuelta exclusivamente entre sujetos tiene, además de uno mismo, un objeto que es aquello sobre lo cual los sujetos inciden. Cuando una persona adquiere por compra un bien, se realiza con el vendedor una relación jurídica vinculatoria que tiene como destinatario o asiento al objeto materia de la compraventa.

Asimismo, el derecho real es un derecho absoluto, de contenido patrimonial, cuyas normas sustancialmente de orden público, establece entre una persona (sujeto activo) y una cosa (objeto) una relación inmediata, que previa publicidad obliga a la sociedad (sujeto pasivo) a abstenerse de realizar cualquier acto contrario al mismo (obligación negativa), naciendo para el caso de violación una acción real y que otorga a sus titulares las ventajas inherentes al ius perseguendi y al ius praeferendi. En esta se resalta las características de los derechos reales como las de ser absolutos, la patrimonialidad, el contener normas de orden público, los sujetos y el objeto².

¹ GONZALES BARRÓN, Günther, "Tratado de derechos reales". Tomo I, Jurista Editores E.I.R.L., Tercera edición, Lima-Perú, 2013, pp. 75-77., pp. 72. "Derecho Ob. Cit., Pg. 269.

² GONZÁLEZ LINARES, Nerio, "Derecho Civil Patrimonial - Derechos Reales", Jurista Editores E.I.R.L., Segunda Edición, Lima Perú, 2012, Pg. 68.

Por tanto, ese complejo jurídico, llamado propiedad, o "derecho real" en sentido amplio, es un título de protección jurídica a favor de una persona, sujeto titular, que se relaciona con un conjunto de personas indeterminadas, que le permite realizar acciones materiales de uso o disfrute, celebrar actos jurídicos o conservar su posición, siempre con referencia a una cosa. Por tanto, el titular obtiene libertades o privilegios, poderes jurídicos y de protección.³

Así, pues, la figura de los derechos reales permite explicar adecuadamente el nacimiento, conservación y extinción de las atribuciones sobre ciertos objetos, en las que opera la posesión, la tradición, la usucapión, los modos originarios de adquisición, entre otros aspectos; por lo que, esta categoría jurídica tiene como interés fundamental protegido el disfrute, aprovechamiento o explotación económica de la cosa en las utilidades que brinde.⁴

Al respecto, nuestro Tribunal Constitucional ha señalado con claridad que el contenido de la propiedad incluye necesariamente la protección del derecho contra las interferencias externas, a lo que denomina "garantía de indemnidad"; por tanto, ello reafirma que las adquisiciones a non domino como ocurre con los principios registrales, son de aplicación restringida cuando realmente exista un valor o bien constitucional materia de tutela:

"El derecho de propiedad privada, reconocido por el artículo 2, inciso 17 de la Constitución, constituye un derecho fundamental cuyo ámbito de protección o

³ Ibidem, pg. 75-77.

⁴ GONZALES BARRÓN, Günther, "Los derechos reales y su inscripción registral", Gaceta Jurídica S.A., Primera Edición, Lima-Perú, 2013, Pp. 32-33.

*contenido garantiza las facultades de uso, usufructo y la libre disposición del bien. Pero, la comprensión constitucional de la propiedad es más amplia y prima facie, comprende además la garantía de indemnidad o conservación de la integridad del patrimonio de la persona. La "inviolabilidad" de la propiedad a la que se refiere el artículo 70 de la Constitución debe interpretarse no solo como prohibición de intervenciones en el libre ejercicio o goce de los mencionados atributos clásicos del derecho de propiedad" sino también como garantía de indemnidad. Así las cosas, el derecho de propiedad garantiza la conservación de la integridad del patrimonio de la persona y, por consiguiente, prohíbe la indebida detracción del mismo"*⁵.

Otra sentencia del Tribunal apunta hacia el mismo criterio, la imposibilidad que actos extraños o anómalos extraigan la propiedad del ámbito de su titular:

*"De conformidad con lo dispuesto por el artículo 70 de la Constitución, el derecho de propiedad garantiza que ninguna persona pueda ser privada de su propiedad y que tampoco pueda ser objeto de intromisión o afectación".*⁶

Una tercera sentencia es todavía más concluyente: *"Este Tribunal destaca que el derecho de propiedad se caracteriza, entre otras cosas, por ser: (..) b) un derecho irrevocable en el sentido de reconocer que su existencia o transmisión depende de la propia voluntad del titular y no de la realización de una causa*

⁵ EXPEDIENTE N° 00043-2007-AA/TC, fundamento Jurídico 6.

⁶ Sentencia del 3 de agosto de 2009: Expediente N° 00043-2007-AA/TC: fundamento jurídico 5.

extraña o del solo querer de un tercero, salvo las excepciones que prevé la Constitución".⁷

En buena cuenta, la propiedad es un derecho cuya subsistencia depende de la propia voluntad de su titular, por lo que nadie puede ser despojado por medio de una falsificación, en la cual, precisamente falta tal voluntad. En tal contexto, el artículo 2014 del CC, por obra interpretativa del Tribunal Constitucional, no puede ser utilizado para convalidar nulidades radicales ni fundar derechos que se asientan en el fraude. La propia sentencia señala que las únicas excepciones a la invulnerabilidad de la propiedad deben estar contenidas en la propia Constitución (por ejemplo: usucapión o abandono), y es evidente que la hipótesis sobre despojar de la propiedad por una falsificación, no tiene amparo constitucional, ni siquiera legal, siempre que se interprete adecuadamente el principio de fe pública registral.

2. DERECHO NOTARIAL: Instrumento Notarial.

2.1. El derecho notarial y función notarial.

El Derecho Notarial es el conjunto de principios y normas que regulan la función notarial y la organización del notariado. Son dos grandes bloques los que componen esta disciplina jurídica, debiéndose precisar, en palabras del civilista español José Castán Tobeñas, que: "los efectos de la función notarial se sintetizan y resumen en la producción del instrumento público".

⁷ Sentencia de 20 de marzo de 2009: Expediente N° 5614-2007-AA/TC; fundamento jurídico 7.

Por tal razón, el Derecho notarial se sustenta en el INSTRUMENTO, que es el objeto esencial, principal y final del Derecho notarial (Nuñez Lagos). En efecto, la actuación del notario se plasma siempre en un instrumento, que tiene especiales características, por las cuales se dota de seguridad jurídica a los derechos que a través de él se adquieren. Esta tesis, denominada "instrumental", Por ser este el elemento determinante de todo lo referido al ámbito notarial, es la que nosotros asumimos⁸.

Según el mismo Núñez Lagos, existen dos planos horizontales o paralelos: el "negocio", que pertenece al Derecho sustantivo o civil, y el "instrumento", que pertenece al Derecho notarial, que no es sustantivo, sino formal. Por ello, se ha dicho, con razón, que si el Derecho civil regula la "forma" de los actos y contratos, el Derecho notarial regula la "forma de esa forma". Aquí queda demostrado su carácter instrumental o adjetivo.

En virtud de lo expuesto, actualmente se admite que el Derecho notarial goza de autonomía científica, pues tiene unos principios, contenido y doctrina propia, la misma que se basa en el objeto (instrumento) y en el agente (notario) de la función notarial. La función del notario se centra principalmente en dos ámbitos:

- i) Dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran.
- ii) Comprobar hechos y tramitar los asuntos no contenciosos previstos en la ley⁹.

⁸ Gunter Gonzales Barrón, "Derecho Registral y Notarial". Tomo II (Derecho Notarial), Jurista Editores E.I.R.L., Tercera edición, Lima – Perú, 2012, pg. 1172.

⁹ Así lo reconoció el III Congreso Internacional del Notariado Latino, realizado en el año 1954 en París. De conformidad con el artículo 2° de la vigente Ley del Notariado (Decreto Legislativo N° 1049),

Es decir, la función notarial no solamente consiste en dar forma a un determinado acto o negocio jurídico, sino además en dar fe de dicho acto. Resumiendo, la función es dar forma pública y el término "dar fe" significa imponer como cierta la narración que el notario hace en el instrumento.

De esta manera el notario cumple su función primaria de ser instrumento de paz social y de prevención de litigios, con lo cual no solamente se cumple la misión de interés público encomendada por el Poder a través de la delegación de fe pública, sino además satisface una necesidad muy profunda del ser humano, cuál es, la necesidad de creer o depositar su confianza en alguien. Estas y otras interesantes consideraciones, a la luz de la legislación italiana¹⁰.

2.2. Protagonista de la función notarial: el notario.

«El sistema notarial latino tiene como eje o protagonista al notario, considerado como un profesional del derecho que, en forma imparcial e independiente, ejerce una función pública, consistente en la formación, conservación, reproducción y autenticación del documento notarial, incluyéndose dentro de su alcance la certificación de hechos. El notario latino tiene, pues, una doble misión: dar fe y dar forma.¹¹

Ese tercero imparcial es el órgano a quien la ley le ha encomendado la función notarial, y que se encuentra sujeto a vigilancia e inspección por parte del

¹⁰ Artículo del notario italiano DI CAGNO, Vittorio. "El papel social y humano del notario latino". En *Notarius*. Revista del Colegio de Notarios de Lima, N° 11, Lima 2001, pp. 19-20.

¹¹ VILLAVICENCIO CÁRDENAS, MIGUEL, "*Manual de Derecho Notarial*", Jurista Editores E.I.R.L. Edición primera, Lima-Perú-2009, pp.13-14.

Estado. Según el art. 2° de la Ley del Notariado, el notario es un PROFESIONAL DEL DERECHO dotado de la potestad de DAR FE, y ejerce su función en forma personal, autónoma, exclusiva e imparcial (art. 3 LN).¹²

2.3. La fe pública notarial

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"

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 notario ha percibido en forma sensorial los hechos y dichos de las partes, sobre todo por actos de vista y oído. Una vez percibido el hecho o acto (actum), éste se documenta con presunción de verdad (dictum)¹³.

La finalidad de la fe pública notarial es precisamente imprimir a tales hechos y actos el carácter de auténticos, garantizar su certeza, que es precisamente en lo que se resuelve la protección que el Derecho otorga a determinadas situaciones, a las que va vinculada una situación jurídica.

¹² Gunter Gonzales Barrón, "Derecho Registral y Notarial". Tomo II. Derecho Notarial. pg. 1177.

¹³ Ibidem., pg. 1187-1188.

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

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 todos su existencia indiscutible y constituya una verdad válida con eficacia jurídica.

Sólo 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.¹⁴

La Fe pública, según lo dispuesto por la Ley del Notariado¹⁵, establece que los instrumentos públicos notariales otorgados con arreglo a lo dispuesto en la ley, producen fe respecto a la realización del acto jurídico y de los hechos y circunstancias que el notario presencie.

Asimismo, **producen fe aquellos que autoriza el notario utilizando la tecnología de firmas y certificados digitales** de acuerdo a la ley de la materia, artículo 5° del Decreto Supremo N° 70-2011-PCM (El Peruano, 27 de julio del 2011) ha establecido: **"los partes notariales electrónicos firmados digitalmente, en el marco de la Infraestructura oficial de firma Electrónica, constituyen instrumento legal con valor suficiente para dar mérito a la**

¹⁴ VILLAVICENCIO CÁRDENAS, MIGUEL, pg. 88.

¹⁵ "Legislación Registral Peruana, Compendio de normas para uso registral, notarial y general", Segunda Edición, Editorial nomos & thesis, Lima 2013, pg. 242.

calificación e inscripción registral, siempre que hayan sido expedidos conforme al Decreto Legislativo N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado y su Reglamento, y sean presentados respetando los Lineamientos contenidos en los Convenios que suscriban los Colegios de Notarios, o la Junta de Decanos de los Colegios de Notarios del Perú, con la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos".

2.4. Documento

2.4.1. Definición:

Según la doctrina, "documento" es todo objeto físico que representa y sirve para demostrar la realidad de otro objeto, de un hecho o de un acontecimiento cualquiera; en cambio, "instrumento" es todo objeto material representativo del pensamiento mediante signos lingüísticos, esto es, a través de la escritura. De ambas definiciones, se puede inferir que el término "documento" es el género que incluye a la especie "instrumento". En efecto, mientras el documento es todo objeto que permite conocer un hecho (lo que deriva de su etimología latina *docet* = conocer), tal como un escrito, una fotografía o una reproducción en video; por el contrario, el instrumento es solamente el documento escrito¹⁶.

El Código Procesal Civil utiliza la denominación "documento", lo que es coherente con el concepto que regula, pues en él se considera como tal a todo escrito u OBJETO que sirve para acreditar un hecho (artículo 233).

¹⁶ Gonzales Barrón, Günter, Ob. Cit., pg.1237.

En cambio, la Ley del Notariado utiliza correctamente el vocablo "instrumento", pues el notario solamente autoriza documentos ESCRITOS, esto es, aquellos en donde se haya plasmado el pensamiento a través de la palabra graficada mediante signos lingüísticos.

2.4.2. Instrumento Público

Es usual la clasificación entre instrumentos "públicos" y "privados". El artículo 235 del Código Procesal Civil establece que se consideran como instrumentos públicos a aquellos que han sido otorgados por notario o por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones.

2.4.3. Instrumento Público Notarial

La función notarial se concreta y resume en la autorización del instrumento público, pues en él se conjugan las notas distintivas de la actuación del notario: dar forma y dar fe.

Sobre el particular, debemos diferenciar entre el objeto y la representación de ese objeto; advertiremos que una cosa es el hecho humano materializado en un negocio jurídico o contrato, y otra cosa distinta, aunque referida a la anterior, es el instrumento que sirve para conservar y hacer perdurable ese hecho. El actum que aquí interesa es todo aquello que tiene trascendencia jurídica, ya sea situaciones, hechos, actos o contratos; mientras que el dictum es el

documento representativo que puede contener la simple narración de un hecho o ser expresivo de un negocio jurídico.¹⁷

Citando a Giménez-Arnau, señala: «... El instrumento notarial tiene unos fines esenciales o fundamentales, y como consecuencia de ellos, fines accesorios o secundarios, aunque sean también muy importantes.

Los *finés fundamentales* son tres:

Primero, PROBAR.

Segundo, DAR FORMA. Esta forma será *creadora* en los negocios en que se exija como requisito esencial de existencia, y *creadora o confirmativa* (cuando es potestativa de los otorgantes), según que sea simultánea a la definitiva declaración de voluntad o ésta se haya formulado ya (con carácter de negocio y no de acto preliminar o preparatorio) en forma no documental o privada.

Tercero, DAR EFICACIA LEGAL al negocio.

De estos tres elementos fundamentales, o fines principales del instrumento, surgen los demás; *hacer ejecutiva la obligación, sustituir a la tradición real y garantizar a los terceros*. Y como síntesis de todas esas finalidades, principales o accesorias, un evidente propósito de contribuir al desarrollo del Derecho en su estado normal, alejando el peligro de intervenciones judiciales contenciosas que suponen un estado patológico o de anormalidad.¹⁸

¹⁷ GONZÁLEZ BARRÓN, Günter, "Derecho Registral y Notarial". Tomo II. Derecho Notarial. pg. 2275.

¹⁸Villavicencio Cárdenas, Miguel, Pg. 80.

La importancia del instrumento público notarial recae en el *valor jurídico* del instrumento notarial, en los *efectos que este produce*, y en la *seguridad jurídica que brinda*. El artículo 24 del Decreto Legislativo del Notariado señala que **los instrumentos públicos notariales otorgados con arreglo a ley producen fe respecto de la realización del acto jurídico y de los hechos y circunstancias que el notario presencié. Asimismo, producen fe aquellos que autoriza el notario utilizando la tecnología de firmas y certificados digitales, de acuerdo con la ley de la materia.**

El notario latino, sistema al que pertenece el notariado peruano, dentro del ejercicio de su función, es quien produce, autoriza, conserva y reproduce el instrumento público notarial¹⁹.

2.4.4. Clases de instrumentos públicos notariales

Una primera clasificación de los instrumentos, muy importante para efectos del Derecho notarial, es aquella que los divide en PROTOCOLARES y EXTRA-PROTOCOLARES.

Los primeros son aquellos que se documentan en el protocolo del notario, esto es, en su archivo cronológico, numerado y foliado de instrumentos, los cuales son objeto de conservación y custodia por parte del notario. Para la mejor doctrina, solamente estos son, propiamente, instrumentos públicos

¹⁹Tambini Ávila, Mónica, "Manual de Derecho Notarial", Instituto Pacífico. Tercera Edición, 2014, pg. 79.

Los segundos, por el contrario, son aquellos redactados y de autoría de particulares (instrumentos privados), sobre los que se atesta una certificación notarial determinada respecto de cierto ámbito de la fe pública (legitimación de una fotocopia o de una firma, etc.).

Estos últimos, por su propia naturaleza de ser el resultado directo de la actividad de los mismos particulares, no se documentan en el protocolo del notario, ni este los custodia o conserva.²⁰

2.4.5. Escritura pública: típico instrumento protocolar

El art. 51 LN señala que la escritura pública es todo documento matriz incorporado al protocolo notarial, autorizado por notario, y que contiene uno o más actos jurídicos. La sencilla definición legal reúne todas las características que normalmente se le reconoce en doctrina:

- a) Instrumento típicamente notarial.
- b) Carácter protocolar.
- c) Los otorgantes expresan una declaración de voluntad, por la cual disponen de sus propios intereses.

2.5. Escritura pública de transferencia de propiedad inmueble

2.6. De conformidad con la definición establecida en el artículo 1529 del Código

Civil, por la compraventa, el vendedor se obliga a transferir la propiedad de un bien al comprador y este a pagar su precio en dinero.

²⁰ Gonzales Barrón, Günther, "Derecho Registral y Notarial". Tomo II. Derecho Notarial., Ob. Cit., pg. 1243-1244.

El contrato de compraventa de bien inmueble es consensual, basta el consentimiento de las partes sobre el bien y el precio para la transferencia de la propiedad, salvo otra formalidad o condición que acuerden vendedor y comprador. Todas estas estipulaciones deben constar en la minuta de compraventa que el notario inserta en el cuerpo de la escritura pública²¹.

Cabe referir que el contrato de compraventa de cualquier inmueble debe realizarse mediante escritura pública a fin de dotar el acto de las formalidades prescritas en el Código Civil y brindar la seguridad jurídica necesaria.

2.7. Nulidad del instrumento público notarial

El artículo 123°, 124°, y 126° de la Ley del Notariado - Decreto Legislativo N° 1049, que integran el Capítulo V y Título II, regulan la nulidad del instrumento público notarial.

Así, según lo dispuesto en el artículo 123°, son nulos los instrumentos públicos notariales cuando se infrinjan las disposiciones de orden público sobre la materia contenidas en referida ley.

Es de resaltar que la nulidad de los instrumentos podrá ser declarada sólo por el Poder Judicial, con citación de los interesados, mediante sentencia firme (contra la cual no exista algún recurso impugnatorio). Ello de conformidad con lo preceptuado en el artículo 124° de referida ley.

Y, a tenor del artículo 126 del Decreto Legislativo N° 1049, para declarar la nulidad de un instrumento público notarial, se aplicarán las disposiciones del

²¹ TAMBINI AGUILA, Mónica, pp. 139.

derecho común, en el presente caso, según lo normado en el Artículo 219 del Código Civil²², conforme al cual el **acto jurídico es nulo**:

1. Cuando **falta la manifestación de voluntad del agente**.
2. Cuando **se haya practicado por persona absolutamente incapaz**, salvo lo dispuesto en el artículo 1358 CC, que prescribe que los incapaces no privados de discernimiento pueden celebrar contratos relacionados con las necesidades ordinarias de su vida diaria. Sobre el particular, según el artículo 43 del CC, **son absolutamente incapaces** para el ejercicio de sus derechos civiles:
 - a. Los *menores de dieciséis años*, salvo para aquellos actos determinados por la ley.
 - b. Los que por cualquier causa se encuentren *privados de discernimiento*.
 - c. Los sordomudos, los ciegosordos y los ciegomudos que *no pueden expresar su voluntad de manera indubitable*.
3. Cuando su *objeto es física o jurídicamente imposible o indeterminable*.
4. Cuando su *fin sea ilícito*.
5. Cuando ***adolezca de simulación absoluta***, artículo 190° CC, por la simulación absoluta **se aparenta celebrar un acto jurídico cuando no existe realmente voluntad para celebrarlo**.
6. Cuando *no revista la forma prescrita* bajo sanción de nulidad.
7. Cuando *la ley lo declara nulo*.
8. En el caso del artículo V del Título Preliminar del Código Civil, salvo que la ley establezca sanción diversa:

²² Legislación Registral Peruana, Compendio de normas para uso registral, notarial y general", Segunda Edición, Editorial nomos & thesis, Lima 2013, pg. 78.

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

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

En opinión de Saahuja y Soler: Es nulo todo instrumento público al que se le niegan las consecuencias jurídicas a que se dirige. Según el sentido inmanente de las disposiciones del Derecho positivo acerca de la forma y contenido del instrumento público, constituyen las mismas condiciones de este instrumento, de suerte que sólo con el cumplimiento de aquéllas puede tener éste las consecuencias legalmente prevenidas. La ausencia por tanto, de cualquier condición (salvo que por prescripción legal se asigne a la falta otro efecto distinto) determina la ausencia de las consecuencias, y con ella, la nulidad del instrumento público.²³

Los vicios del contenido del instrumento público afectan a éste. **La validez del documento se halla condicionada a la validez del acto que contiene.** La escritura notarial como exponente de una relación jurídica formal de carácter puramente adjetivo, **no existe sin una relación sustancial que garantice. Y la nulidad de ésta arrastra lógicamente la nulidad de aquélla.**²⁴

3. DERECHO REGISTRAL: Procedimiento de inscripción.

²³ TAMBINI AGUILA, Mónica, Ob. Cit., pp. 185.

²⁴ VILLAVICENCIO CÁRDENAS, Miguel, Ob. Cit, pp. 99-102.

3.1. Contexto.

Se entiende por Derecho registral, al conjunto de principios y normas que regula la tutela de ciertas situaciones jurídicas subjetivas a través de un recurso de técnica jurídica consistente en la publicidad, organizada por una institución pública, que produce diversos y determinados efectos jurídicos sustantivos de derecho privado (tales como el nacimiento, preferencia y oponibilidad de dichas situaciones jurídicas), y cuya finalidad es dotar de seguridad y justicia al tráfico de intereses económicos.

La idea de Registro nace con la necesidad de proteger la transmisión de los predios, y la razón de política legislativa que la justifica se halla en impedir transferencias o cargas ocultas que afecten a los terceros adquirentes, pues ello simplemente paralizaría el comercio y la circulación de la riqueza territorial, a causa de la falta de certeza respecto a la condición jurídica de los bienes inmuebles (determinación de su propietario y de las cargas que sufre). Esta misma propuesta fundamental se va ampliando a otros órdenes patrimoniales en donde también se necesita la notoriedad de determinadas situaciones jurídicas.

En efecto, la trascendencia del Derecho registral se encuentra en otorgar publicidad de determinados actos o negocios que son relevantes para la vida y el tráfico económico de una sociedad, y eso debe ser catalogado como materia del Derecho privado, pues se trata de situaciones de la vida civil de cualquier

ciudadano, tales como la adquisición de un inmueble, la constitución de una sociedad, el otorgamiento de un poder, entre otros.

Por ello, la buena teoría es aquella que considera el Derecho registral como una parte del Derecho civil, dedicada al estudio sistemático de la tutela de los derechos por medio del fenómeno publicitario, prácticamente, todos los civilistas europeos tratan el sistema de publicidad dentro de la parte general del Derecho civil, y es obvio que esta postura debe suscribirse, por cuanto el Derecho registral es la publicidad de la vida inter privados.²⁵

Por lo tanto, la finalidad del Derecho Registral es arbitrar un sistema que permita conocer el estado de los derechos, por ejemplo: la información sobre el propietario, los gravámenes, la situación física, facilitando de esta manera el tráfico patrimonial en condiciones armónicas de justicia y seguridad. En este sentido, la doctrina más moderna viene proclamando las ventajas de un sistema sin soluciones radicales, en donde la inscripción juegue un papel importante para la seguridad del tráfico, pero sin cerrar los ojos a la realidad extrarregistral. El Registro es una institución creada para dar respuestas a las apremiantes necesidades de facilitación del tráfico patrimonial, de certidumbre en la titularidad de los derechos y de estabilidad en la circulación de la riqueza, por lo que se debe encuadrar como una figura de seguridad justa, y no solo ante un instituto de mera seguridad vaciado de contenido o sin formalidades religiosas. Detrás de ella subyace una racionalidad lógica y económica, así

²⁵ GONZALES BARRÓN, Günther, "Derecho Registral y Notarial. Tomo I (Derecho Registral)", Jurista Editores E.I.R.L., Tercera edición, Lima – Perú, 2012, Pg.149-150.

como un apego profundo por la conducta leal y honesta, es decir, por el acto bueno y justo.

Desde nuestra perspectiva, no basta con la seguridad jurídica a rajatabla. Esto es, proclamar la verdad dogmática del registro y olvidarse de sus límites intrínsecos (defectos, inexactitudes, imposibilidad de contradecir la realidad notoria, la posesión, etc.) y de sus límites extrínsecos (fraude, mala fe, etc.). Debemos recordar en este punto que una seguridad, así entendida, llevará inexorablemente a una situación de desorden o de incumplimiento de la ley (desuso de la norma). La protección al adquirente de buena fe no puede realizarse sin que el *verus domini* cuente con unas garantías institucionales que hagan reducir casi hasta el límite del absurdo las posibilidades de error o despojo de su derecho (En este punto se aprecia con claridad los fundamentos que se hallan detrás de recusar la inscripción constitutiva, así como de los beneficios de dar entrada a la buena fe como elemento necesario en la protección registral.

Por lo demás, el registro trata de conseguir la verdad, aunque sepa que no siempre lo conseguirá, para lo cual se reviste de las mayores garantías institucionales a efectos de que el propietario inscrito coincida con el mismo que indica la realidad jurídica; de allí se explica las garantías de la titulación auténtica, calificación técnica del registrador, ordenación a través del folio real, tracto sucesivo, respeto de la prioridad, entre otros factores que sustentan la organización del Registro. Todos estos mecanismos aseguradores tienen como

finalidad salvaguardar el principio de justicia, y no la seguridad jurídica por sí misma. El Registro debe entenderse como un instituto de paz jurídica, de estabilidad social, de tranquilidad ciudadana en el ámbito patrimonial; pero, lo más importante es que se encuentra inspirado en la tutela de las conductas leales y honestas, en la protección de los terceros de buena fe y en la evitación de los fraudes.²⁶

3.2. Seguridad Jurídica

Es muy común la afirmación referida a que el Registro es un instituto destinado a otorgar seguridad jurídica a los derechos, ya sea para defender la adquisición realizada, ya sea para consolidar las transmisiones por realizarse. La finalidad primaria del Registro es la protección del tráfico y la agilización de las transacciones inmobiliarias, al suplir con una consulta las difíciles indagaciones sobre la titularidad de los bienes.²⁷

Aquí entran en juego las disputas filosóficas: para unos debe primar la justicia representada por el "interés del propietario" de no ser despojado sin su consentimiento; para otros debe primar la seguridad jurídica representada por el "interés del tercero" de ver consumada su adquisición por haber confiado en una apariencia razonable, aunque el transmitente no hubiera sido el verdadero propietario. Se dice que hay un conflicto entre la justicia y la seguridad jurídica, pues el ordenamiento finalmente optará por una salida.

²⁶ GONZALES BARRÓN, Günther, "Los Derechos Reales y su Inscripción Registral", Gaceta Jurídica S.A., Primera Edición, Lima-Perú, 2013, Pg. 300-301.

²⁷ Álvarez Caperochipi, José Antonio (2012). "Derecho inmobiliario registral". Tercera edición. Lima: Ediciones Legales, pg. 566.

En tal sentido, si el Registro es una institución de seguridad, entonces parece claro que éste debe optar, en la encrucijada, por el "interés del tercero". Se dice que el valor inferior de la apariencia prima sobre el valor superior de la verdad como una medida desesperada para evitar los conflictos eternos o las dudas insuperadas. Eso mismo ocurre con la cosa juzgada, en donde se admite que una solución injusta pueda convertirse en definitiva para evitar un debate interminable; o en la prescripción extintiva de los derechos, por el que se puede beneficiar a un sujeto que incumplió la ley, pero de esa manera se impide que las pretensiones jurídicas puedan hacerse valer indefinidamente en el tiempo. Se dice entonces que la seguridad jurídica, como hermana menor, se impone en algunos casos por razones de política legislativa, en cuanto se considera preferible, en ocasiones, que prime la simple apariencia por sobre la realidad jurídica.²⁸

Así se habla de una pugna entre dos posiciones antagónicas: el interés del propietario por conservar su derecho, y el interés del adquirente por asegurar la eficacia de su adquisición, aun en contra de la voluntad del propietario. En tal caso, se dice, **la posición prevaleciente es la del tercer adquirente.**

3.2.1. Seguridad dinámica y estática

Se sostiene de forma ingenua que el Registro solo sirve para favorecer a los terceros, es decir, a los que adquieren derechos, y en el caso de conflicto su

²⁸ GONZALES BARRÓN, Gunther, "Derecho Registral y Notarial". Ob. Cit., Pg. 29-30.

posición jurídica es privilegiada frente al propietario, ya que se encuentra en juego el principio de seguridad del tráfico o de protección de los terceros adquirentes²⁹. De esta forma buscamos sentirnos bien con nosotros mismos; lavar nuestras conciencias ante el drama que significa despojar a un ser humano de su propiedad adquirida probablemente con el sacrificio de toda una vida, y por el solo efecto de haber preterido un formalismo, o a veces, incluso, sin culpa alguna. Así se dice que la preferencia del adquirente (“seguridad dinámica”) se debe a que este es un inversionista, un productor, un creador de riqueza, un hombre activo que hace y construye para beneficio de la economía; por el contrario, el despojo que se comete contra el propietario actual (“seguridad estática”), está justificado porque se trata de un sujeto improductivo, rentista, que no mueve la economía, que está cruzado de brazos, que no da utilidad social a la riqueza, etc. Con estas palabras, los patrocinadores de esta tesis, ya se sienten aliviados. **El problema es que dicho argumento resulta totalmente falso.**³⁰

El jurista alemán Víctor Ehrenberg propuso en 1903 hacer una distinción entre la “seguridad del tráfico o seguridad dinámica” (seguridad, propiamente dicha, en nuestra concepción de las cosas) y la “seguridad de los derechos o seguridad estática” (justicia, para nuestra tesis). Así, la seguridad estática exige que ninguna modificación ni perjuicio patrimonial de un derecho subjetivo se concrete sin el consentimiento del titular, por lo cual si éste es un propietario

²⁹ MENDOZA DEL MAESTRO, Gilberto. Ob. Cit., pg. 74.

³⁰ Gonzales Barrón, Günther, “Los Derechos Reales y su Inscripción Registral”, pg. 38.

legítimo, solo cabe que sea despojado de su derecho por acto voluntario; cualquier otra cosa es un despojo. En cambio, la seguridad dinámica exige que ningún beneficio adquirido en el patrimonio de un sujeto deba frustrarse por hechos o situaciones ajenas que no haya podido conocer, de tal suerte que un tercero de buena fe mantiene la adquisición de un derecho, aunque el transmitente no sea el propietario, si es que desconocía razonablemente las circunstancias que denotaban la ausencia de titularidad del transmitente. Este concepto hizo fortuna y desde ese momento se le ha citado en forma reiterada, incluso en nuestro país, con el fin de justificar los importantes efectos que el Registro produce en beneficio del tercer adquirente de buena fe, en desmedro del propietario.³¹

En realidad, no existe seguridad estática y dinámica. Eso es un simple juego de palabras sin ningún contenido.

En suma, la seguridad dinámica no sirve para nada si no existe seguridad estática, pues resulta irracional que hoy ganes algo y mañana lo termines perdiendo. Ningún tercer adquirente se conforma con solo eso; también necesita y requiere tener seguridad en la posición jurídica de propietario que ya obtuvo. Por tanto, el sistema jurídico exige seguridad dinámica y estática, ambas a la vez; pues no basta preferir una frente a la otra, ya que en tal situación la seguridad del adquirente se convierte en inseguridad absoluta del propietario. Recuérdese que el adquirente de ayer es el propietario de hoy; por

³¹ SALAZAR SANCHEZ, Eduar, "El principio de fe pública registral en el caso de falsificación de documentos", Revista Jurídica Thomson Reuters, Año II-N.º 79, Lima, 7 de julio de 2014, pg. 21.

tanto, en ambas posiciones requiere de seguridad y justicia. Pues bien, una vez más estamos en presencia de un falso dilema que se desmorona por sí solo. La seguridad dinámica y la estática simplemente no existen; pues la protección del adquirente no acaba en ese momento temporal, sino que requiere la protección en la calidad de propietario. En caso contrario, se trataría de dotar de seguridad para un acto jurídico, pero al mismo tiempo se generaría zozobra e incertidumbre durante todo el tiempo de la situación dominical o propietaria.³²

La doctrina más atenta hace mucho tiempo que se dio cuenta de la inexistente dualidad entre ambos "tipos" de seguridad jurídica, pues en realidad se trata de las dos caras de una misma moneda que se encuentran en íntima vinculación e interdependencia.

En otras palabras, de nada sirve contar con seguridad dinámica si no se tiene seguridad estática. El Registro no puede ser una excepción a esta compleja problemática, y si bien en esta materia se habla reiteradamente de la seguridad jurídica, lo cierto es que nuestro instituto debe contar con una suficiente base de justicia que lo haga viable, a efecto que las soluciones no se reduzcan a buscar la certeza por encima de todo, y terminemos privilegiando una justicia de menor entidad. No basta con la denominada "seguridad del tráfico" también es necesario proteger la "seguridad estática".³³

³² GONZALES BARRÓN, Günther, "El extremismo registral ayuda al fraude inmobiliario", ob. Cit., pg. 15.

³³ Ibidem.

3.2.2. El nuevo derecho registral

Pues bien, para hallar una solución armoniosa es necesario pensar en las razones de ambos contradictores, y no dejarse seducir por una solución facilista en aras de la simple seguridad jurídica ("solo el titular inscrito es propietario y vence siempre en caso de conflicto"). Si bien existe un "interés del adquirente" por consolidar la transmisión (a quien usualmente denominamos "tercero"), también existe un legítimo "interés del propietario" en conservar su derecho. En tal sentido, debemos quedar **prevenidos de buscar soluciones mágicas y dogmáticas**, pues se hace necesario repensar los intereses en pugna que se encuentran detrás de todo conflicto. La doctrina ha advertido con toda razón que el principio de la autonomía privada impide generalizar la protección de los terceros adquirentes de buena fe en perjuicio de los titulares de los derechos que hayan procedido rectamente, en tanto ello implicaría subvertir las bases mismas del Derecho Privado, ya que en tal caso se legalizaría sin más la extracción **impune de bienes sin el consentimiento del titular**.

3.3. Publicidad Registral

La publicidad registral es el sistema de divulgación encaminado a hacer cognoscible determinadas situaciones jurídicas para la tutela de los derechos para la seguridad del tráfico. Esta publicidad "legal" es un servicio del Estado, una función pública ejercida en interés de los particulares. El fenómeno publicitario se lleva a cabo a través de la oficina del Registro, entendido como entidad pública en donde se reciben los datos (o derechos) de interés general,

y a donde igualmente se puede acudir para conocer la existencia y alcance de dichos datos. Por otro lado, no tendría mayor interés la publicidad de determinados hechos o datos, si estos no tuviesen relativa garantía de certeza.³⁴

3.4. Fe pública registral

El artículo 2014 del Código Civil, que contiene el principio de fe pública registral, protege a los terceros de buena fe que adquieren confiados en el registro, aún cuando el título del transmitente sea declarado nulo. Pues bien, en estos casos, el tercero obtiene tutela aunque no haya consultado la información registral, por lo que se relativiza que estemos en presencia de la doctrina de la apariencia. En efecto, ¿cómo podría haber confianza en una apariencia si el tercero nada consultó? Sin embargo, este argumento no es decisivo, pues la confianza en la apariencia puede encontrarse "tipificada" de acuerdo con los usos del tráfico, sin necesidad de probar que la adquisición tuvo como base esa apariencia. La lógica de esta solución se encuentra en el hecho, estadísticamente comprobable, de que la mayoría de los terceros que inscriben su derecho tiene como causa, precisamente, porque consultaron el registro; pues en caso contrario, no tendrían interés en haber logrado la inscripción³⁵.

³⁴ Ibidem, pg. 123.

³⁵ GONZALES BARRÓN, Gunther, "El extremismo registral ayuda al fraude inmobiliario", Revista Thomson Reuters, 2- Año II, N° 93, Lima, 13 de octubre de 2014, pg. 13.

3.5. Procedimiento Registral

El procedimiento registral está basado en la existencia de un documento público, por lo que toda la realidad que tiene el registrador en sus manos está circunscrita al papel, y fuera de ello no hay nada más que buscar. Si la frase trillada en el proceso judicial dice: "lo que no está en el expediente no es de este mundo"; en el ámbito registral la limitación es mucho mayor: "lo que no está en el documento público no es de este mundo". Esta situación conlleva que el procedimiento registral sea de carácter tan especial con respecto a los otros procedimientos administrativos, de los que se diferencia nítidamente.³⁶

El procedimiento registral es de naturaleza no contenciosa. La finalidad es la inscripción de un título. En ese sentido, una vez iniciado el procedimiento no se admite la intervención de terceros, ni oposición a la inscripción.

En virtud del principio de rogación (art. 2011 CC), el procedimiento registral se inicia con la presentación del título en el Diario de la Oficina Registral. La presentación podrá realizarse por cualquier persona, pues se presume que el presentante del título actúa en representación de los sujetos legitimados para realizar la inscripción, o por el notario a través de sus dependientes, y concluye con la inscripción del mismo, con la tacha por caducidad del asiento de presentación o con la aceptación del desistimiento total de la rogatoria.³⁷

³⁶ Ibidem., Ob. Cit., pg.37-38.

³⁷ "Legislación Registral Peruana, ob. Cit., pg. 156.

El registrador está obligado a calificar los títulos respecto de los cuales se solicite su inscripción o anotación preventiva (art. 31 RGRP). La calificación consiste en la verificación de la legalidad del documento, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, teniendo en cuenta los antecedentes y asientos que constan en las partidas registrales.

185836

La siguiente cita es contundente: "Por razones de seguridad, congruencia y economía, el procedimiento administrativo registral no tiene por objeto repetir las pruebas y trámites realizados en los procedimientos notariales, judiciales o administrativos, como si no hubieran existido. La finalidad del procedimiento registral no es reiterar trámites ni extralimitar la calificación hasta el punto de cuestionar los procedimientos anteriores, sino precisamente dar publicidad y reforzar los efectos de las resoluciones derivadas de los procedimientos anteriores cuyo resultado figura en los títulos públicos presentados a inscripción. Lo contrario sería una redundancia, un solapamiento de funciones, para las que el procedimiento registral carece de medios, requisitos y garantías, y un desorden generador de desconfianzas y suspicacias. Por ello, la calificación queda limitada a apreciar las cualidades del documento para determinar si, por su forma y contenido, es válido para acceder al registro": Técnica.³⁸

El procedimiento registral tiene por finalidad la inscripción de un acto jurídico. Esta inscripción se realiza en virtud a la solicitud presentada por un

³⁸ CAVALLÉ CRUZ, Alfonso. "Derechos y garantías del ciudadano en el procedimiento registral". En *Anuario Iberoamericano de Derecho Notarial*, Segunda Época, N° 1, Madrid, Año 2012, Consejo General del Notariado, pg. 110.

administrado, que para efectos del procedimiento registral es denominada **título de inscripción**. ***El título se presenta a través de los formularios aprobados por la Superintendencia de los Registros Públicos, incorporando el acto jurídico que se desea inscribir y los documentos complementarios que sean necesarios.*** Como regla general, para la inscripción de un acto se requiere que este haya sido formalizado por escritura pública ante notario. Sin embargo, también procede la inscripción de actos que constan en documentos privados que contienen una certificación o legalización notarial, siempre que así se haya establecido en las disposiciones aplicables a cada Registro.³⁹

En el procedimiento registral no hay impulso oficioso, por lo que toda inscripción requiere la rogación o instancia de parte interesada (art. 2011 CC).

En el registral no hay citación a los terceros que puedan afectarse con el acto. La razón de ello es muy simple: si existe un documento público entonces se reputa que el acto consta en forma fehaciente y, por tanto, los reclamos de los terceros solo pueden ventilarse después de la inscripción. Aquí opera un adagio similar al "solve et repete", esto es: "primero se inscribe y luego se reclama".

Una vez más la diferencia se sustenta en la existencia del documento público que es objeto de reverencia en el procedimiento registral, pues el registrador se limita a extraer del acto documentado ciertos caracteres esenciales. La razón

³⁹ Northcote Sandoval, Cristhian, "El Procedimiento Registral (Parte Final)", Actualidad Empresarial, N° 172 – Primera Quincena, Diciembre 2008, pg. 15.

de ello es que el procedimiento registral se sustenta en el documento público, y nada más; por tanto, si éste se inscribe, entonces el título es el fundamento mismo de la inscripción y no necesita una motivación adicional.⁴⁰

Queda en evidencia, pues, **que el documento fehaciente sustenta toda la actividad del registrador y el procedimiento registral mismo.** Todas las etapas del procedimiento registral están gobernadas por el instrumento público. Así, por ejemplo, ¿qué se presenta ante el registro? ¿qué se califica por el registrador? ¿qué se inscribe?

En todos los casos, la respuesta es el documento público, lo que demuestra su centralidad y esencialidad en el procedimiento registral. Es correcto decir, entonces, que la titulación pública es **el presupuesto de este tipo de procedimiento.**⁴¹

Por tanto, ante la pregunta sobre qué tiene la primacía, si el título o la inscripción, la respuesta se decanta claramente por el primero en vista a que éste es el presupuesto de actuación del segundo, y que en todos los casos se encuentra en relación de dependencia de él. En tal sentido, es correcto decir que la inscripción se hace porque el título es válido y eficaz; y por el contrario, es erróneo pensar que el título es válido solo porque **se inscribe.**

⁴⁰MIGUEL GONZÁLEZ, José María. "El registro inmobiliario y la adquisición de la propiedad". En *El Notario del Siglo XXI*, Revista del Colegio Notarial de Madrid, Nº 37, Madrid, mayo-junio 2011, pg. 6 ss.

⁴¹ GONZALES BARRÓN, Günther, "Los Derechos Reales y su Inscripción Registral", pg. 38, pg. 49.

Una decisión registral de segunda instancia resume esta idea: *"Sobre el particular debe recordarse que la función del Registro es dar publicidad de actos y contratos con el fin de brindar seguridad jurídica a los actos de circulación de bienes y derechos; y para ello la ley requiere, entre otras condiciones, de un título fehaciente en el cual fundar la presunción de exactitud de las inscripciones"* (Resolución No. 512-2009-SUNARP-TR-L de 24 de abril de 2009; 6° considerando).⁴²

4. FALSIFICACIÓN: Títulos de transferencia de propiedad inmueble.

4.1. Documento

Los documentos (acción documentadora) consisten en incorporar pensamientos o actos de voluntad a un medio material, mediante la escritura.

El artículo 233° del Código Procesal Civil, dispone, que el documento: *"Es todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho"*; mientras, que el artículo 234° (in fine), establece que: *"Son documentos los escritos públicos o privados, los impresos, fotocopias, facsímil o fax, planos, cuadros, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas, microformas tanto en la modalidad de microfilm como en la modalidad de soportes informáticos, y otras reproducciones*

⁴² GONZALES BARRÓN, Gunther Hernán, "La nueva doctrina del derecho registral- Jurisprudencia de la Sala Transitoria del Tribunal Registral", Jurista Editores E.I.R.L., Edición 2010, Lima – Perú, pg. 46-50.

de audio o video, la telemática en general y demás objetos que recojan, contengan o representen algún hecho, o una actividad humana o su resultado".⁴³

4.2. Título de transferencia de propiedad inmueble

4.2.1. Título

El vocablo título se define en su acepción pertinente como, "el documento jurídico en el que se otorga un derecho o se establece una obligación".⁴⁴

Este concepto aplicado al ámbito del registro inmobiliario nos permite delimitar la idea, de tal forma que se entienda por título, todo documento donde conste el acto, negocio, o situación jurídica que cause, modifique o extinga cualquier derecho real sobre un inmueble.

La palabra título admite varias acepciones. Para efectos registrales, título es el documento en virtud del cual puede efectuarse determinada inscripción. El Reglamento General de los Registros Públicos, (RGRP) considera como título al documento o documentos en que se basa el derecho en forma inmediata y directa de la persona a cuyo favor haya de practicarse la inscripción y que, por sí solos, acrediten fehaciente e indubitadamente su existencia. Se considera como parte del título aquellos documentos sobre los cuales no se basa el derecho de la persona, pero que de manera complementaria coadyuvan a que

⁴³ Sindicato de Trabajadores de la Zona Registral N° IX Sede Lima, "Legislación registral peruana: compendio de normas para uso registral, notarial y general", Editorial Nomos & Thesis, Segunda edición, Lima-Perú, 2013, pg. 16.

⁴⁴ Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Ob. Cit., pg.1926.

se realice la inscripción. Por ejemplo, en la transferencia de un inmueble, la documentación ingresada a la Oficina Registral se llama "Título" y contiene el parte notarial de la escritura pública de compraventa de la casa y demás documentación complementaria, de ser el caso.⁴⁵

En virtud del principio de autenticidad la inscripción se realiza por título que conste en instrumento público, salvo disposición en contrario. Precisamente, uno de los presupuestos para la existencia de un adecuado registro jurídico es que los derechos publicados gocen de autenticidad; y para ello es necesario que el documento que accede al registro cumpla los caracteres de exactitud y legalidad. Si se entiende que la publicidad registral es una proclamación oficial de situaciones jurídicas, resulta lógico inferir que los actos inscritos estén dotados de una presunción favorable de exactitud y legalidad. Por eso, la publicidad no sólo significa cognoscibilidad (posibilidad de conocer) de las situaciones jurídicas inscritas, sino además, atribución de veracidad o verdad oficial de los actos y contratos inscritos.⁴⁶

4.2.2. Título notarial en el registro

Considerando que el registro asegura la exactitud y certeza de los actos inscritos, amparado en los clásicos principios registrales de oponibilidad, legitimación y fe pública; siendo la finalidad de este instituto, robustecer el

⁴⁵ https://www.sunarp.gob.pe/Infografia/INFO_inmuebles.pdf

⁴⁶ GONZALES BARRÓN, Günther, "Derecho Registral y Notarial. Tomo II. Derecho Notarial". Ob. Cit., pg. 1245.

grado de seguridad jurídica de los terceros adquirentes, en cuanto evita que los negocios y actos queden ocultos.

Pues bien, el título notarial cumple plenamente los requisitos de autenticidad que aseguran, en principio, el acceso al registro de actos y contratos dotados de exactitud y validez. No debe olvidarse que, "el notario latino es un profesional del derecho, encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad"⁴⁷

La escritura pública, en la que normalmente se materializa la actuación del notario para efectos del registro, constituye, pues, una prueba preconstituida que merece fe respecto a la fecha del acto, la identidad de los comparecientes, la capacidad de éstos, la manifestación de voluntad que hayan prestado, la lectura integral del documento, y el conocimiento de los efectos jurídicos derivados del acto.

Puede resumirse, entonces, que la función notarial con relación al registro inmobiliario se concentra en el ámbito negocial o contractual de los particulares, brindándoles de esta manera asesoría jurídica para que formalicen adecuadamente la declaración de voluntad prestada, a la cual, además, se le confiere autenticidad.⁴⁸

⁴⁷ GONZALES BARRÓN, Günther, "Derecho Registral y Notarial. Tomo II. Derecho Notarial". Ob. Cit., pg. 1276.

⁴⁸ Gunter Hernan Gonzales Barrón, REVISTA NOTARIUS N° 10 - Colegio de Notarios de Lima - 2011. pg.268

4.2.3. Registro de propiedad: Actos Inscribibles

El Registro de la Propiedad es la institución jurídica destinada a publicar el historial jurídico de los predios, de tal manera que se conozca fácilmente, y con efectos legales, su estado y situación, con miras a brindar protección al tráfico patrimonial inmobiliario. Para cumplir ese objetivo y finalidad, el Registro debe permitir el acceso de todos los actos o negocios susceptibles de producir alguna modificación estable y relevante en la situación jurídica de la finca. Por tanto, los actos destinados a tener acceso a la publicidad registral son aquellos que crean, modifican, regulan y extinguen derechos sobre bienes inmuebles, esto es, los derechos reales.⁴⁹

4.2.4. Eficacia que produce el título inscrito

El principio de legitimación puede definirse como una presunción de exactitud e integridad del Registro; por lo que sirve para reputar como titular del derecho a quien aparezca así constatado por la inscripción.

Como toda presunción, esta constituye una norma referente a la CARGA DE LA PRUEBA y, por tanto, quien invoca un derecho inscrito solo necesita fundarse en el registro. Esta presunción tiene, sin duda, importancia en el orden procesal (civil, penal o administrativo), pero, fundamentalmente en el extrajudicial. Entre los principales caracteres del principio de legitimación tenemos los siguientes: - Es una presunción "juris tantum", pues admite prueba

⁴⁹ Ibidem.

en contrario. La presunción de exactitud se refiere a la coincidencia entre el registro y la realidad jurídica; y quien lo niegue debe Probarlo.⁵⁰

Es una presunción de derecho, en tanto la circunstancia de la inscripción hace reputar al titular como propietario, lo cual implica anudarle una consecuencia jurídica. El principio de legitimación puede fundarse en la credibilidad naturalmente impuesta por el Estado en sus órganos oficiales de autenticación y registración. Los asientos registrales, en los que se concentra el historial jurídico de una finca, deben merecer un determinado grado de credibilidad impuesto por la presunción de veracidad que prima facie benefician a la documentación auténtica, con lo cual se simplifica la prueba de las situaciones jurídicas y se facilita la vida del derecho. Los pronunciamientos registrales se reputan confiables, salvo prueba en contrario. En consecuencia, la inscripción registral constituye una prueba especialmente privilegiada ("título de propiedad"), por cuanto se basa en cuatro elementos muy importantes: i) Titulación pública (fehaciencia del negocio jurídico); ii) Calificación del registrador (examen técnico-formal sobre el cumplimiento de algunos requisitos impuestos por la ley); iii) Tracto sucesivo (cadena perfecta de transmisiones); iv) eficacia temporal de la inscripción (desde la presentación del título que dio lugar a la inscripción, hasta la actualidad, no existen títulos incompatibles).⁵¹

⁵⁰ GONZALES BARRÓN, Günther, Derecho Registral y Notarial. Tomo I (Derecho registral), Jurista Editores E.I.R.L., Tercera edición, Lima-Perú 2012, pp. 351.

⁵¹ Sindicato de Trabajadores de la Zona Registral N° IX Sede Lima, "Legislación registral peruana: compendio de normas para uso registral, notarial y general", Ob. Cit., pg. 22-30.

La nulidad del título inscrito conlleva necesariamente la nulidad de la inscripción, por cuanto esta es reflejo de aquella. Por tanto, no se necesita que el afectado demande expresamente la nulidad de la inscripción para lograr este propósito. El RGRP ratifica esta solución cuando indica que la nulidad del título implica la CANCELACION de la inscripción. Una no vive sin la otra.

En resumen, hemos visto una serie de hipótesis que redimensionan, mediatizan o simplemente niegan la aplicación mecánica y literal del artículo 2013 CC, por lo que se impone una visión realista del registro, sin exageraciones de concebirlo como "verdad oficial".

4.2.5. Protección del tercero por las normas de adquisición a non domino: tutela de la apariencia.

Las normas de protección a los terceros no son inconstitucionales per se, como lo demuestra su existencia en diversos sistemas jurídicos. Ello se debe a una razón muy simple: existe un mundo real, en el cual tenemos un solo bien material que es disputado por los dos hipotéticos titulares: ante tal circunstancia, la ley civil deberá dar una respuesta a la controversia, y uno será beneficiado, mientras el otro será desposeído. Al margen de cualquier pretensión ideal, lo concreto es que el derecho de uno de los contendientes será desconocido, pues la ley no puede inventar un bien para satisfacción del perdedor. Cómo la ley no puede evitar la ocurrencia de estos conflictos, entonces solo le queda instaurar normas racionales que brinden soluciones justas con seguridad jurídica. Ahora bien, ello no implica que cualquier "opción"

del legislador o cualquier "interpretación" judicial o doctrinal deba ser avalada, pues en tal sentido existe la obligación de respetar y potenciar los valores que informan la Constitución y los tratados de derechos humanos, especialmente el referido a la inmunidad de la propiedad.

Por tal razón, "el principio de la adquisición a non domino puede tener como toda norma jurídica un sentido social, si se mantiene allí donde realmente se puede justificar la pérdida del derecho del propietario". Por lo tanto, la circunstancia natural o normal es que se imponga la realidad jurídica, esto es, que se proteja al verdadero propietario, sin importar que exista un tercer adquirente de buena fe, cuya cadena de dominio se basa en un título nulo, por lo que en teoría la adquisición se desmorona.⁵²

Sin embargo, en determinadas circunstancias excepcionales se valora en forma preferente la posición del tercer adquirente, por sobre la del propietario, ya que se produce un fenómeno denominado "protección de la apariencia", cuando un cierto hecho ha producido un "error común, esto es, cualquier persona en tal situación hubiese creído que procedía conforme a derecho, y siempre que se encuentre amparado en una norma legal. En doctrina se reconoce que la protección de la apariencia se produce cuando concurren los siguientes elementos:

⁵² GONZALES BARRÓN, Gunther, "La Falsificación: Nuevo Modo de Adquirir la Propiedad. Crítica a los Tribunales que amparan al tercero que nace del Fraude Inmobiliario", Gaceta Jurídica S.A., Primera Edición, Lima, enero 2015, pg. 45.

- i) El sujeto actúa sobre la base directa de la situación aparente (por ejemplo: información del registro), por tanto, actúa confiado por la apariencia y por virtud de ella decide realizar la adquisición. La confianza tutelada por la norma es aquella que induce a realizar un acto correspondiente a la apariencia suscitada, tal como una disposición o una inversión. Es decir "el tercero se apoya para actuar, en la información que se ofrece oficialmente, en el acto o actos jurídicos realizados, o en la mera situación de hecho".
- ii) La situación aparente es imputable al titular que finalmente es perjudicado cuyo derecho se extingue. Es decir, el propietario, por ejemplo, permite que se cree una apariencia que finalmente engaña a un tercero inocente. El caso típico es la doble venta en la cual el primer comprador, que no inscribe, permite que se mantenga la apariencia de un propietario distinto (inscrito), por lo que la situación se provoca por efecto de su negligencia teórica.
- iii) Un tercer sujeto actúa sobre la base de la apariencia (falsa) creada o imputable al titular del derecho, pero que no se corresponde con la realidad. Este tercero contrata o actúa jurídicamente sobre la base de la apariencia. Para que su actuación se consume, si se trata del registro, necesita inscribir su propia adquisición: pues de esa manera queda en evidencia que la apariencia ha sido la plataforma utilizada para celebrar el contrato.
- iv) El tercer sujeto debe contar con un título oneroso, pues solo se protege a quien pierde un derecho, no a quien solo pretende asegurar un lucro. La tutela es "damno vitando, non lucro captando" (a favor de quien evita un daño, y no de quien pretende asegurar un lucro). En suma, debe tratarse de un acto digno de protección.

v) El tercer sujeto actúa de buena fe, esto es, desconoce el hecho jurídico contradictorio a pesar de haber tenido una actuación diligente para comprobar o verificar la titularidad previa. La negligencia siempre anula la buena fe.

Nadie puede perder su derecho sin que, de alguna manera, le sea imputable esa consecuencia, ya sea porque originó, permitió o toleró la situación de apariencia en la cual ha confiado un tercero. Es necesario que el titular actúe con culpa (imputabilidad), pues solo de esa forma se explica que la apariencia termine imponiéndose a la realidad jurídica. Caso contrario, no hay razón justificativa para que el Derecho renuncie a la verdad, ni para que se despoje a un titular cuyo derecho se encuentra protegido por mandato de la Constitución mediante la denominada "garantía de indemnidad".⁵³

Entonces, la indemnidad cede por efecto de la propia culpa del titular que permite la situación de apariencia, que lleva al error común de los terceros, y en tal contexto se privilegia el principio constitucional implícito de seguridad jurídica.

Solo cuando las normas de protección de la apariencia se mantengan dentro del ámbito estricto de su función y presupuestos, detallado en el párrafo precedente, podrán ser compatibles con la Constitución, pero cualquier exceso en su aplicación o en su interpretación, la hace devenir en inconstitucional para el caso concreto. Por ejemplo, el artículo 2014 del CC en abstracto, es constitucional, pero solo si se entiende aplicable a circunstancias excepcionales de tutela del tercero cuya conducta es digna de valoración

⁵³ Gonzales Barrón, Günther, Los Derechos Reales y su Inscripción Registral, Ob. Cit., pg. 309.

positiva: siempre y cuando el despojo del propietario se produzca por una omisión o acción culpable de este.⁵⁴

En suma, las interpretaciones exageradas del artículo 2014 del CC son inconstitucionales: y decimos "exageradas" a todas aquellas posturas por las cuales la sola inscripción, por virtud de ese mérito, tiene ya por sí misma la protección del registro. Es decir, el principio de fe pública entendido como regla general, y no como excepción, es una clara muestra de interpretación normativa contraria a los valores constitucionales, pues se limita a realizar el despojo de un propietario sin verificar la diligencia del tercero, ni la negligencia del titular afectado.⁵⁵

4.3. La falsificación en el Derecho Penal.

Falsedad, implica falta de verdad, legalidad o autenticidad. Traición, deslealtad, doblez. Engaño o fraude. Falacia, mentira, impostura. Toda disconformidad entre las palabras y las ideas o las cosas. Cualquier mutilación, ocultación o desfiguración de la verdad y de la realidad que produce la nulidad de los actos jurídicos según las leyes civiles o sancionadas como delito en los códigos penales.⁵⁶

⁵⁴ GONZALES BARRÓN, Gunther, "La Falsificación: Nuevo Modo de Adquirir la Propiedad. Crítica a los Tribunales que amparan al tercero que nace del Fraude Inmobiliario", Ob. Cit., pp. 49.

⁵⁵ Ibidem., pg. 310.

⁵⁶ Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Ob. Cit., pg. 1871.

La falsedad y falsificación, son dos vocablos que se emplean con frecuencia como palabras indistintas, la falsedad se refiere a la inexactitud o malicia en las declaraciones y en los dichos; y la de falsificación, para la adulteración o imitación de alguna cosa, con finalidades de lucro o con cualquier otro propósito ilícito. La falsificación al ejecutar produce la falsedad de lo hecho; aquella se agota en la acción; mientras ésta perdura hasta descubrirse o anularse.

Entonces, hay *falsedad* siempre que se procede con mentira o engaño, siempre que se falta voluntariamente a la verdad, sea por comisión, como cuando un testigo dice falso testimonio; sea por omisión, como cuando el testigo calla y encubre lo que debía decir; mas no hay *falsificación* sino cuando interviene con la facción, ficción o alteración real y efectiva de una cosa material, como de una firma, de un sello, de un testamento, de una escritura. La *falsedad* puede cometerse con palabras, con escritos, con hechos y por uso o abuso; y la falsificación sólo con escritos y hechos o acciones. La *falsedad* es el género; y la *falsificación*, una especie.⁵⁷

El tipo penal de falsificación de documentos en el Código Penal peruano está regulado en el artículo 427° del Código Penal que contiene la descripción típica del delito:

"El que hace, en todo o en parte, un documento falso o adultera uno verdadero que pueda dar origen a derecho u obligación o servir para probar un hecho, con el

⁵⁷ FRISANCHO APARICIO, Manuel, "Delitos contra la Fe Pública", Avril Editores, Edición Primera, Lima-Perú, 2011, pg. 134.

propósito de utilizar el documento, será reprimido, si de su uso puede resultar algún perjuicio, con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de diez años (...) si se trata de un documento público, registro público, título auténtico o cualquier otro transmisible por endoso o al portador y con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años, (...) si se trata de un documento privado".

El que hace uso de un documento falso o falsificado, como si fuese legítimo, siempre que de su uso pueda resultar algún perjuicio, será reprimido, en su caso, con las mismas penas.

El elemento importante a saber en un documento, es el «tenor», el «objeto del documento», en cuanto a la representación de un acto de trascendencia social y jurídica, en cuanto a la creación, extinción o modificación de un derecho subjetivo, lo cual se corresponde con la terminología empleada en la descripción típica del artículo 427° del CP, al señalarse que: *el que hace, en todo o en parte, un documento falso o adultera uno verdadero que pueda dar origen a derecho u obligación o servir para probar un hecho.* Entonces, la falsedad documental, es la vía que emplea el agente, para probar un hecho y así, verse beneficiado con su uso y/o empleo, a su vez, pudiendo provocar el perjuicio al derecho subjetivo de un tercero. Debe tratarse de un negocio jurídico, de un contrato, que puede ser bilateral (compraventa) o unilateral (donación), el reconocimiento de una

deuda; es decir, una variedad de actos que generen vinculaciones jurídicas para las partes. ⁵⁸

Tal como se puede apreciar, el tipo penal en mención señala dos conductas típicas sancionadas penalmente. La primera hace referencia al acto de falsificación de un documento, sea en todo o en parte, con el único fin de que el mismo sustente un determinado hecho. La segunda conducta alude más bien a la utilización del documento adulterado como si fuese legítimo. Asimismo, resulta pertinente precisar que el ordenamiento penal sustantivo asigna distintas penalidades para dichas conductas dependiendo de si el instrumento fraguado es público o privado".⁵⁹

Desde un plano macro-social, tomando en cuenta la naturaleza supra-individual del bien jurídico protegido, sería la sociedad como sujeto pasivo mediato, pero, del mismo tenor de la redacción normativa, se identifica un sujeto pasivo inmediato, el tercero, que puede verse perjudicado con el uso del documento falsario en el tráfico jurídico.

La política criminal del legislador, es que la punición de esta conducta, no esté condicionada a que se identifique al formador del documento falsario, sino lo que importa finalmente es el empleo del documento en el tráfico jurídico, precisamente este dato a saber, es lo que define la punición del comportamiento.

Cabiendo agregar, que podemos estar frente a dos autores, quien lo elabora o

⁵⁸ ALONSO R. PEÑA CABRERA, FREYRE. "Derecho Penal. Parte especial. Tomo VI", Editorial Moreno S.A. Primera Edición, Lima – Perú, 2011, pg. 604.

⁵⁹ Ibidem

adultera el documento y, quien lo emplea en el tráfico jurídico, incidiendo en dos tipificaciones penales autónomas, no debiéndose descartar que se trate de una misma persona.

Dicho de otro modo: *el legislador con la inclusión de esta modalidad del injusto de falsedad documental, intenta cerrar todo espacio de impunidad, alcanzando con una pena todo el circuito delictivo, definiendo la penalización de todos aquellos que no intervienen en la elaboración -parcial o total- del documento falso o de la adulteración de sus elementos esenciales, añadiendo una conducta, que es precisamente la que reviste a estas conductas de la materialidad suficiente, para alcanzar la necesidad y el merecimiento de pena, esto es, su utilización en el tráfico jurídico.* ⁶⁰

Por otro lado, el código penal no da ningún concepto de lo que se debe entender por falsedad y falsificación, sin embargo, ambas consisten en:

- Una alteración de la verdad realizada conscientemente creando una apariencia.
- Que tal alteración sea apta para producir un daño o perjuicio, sea capaz de poner en peligro el bien jurídico fe pública y poner en riesgo de lesión intereses ajenos (patrimonio, honor, estado civil, etc)
- Que tal documento falsificado o los datos falsos contenidos en él sean utilizados, que entren al tráfico jurídico.⁶¹

⁶⁰ ALONSO R. PEÑA CABRERA, FREYRE. OB. CIT., Pg. 609.

⁶¹ Frisancho Aparicio, Manuel, "Delitos contra la Fe Pública", Ob. Cit., pg. 146.

La idea de la *falsedad* estaba dispersada en una serie de acciones delictivas, que no necesariamente responden a la unidad de sistematicidad, que se refleja en la tipificación de las figuras que atentan contra la Fe pública.

Fe significa confianza, creencia, fundada en las seguridades o la consideración de que algo o alguien inspira. En este caso, la fe se refiere a lo que el colectivo tiene como percepción de lo que acontece en la realidad social; todos cuando efectuamos una transacción, un acto de comercio, de intercambio, presumimos la veracidad y autenticidad de lo que nos están entregando y esa es la base del funcionamiento del tráfico jurídico. Así, la "Fe Pública" se elabora a partir de un criterio social, es decir, el elemento *público*, *nos hace comprender que las ofensas se dirigen hacia la confiabilidad de la ciudadanía hacia la autenticidad y legitimidad de los documentos que ingresan al tráfico jurídico.*

La *falsedad como acción delictiva*, entonces, se dirige a indicar el quiebre de confianza del colectivo hacia todos aquellos medios e instrumentos, cuya autenticidad y legitimidad corresponde exclusivamente al Estado. Por tanto, la concepción de los delitos de *falsedad* *están impregnadas de las nociones del engaño, del fraude, del ardid y a su vez, con el derecho a la verdad.*⁶²

En tal entendido, la necesidad de protección penal de los documentos que forman parte del tráfico jurídico, para garantizar la confiabilidad del público, de aquella percepción cognitiva, que permite que los negocios jurídicos y la vida social general puedan desenvolverse bajo un ambiente de tranquilidad y confianza; por

⁶² Alonso R. Peña Cabrera, Freyre, Ob. Cit, pg. 607.

tales motivos, no se tutela ámbitos precisos de derechos individuales, sino mas bien un ámbito de naturaleza colectiva (pública).

Conforme a nuestro sistema de codificación penal, tenemos básicamente lo que se ha sostenido antes, una actuación encaminada a falsear los elementos básicos de todo documento, en cuanto a un acto típico de materialidad, que se manifiesta con la elaboración parcial o total de un documento, configurándose la figura delictiva de Falsedad Material - artículo 427° del Código Penal; aquel comportamiento que se plasma en la consignación de datos falsos en un documento público, por lo que se lesiona no es propiamente la legitimidad del documento, sino mas la bien la autenticidad del documento.

Debiéndose distinguir entre la "Falsedad propia" con la "Falsedad impropia"; mientras que la primera importa la confección del documento falsario, el segundo, implica la introducción del documento falsario en el tráfico jurídico.⁶³

Entonces, cuando el documento ingresa al tráfico jurídico y, se dice que es verdad lo que dice en su contenido, lo que determina es su autenticidad, en cuanto objeto destinado a probar algo en las diversas relaciones socio-económicas que toman lugar en el sistema.

Finalmente, resulta importante acotar, que nuestro texto punitivo, recoge dos formas de falsificación, primero, aquella que importa atacar su autenticidad, es decir, el soporte material puede ser verdadero, consignándose declaraciones que no se corresponden con la verdad de las cosas y, segundo, cuando se elaboran (crean), imitando una forma. El falsificador debe necesariamente esforzarse por dar la apariencia de autenticidad. Estos dos tipos: falsificación por imitación y

⁶³ Arroyo de las Heras, A.; Los delitos de estafa y falsedad documental, Ob. Cit., pg. 146.

falsedad por inmutación están solamente determinados como tipos conceptuales.⁶⁴

La confiabilidad del público, es un bien jurídico, que de forma mediata se tutela, siendo el objeto de protección jurídico-penal inmediata, las funciones que despliega el documento en el tráfico jurídico: *garantizadora, probatoria y de perpetuidad*.

En la doctrina se señala sobre estas funciones, lo siguiente: la de perpetuación que supone la perdurabilidad temporal (permanencia y estabilidad en el tiempo), la de prueba en cuanto que está destinado a acreditar la existencia de relaciones jurídicas y la de garantía en cuanto que la autoría del documento se atribuye a una determinada persona, por lo que el ilícito penal habrá de atentar contra alguna de estas funciones que conformarían el bien jurídico protegido.

En consecuencia, la doctrina conceptúa a la falsificación de documento, como el delito consistente además de la simulación total o parcial del documento o de la realidad jurídica que refleja, en toda actuación o intervención material o intelectual que incidiendo en su contenido, sentido o integridad, intencionalmente configure una situación jurídica que no corresponde con la realidad o altere su relevancia o eficacia, o lo atribuya a persona u órgano que no haya intervenido en su creación, contenido o firma.⁶⁵

De todas las funciones asignadas al documento, la que se ve vulnerada en la falsedad material es la función de autenticidad o garantía. El documento

⁶⁴ Peña Cabrera Freyre, Alonso R., Ob. Cit., pg. 610.

⁶⁵ Frisancho Aparicio, Manuel, Ob. Cit., Pg. 146-147.

contrahecho no puede ya cumplir su función de garantía puesto que la declaración contenida en el documento no es del verdadero autor que aparece como tal, sino de un autor espúreo. Para la adulteración el agente se puede valer de la imitación de la firma, rúbrica o de otros signos que dan autenticidad al documento. Entonces, el delito de falsificación no se perfecciona con la simple elaboración o adulteración que realiza el agente, el tipo exige que se haga uso del documento, que se introduzca en el tráfico jurídico y sea idóneo para inducir a error a los directamente agraviados, sólo de esa forma se pondrá en peligro concreto el bien jurídico fe pública y se creará el riesgo potencial de perjuicio a bienes jurídicos de terceros.⁶⁶

Finalmente, las modalidades del delito de falsedad documental son:

En la falsedad material se ataca el carácter genuino o auténtico del documento, mientras en la falsedad ideológica se lesiona la veracidad de la declaración que debe contener el documento; asimismo, la primera se puede producir tanto al momento de elaborar el documento (fabricación material parcial o total) como luego de su producción (modificación falsaria), y la segunda sólo es posible al momento de elaborar el documento (introduciendo declaraciones falsas).

⁶⁶ Frisancho Aparicio, Manuel, Ob. Cit, Pg. 210-211.

CAPÍTULO III

GOBIERNO ELECTRÓNICO: Iniciativa de implementar políticas públicas

1. Una aproximación teórica y práctica

El Gobierno Electrónico, e-government, e-gobierno puede definirse desde diversos puntos de vista como:

“La aplicación de tecnologías basadas en Internet para actividades comerciales y no comerciales en el seno de las Administraciones Públicas”.⁶⁷

“Adopción de las TIC por las Administraciones Públicas, como diferentes vías a través de las que se conectan e interactúan con otras organizaciones y personas, especialmente mediante sus páginas web, pero también a través del correo electrónico y otras herramientas como el teléfono móvil, los PDA, la

⁶⁷ Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico – OCDE 1998.

vídeo conferencia, intranets, extranets, el cable, las ondas de radio, o el satélite”.⁶⁸

“El cambio y la transformación institucional y la articulación de consensos entre aquellos agentes e intereses que son fundamentales para lograr el éxito del proyecto”.⁶⁹

“Una nueva forma de interacción o relacionamiento entre los Gobiernos de los distintos países y sus respectivos ciudadanos o personas que eventualmente tengan contacto con ellos. Esta nueva forma consiste en la implementación, desarrollo y aplicación de las herramientas informáticas tales como las tecnologías de la información y las comunicaciones. Se basa principalmente en la implantación de herramientas como portales, ERPs, que en caso de los gobiernos se conocen como GRPs, CRMs, como redes sociales o comunidades virtuales y muchas otras, buscando una mejora en la eficiencia y eficacia en los procesos estatales internos y en las vinculaciones con la sociedad.”⁷⁰

La Comisión Europea para la Información⁷¹: “Es para la gente que esté en línea y no en fila”. Reinermann (2001): es la transformación de instituciones

⁶⁸ J. Ignacio Criado Grande, María Carmen Ramilo Araujo y Miquel Salvador Serna, “La Necesidad de Teoría(s) sobre Gobierno Electrónico. Una Propuesta Integradora”, 2001.

⁶⁹ Gartner Group (2000); Pratchett, 1999; Ferguson, 2000.

⁷⁰ Carlos M. Jarque, Gerente, Departamento de Desarrollo Sostenible, “Gobierno Electrónico y Gobernabilidad”, 21 de Febrero, 2002.

⁷¹ Banco Mundial en Línea, Septiembre 2005.

<http://www1.worldbank.org/publicsector/egov/definition.htm>

públicas en el ciberespacio, un área sin restricciones de espacio, tiempo o jerarquías". Di Maio (2002) es la transformación de relaciones internas y externas del sector público a través de operaciones realizadas por internet y tecnologías de información para optimizar la entrega de servicios por parte del gobierno la participación de los ciudadanos y los procesos gubernamentales internos"

La E-government Act norteamericana - 2002: "El uso por el Gobierno de aplicaciones basadas en Internet y otras tecnologías de la información, combinado con el proceso que implementa estas tecnologías para: a. desarrollar el acceso y envío de información gubernamental y servicios; o b. llevar a cabo mejoras en las operaciones gubernamentales." La Unión Europea caracteriza al Gobierno electrónico como "el uso de las tecnologías de la información y comunicación en las administraciones públicas- para mejorar los servicios y el proceso democrático y para reforzar el apoyo a las políticas públicas".

Banco Mundial: "Se refiere al uso por las agencias del gobierno de las tecnologías de información (tales como redes WAN, el Internet, y computadoras móviles) que tienen la capacidad de transformar las relaciones con los ciudadanos, las empresas, y con el propio gobierno".

Estas tecnologías pueden servir a una variedad de diversos fines: mejor entrega de los servicios de gobierno a los ciudadanos, mejor interacción con las empresas e industrias, empoderamiento del ciudadano en el acceso a la

información, o de una gerencia más eficiente del gobierno. Las ventajas resultantes pueden ser menor corrupción, transparencia creciente, mayor conveniencia, crecimiento del rédito, y/o reducciones de costes". Muchas de las tecnologías involucradas y sus implementaciones son las mismas o similares a aquéllas correspondientes al sector privado del comercio electrónico (o e-business), mientras que otras son específicas o únicas en relación a las necesidades del gobierno.

ONU: "E-Gobierno es el uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC), por parte del Estado, para brindar servicios e información a los ciudadanos, aumentar la eficacia y eficiencia de la gestión pública, e incrementar sustantivamente la transparencia del sector público y la participación ciudadana.

Pacific Council on International Policy: "Es el uso de TIC para promover un gobierno más eficiente y más eficaz, para facilitar los servicios del gobierno y hacerlos más accesibles, para permitir un mayor acceso público a la información, y para hacer al gobierno más responsable ante los ciudadanos.

El Gobierno Electrónico implica la entrega de servicios vía Internet, el teléfono, los centros comunitarios (autoservicio o facilitado por otros), los dispositivos inalámbricos u otros sistemas de comunicaciones

La Carta⁷² Iberoamericana de Gobierno Electrónico señala que: " el Gobierno Electrónico es el uso de las tecnologías de la información y de la comunicación, en los órganos de la Administración Pública, para mejorar la información y los servicios ofrecidos a los ciudadanos, orientar la eficacia y la eficiencia de la gestión pública e incrementar sustantivamente la transparencia del sector público y de la activa participación de los ciudadanos." Es importante señalar que el gobierno electrónico es un instrumento para lograr el mejor funcionamiento del estado, y no para convertirse en un fin en si mismo; razón por la cual debe tener una gestión transparente.

El objetivo 5 del Plan de Desarrollo de la Sociedad de la Información en el Perú: "Acercar la administración del Estado y sus procesos a la ciudadanía y a las empresas en general, proveyendo servicios de calidad, accesibles, seguros, transparentes y oportunos, a través del uso intensivo de las TIC"; Se refiere precisamente al desarrollo del Gobierno Electrónico en el Perú y se desprende de los conceptos de e-Governance, aplicación de las TIC's para lograr la interacción de la sociedad con el sector público y determinar su organización.

Aún nos seguimos preguntando qué es el gobierno electrónico y no existe una definición absoluta. Para **Wikipedia** el gobierno electrónico consiste en el uso de las tecnologías de la información y el conocimiento en los procesos internos de gobierno y en la entrega de los productos y servicios del Estado tanto a los ciudadanos como a la industria.

⁷² Curso OEA "Introducción a la Formulación de Estrategias de Gobierno Electrónico". 2010.

Muchas de las tecnologías involucradas y sus implementaciones son las mismas o similares a aquéllas correspondientes al sector privado del comercio electrónico (o e-business), mientras que otras son específicas o únicas en relación a las necesidades del gobierno.

Asimismo, el GE describe el uso de tecnologías para facilitar la operación de gobierno y la distribución de la información y los servicios del mismo. Lidia con aplicaciones pertenecientes y no pertenecientes a Internet para servir de ayuda a la tarea de los poderes del Estado y de las instituciones estatales. Este servicio a los ciudadanos se realiza con el uso a gran escala de tecnologías como: teléfono, fax, sistemas de vigilancia, identificación por sistemas de radio frecuencia e incluso la televisión y la radio.

Además, tiende a lograr un mayor dinamismo y personalización en la relación entre el Estado y las personas. En términos generales podemos decir que consiste en una automatización de las respuestas que brinda la administración ante una creciente demanda y exigencia de inmediatez por parte de una sociedad que cada vez se encuentra más informatizada. La aplicación de la informática de gestión por parte de los Estados lleva a lo que los usuarios van a percibir como Gobierno Electrónico. Es por esto que la administración comienza a adoptar nuevos mecanismos de interacción que mediante sistemas informáticos cada vez más desarrollados, son capaces de brindar respuestas a un número indeterminado de personas que sin necesidad de desplazarse obtienen las soluciones buscadas. Es importante destacar que el Gobierno Electrónico es una herramienta tendiente a garantizar no solamente la celeridad en cuanto a los trámites administrativos refiere sino también a

garantizar la transparencia, la inclusión, la información y crear nuevos canales medios de diálogo e intercambio. Finalmente, Se basa principalmente en la implantación de herramientas como portales, ERPs, que en caso de los gobiernos se conocen como GRPs, CRMs, como redes sociales o comunidades virtuales y muchas otras, buscando una mejora en la eficiencia y eficacia de los procesos internos y de vinculación con la sociedad.⁷³

En consecuencia, el **Gobierno Electrónico** consiste en todas aquellas iniciativas que implican el uso de las TIC en la gestión interorganizacional del Estado e incluye la definición, coordinación, implementación y desarrollo de las Políticas Públicas. Las iniciativas de Gobierno Electrónico, en el ámbito de las Políticas Públicas, se ejecutan a través de: 1. Desarrollo de programas centrados en el ciudadano, 2. Promoción de la participación ciudadana, 3. Mejora en la prestación de los servicios mediante herramientas con alto valor tecnológico, y, 4. Comparación y análisis del desempeño del Gobierno Electrónico. Por lo tanto, se debe tener en cuenta que el Gobierno Electrónico es mucho más que tecnología cuando se define como el aprovechamiento de esta, para refundar las relaciones internas y externas del Estado.⁷⁴

2. Esquema del uso de las TICs en la gestión interorganizacional del estado.

2.1. Contexto.

⁷³<https://es.wikipedia.org/>

⁷⁴ <http://www.ongei.gob.pe>

El Estado es entendido “como la suprema unidad orgánica de convivencia social o, si se prefiere, como forma histórica susceptible de agotar el género comunitario” (Gonzalo, 2002:122). En términos filosóficos, el “Estado es la unidad de orden y de fin” (Dalbosco, 2002:131), que despliega su aparato para intervenir en la sociedad, a través del gobierno que es el órgano de conducción y de la administración que está encargada de la ejecución de las decisiones.

El gobierno seguirá siendo un actor principal en la nueva economía, tiene un rol de liderazgo, para establecer un clima de crecimiento y de bienestar, debe evitar el estancamiento producido por las deudas internas, la inflación y el déficit fiscal, debe asumir retos para lograr las transformaciones que aseguren su crecimiento y sustentabilidad. Como bien lo dijo Peter Drucker en su libro *Really inventing government*, “hay muchos riesgos nacionales e internacionales, necesitamos gobiernos efectivos...”.

En el marco de la configuración de un gobierno constituido por el ciudadano y con el ciudadano, uno de los aspectos obligatorios a tratar es el referido a la reforma, transformación o modernización. En la mayoría de los países latinoamericanos se ha concebido el proceso de modernización o cualquiera de sus sinónimos, como un mero cambio de normas y reducción del gasto público. Al menos en principio en ningún momento se diseñaron, por ejemplo, mecanismos para fomentar la participación ciudadana en las decisiones de políticas públicas. El Estado debía ser eficiente para trabajar por el ciudadano, pero al margen de lo que éste opinara, quisiera o necesitara. No se tomó en cuenta que la modernización es un proceso político y que por ende, sólo la

participación de la sociedad podría hacer sostenible la implantación de las reformas radicales y probablemente costosas políticamente.

Es más, al constituir la reforma un proceso cuya ejecución y logros apuntan más al largo que al corto o mediano plazo, la participación ciudadana que la legitime no debe agotarse en el diseño de la primera, sino que debe acompañar al desarrollo de dicho proceso en todas sus fases. Para este fin, es imperativo contar con estrategias, planes y políticas apropiados que permitan a la sociedad civil intervenir activamente en la ejecución del proceso citado, así como apuntar a constituir al ciudadano en una especie de "guardián eterno" de los eventuales logros reformistas (Ocampo, 2003).

Algunos consideran que el gobierno electrónico o, en inglés: electronic government, e-government o simplemente, e-gov se constituye en una herramienta novedosa para garantizar la viabilidad del proceso de reforma. Pero la noción de gobierno electrónico comporta la revisión de un conjunto de definiciones y de hechos históricos, indispensables para la comprensión del mismo. No puede olvidarse que el gobierno como elemento existencial del Estado es dinámico y está influenciado por los acontecimientos surgidos en el devenir de los tiempos y de las circunstancias; y una importante revolución es la que han producido el desarrollo de las TIC, especialmente la Internet. Partiendo de estas consideraciones, revisemos algunas definiciones:⁷⁵

⁷⁵ V Foro Virtual, GE: "La tecnología y su relación con los ciudadanos". Web: www.concytec.gob.pe/foro-egob.

Para Gartner Group (2001), "E-gov... es una innovación continua de los servicios, la participación de los ciudadanos y la forma de gobernar mediante la transformación de las relaciones externas e internas a través de la tecnología, el Internet y los nuevos medios de comunicación.

Otros como Castoldi (2002), consideran que el concepto "incluye todas aquellas actividades basadas en las modernas tecnologías informáticas, en particular Internet, que el Estado desarrolla para aumentar la eficiencia de la gestión pública, mejorar los servicios ofrecidos a los ciudadanos y proveer a las acciones del gobierno de un marco mucho más transparente que el actual".

Así, hay quienes lo conciben como un esquema de gestión pública basado en la utilización de la tecnología de la información y de las comunicaciones, teniendo como objetivos mediatos optimizar la gestión pública y desarrollar un enfoque de gobierno centrado en el ciudadano (Ocampo, 2003)

En Latinoamérica, se ha indicado, por parte del sector gubernamental, que el gobierno electrónico es una decisión estratégica de las naciones ante la transformación de la sociedad industrial en una sociedad basada en el conocimiento, en donde prevalecen como objetivos primordiales la nueva forma de gobernar incrementando la eficiencia y transparencia de la gestión, un trabajo de integración: integrar la tricotomía Estado-Empresa-Ciudadano, un cambio radical en los procesos y la cultura organizacional y el ciclo de optimización y desarrollo creciente.

Finalmente, puede decirse que el gobierno electrónico implica la reestructuración de los servicios públicos, una fuerte inversión (humana, presupuestaria y en equipos tecnológicos de información y comunicación) de los organismos administrativos a todos los niveles, así como un cambio cultural, lo cual es un factor clave para el éxito de la instauración de un gobierno electrónico. Sin embargo, no significa que automatizar o instalar software y hardware adecuados por doquier, tanto al interior de la administración pública, lo que se conoce como comunicación Intranet, como la conexión con los ciudadanos a través de la web, sea suficiente para hablar de e-gov., será necesario que se permita una auténtica exposición de criterios, soluciones y deliberaciones en torno a la realidad social, económica, jurídica y política de un país, para que pueda iniciarse una relación gobierno/administrado transparente y eficiente.⁷⁶

En cuanto a los planes y políticas, mientras los países desarrollados se hallan claramente en una espiral vertiginosa de adquisición y aplicación de conocimientos y de transformación del ejercicio del gobierno, los países en desarrollo, especialmente, los países de América Latina hacen frente a enormes obstáculos, entre otros, la compra y el despliegue de las TIC, por otra parte sus débiles democracias, con líderes con poca o nula voluntad para impulsar el proceso modernizador orientado al uso de las TIC, necesario para implantar esta forma de gestión pública; además existe un mínimo de participación ciudadana, todo lo cual hace utópico en la realidad tal innovación

⁷⁶ <http://www.ongei.gob.pe/>

administrativa. La mayoría de estos Programas no cuentan con la utilización del pensamiento estratégico en función del gobierno electrónico, por cuanto la mayoría de los niveles de la Administración Pública, no reportan política, planes o proyectos de actualización informática orientada al e-gov. Sin embargo, la mayoría coinciden en que, al menos en teoría, los Estados deben dar el ejemplo y el primer paso hacia su propia modernización mediante la introducción y uso masivo de las TIC, para la automatización de sus procesos, prestar sus servicios en línea, implantar la comunicación intra e intergubernamental, y con la sociedad, promover los mercados en la nueva economía digital mediante un adecuado marco jurídico, establecer mecanismos de fomento que permitan la difusión de las TIC en las Pequeñas y Medianas Empresas (PYME'S) y la generación de nuevos emprendedores en la WEB; finalmente, y no menos importante, se expone promover la formación de recursos humanos en el sector productivo para el manejo y uso de las TIC. Y es que estos programas deben procurar ser facilitadores en la transición hacia una sociedad de la información o infosociedad y la nueva economía o economía digital.

En este sentido, los gobiernos de Latinoamérica reconocen cada vez más que el gobierno electrónico conforma un proceso evolutivo, razón por la cual están dedicando alta prioridad a la adopción de herramientas de TIC y a las reformas institucionales asociadas. Varios gobiernos han construido portales nacionales unificados: (<http://www.brasil.gov.br/>, <http://www.gobiernochile.cl/>, <http://www.gobiernoenlinea.gov.co/>, <http://www.e-mexico.gob.mx/>, <http://www.venezuela.gov.ve/>,) entre otros.

En consecuencia, el desarrollo económico sostenible y equitativo requiere un Estado democrático, moderno y eficiente para:⁷⁷

- *Tener un ambiente de confianza y estabilidad jurídica.*
- *Tener una relación eficiente entre Estado y mercado.*
- *Formular y ejecutar políticas públicas y programas eficaces.*
- *Tener transparencia en las acciones.*

Los retos están entrelazados e indican que la capacidad institucional es condición técnica para el desarrollo. Los gobiernos y sus instituciones tienen que responder a una ciudadanía más consciente e informada.

Los gobiernos, requieren evaluarse a sí mismos, analizar sus actividades e instrumentalizar acciones para responder mejor a las aspiraciones de la población, y para cumplir con sus funciones públicas.

- La aplicación de los conceptos de gobierno electrónico aumenta la eficiencia, eficacia y transparencia de la acción gubernamental.
- Precisamente, para el logro de estos propósitos, las tecnologías de la información se convierten en un aliado fundamental. De hecho, muchos de los cambios deseados y demandados no resultarían posibles sin la Tecnología de la Información y Comunicación.
- Se tiene que tener en cuenta también que la tecnología no aporta fórmulas mágicas.

⁷⁷ Plan de Desarrollo de la Sociedad de la Información en el Perú, CODESI. 2006.

- Y es preciso vincular, a las TIC, directamente con las necesidades de la población y con los objetivos y actividades sustantivas de cada una de las instituciones.
- Debemos tener claro también que, sin cambio en las instituciones y los procesos hay el riesgo de que la tecnología de la información ayude a hacer más eficientemente lo que se hace mal.⁷⁸

2.2.El objetivo 5 del Plan de Desarrollo de la Sociedad de la Información en el Perú

Se debe tener presente que el Gobierno Electrónico no acorta el camino hacia el desarrollo económico, a los ahorros del presupuesto o al gobierno honesto, eficiente. El Gobierno Electrónico no es el acontecimiento que inmediatamente y por siempre alterará el universo del gobierno. El gobierno electrónico es un proceso o evolución y una lucha constante por los costos y los riesgos financieros y políticos.

Estos riesgos pueden ser significativos. Si no se ha concebido bien y se han puesto en ejecución, en las iniciativas del Gobierno Electrónico se puede perder recursos, fallar en la promesa de entregar servicios útiles y producir frustración pública con el gobierno. Particularmente en el mundo en desarrollo, con escasos recursos, el Gobierno Electrónico debe apuntar hacia áreas con altas posibilidades para el éxito.

⁷⁸ ONGEI – Oficina Nacional de Gobierno Electrónico e Informática, Conceptos generales en el marco del Gobierno Electrónico, V Foro Virtual, GE: La tecnología y su relación con los ciudadanos, 08 al 10 de abril del 2008/Web: www.concytec.gob.pe/foro-egob.

2.3 Iniciativas de Gobierno Electrónico.

En el ámbito de las Políticas Públicas, se ejecutan a través del desarrollo de programas centrados en el ciudadano, promoción de la participación ciudadana, mejora en la prestación de los servicios mediante herramientas con alto valor tecnológico, comparación y análisis del desempeño del Gobierno Electrónico.

Sin embargo, se debe tener en cuenta que el Gobierno Electrónico es mucho más que tecnología cuando se define como el aprovechamiento de esta, para refundar las relaciones internas y externas del Estado.

2.4. Estrategia Nacional de Gobierno Electrónico

Sin una buena planificación, es decir sin saber hacia dónde queremos ir, no se puede desarrollar un Gobierno Electrónico con enfoque nacional y orientado a los ciudadanos, empresas, empleados y propio Estado, por tanto, es prioritario abordar el problema de la falta de una Estrategia Nacional de Gobierno Electrónico, el mismo que debe estar alineado al Plan de Desarrollo de la Sociedad de la Información.

2.5. Barreras para el desarrollo del gobierno electrónico

Plantear, dentro de la Administración Pública, proyectos de Gobierno Electrónico que van más allá de información sobre la organización, es encontrar barreras y resistencias para realizarlos, estas barreras pueden ser de distintos tipos, sociales, corporativas, normativas, procedimentales,

interorganizativas, infraestructura, recursos, dado que el desarrollo de proyectos de **Gobierno Electrónico es ante todo una cuestión política, de voluntades, prioridades de actuación y capacidad de liderazgo**, más que una cuestión meramente tecnológica:⁷⁹

2.5.1. Barreras sociales

- Desconfianza en los medios de intercambio electrónicos. Seguridad para los proyectos de Gobierno Electrónico.
- Desconocimiento de la existencia de iniciativas de Gobierno Electrónico.
- Idiosincrasia del ciudadano.
- Son adicionales a las limitantes que se dan por los altos niveles de pobreza del que están afectados gran parte de la población
- No existe suficiente extensión ni penetración de las TIC, y en particular, de Internet.
- La carencia de los servicios públicos y/o de medios de comunicación en grandes sectores de la sociedad peruana.
- Cultura incipiente del uso de Internet, más allá de un elemento de información y publicidad.

2.5.2. Barreras en las instituciones

- Se piensa que los ciudadanos conocen las estructuras institucionales y se pone la información según las estructuras.

⁷⁹ ONGEI – Oficina Nacional de Gobierno Electrónico e Informática, Conceptos generales en el marco del Gobierno Electrónico. <http://www.ongei.gob.pe/>

- Egoísmo institucional en la compartición de recursos tecnológicos , en especial el ancho de banda y sistemas de información que pueden ser útiles para otras entidades.
- Ubicación de las oficinas de informática en la estructura de la institución e importancia en las decisiones de la institución.
- Las organizaciones operan sus servicios bajo un concepto individual sin preocuparse por interactuar con los diversos agentes establecidos en la sociedad.
- No se ha tenido en cuenta en la integración de sistemas ni en el desarrollo de sistemas corporativos de información y tramitación.
- Ausencia de un liderazgo institucional: Se confunden proyectos corporativos con injerencias en asuntos propios.
- No existe orientación al ciudadano.

2.5.3. Barreras normativas

- Se trata de imponer a los procedimientos electrónicos mayores requisitos que los utilizados en los procedimientos tradicionales.
- El marco tecnológico avanza más rápido que el marco normativo.
- La normatividad que se genera debe derogar las anteriores que se refieren al asunto al asunto principal para dar mayor fluidez en su cumplimiento por las instituciones y seguimiento por los órganos de control.
- Reciente desarrollo normativo de cuestiones relacionadas con la seguridad electrónica, firma digital, protección de datos.

- Las asesorías jurídicas y funcionarios, por su formación y menor experiencia en tecnologías, no confían de los nuevos sistemas.
- Las oficinas que auditan las actividades institucionales y en particular las de informática, lo hacen sin tener en cuenta el desarrollo tecnológico y hacen referencia a esquemas centralizados de centros de cómputo

2.5.4. Barreras en los procedimientos administrativos

- En general los procedimientos están diseñados en función de las necesidades de los órganos de gestión. No hay orientación al ciudadano.
- Se pide a los ciudadanos: documentación que la institución ya tiene; que ha generado ella misma o que va a generar.
- En general los procedimientos no están sujetos a un rediseño continuo que tenga como objetivo el aprovechamiento de las TIC al servicio de gestores y ciudadanos.
- Se ignora la existencia de macro procesos interinstitucionales, los textos únicos de procesos administrativos (TUPA), responden sólo a procedimientos de una institución.

2.5.5. Barreras para la integración de distintas instituciones públicas

- La colaboración y coordinación interna es difícil, más aún es la colaboración y coordinación entre instituciones.
- La integración entre instituciones públicas es requisito para hacer posible la tramitación electrónica de muchos expedientes administrativos.

- La identificación o identificador único de las personas, es una gran barrera para que las instituciones públicas puedan integrarse y compartir sus bases de datos.

3. Factores críticos de éxito

Las condiciones de éxito o Factores Críticos de Éxito para el Gobierno Electrónico son las condiciones que alrededor del plan son necesarios e indispensables que se cumplan para lograr el éxito en su desarrollo:⁸⁰

3.1. El liderazgo político

Es el factor más importante para lograr el éxito en el Gobierno Electrónico, la apropiación clara por parte del más alto nivel de un país garantizará que las autoridades de segundo orden asuman el tema tecnológico como de verdadera importancia en un proceso de modernización y reforma del Estado.

Así mismo tendrá efecto multiplicador hacia las autoridades regionales y de las municipalidades que también llevan la tecnología a sus respectivos ámbitos de gobierno.

3.2. Los recursos

Son otros factores críticos de éxito, el contar con los **recursos humanos** capaces para dar el salto hacia el gobierno electrónico garantizará primero el desarrollo y luego el mantenimiento de los sistemas orientados hacia el

⁸⁰ ONGEI – Oficina Nacional de Gobierno Electrónico e Informática, Conceptos generales en el marco del Gobierno Electrónico, V Foro Virtual, GE: La tecnología y su relación con los ciudadanos, 08 al 10 de abril del 2008/Web: www.concytec.gob.pe/foro-egob.

gobierno electrónico, es importante también garantizar la continuidad de los recursos humanos haciéndolos menos rotativos.

Los recursos financieros también son importantes, mediante los medios monetarios se podrán obtener u adquirir los equipos, la infraestructura física, el software y la contratación de los recursos humanos que hagan viable los proyectos a plantearse

4. Gobierno Electrónico enmarcado dentro de políticas públicas

El desarrollo del Gobierno Electrónico debe estar enmarcado dentro de políticas públicas en el marco de la modernización y reforma del Estado, para dotarle de continuidad ante los posibles cambios que puedan ocurrir en la conducción de los países o en los sectores al interior de los gobiernos.

La existencia de una unidad encargada de diseñar, desarrollar, implantar, monitorear y retroalimentar las Estrategias de Gobierno Electrónico, garantizará el establecimiento de medidas necesarias para su buena implementación.⁸¹

4.1. Sector de telecomunicaciones competitivo

No es posible participar de la globalización y ser competitivo si el país no posee un sector de telecomunicaciones desarrollado que permite hacer uso de los avances de la tecnología de la informática.

4.2. Proyectos emblemáticos, alto impacto y corto plazo

⁸¹ Conceptos generales en el marco del Gobierno Electrónico, V Foro Virtual, GE: La tecnología y su relación con los ciudadanos, 08 al 10 de abril del 2008. <http://www.ongei.gob.pe/>

Es bueno tener algunos proyectos que en el corto plazo se muestren como algo efectivo en la población, los mismos deben infundir credibilidad en sus miembros así como efectividad a sus requerimientos.

4.3. Alianzas Sector Privado, Académico y Entidades Internacionales

La participación de estos sectores debe darse desde el diseño de las estrategias y no deben dejar de participar pues son necesarios en lo que son sus fortalezas: la investigación, conocimiento de mejores prácticas, el desarrollo de sistemas y la operación de las tecnologías de la información y comunicaciones.

La relación con estos sectores debe mantenerse siempre cuando esta sea provechosa, productiva y transparente.

4.4 Sensibilización de autoridades

Sensibilización de autoridades del más alto nivel y de los encargados de las áreas de informática que juegan el papel de agentes de cambio.

Finalmente, contar con una **Estrategia nacional, regional o local de Gobierno Electrónico** es más que importante de tal forma poder realizar el seguimiento del desarrollo de las estrategias, actividades y proyectos que conformarán en el mediano y corto plazo los compromisos a lograr en su desarrollo.

5. Tipos de Gobierno Electrónico

El Gobierno Electrónico, dentro de sus objetivos principales, busca mejorar las formas de relacionarse con: Los ciudadanos y/o sus asociaciones. El sector privado, El estado, sus empleados y/u otros agentes gubernamentales y estatales.

El GE puede ser visto a través de cuatro tipos de relaciones: ⁸²

- Gobierno a Ciudadano (G2C) | Government to Citizen

Los portales institucionales que proveen información, formatos sobre trámites.

- Gobierno a Empresa (G2B) | Government to Business

Los portales referidos a las compras estatales, en el Perú el portal del Sistema Electrónico de Adquisiciones y Compras del Estado (SEACE).

- Gobierno a Empleado (G2E) | Government to Employee

Al interior de las INTRANET, se consideran sistemas dirigidos especialmente a satisfacer necesidades de información y servicios para los empleados.

- Gobierno a Gobierno (G2G) / Government to Government

En el Perú el Sistema de Información Financiera (SIAF)

6. Etapas del Gobierno Electrónico

El desarrollo del Gobierno Electrónico es un proceso evolutivo, que comprende al menos cuatro fases: Presencia, Interacción, Transacción y Transformación.⁸³

⁸² V Foro Virtual, GE: La tecnología y su relación con los ciudadanos, 08 al 10 de abril del 2008.

⁸³ Conceptos generales en el marco del Gobierno Electrónico, V Foro Virtual, GE: La tecnología y su relación con los ciudadanos, 08 al 10 de abril del 2008. <http://www.ongei.gob.pe/>

6.1. Presencia

Fase en la que los gobiernos ponen en línea información básica sobre leyes, reglamentos, documentos y estructuras organizacionales, sin mayor relación con los ciudadanos.

6.2. Interacción

En esta fase se generan las primeras interacciones entre ciudadanos y empresas con el gobierno. Se involucran los procesos gubernamentales mediante su mejoramiento y simplificación, abriendo ciertos canales de comunicación para los ciudadanos, empresas y propio gobierno.

6.3. Transacción

Permite completar trámites y el pago de tasas e impuestos mediante la implementación del medio de pago virtual (Tarjetas de crédito o de débito), mejorando la productividad y la participación de los ciudadanos.

6.4. Transformación

En esta fase cambian las relaciones entre el gobernante y el ciudadano. Se realizan cambios en la forma de operar del gobierno y los beneficios originados son recibidos y utilizados, en gran medida por los ciudadanos y empresas.

- Hacer más productivo el gasto público.
- Facilitar el acceso del ciudadano a los servicios públicos.
- Aumentar la competitividad.
- Mejorar la eficiencia y la transparencia de la gestión.

- Combatir la corrupción.
- Crear vínculos hacia el proceso de democratización y participación ciudadana.
- Fortalecer la interacción y la responsabilidad entre los ciudadanos y sus representantes públicos.
- Generar confianza.

“En el Perú los productos hasta ahora mas visibles del Gobierno Electrónico son los portales expuestos en Internet, sin embargo **la exposición en Internet de información y formularios es solo un aspecto marginal-secundario en el Gobierno Electrónico.** Las transacciones electrónicas del Gobierno Electrónico están íntimamente relacionadas a los aspectos de integración, seguridad, capilaridad de los servicios en todo el territorio nacional, identificación electrónica del usuario, no revocación de la transacción, pago virtual de las tasas o tributos mediante un intermediario financiero, así como de la disponibilidad operativa de los servicios etc.”

7. Dirección del Gobierno Electrónico

7.1. Contexto.

Mediante Ley N° 27658, Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado (29.01.2002), se declara al Estado Peruano en proceso de modernización en sus diferentes instancias, dependencias, entidades, organizaciones y procedimientos, con la finalidad de mejorar la gestión pública y contribuir en el

fortalecimiento de un Estado moderno, descentralizado y con mayor participación del ciudadano.

El artículo 19 de la L. O. Poder Ejecutivo⁸⁴ dispone que corresponde al Presidente del Consejo de Ministros el coordinar y dirigir la modernización del Estado, es la instancia encargada de coordinar esfuerzos intersectoriales para efectos de maximizar los resultados en la gestión pública; por lo que, de conformidad con el Decreto Supremo N° 063-2007-PCM, Reglamento de Organización y Funciones de la Presidencia del Consejo de Ministros, se crea la Oficina Nacional de Gobierno Electrónico e Informática – ONGEI para que *actúe como ente rector del Sistema Nacional de Informática*, y tiene como parte de sus funciones implementar la Estrategia Nacional del Gobierno Electrónico; el artículo 40 del Reglamento Ley de Firmas y Certificados Digitales⁸⁵, dispone que el ciudadano tiene derecho al acceso a los servicios públicos a través de medios electrónicos seguros para la realización de transacciones de gobierno electrónico con las entidades de la Administración Pública, como manifestación de su voluntad y en el marco de lo previsto en la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley 27444; la Estrategia Nacional del Gobierno Electrónico aprobada mediante Resolución Ministerial N° 274-2006-PCM, se constituye en el instrumento de gestión que define las actividades informáticas de las entidades de la Administración Pública integrantes del Sistema Nacional de Informática en su diferentes niveles, permitiendo la coordinación de

⁸⁴ Ley Orgánica del Poder Ejecutivo – Ley n° 29158.

⁸⁵ Ley n° 27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, aprobado por el Decreto Supremo n° 052-2008-PCM

esfuerzos de las entidades de la Administración Pública, y como parte de las acciones del Objetivo Estratégico 2° de la Estrategia nacional del Gobierno Electrónico⁸⁶ se encuentra el desarrollar y establecer la plataforma de Red transaccional del estado, denominada “Plataforma de Interoperabilidad del estado - PIDE”; asimismo, mediante Resolución Ministerial N° 381-2008-PCM, se aprueban los estándares y especificaciones de la Interoperabilidad del Estado Peruano, con la finalidad de implementar la interconexión de equipos de procesamiento electrónico de información entre entidades del Estado, los que permiten establecer estándares para el intercambio de datos entre dichas entidades;

a. La Estrategia Nacional de Gobierno Electrónico e Informática, que constituye un instrumento de gestión para definir las actividades informáticas de las entidades de la Administración Pública integrantes del Sistema Nacional de Informática en sus diferentes niveles y coordinar los esfuerzos de las entidades de la Administración Pública, cuya visión es la Transformación de las relaciones del Estado Peruano con empresas privadas, instituciones públicas y ciudadanos, mediante el uso efectivo de la tecnología de la información y comunicaciones, haciendo que el Estado en su conjunto se organice, estableciendo una red de servicios transaccionales y de información acordes con las necesidades y demandas de la sociedad, y que conlleven al bienestar general, y, cuyo objetivo general es desarrollar capacidades y servicios de alta

⁸⁶ Estrategia Nacional de Gobierno Electrónico, Resolución Ministerial n° 274-2006-PCM, 25 de julio de 2006.

disponibilidad asociados a procesos, en los que participen una o más instituciones, y sean accedidos desde una ventanilla única de forma que permita reducir los tiempos de procesamiento de solicitudes, propicien el desarrollo de los ciudadanos, mejoren la competitividad institucional y la transparencia del Estado, mediante el uso intensivo de tecnología de Información y comunicaciones; la presente Estrategia se encuentra alineada como una meta incluida en la matriz del Plan de Desarrollo de la Sociedad de la Información, La Agenda Digital Peruana, aprobada mediante Decreto Supremo N° 031-2006-PCM y modificada mediante Decreto Supremo N° 066-2011-PCM, que tiene carácter de mandatario para los Titulares de los Sectores y entidades públicas, quienes deben adoptar las medidas necesarias para su cumplimiento y ejecución y que tiene como objetivo general, permitir que la sociedad peruana acceda a los beneficios que brinda el desarrollo de las tecnologías de la información y comunicación en todos sus aspectos.

b. La Plataforma de Interoperabilidad del Estado Peruano (PIDE), es la capacidad de los sistemas de información y de los procedimientos, para compartir datos y posibilitar el intercambio de información y conocimiento, la Interoperabilidad permite llevar a la práctica las políticas de Modernización del Estado, Descentralización, Simplificación Administrativa y Gobierno Electrónico, a su vez permite implementar servicios públicos en línea, para que los ciudadanos puedan acceder a través de Internet y móviles, utilizando firmas y certificados digitales y documentos electrónicos.

b.1. Beneficios:

- Cooperación entre instituciones de la administración pública, sin distinción del nivel de desarrollo tecnológico de estas.
- Simplificación de la actividad administrativa y de los procesos de negocio de las instituciones.
- Permite utilizar más fácilmente estándares abiertos y aplicaciones tecnológicas de distinta generación.
- La reutilización de datos y funcionalidades que puede redundar en una disminución de los costos.
- La mejora de la toma de decisiones.
- Mayor facilidad en la realización de trámites por el ciudadano o usuario.
- Mejora de la capacidad de promover la transparencia y la rendición de cuentas.

b.2. Características:

- La PIDE es de uso obligatorio a las entidades de la Administración Pública que integran el Sistema Nacional de Informática, que implementen servicios públicos por medios electrónicos y/o el intercambio de una o más entidades del Estado. Asimismo, referidas entidades utilizarán firmas y certificados digitales de acuerdo a lo dispuesto en la Ley N° 27269, Ley de firmas y certificados digitales y su reglamento.

- El titular de cada entidad designara al funcionario responsable, quien se encargará de adoptar las acciones necesarias para el cumplimiento y ejecución de los servicios públicos por medios electrónicos.
- El uso de la PIDE por parte de las entidades será gratuita.
- El acceso a los servicios públicos por medios electrónicos a través de la PIDE no demandará costo adicional al administrado.
- Simplificación de la actividad administrativa y de los procesos de negocio de las instituciones.
- La Plataforma es una infraestructura tecnológica que permite la implementación de servicios públicos en línea, por medios electrónicos y el intercambio electrónico de datos entre entidades del Estado a través de internet, telefonía móvil y otros medios tecnológicos disponibles.

b.3. La PIDE está integrada por:

1. Plataforma de HARDWARE:

Estable, Probada, Segura, Confiable, Escalable.

2. Plataforma SOA:

Estandarización, Uniformidad, Despliegue fácil, Acceso rápido, Integración de servicios, Catálogo de servicios.

3. Propósito:

Ciudadanos satisfechos, Gobernabilidad y reducción de costos.

b.4. Consumo de Servicio

Las entidades deberán realizar el siguiente procedimiento para el uso de la PIDE:

1. Enviar el requerimiento de uso mediante documento oficial a la ONGEI de la PCM.

2. Adjuntar un informe técnico que detalle los objetivos, antecedentes, descripción de procesos, recursos y propuesta de cronograma de los servicios públicos por medios electrónicos y/o intercambio electrónico de datos entre entidades del Estado, a ser implementados por medio de la PIDE. Dicho informe deberá ser desarrollado en coherencia con el proceso de modernización de la gestión del Estado.

3. La ONGEI en un plazo de 7 días hábiles comunicará la recepción de la documentación a la entidad solicitante y convocará a las entidades participantes, así como a las entidades relacionadas para la implementación del servicio público y/o intercambio electrónico de datos, para el inicio de actividades y/o implementación de la solución, garantizando la articulación coherente y efectiva de la interoperabilidad entre los mismos, en el marco del proceso de modernización de la gestión del Estado.

7.2. Oficina Nacional del Gobierno Electrónico e Informática – ONGEI.

El Reglamento de Organización y Funciones de la PCM⁸⁷, establece que la ONGEI es el Órgano Técnico Especializado que depende directamente del Despacho de la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM). ONGEI, en su

⁸⁷ Decreto Supremo n° 063-2007-PCM, ROF de la Presidencia del Consejo de Ministros 13.07.2007,

calidad de Ente Rector del Sistema Nacional de Informática, se encarga de liderar los proyectos, la normatividad, y las diversas actividades que en materia de Gobierno Electrónico realiza el Estado. Entre sus actividades permanentes se encuentran las vinculadas a la normatividad informática, la seguridad de la información, el desarrollo de proyectos emblemáticos en Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC), brindar asesoría técnica e informática a las entidades públicas, así como, ofrecer capacitación y difusión en temas de Gobierno Electrónico y la modernización y descentralización del Estado.

Asimismo, como agente de innovación tecnológica, tiene como objetivo propiciar de forma continua la transformación de las relaciones del Estado Peruano con empresas privadas, instituciones públicas y ciudadanos, mediante el uso efectivo de la tecnología de la información y comunicaciones, TICs, haciendo que cada institución pública se integre funcionalmente a una red de servicios transaccionales y de información que conlleven al bienestar general. Con relación a los servicios de información y a las iniciativas de Gobierno Electrónico, se promoverá el desarrollo de servicios que permitan acceder a los ciudadanos a información y a la posibilidad de realizar trámites proporcionados por diversas instituciones públicas, que de acuerdo a sus necesidades e intereses estén disponibles desde el Portal de Servicios al Ciudadano y Empresas, que a manera de punto de convergencia consolide información y servicios en Internet orientados a potenciar sus capacidades como ciudadanos, empresarios y/o funcionarios públicos, dichos servicios estarán basados en un enfoque de procesos que permitan la integración funcional e intercambio de

información haciendo uso de un alto componente de tecnología que permitirá la disminución dramática de los tiempos de obtención de servicios y propicien así el mejor uso de recursos. ⁸⁸

Finalmente, la ONGEI se deberá constituir en una instancia de encuentro con representantes de las instituciones públicas, universidades y el sector privado, con el fin de coordinar y potenciar los distintos esfuerzos tendientes a optimizar el aprovechamiento de las nuevas tecnologías aplicadas a la modernización de la gestión pública. ⁸⁹

7.2.1. Funciones

En su calidad de Ente Rector del Sistema Nacional de Informática, se encarga de dirigir e implementar la política nacional de Gobierno Electrónico e Informática, además:⁹⁰

1. Actuar como ente rector del Sistema Nacional de Informática, para lo cual emite las directivas o lineamientos que permitan la aplicación de dicho Sistema.
2. Proponer la Estrategia Nacional de Gobierno Electrónico, así como coordinar y supervisar su implementación.

⁸⁸ <http://www.ongei.gob.pe>

⁸⁹ Estrategia Nacional de Gobierno Electrónico, Resolución Ministerial n° 274-2006-PCM, 25 de julio de 2006.

⁹⁰ Estrategia Nacional de Gobierno Electrónico, Resolución Ministerial n° 274-2006-PCM, 25 de julio de 2006.

3. Desarrollar acciones orientadas a la consolidación y desarrollo del Sistema Nacional de Informática y supervisar el cumplimiento de la normativa correspondiente
4. **Coordinar y supervisar la integración funcional de los sistemas informáticos del Estado y promover el desarrollo de sistemas y aplicaciones de uso común en las entidades de la Administración Pública.**
5. Coordinar y supervisar el desarrollo de los portales de las entidades de la Administración Pública para facilitar la interrelación de las entidades entre sí y de éstas con el ciudadano, con el fin de establecer la ventanilla única de atención.
6. Administrar el Portal del Estado Peruano (PEP), el Portal de Servicios al Ciudadano y Empresas (PSCE), el Portal de la Comisión de Desarrollo de la Sociedad de la Información (CODESI), entre otros.
7. Proponer los lineamientos de política de contrataciones electrónicas del Sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado - SEACE.
8. Brindar asistencia técnica a las entidades de la Administración Pública para la implementación de proyectos tecnológicos en materia de su competencia.
9. Formular propuestas para impulsar el proceso de desarrollo e innovación tecnológica para la mejora de la gestión pública y modernización del Estado promoviendo la integración tecnológica.
10. Aprobar los estándares tecnológicos para asegurar las medidas de seguridad de la información en las entidades de la Administración Pública.

11. Fomentar una instancia de encuentro con representantes de la Administración Pública y del sector privado, con el fin de coordinar y potenciar los distintos esfuerzos tendientes a optimizar un mejor aprovechamiento de las tecnologías aplicadas a la modernización de la Gestión Pública.

12. Emitir opinión técnica respecto de las autógrafas, proyectos de Ley y proyectos normativos que la Alta Dirección somete a su consideración. Dicha opinión versará respecto de las competencias que le han sido asignadas.

13. Emitir opinión técnica en materia de su competencia.

14. Otras funciones que le sean encomendadas por el Presidente del Consejo de Ministros.

CAPÍTULO IV

LA FIRMA DIGITAL. Política Pública de Gobierno Electrónico

1. Antecedentes.

No existe en nuestro Derecho, una teoría sobre la firma digital, sus elementos, consecuencias o su concepto y las pocas referencias que existen son obras de Derecho Notarial.

“En Roma, existía la Manufirmatio, que consistía en una ceremonia en que leído el documento por su autor, o el funcionario, se colocaba desenrollando y extendido sobre la mesa del escribano y luego de pasar la mano abierta sobre el pergamino en actitud de jurar, pero sin hacerlo, se estampaba el nombre, signo, o una o tres cruces, por el autor o el funcionario en su nombre,

haciéndolo seguidamente los testigos. Más que un requisito, la Manufirmatio era en sí misma parte del espectáculo solemne en que se realizaba el acto⁹¹”

En la Edad Media, se inscribía una cruz a la que se le añadían diversas letras y rasgos. Estos signos se utilizaban como firma. Debido a que no sabían leer ni escribir, los nobles remplazaron esta práctica con el uso de sellos⁹².

La diferenciación entre “firmas” y “signos” hizo que se empezase a entender que aquellas eran, más que simples “signos”, la inscripción manuscrita del nombre o de los apellidos. En ese tiempo, pocas eran las personas que sabían leer y escribir, por lo que generalmente los particulares estampaban en los documentos que suscribían diversos signos o sellos, la extensión de la instrucción y el desenvolvimiento de las transacciones comerciales, hicieron que la firma fuera adquiriendo la importancia y uso que con el transcurso del tiempo se fue consagrando como un símbolo de identificación y de enlace entre el autor de lo escrito o estampado y su persona.

Según el Diccionario de la Real Academia⁹³, la firma es el Nombre y apellido, o título, que una persona escribe de su propia mano en un documento, para darle autenticidad o para expresar que aprueba su contenido.

⁹¹ Reyes Krafft, Alfredo Alejandro. “LA FIRMA ELECTRÓNICA”, Doctor en Derecho por la Universidad Panamericana. Director jurídico de e-business en BBVA Bancomer. Presidente de la Asociación Mexicana de Internet. (México-2009).

⁹² Asociación de Internautas de España, “Minuta sobre firma electrónica”, Unidad de Apoyo al Proceso Legislativo, Biblioteca del Congreso Nacional, 2011.

Si se considera a la firma como un conjunto de signos, podemos distinguir que esta tiene una doble función por un lado el hecho de que vincula a la persona con el acto jurídico, esto es, se torna IDENTIFICADORA de la persona, puesto que determina su personalidad, así como sus derechos y obligaciones sobre el convenio de que se trata. Sin embargo este método no es totalmente fiable puesto que el mismo podría ser falsificado y su autoría deberá ser comprobada por un perito.⁹⁴

Existe también la AUTENTICACIÓN que consiste en “el proceso por medio del cual se revelan algunos aspectos de la identidad de una persona.” Es decir el autor además de expresar su consentimiento, y toma como suyo el mensaje. Así, la firma autógrafa se utiliza para expresar el consentimiento de las partes sobre un contrato en particular, sin embargo su uso no se encuentra regulado en ninguna legislación, su utilización se ha venido dando a lo largo de los años.⁹⁵

2. Una Aproximación Teórica y Práctica

La firma digital puede ser definida como una secuencia de datos electrónicos (bits) que se obtienen mediante la aplicación a un mensaje determinado de un algoritmo (fórmula matemática) de cifrado asimétrico o de clave pública, y que equivale funcionalmente a la firma autógrafa en orden a la identificación del

⁹³ Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, vigesimosegunda edición, 2010, Pg. 1322.

⁹⁴ Asociación de Internautas de España, “La firma y el comercio electrónico. Aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información”, [Http://www.mju.es](http://www.mju.es).

⁹⁵ Mercedes Rivolta. Walter Marta y Patricia Pradini, “Firma digital. Aspectos técnicos y legales”, octubre 2010, <http://ecomder.com.ar>.

autor del que procede el mensaje. Desde un punto de vista material, la firma digital es una simple cadena o secuencia de caracteres que se adjunta al final del cuerpo del mensaje firmado digitalmente.⁹⁶

La aparición y desarrollo de las redes telemáticas, de las que internet es el ejemplo más notorio, ha supuesto la posibilidad de intercambiar entre personas distantes geográficamente mensajes de todo tipo. Estos mensajes plantean el problema de acreditar tanto la autenticidad como la autoría de los mismos.

Concretamente, para que dos personas o instituciones (el notariado y el registro) puedan intercambiar entre ellos mensajes electrónicos de carácter comercial que sean mínimamente fiables y puedan, en consecuencia, dar a las partes contratantes la confianza y la seguridad que necesita el tráfico comercial, esos mensajes deben cumplir los siguientes requisitos:⁹⁷

1º.- Identidad, que implica poder atribuir de forma indubitada el mensaje electrónico recibido a una determinada persona como autora del mensaje.

2º.- Integridad, que implica la certeza de que el mensaje recibido por B (receptor) es exactamente el mismo mensaje emitido por A (emisor), sin que haya sufrido alteración alguna durante el proceso de transmisión de A hacia B.

3º.- No repudiación o no rechazo en origen, que implica que el emisor del mensaje (A) no pueda negar en ningún caso que el mensaje ha sido enviado por él.

⁹⁶ ANTONIO RODRÍGUEZ, Adrados, "La firma electrónica"; Revista del Notariado (Capital Federal) 861 (julio-agosto-septiembre 2000), pg. 91.

⁹⁷ ANTONIO RODRÍGUEZ, Adrados, Ob. Cit., pg. 102-104.

Pues bien, la firma digital es un procedimiento técnico que basándose en técnicas criptográficas trata de dar respuesta a esa triple necesidad apuntada anteriormente, a fin de posibilitar el tráfico comercial electrónico.

Por otra parte, a los tres requisitos anteriores, se une un cuarto elemento, que es la confidencialidad, que no es un requisito esencial de la firma digital sino accesorio de la misma. La confidencialidad implica que el mensaje no haya podido ser leído por terceras personas distintas del emisor y del receptor durante el proceso de transmisión del mismo.

3. Esquema Digital: Un balance ventajoso

3.1 Contexto

El concepto de firma digital nació como una oferta tecnológica para acercar la operatoria social usual de la firma ológrafa (manuscrita) al marco de lo que se ha dado en llamar el ciberespacio o el trabajo en redes.⁹⁸

Consiste en la transformación de un mensaje utilizando un sistema de cifrado asimétrico de manera que la persona que posee el mensaje original y la clave pública del firmante, pueda establecer de forma segura, que dicha transformación se efectuó utilizando la clave privada correspondiente a la pública del firmante, y si el mensaje es el original o fue alterado desde su concepción.⁹⁹

⁹⁸ Gallo, Karina y Sancisi, Maximiliano, "El Notariado Latino. Alternativa a la seguridad jurídica en la contratación electrónica"; trabajo presentado a la XXXII Jornada Notarial Bonaerense (Bahía Blanca, nov. 2000).

⁹⁹ Artículo 6 del Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales, Decreto Supremo n° 052-2008-PCM, 18 de julio de 2008.

Las transacciones comerciales y el hecho de tener que interactuar masiva y habitualmente por intermedio de redes de computadoras le dio lugar al concepto. Pero, sólo después que los especialistas en seguridad y los juristas comenzaran a depurarlo alcanzó un marco de situación como para ocupar un lugar en las actuaciones entre personas, ya sea jurídica o real.¹⁰⁰

El fin de la firma digital, es el mismo de la firma ológrafa: dar asentimiento y compromiso con el documento firmado; y es por eso que a través de la legislación, se intenta acercarla, exigiéndose ciertos requisitos de validez.

El papel es el medio de almacenamiento, y el mecanismo es alguno de los tipos de impresión posibles (tinta, láser, manuscrito, etc.). Esta cualidad física le da entidad al documento, contiene sus términos, conceptos y sentidos de una manera perdurable, y al ser un elemento físico cualquier alteración dejará "señales" identificables.¹⁰¹

Pero, los papeles ocupan lugar y pesan demasiado, resulta complejo y molesto buscar información en ellos (requiriendo de la acción humana ya sea al archivarlos y/o al rescatarlos), y el compartir los documentos también resulta inconveniente, lo que se podría evitar con un sistema de computación.

3.2 Ventajas Ofrecidas

Gracias a la firma digital, los ciudadanos podrán realizar transacciones seguras y relacionarse con la Administración con la máxima eficacia jurídica, abriéndose

¹⁰⁰ ANTONIO RODRÍGUEZ, Adrados, Ob. Cit., pg. 121.

¹⁰¹ Ibidem.

por fin las puertas a la posibilidad de obtener seguridad jurídica en las transacciones comerciales y contrarrestar la falsificación de documentos.¹⁰²

Ahora bien, en un contexto electrónico, en el que no existe contacto directo entre las partes, ¿resulta posible que los usuarios de un servicio puedan presentar un documento digital que ofrezca las mismas funcionalidades que los documentos físicos, pero sin perder la seguridad y confianza de que estos últimos están dotados? La respuesta, por fortuna, es afirmativa, ya que el uso de la firma digital va a satisfacer los siguientes aspectos de seguridad:¹⁰³

Integridad de la información: la integridad del documento es una protección contra la modificación de los datos en forma intencional o accidental. El emisor protege el documento, incorporándole a ese un valor de control de integridad, que corresponde a un valor único, calculado a partir del contenido del mensaje al momento de su creación. El receptor deberá efectuar el mismo cálculo sobre el documento recibido y comparar el valor calculado con el enviado por el emisor. De coincidir, se concluye que el documento no ha sido modificado durante la transferencia.

Autenticidad del origen del mensaje: este aspecto de seguridad protege al receptor del documento, garantizándole que dicho mensaje ha sido generado por la parte identificada en el documento como emisor del mismo, no pudiendo

¹⁰² Gallo, Karina y Sancisi, Maximiliano, Ob. Cit.

¹⁰³ Díaz Fraile, Juan María, "La documentación electrónica. Sus implicaciones jurídicas en el Registro de la Propiedad"; Revista Crítica de Derecho Inmobiliario 657 (enero 2000).

alguna otra entidad suplantar a un usuario del sistema. Esto se logra mediante la inclusión en el documento transmitido de un valor de autenticación (MAC, Message authentication code). El valor depende tanto del contenido del documento como de la clave secreta en poder del emisor.

No repudio del origen: el no repudio de origen protege al receptor del documento de la negación del emisor de haberlo enviado. Este aspecto de seguridad es más fuerte que los anteriores ya que el emisor no puede negar bajo ninguna circunstancia que ha generado dicho mensaje, transformándose en un medio de prueba inequívoco respecto de la responsabilidad del usuario del sistema.

Imposibilidad de suplantación: el hecho de que la firma haya sido creada por el signatario mediante medios que mantiene bajo su propio control (su clave privada protegida, por ejemplo, por una contraseña, una tarjeta inteligente, etc.) asegura, además, la imposibilidad de su suplantación por otro individuo.

Auditabilidad: permite identificar y rastrear las operaciones llevadas a cabo por el usuario dentro de un sistema informático cuyo acceso se realiza mediante la presentación de certificados,

3.3. Propiedades

La firma es auténtica: cuando un usuario usa una llave pública de A para descifrar un mensaje, él confirma que fue A y solamente A quien envió el mensaje.

- La firma no puede ser violada: solamente A conoce su llave secreta.
- El documento firmado no puede ser alterado: si hubiera cualquier alteración en el texto encriptado, éste no podría ser restaurado con el uso de la llave pública de A.
- La firma no es reutilizable: la firma es una función del documento y no puede ser transferida para otro documento.
- La asignación no puede ser rechazada: el usuario B no precisa de ninguna ayuda de A para reconocer su firma y A no puede negar tener firmado dicho documento.¹⁰⁴

4. La criptografía como base de la firma digital.

La firma digital se basa en la utilización combinada de dos técnicas distintas, que son la criptografía asimétrica o de clave pública para cifrar mensajes y el uso de las llamadas funciones hash o funciones resumen.

El diccionario de la Real Academia Española de la Lengua¹⁰⁵ define la criptografía como "el arte de escribir con clave secreta o de forma enigmática".

¹⁰⁴ ANTONIO RODRÍGUEZ, Adrados, Ob. Cit., pg. 84-87.

¹⁰⁵ Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Ob. Cit., pg. 659.

La criptografía es un conjunto de técnicas que mediante la utilización de algoritmos y métodos matemáticos sirven para cifrar y descifrar mensajes.¹⁰⁶

La criptografía ha venido siendo utilizada desde antiguo, fundamentalmente con fines militares. Tradicionalmente se ha hablado de dos tipos de sistemas criptográficos: los simétricos o de clave privada y los asimétricos o de clave pública.¹⁰⁷

Los llamados sistemas criptográficos simétricos son aquellos en los que dos personas (A y B), que van a intercambiarse mensajes entre sí, utilizan ambos la misma clave para cifrar y descifrar el mensaje. Así, el emisor del mensaje (A), lo cifra utilizando una determinada clave, y una vez cifrado, lo envía a B. Recibido el mensaje, B lo descifra utilizando la misma clave que usó A para cifrarlo. Los sistemas criptográficos simétricos más utilizados son los conocidos con los nombres de DES, TDES y AES.¹⁰⁸

Los principales inconvenientes del sistema simétrico son los siguientes:¹⁰⁹

4. La necesidad de que A (emisor) y B (receptor) se intercambien previamente por un medio seguro la clave que ambos van a utilizar para cifrar y descifrar los mensajes.
5. La necesidad de que exista una clave para cada par de personas que vayan a intercambiarse mensajes cifrados entre sí.

¹⁰⁶ <http://www.reniec.gob.pe/>

¹⁰⁷ Díaz Fraile, Juan María, Ob. Cit.

¹⁰⁸ Ibidem.

¹⁰⁹ ANTONIO RODRÍGUEZ, Adrados, Ob. Cit., pg. 134-136.

Las dos dificultades apuntadas determinan que los sistemas de cifrado simétricos no sean aptos para ser utilizados en redes abiertas como internet, en las que confluyen una pluralidad indeterminada de personas que se desconocen entre sí y que en la mayoría de los casos no podrán intercambiarse previamente claves de cifrado por ningún medio seguro.

Los sistemas criptográficos asimétricos o de clave pública se basan en el cifrado de mensajes mediante la utilización de un par de claves diferentes (privada y pública), de ahí el nombre de asimétricos, que se atribuyen a una persona determinada y que tienen las siguientes características:¹¹⁰

- Una de las claves, la privada, permanece secreta y es conocida únicamente por la persona a quien se ha atribuido el par de claves y que la va a utilizar para cifrar mensajes. La segunda clave, la pública, es o puede ser conocida por cualquiera.
- Ambas claves, privada y pública, sirven tanto para cifrar como para descifrar mensajes.
- A partir de la clave pública, que es conocida o puede ser conocida por cualquiera, no se puede deducir ni obtener matemáticamente la clave privada, ya que si partiendo de la clave pública, que es puede o ser conocida por cualquier persona, se pudiese obtener la clave privada, el sistema carecería de seguridad dado que cualquier podría utilizar la clave privada atribuida a otra persona pero obtenida ilícitamente por un tercero partiendo de la clave pública.

¹¹⁰ Ibidem.

Este dato se basa en una característica de los números primos y en el llamado problema de la factorización. El problema de la factorización es la obtención a partir de un determinado producto de los factores cuya multiplicación ha dado como resultado ese producto. Los números primos (números enteros que no admiten otro divisor que no sea el 1 o ellos mismos), incluidos los números primos grandes, se caracterizan porque si se multiplica un número primo por otro número primo, da como resultado un tercer número primo a partir del cual es imposible averiguar y deducir los factores.

La utilización del par de claves (privada y pública) implica que A (emisor) cifra un mensaje utilizando para ello su clave privada y, una vez cifrado, lo envía a B (receptor). B descifra el mensaje recibido utilizando la clave pública de A. Si el mensaje descifrado es legible e inteligible significa necesariamente que ese mensaje ha sido cifrado con la clave privada de A (es decir, que proviene de A) y que no ha sufrido ninguna alteración durante la transmisión de A hacia B, porque si hubiera sido alterado por un tercero, el mensaje descifrado por B con la clave pública de A no sería legible ni inteligible. Así se cumplen dos de los requisitos anteriormente apuntados, que son la integridad (certeza de que el mensaje no ha sido alterado) y no repudiación en origen (imposibilidad de que A niegue que el mensaje recibido por B ha sido cifrado por A con la clave privada de éste). El tercer requisito (identidad del emisor del mensaje) se

obtiene mediante la utilización de los certificados digitales, que se analizan en otro apartado de esta guía.¹¹¹

4.1. La confidencialidad de los mensajes.

En ocasiones, además de garantizar la procedencia de los mensajes electrónicos que se intercambian por medio de internet y la autenticidad o integridad de los mismos, puede ser conveniente garantizar también su confidencialidad. Ello implica tener la certeza de que el mensaje enviado por A (emisor) únicamente será leído por B (receptor) y no por terceras personas ajenas a la relación que mantienen A y B.

En tales casos, también se acude al cifrado del mensaje con el par de claves, pero de manera diferente al mecanismo propio y característico de la firma digital. Para garantizar la confidencialidad del mensaje, el cuerpo del mismo (no el hash o resumen) se cifra utilizando la clave pública de B (receptor), quien al recibir el mensaje lo descifrará utilizando para ello su clave privada (la clave privada de B). De esta manera se garantiza que únicamente B pueda descifrar el cuerpo del mensaje y conocer su contenido.

4.2. Certificados Digitales

La utilización del par de claves (privada y pública) para cifrar y descifrar los mensajes permite tener la certeza de que el mensaje que B recibe de A y que descifra con la clave pública de A, no ha sido alterado y proviene necesariamente de A. Pero ¿quién es A?

¹¹¹ Díaz Fraile, Juan María, Ob. Cit.

Para responder de la identidad de A (emisor) es necesario la intervención de un tercero, que son los llamados **Prestadores de Servicios de Certificación**, cuya misión es la de emitir los llamados certificados digitales o certificados de clave pública.

Un **certificado digital** es un archivo electrónico que tiene un tamaño máximo de 2 Kilobytes y que contiene los datos de identificación personal de A (emisor de los mensajes), la clave pública de A y la firma privada del propio Prestador de Servicios de Certificación. Ese archivo electrónico es cifrado por la entidad Prestadora de Servicios de Certificación con la clave privada de ésta.¹¹²

Los certificados digitales tienen una **duración determinada**, transcurrida la cual deben ser renovados, y pueden ser revocados anticipadamente en ciertos supuestos (por ejemplo, en el caso de que la clave privada, que debe permanecer secreta, haya pasado a ser conocida por terceras personas no autorizadas para usarla).

Gracias al certificado digital, el par de claves obtenido por una persona estará siempre vinculado a una determinada identidad personal, y si sabemos que el mensaje ha sido cifrado con la clave privada de esa persona, sabremos también quién es la persona titular de esa clave privada.¹¹³

4.4. Autoridades de Certificación

Se necesita a alguien que dé fe de la identidad del remitente. La receta todavía no está completa. Se debe tener alguna forma para enlazar a una persona u

¹¹² Gallo, Karina y Sancisi, Maximiliano, Ob. Cit.

¹¹³ Ibidem.

organización a la llave privada. La solución a este problema está en tener a otra persona que "certifique" que la llave privada pertenece al remitente. El vínculo de identidad al par de la llave particular se ha hecho usando un "certificado" que da testimonio de la identidad del propietario, que es emitida por una "Autoridad de Certificación", una organización que verifica las identidades y emite los certificados que comprometen al par de llaves de esa identidad. Las funciones primarias de una Autoridad de Certificación son:¹¹⁴

1. Aceptar aplicaciones para certificados.
2. Verificar la identidad de la persona o la compañía empleada para el certificado.
3. Emitir certificados.
4. Revocar certificados.
5. Proveer la información del estado sobre los certificados que se han emitido.

La Certificación de las Autoridades (CA) proveen un componente importante de la infraestructura que hace en el criptosistema la llave pública útil en autenticar grupos sobre el Internet e Intranet.

Una vez que el CA ha verificado la identidad del solicitante, ellos emiten un "certificado" que lista:

1. El propietario del par de llaves.
2. La organización del propietario.
3. Su llave pública.
4. Información de expiración.

¹¹⁴ ANTONIO RODRÍGUEZ, Adrados, Ob. Cit., pg. 125.

5. Y una firma digital, creada usando la llave privada del CA, que muestra que el certificado no ha sido cambiado.

El software almacena sobre cada sistema ambas llaves de los propietarios y los certificados. Las llaves públicas de todo el CA se construyen en las aplicaciones que usan sistemas de llaves públicas.

Los certificados y autoridades de certificación son los elementos finales en la receta para una firma digital. En el cuadro anterior, María y Carlos tienen la misma CA, pero ellos podrían tener diferente CA. Mientras el software del usuario tiene la llave pública para un CA, los certificados emitidos por ese CA pueden verificarse.¹¹⁵

Los ingredientes para una firma digital:¹¹⁶

- La criptografía de llave pública, con su arquitectura de par de llaves, provee metodología y cifra necesaria.
- Las reducciones de mensaje, reducen el tamaño del objeto para ser firmadas.
- Las firmas digitales, aplican la criptografía de llave pública a la reducción del mensaje a fin de protegerlo de la alteración.

Los certificados y autoridades de certificación, vincula las llaves a una compañía o individuo particular.

¹¹⁵ Ibidem.

¹¹⁶ Díaz Fraile, Juan María, Ob. Cit.

5. Firma digital en el ámbito notarial

La ley del Notariado - Decreto Legislativo 1049, del 26 de junio del 2008, se preocupa reiteradamente en afirmar y exigir una correcta actuación del notario, de tal suerte que le permita mantener la confianza ciudadana. Por ello, un punto importante que se ha tenido en cuenta es **adecuar el notariado a las nuevas tecnologías de la información**, a efecto que este pueda intervenir en la certificación a través del formato virtual, y no físico; y asimismo, se autoriza que en los casos en los que el acto jurídico conste en documento, entonces las otras aplicaciones sí puedan realizarse por medio de entornos virtuales.

De esta manera, se busca **estar a tono con los tiempos, y por eso se reconoce que el notario pueda utilizar la tecnología de firmas y certificados digitales** para dar fe de los actos jurídicos que ante él se otorgan (art. 24). Es decir, ***se da el primer paso normativo para admitir un instrumento notarial, ya no en soporte papel, sino en virtual***¹¹⁷.

Los traslados son copias certificadas de los instrumentos protocolares que el notario ha autorizado en el ejercicio de su función. Por eso, resulta muy práctico que se permita emitir los traslados en formato digital, para cuyo fin, habrá que seguir la legislación de firmas y certificados digitales (art. 82). Esta novedad cobra importancia en cuanto las copias pueden ser remitidas en vía electrónica al registro, con lo que se obtiene la **doble ventaja de simplicidad**

¹¹⁷ Gonzales Barrón, Gunther, Ob. Cit, pg. 1208-1209.

en el trámite de presentación y la fácil redacción de los asientos registrales, tomando como base el traslado informático.¹¹⁸

En cuanto a los Instrumentos Públicos Notariales, se ha agregado que **producen fe aquellos que autoriza el Notario utilizando la tecnología de firma y certificado digital** de acuerdo a la ley de la materia. Además, se obliga al Notario a acceder a la base de datos del Reniec, donde sea posible dicha interconexión, a efectos de evitar un mal endémico de nuestra sociedad, la falsificación y suplantación de identidades¹¹⁹.

Por último, la ley aborda temas de primer orden en cuanto a la seguridad documental en las relaciones con el Registro Público. En efecto, un problema recurrente son las **mafias dedicadas a la falsificación**, y para ello se **introduce dos medidas radicales** para lograr la **necesaria garantía de los documentos registrables**: i) En caso de títulos falsos, o suplantados, se permite una rápida reacción a través de una anotación preventiva que impide el engaño a los terceros; ii) Se obliga la presentación de títulos en los registros de predios y mandatos por medio del notario o sus dependientes, con lo cual se minimiza el ingreso de documentos irregulares; si bien esta prescripción parece

¹¹⁸ MENDOZA DEL MAESTRO, Gilberto. "Argumentos que justifican la preferencia del asiento registral sobre el título archivado". En *Actualidad Jurídica*, Gaceta Jurídica, Tomo 177 GONZALES BARRÓN, Gunther Hernán. "Un balance prima facie sobre la nueva Ley del Notariado. En *Actualidad jurídica*", Gaceta Jurídica, N° 176, Lima, agosto 2008, pg. 54.

¹¹⁹ Ibidem, pg. 1217.

contraria a la autonomía privada; y mas bien crea un privilegio al gremio notarial en cuanto a la tramitación de las inscripciones¹²⁰.

El fundamento jurídico 4 de la Sentencia del Tribunal Constitucional señala que: "la materia delegada pretende la optimización del ejercicio de la función notarial para lograr que las transacciones e intercambio comercial se realicen eficazmente y con la mayor seguridad jurídica...**la fe pública que se produzca como consecuencia de la introducción de la tecnología de firmas y certificados digitales**, de diferentes formas que adopten los instrumentos públicos protocolares o instrumentos públicos extraprotocolares, entre otros aspectos, lo que en definitiva conlleva la necesidad **de mejorar además la organización del notariado y el funcionamiento del órgano de supervisión del notariado** (Consejo del Notariado), sin que dicha supervisión, claro está, afecte la autonomía que constitucionalmente le ha sido conferida a los Colegios de Notarios en tanto Colegios de Profesionales (artículo 200 de la Constitución)"¹²¹

En caso de inscripciones sustentadas en partes o escrituras públicas presumiblemente falsificadas, las reglas a seguir están contempladas en la Quinta Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 1049, conforme al cual:

¹²⁰ Ibidem.

¹²¹ GONZALES BARRÓN, Gunther Hernán. "Un balance prima facie sobre la nueva Ley del Notariado. Ob. Cit., pg. 67 y ss.

A) El notario ante quien supuestamente se habría otorgado dicho instrumento, deberá comunicar esta circunstancia al registro público, bajo su responsabilidad, y solicitar una anotación preventiva, que tendrá una vigencia de un año contado a partir de la fecha del asiento de presentación.

B) Si dentro de ese plazo, se anota la demanda judicial o medida cautelar que se refiera a este mismo hecho, dicha anotación judicial se correlacionará con la anotación preventiva y surtirá sus efectos desde la fecha del asiento de presentación de esta última.

C) La interposición de estas acciones judiciales, corresponderá a aquellos que tengan interés legítimo en la nulidad de la inscripción obtenida con el título falsificado.

D) Vencido el plazo de un año a que se refiere el primer acápite, sino se hubiera anotado la demanda o medida cautelar, la anotación preventiva caduca de pleno derecho.

CAPÍTULO V

DERECHO COMPARADO

1. DISEÑO COMPARATIVO DE SISTEMAS JURÍDICOS DIVERSOS

Respecto a la legislación en materia de Firma electrónica podemos enumerar a los siguientes antecedentes:

ESPAÑA

(Real Decreto Ley 14/1999 sobre Firmas Electrónicas. Septiembre de 1999, Instrucción sobre el Uso de la Firma Electrónica de los Fedatarios Públicos Orden de 21 de febrero de 2000 por la que se aprueba el Reglamento de acreditación de prestadores de servicios de certificación y de certificación de determinados productos de firma electrónica. -Ley de Servicios de la Sociedad de Información-) El Proyecto de Ley de firma electrónica, de 20 de junio de 2003, ha introducido diversas modificaciones respecto del vigente Real Decreto

ley 14/1999 de firma electrónica. Tras su ratificación por el Congreso de los Diputados, se acordó someterlo a una más amplia consulta pública y al posterior debate parlamentario para perfeccionar su texto, entre los puntos más importantes que considera están: Promoción de Autorregulación de la Industria, Concepto de Firma Electrónica Reconocida, Time stamping, Declaración de prácticas de certificación, Documento Nacional de Identidad Electrónico y el más debatido, Certificados para Personas Morales, un caso distinto a la firma electrónica de los representantes de las personas morales, pues se persigue dar firma a las empresas, no a sus representantes, si bien, evidentemente, con el objeto de que así se pueda distribuir entre sus empleados.

Real Decreto Ley 14/1999, de 17 de septiembre, sobre Firma Electrónica (1999). Su objetivo es establecer una regulación sobre el uso de firma electrónica, atribuyéndole eficacia jurídica, además de establecer lineamientos para los prestadores de servicios de certificación.

Su Ámbito de Aplicación son las firmas electrónicas, su eficacia jurídica y la prestación al público de servicios de certificación. Define a la Firma electrónica como un conjunto de datos, en forma electrónica, ajenos a otros datos electrónicos o asociados funcionalmente con ellos, utilizados como medio para identificar formalmente al autor o a los autores del documento que la recoge.

Define también a la Firma Electrónica Avanzada como aquella que permite la identificación del signatario y ha sido creada por medios que éste mantiene bajo su exclusivo control, de manera que está vinculada únicamente al mismo y a los datos a los que se refiere, lo que permite que sea detectable cualquier modificación ulterior de éstos. Como certificado aquella certificación electrónica

que vincula unos datos de verificación de firma a un signatario y confirma su identidad.

Como Prestador de Servicios de Certificación a aquella persona física o jurídica que expide certificados, pudiendo prestar, además, otros servicios en relación con la firma electrónica. La supervisión corre a cargo del Ministerio de Fomento a través de la Secretaría General de Comunicaciones.

Existe un Registro de Prestadores de Servicios de Certificación en el Ministerio de Justicia, en el que se solicita su inscripción antes de iniciar actividades. Cuando la firma electrónica avanzada esté basada en un certificado reconocido y que haya sido producida por un dispositivo seguro de creación de firma, tendrá Valor probatorio. Para otorgarle Reconocimiento de certificados extranjeros, estos deben cumplir los siguientes requisitos:

- a) Que el prestador de servicios reúna los requisitos establecidos en la normativa comunitaria sobre firma electrónica y haya sido acreditado, conforme a un sistema voluntario establecido en un Estado miembro de la Unión Europea.
- b) Que el certificado esté garantizado por un prestador de servicios de la Unión Europea que cumpla los requisitos establecidos en la normativa comunitaria sobre firma electrónica.
- c) Que el certificado o el prestador de servicios estén reconocidos en virtud de un acuerdo bilateral o multilateral entre la Comunidad Europea y terceros países u organizaciones internacionales.

Instrucción sobre el Uso de la Firma Electrónica de los Fedatarios Públicos
Orden de 21 de febrero de 2000 por la que se aprueba el Reglamento de

acreditación de prestadores de servicios de certificación y de certificación de determinados productos de firma electrónica. -Ley de Servicios de la Sociedad de Información-)

Proyecto de Ley de Firma Electrónica: Promoción de Autorregulación de la Industria, Concepto de Firma Electrónica Reconocida, Time stamping, Declaración de prácticas de certificación, Documento Nacional de Identidad Electrónico y Certificados para Personas Morales.

ALEMANIA (El 13 de junio de 1997 fue promulgada la Ley sobre Firmas Digitales y el 7 de junio del mismo año, fue publicado su Reglamento. Law Governing Framework Conditions for Electronic Signatures and Amending Other Regulations (Bundesgesetzblatt - BGBl. Teil I S. 876 vom 21. Mai 2001). Published 16 May 2001. Official Journal No 22, 22 May 2001. In Force 22 May 2001).

CANADÁ (British Columbia Bill 13-2001, The Electronic Transactions Act).

COLOMBIA (Ley 527 de 1999. Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación)

DINAMARCA: Act 417 of 31 May 2000 on Electronic Signatures. Bill L 229. Executive Order on Security Requirements etc. for Certification Authorities. Executive Order No 923 of 5 October 2000. Executive Order on Reporting of

Information to the National Telecom Agency by Certification Authorities and System Auditors. Executive Order No 922 of 5 October 2000.

FRANCIA : Décret no 2001-272 du 30 mars 2001 pris pour l'application de l'article 1316-4 du code civil et relatif à la signature électronique. Loi 2000-230 du 13 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique.

IRLANDA: Electronic Commerce Act, 2000 (Number 27 of 2000)

ITALIA (El 15 de marzo de 1997, fue publicado el "Reglamento sobre: Acto, Documento y Contrato en Forma Electrónica" aplicable a las diversas entidades de la Administración Pública, el 15 de abril de 1999 las reglas técnicas sobre firmas digitales y el 23 de enero del 2002 la ley sobre firma electrónica).

JAPÓN (1/04/2001 Ley sobre firma electrónica y Servicios de Certificación).

LUXEMBURGO: Règlement grand ducal du 1er juin 2001 relatif aux signatures électroniques, au paiement électronique et à la création du comité "commerce électronique".

PANAMÁ (Ley 43 de Comercio Electrónico, 03/08/2001).

PORTUGAL: Decree-Law 290-D/99.

REINO UNIDO: Electronic Communications Act, 2000.

SUECIA: Qualified Electronic Signatures Act (FSF 2000:832)

UNIÓN EUROPEA

El mercado interior de la Unión Europea implica un espacio sin fronteras interiores en el que está garantizada la libre circulación de mercancías. Deben satisfacerse los requisitos esenciales específicos de los productos de firma electrónica a fin de garantizar la libre circulación en el mercado interior y fomentar la confianza en la firma electrónica.

En ese sentido la Directiva 1999/93/CE sienta un marco común para la firma electrónica que se concretó con la transposición de la Directiva a las diferentes legislaciones nacionales de los países miembros.

ESTADOS UNIDOS

La primera ley en materia de Firma Digital en el Mundo fue la denominada "Utah Digital Signature Act", publicada en mayo de 1995 en el Estado de UTAH, en Estados Unidos. Su objetivo es facilitar mediante mensajes electrónicos y firmas digitales las transacciones. Procurar las transacciones seguras y la eliminación de fraudes. Establecer normas uniformes relativas a la autenticación y confiabilidad de los mensajes de datos, en coordinación con otros Estados. Su ámbito de aplicación son las transacciones mediante mensajes electrónicos, su confiabilidad, así como las firmas digitales.

Esta ley, define a la Firma Digital como la “transformación de un mensaje empleando un criptosistema asimétrico tal, que una persona posea el mensaje inicial y la clave pública del firmante pueda determinar con certeza si la transformación se creó usando la clave privada que corresponde a la clave pública del firmante, y si el mensaje ha sido modificado desde que se efectuó la transformación.”

Al Criptosistema Asimétrico, como aquel “algoritmo o serie de algoritmos que brindan un par de claves confiable.”

Al Certificado, como aquel registro basado en la computadora que identifica a la autoridad certificante que lo emite; nombra o identifica a quien lo suscribe; contiene la clave pública de quien lo suscribe, y está firmado digitalmente por la autoridad certificante que lo emite.

En cuanto a la Supervisión y al control, estos recaen sobre la División, quien actúa como autoridad certificadora. También formula políticas para la adopción de las tecnologías de firma digital y realiza una labor de supervisión regulatoria. La emisión de los certificados corre a cargo de la autoridad certificadora que ha sido acreditada. Se equipara el valor probatorio de un mensaje de datos que uno en papel siempre y cuando contenga una firma digital confirmada mediante la clave pública contenida en un certificado que haya sido emitida por una autoridad certificadora autorizada.

No se contempla el reconocimiento de certificados extranjeros, solo se menciona que la División puede reconocer la autorización emitida por Autoridades Certificadoras de otros Estados.

No contempla sanciones.

ARGENTINA

La firma digital es legislada en la ley 25506 de la República Argentina. Fue sancionada en noviembre de 2001 y promulgada en el mismo año.

La ley¹²² distingue a la firma digital de la firma electrónica, siendo la primera la de mayor peso jurídico: se establece que la firma digital es equivalente a la firma manuscrita. Esa equivalencia se exceptúa en los siguientes casos:

1. a las disposiciones por causa de muerte;
2. a los actos jurídicos del derecho de familia;
3. a los actos personalísimos en general;
4. a los actos que deban ser instrumentados bajo exigencias o formalidades incompatibles con la utilización de la firma digital, ya sea como consecuencia de disposiciones legales o acuerdo de partes.

A diferencia de la firma electrónica, la firma digital es posible gracias al uso de certificados digitales. Esos certificados contienen datos que identifican al titular de una firma. Los certificados digitales son entregados por Certificadores registrados y autorizados para tal actividad.

Son los certificados digitales los que permiten a un tercero establecer la autenticidad de un firmante y detectar la alteración de documentos electrónicos firmados digitalmente.

Por otro lado, la exigencia de establecer la autenticidad del firmante en la firma electrónica recae en el mismo firmante, dado que carece de los requisitos legales para ser considerada firma digital.

¹²² Ley 25.506 Firma Digital (Argentina)

COLOMBIA

En Colombia existe la Ley de Comercio Electrónico (Ley 527 de 1999). Su objetivo es la reglamentación y la definición del acceso y el uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, además del establecimiento de las Entidades de Certificación.

Su ámbito de aplicación es el uso de firmas digitales en mensajes de datos. Define como Firma Digital, al valor numérico que se adhiere a un mensaje de datos y que, utilizando un procedimiento matemático conocido, vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje, permite determinar que este valor se ha obtenido exclusivamente con la clave del iniciador y que el mensaje inicial no ha sido modificado después de efectuada la transformación.

Como Mensaje de Datos a la información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax.

Como Entidad de Certificación a aquella persona que, autorizada conforme a la presente Ley, está facultada para emitir certificados en relación con las firmas digitales de las personas, ofrecer o facilitar los servicios de registro y estampado cronológico de la transmisión y recepción de mensajes de datos, así como cumplir otras funciones relativas a las comunicaciones basadas en las firmas digitales.

En cuanto a la Supervisión y al control, estas recaen sobre las Entidades de Certificación autorizadas por la Superintendencia de Industria y Comercio.

Se equipara el valor probatorio de un mensaje de datos que uno en papel siempre y cuando contenga lo siguiente:

1. Es única a la persona que la usa.
2. Es susceptible de ser verificada.
3. Está bajo el control exclusivo de la persona que la usa.
4. Está ligada a la información o mensaje, de tal manera que si éstos son cambiados, la firma digital es invalidada.
5. Está conforme a las reglamentaciones adoptadas por el Gobierno Nacional.

Si da Reconocimiento a Certificados Extranjeros

Mediante el Decreto 1747 de 2000 se regularon de manera detallada aspectos relacionados con las entidades de certificación, los certificados y las firmas digitales. En la actualidad existen tres entidades de certificación abierta.

VENEZUELA

Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas (2001). Su Objetivo es otorgar y reconocer eficacia y valor jurídico al mensaje de datos, a la firma electrónica y a toda información inteligible en formato electrónico. Su Ámbito de Aplicación son los mensajes de datos y firmas electrónicas. Define a la Firma Electrónica como aquella información creada o utilizada por el signatario, asociada al mensaje de datos, que permite atribuirle su autoría bajo el contexto en el cual ha sido empleado. Como Mensajes de Datos a toda información inteligible en formato electrónico o similar que pueda ser almacenada o intercambiada por cualquier medio.

Como órgano de control, existe la Superintendencia de Servicios de Certificación Electrónica, como un servicio autónomo con autonomía presupuestaria, administrativa, financiera y de gestión, en las materias de su competencia, dependiente del Ministerio de Ciencia y Tecnología. Los Proveedores de Servicios de Certificación, son los que emiten los certificados. La firma tendrá valor probatorio cuando vincule al signatario con el mensaje de datos y se pueda atribuir su autoría.

Cuando los certificados extranjeros estén garantizados por un proveedor de servicios de certificación acreditado, tendrán la misma validez y eficacia jurídica.¹²³

CHILE

La Ley sobre firma electrónica fue publicada el 15 de septiembre del año 2003 por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, la Ley 19.799 sobre Documentos Electrónicos, Firma Electrónica y Servicios de Certificación de dicha firma, reconoce que los órganos del Estado podrán ejecutar o realizar actos, celebrar contratos y expedir cualquier documento, dentro de su ámbito de competencia, suscribiéndolos por medio de firma electrónica simple. Igualmente señala que estos actos, contratos y documentos, suscritos mediante firma electrónica, serán válidos de la misma manera y producirán los mismos efectos que los expedidos en soporte de papel.

¹²³ Decreto Con Fuerza de Ley del 2.001, Sobre Mensajes De Datos Y Firmas Electrónicas, República Bolivariana de Venezuela.

COSTA RICA

En Costa Rica, la Ley de Certificados, Firmas Digitales y Documentos Electrónicos (Ley 8454) es firmada el 22 de agosto del 2005. Esta Ley faculta la posibilidad de vincular jurídicamente a los actores que participan en transacciones electrónicas, lo que permite llevar al mundo virtual transacciones o procesos que anteriormente requerían el uso de documentos físicos para tener validez jurídica, bajo el precepto de presunción de autoría y responsabilidad, además lo anterior sin demérito del cumplimiento de los requisitos de las formalidades legales según negocio jurídico.¹²⁴

ECUADOR

En Ecuador existe la "Ley de Comercio Electrónico, Firma Electrónica y Mensajes de Datos vigente desde el año 2002 y su reglamento también redactado y registrado en el mismo año y dentro de la misma existen artículos que sancionan pecuniariamente y con privación de la libertad a quienes hagan mal uso de los recursos electrónicos.

Una de las entidades oficiales para la emisión de certificados para la firma electrónica es el Consejo de la Judicatura por medio de su portal de la entidad de certificación ICERT-EC.

GUATEMALA

En Guatemala, la Ley para el Reconocimiento de las Comunicaciones y Firmas Electrónicas (Decreto 47-2008), fue publicada en el diario oficial el 23 de

¹²⁴ Sistema Nacional de Certificación Digital Costa Rica

septiembre de 2008. El Ministerio de Economía de ese país tiene bajo su responsabilidad el regular este tema, y abrió en el mes de junio de 2009 el Registro de Prestadores de Servicios de Certificación, publicando su sitio web con copia de la ley e información importante sobre el tema¹²⁵

El Primer y único Prestador de Servicios de Certificación Digital debidamente autorizado por el Ministerio de Economía de Guatemala para prestar Servicios de Certificación Digital es Cámara de Comercio de Guatemala a través de su instancia Firma-e, según resolución del Registro de Prestadores de Servicios de Certificación No. PSC-01-2012.¹²⁶

NICARAGUA

El 30 de agosto de 2010 en la Gaceta Diario Oficial No. 165, se publicó la Ley No. 729, Ley de Firma Electrónica, siendo la Dirección General de Tecnología (DGTEC), dependencia del Ministerio de Hacienda y Crédito Público (MHCP), la Entidad Rectora del proceso de acreditación de firma electrónica.

El 8 de noviembre de 2011, se publicó en la Gaceta Diario Oficial, Decreto N° 57-2011 Reglamento de Ley N°729, Ley de Firma Electrónica.

REPÚBLICA DOMINICANA

En la República Dominicana, la Ley 126-02 de Comercio Electrónico, Documentos y Firmas Digitales, de fecha 29 de septiembre de 2002, regula toda relación comercial, estructurada a partir de la utilización de uno o más

¹²⁵ Registro de Prestadores de Servicios de Certificación Guatemala.

¹²⁶ Firma-e de Cámara de Comercio de Guatemala

documentos digitales o mensajes de datos o de cualquier otro medio similar. Y se designa al Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (INDOTEL) como el Órgano Regulador.¹²⁷

URUGUAY

La ley de Documento Electrónico y Firma Electrónica (18.600) fue aprobada el 21 de septiembre de 2009 creando y encargando a la AGESIC Agencia para el Desarrollo del Gobierno de Gestión Electrónica y la Sociedad de la Información y del Conocimiento como Unidad de Certificación Electrónica Nacional, estableciendo la firma electrónica y la firma electrónica avanzada y reconoce su uso legal público y privado para todo el país. El 8 de diciembre de 2011, quedó aprobado el Decreto reglamentario de la Ley 18.600, de Documento electrónico y Firma electrónica. El mismo regula el funcionamiento del Órgano de control, la Unidad de Certificación Electrónica (UCE), el funcionamiento de los Consejos Ejecutivo y Consultivo así como los requisitos y todos los procedimientos para los prestadores de servicios de certificación.

PERÚ

En el Perú se ha dictado la Ley de Firmas y Certificados Digitales, la cual regula la utilización de la firma electrónica, otorgándole la misma validez y eficacia jurídica que el uso de una firma manuscrita u otro análoga que conlleve manifestación de voluntad.

¹²⁷ Instituto Dominicano de las Comunicaciones.

En dicha ley se estipula que los certificados digitales, es decir los documentos electrónicos generados y firmados digitalmente por una entidad de certificación, deben contener al menos:

1. Datos que identifiquen indubitablemente al suscriptor.
2. Datos que identifiquen a la Entidad de Certificación.
3. La clave pública.
4. La metodología para verificar la firma digital del suscriptor impuesta a un mensaje de datos.
5. Número de serie del certificado.
6. Vigencia del certificado.
7. Firma digital de la Entidad de Certificación.¹²⁸

¹²⁸ Ley de Firmas y Certificados Digitales del Perú – Ley N° 27269.

CAPÍTULO VI

PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

La Hipótesis General de la presente investigación consiste en que: “La falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble en la Oficina Registral de Ayacucho en el periodo 2010 - 2014, ha sido generada por la falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales como fragilidad del Gobierno Electrónico para incorporar al registro y notariado a un sistema de interconexión digital mediante el uso de firma digital como política pública.

Para el examen de la contrastación y comprobación de la hipótesis de trabajo, vamos a comenzar por definir la firma digital en el ordenamiento jurídico peruano, así como su valor, para pasar, a continuación, a la exposición de la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble en el ejercicio diario de la función notarial y registral.

1. LA FIRMA DIGITAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO

Una firma digital es un mecanismo criptográfico que permite al receptor de un mensaje firmado digitalmente determinar la entidad originadora de dicho mensaje (autenticación de origen y no repudio), y confirmar que el mensaje no ha sido alterado desde que fue firmado por el originador (integridad). Es decir, es el conjunto de datos asociados a un mensaje digital que permite garantizar la identidad del firmante y la integridad del mensaje.

Se convierte en una herramienta tecnológica que permite garantizar la autoría e integridad de los documentos digitales, posibilitando que éstos gocen de una característica que únicamente era propia de los documentos en papel.

Es un instrumento con características técnicas y normativas. Esto significa que existen procedimientos técnicos que permiten la creación y verificación de firmas digitales, y existen documentos normativos que respaldan el valor legal que dichas firmas poseen. La cual está regulada por la Ley n° 27269, (Ley de Firmas y Certificados Digitales) publicada el 28 de mayo de 2000, modificada mediante Ley N° 27310 del 17 de julio de 2000, y su Reglamento, Decreto Supremo N° 052-2008-PCM publicado el 19 de julio de 2008, modificado por el Decreto Supremo N° 070-2011-PCM publicado el 27 de julio de 2011, y el Decreto Supremo N° 105-2012-PCM publicado el 21 de octubre del 2012; la Estrategia Nacional del Gobierno Electrónico aprobada mediante Resolución Ministerial N° 274-2006-PCM, se constituye en el instrumento de gestión que define las actividades informáticas de las entidades de la Administración

Pública; asimismo, mediante Resolución Ministerial N° 381-2008-PCM, se aprueban los estándares y especificaciones de la Interoperabilidad del Estado Peruano, con la finalidad de implementar la interconexión de equipos de procesamiento electrónico de información entre entidades del Estado, los que permiten establecer estándares para el intercambio de datos entre dichas entidades; la presente Estrategia se encuentra alineada como una meta incluida en la matriz del Plan de Desarrollo de la Sociedad de la Información - La Agenda Digital Peruana, aprobada mediante Decreto Supremo N° 031-2006-PCM y modificada mediante Decreto Supremo N° 066-2011-PCM, que tiene carácter de mandatario para los Titulares de los Sectores y entidades públicas, quienes deben adoptar las medidas necesarias para su cumplimiento y ejecución y que tiene como objetivo general, permitir que la sociedad peruana acceda a los beneficios que brinda el desarrollo de las tecnologías de la información y comunicación en todos sus aspectos.

1.1. Factores críticos de Éxito para el Gobierno Electrónico

La condición de éxito o factor crítico de éxito para el Gobierno Electrónico, es la condición que alrededor de la estrategia es necesario e indispensable que se cumpla para lograr el éxito en su desarrollo. Y, este es:¹²⁹

- **Liderazgo político**, consistente en la proyección y visión clara por parte de las autoridades del más alto nivel de un país, que es el factor más importante

¹²⁹ Estrategia Nacional de Gobierno Electrónico, Resolución Ministerial N° 274-2006-PCM, Lima, 25 de julio de 2006.

para lograr el éxito en el Gobierno Electrónico, garantizará que las autoridades de los distintos niveles de gobierno asuman el tema tecnológico como de verdadera importancia en el Proceso de Modernización y Reforma del Estado. Así mismo, tendrá efecto multiplicador hacia las autoridades regionales y de las municipalidades que usan la tecnología en sus respectivos ámbitos de gobierno. El líder debe informar a los ciudadanos de los avances logrados de acuerdo a la hoja de ruta que en materia de Gobierno Electrónico viene alcanzando el país, también apoyará el proceso de Sensibilización de autoridades sobre la importancia de las TICs en el otorgamiento de servicios al ciudadano y en el proceso de hacer más transparentes sus gestiones.

- El Gobierno Electrónico debe estar enmarcado dentro de Políticas de Estado, el Líder del Gobierno Electrónico debe tener como uno de sus objetivos lograr que el tema tecnológico se convierta en Política de Estado en el marco de la Modernización del Estado, y así dotarle de continuidad ante los cambios que ocurren en la conducción de los gobiernos, nacional, regional y local, o en los sectores al interior de ellos. Así mismo, la existencia de una unidad encargada de diseñar, desarrollar, implantar, monitorear y retroalimentar las Estrategias de Gobierno Electrónico, garantizará el establecimiento de medidas necesarias para su buena implementación¹³⁰.

Finalmente, la adopción de la propuesta planteada en la presente Tesis: **“Uso de la firma digital en trámites notariales y registrales, como política**

¹³⁰ Ibidem.

pública del Gobierno Electrónico”, hace necesario que el Estado peruano realice una inversión en herramientas tecnologías y capacitación de personal para su aplicación; es decir, otorgue gratuitamente las herramientas tecnológicas requeridas a todas las notarías del Perú, para poder implementar las nuevas disposiciones en materia de firma y certificados digitales. Inversión que queda justificada con las ventajas que supone para los usuarios y para el propio Estado el uso de esta tecnología.

Sin embargo, plantear, dentro de la Administración Pública, proyectos de Gobierno Electrónico como el que se propone con la presente Tesis, teniendo en cuenta que el desarrollo de proyectos de *Gobierno Electrónico es ante todo una cuestión política, de voluntades, prioridades de actuación y capacidad de liderazgo*, más que una cuestión meramente tecnológica. Nuestro país hace frente a enormes obstáculos como la compra y el despliegue de las TIC, el abandono del notariado por el Estado, la imposición de costos elevados al ejercicio de la función notarial; por otra parte *la débil democracia, con líderes con poca o nula voluntad para impulsar el proceso modernizador orientado al uso de las TIC*, necesario para implantar esta forma de gestión pública;

En tal sentido, partiendo del hecho que el **Gobierno Electrónico** consiste en todas aquellas iniciativas que implican el uso de las TIC en la gestión interorganizacional del Estado e incluye la definición, coordinación, implementación y desarrollo de las Políticas Públicas; las iniciativas del Gobierno Electrónico, en el ámbito de las Políticas Públicas, se ejecutan a

través de la Mejora en la prestación de los servicios mediante herramientas con alto valor tecnológico. Por lo tanto, se debe tener en cuenta que el Gobierno Electrónico es mucho más que tecnología cuando se define como el aprovechamiento de esta, para refundar las relaciones internas y externas del Estado.

En consecuencia, existe una vasta cantidad de normativa que regula explícitamente esta materia hace más de 14 años, que promueve la factibilidad y aplicabilidad ventajosa del uso de la firma digital en nuestro país; sin embargo, existe fragilidad (desidia, abandono) por parte del Gobierno Electrónico frente a la ausencia de imperatividad normativa y liderazgo político.

1.2. Funcionamiento de la firma digital

La firma digital funciona utilizando complejos procedimientos matemáticos que relacionan el documento firmado con información propia del firmante, y permiten que terceras partes puedan reconocer la identidad del firmante y asegurarse de que los contenidos no han sido modificados.

El firmante genera, mediante una función matemática, una huella digital del mensaje, la cual se cifra con la clave privada del firmante. El resultado es lo que se denomina firma digital, que se enviará adjunta al mensaje original. De esta manera el firmante adjuntará al documento una marca que es única para dicho documento y que sólo él es capaz de producir.

Para realizar la verificación del mensaje, en primer término el receptor generará la huella digital del mensaje recibido, luego descifrará la firma digital del mensaje utilizando la clave pública del firmante y obtendrá de esa forma la huella digital del mensaje original; si ambas huellas digitales coinciden, significa que no hubo alteración y que el firmante es quien dice serlo.

1.3. Valor de la firma digital

Gracias a la firma digital, los ciudadanos podrán realizar transacciones seguras y relacionarse con la Administración con la máxima eficacia jurídica, abriéndose por fin las puertas a la posibilidad de obtener seguridad jurídica en las transacciones comerciales y contrarrestar la falsificación de documentos.¹³¹

El Sistema de Interconexión Digital (SID SUNARP-NOTARIADO) que se plantea, es una herramienta que permite el inicio del procedimiento de inscripción registral mediante la presentación de un parte notarial firmado digitalmente por el notario; es decir, los ciudadanos inician un trámite en y a través de una notaría realizan la presentación electrónica de títulos con firma digital, el Notario trabaja dicha solicitud, y remite el parte notarial firmado digitalmente a Sunarp.

1.4. Modelo de la firma digital en el derecho español:

Mediante el servicio de "Inscripción de Documentos en Registros" se da cumplimiento a los requerimientos impuestos por la Dirección General de los

¹³¹ Gallo, Karina y Sancisi, Maximiliano, Ob. Cit.

Registros y del Notariado para el intercambio telemático de información entre notarías y registros, con el objetivo de dar respuesta a las modificaciones introducidas por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el Impulso a la Productividad, y al artículo 249.2 del Reglamento Notarial. Así, se envía la copia electrónica autorizada del negocio jurídico autorizado originándose el asiento de presentación en el registro, con una vigencia de sesenta días.

Por otro lado, en aplicación al modelo español, la Sunarp ha implementado en fecha 17 de setiembre de 2014, mediante Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos n° 234-2014-sunarp/sn, el SID-Sunarp; *medida que implica, las notarías adquieran a costo propio y elevado, equipos tecnológicos, capacitaciones e inversión económica adicional para la adquisición y renovación del certificado digital respectivo por parte de la autoridad certificadora (Reniec).* Por lo que, haciendo un parangón con el mecanismo que obliga a los Notarios a utilizar el sistema biométrico de identificación de huella digital¹³², aprobado para evitar fraudes en las transacciones comerciales que afecten los derechos de los usuarios; se advierte, que **en el distrito notarial de Ayacucho, el 60 % de notarios hasta la fecha no cuentan con este mecanismo tecnológico, pese a su carácter obligatorio; tampoco el ente encargado (Consejo del Notariado) de**

¹³² Decreto Supremo n° 006-2013-JUS el 15.05.2015.

verificar y supervisar en los oficios notariales cumplió con su rol de fiscalización.¹³³

II. FALSIFICACIÓN DE TÍTULOS DE TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD INMUEBLE EN EL EJERCICIO DIARIO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL Y REGISTRAL

El fraude inmobiliario se materializa en títulos de propiedad falsos, que no son otra cosa que documentos ficticios o no auténticos, que supuestamente contienen la declaración de una persona, lo que no es cierto, pues no se ha declarado nada. Las mafias pretenden un resultado concreto: apropiarse de bienes ajenos para luego transferirlos a buen precio, especialmente en un contexto de *boom* inmobiliario, a favor de terceros, cuartos o quintos de buena fe. Para tal efecto, se utiliza la siguiente modalidad:

El propietario A sufre una falsificación, pura y dura, 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.¹³⁴

Prácticamente, todos los casos de fraude inmobiliario se reducen al siguiente esquema:

¹³³ ANEXO 01, Cuadro 03.

¹³⁴ GONZALES BARRÓN, Gunther, "La Falsificación: Nuevo Modo de Adquirir la Propiedad. Crítica a los Tribunales que amparan al tercero que nace del Fraude Inmobiliario", ob. Cit., pg. 142-143.

A-----B B-----C

(contrato, acto falsificado) Contrato válido, pero que trae como causa el acto falsificado previo) (¿qué pasa con el tercero C?)

Los falsarios patentaron un sistema por el cual se crea un título de propiedad a partir de la "nada", por falsificación, por tanto, el contrato A-B es "puro papel", sin contenido, sin embargo en forma inmediata se celebran sucesivas transferencias para crear terceros, cuartos o quintos de buena fe (contrato B-C). Por tanto, *la hipótesis fáctica de la falsificación se busca subsumir en el esquema de la fe registral*, previsto en el artículo 2014 del Código Civil, por cuya virtud, se exige la protección del sistema jurídico a favor de los terceros con título oneroso, y de buena fe, pese a que el título precedente simplemente no existe, esto es, se trata de un "no-hecho". ¹³⁵

El resultado de esta "postura" no es otra que legalizar o convalidar los efectos del delito, en buena cuenta, lavar activos por arte de magia; lo que implica aprovecharse de una norma, como la fe registral, que no fue pensada para que las organizaciones delincuenciales monten un sistema "bien estructurado" para despojar a los propietarios legítimos. ¹³⁶

2.1. Notariado y Registro: origen del problema.

¹³⁵ GONZALES BARRÓN, Gunther, "La Falsificación: Nuevo Modo de Adquirir la Propiedad. Crítica a los Tribunales que amparan al tercero que nace del Fraude Inmobiliario", ob. Cit., pg. 109.

¹³⁶ Ibidem.

En la particular relación de notariado y registros públicos, sólo existe la obligación del cumplimiento escrupuloso y bajo responsabilidad de las normas legales que regulan su actuación para buscar brindar seguridad jurídica a los usuarios de sus servicios, que no deben cruzarse ni perturbarse, y que si diferencias se han presentado, estas han sido consecuencia directa no de cuestiones que atañen a lo sustantivo del título, es decir el acto registrable propiamente dicho, sino al cúmulo de requisitos adicionales y ajenos con que se ha cargado a los actos para la procedencia de su inscripción, lo que influye en las observaciones que impiden una normal y rápida labor de incorporación de los actos al sistema registral, y particularmente la **ausencia de herramientas tecnológicas (medios digitalizados) que faciliten la presentación de actos jurídicos celebrados por los notarios**,¹³⁷ pues actualmente la presentación de títulos de transferencia de propiedad inmueble se efectúan de forma artesanal, mediante Cd's que se adjuntan al título, llamadas telefónicas y envío por correo electrónico de los actos jurídicos; acciones que retrasan e imposibilitan el tráfico comercial y dejan abierta la posibilidad de permitir el fraude.

Asimismo, para efectuar la inscripción de actos jurídicos celebrados ante las notarías, en el siglo XXI, **el registrador continúa calificando un título de manera artesanal**; en definitiva, no hay controles, filtros, de allí que se inscriban títulos falsos. Y, es gracias al débil control de autenticidad del registro y a la falta de herramientas digitales de interconexión con el notariado que se

¹³⁷ ANEXO N° 01, Cuadro n° 02.

ha incrementado la falsificación de documentos notariales, que hoy es un problema social y ante la cual el registro sólo ha adoptado medidas paliativas mas no mecanismos informáticos definitivos a fin de prevenirlo.¹³⁸

Se propone con esta Tesis, que esta situación sea superada y ambas instituciones jurídicas conjuguen esfuerzos necesarios para posibilitar un sistema de seguridad jurídica y de seguridad de tráfico jurídico acorde con el desarrollo económico y social que el país requiere.

Para entablar cualquier relación jurídica se requiere de certeza respecto a los presupuestos de eficacia de un determinado negocio jurídico; si se va a comprar, se requiere que el vendedor sea el dueño y que las cargas del inmueble son las que manifiesta el vendedor. Para lograr este fin, el Estado organiza un sistema legal de publicidad. Pero esa organización de poco valdría si los datos que ofrece no tienen garantía de certeza, por lo menos presunta. El núcleo de la publicidad es constituir una proclamación de verdad, solo relativa, de las distintas situaciones jurídicas.¹³⁹

2.3. Fallas del sistema notarial y registral

El notariado y el registro, a través de algunos de sus miembros, son causantes del problema, pues ambos tienen la condición de columnas vertebrales de la seguridad del tráfico inmobiliario, en cuanto son las directamente encargadas

¹³⁸ ANEXO 01, Cuadro n° 02.

¹³⁹ GONZALES BARRÓN, Günther, "Derecho Registral y Notarial. Tomo II. Derecho Notarial". Ob. Cit., pg. 1245.

de impedir el fraude; aunque a estas alturas ya salta a la vista que han fallado clamorosamente, y si bien el problema es antiguo¹⁴⁰, empero, este se ha agudizado en los últimos años con la presencia de organizaciones criminales dedicadas a esta ilícita actividad, y cuya finalidad es apropiarse de bienes inmuebles, para lo cual se emplean diversas modalidades delictivas, en las que siempre concurre el dolo o la negligencia de los operadores jurídicos cuya función es, precisamente, autenticar contratos e impedir la inscripción de actos irregulares. Débil control del registrador respecto a la autenticidad de los instrumentos públicos notariales que pretenden la inscripción, lo que implica, además, **la ausencia de mecanismos de seguridad por parte de la propia institución registral**; los errores del sistema notarial y registral se resumen en los siguientes aspectos¹⁴¹:

1. Negligencia y desidia de los notarios en el estudio de títulos, por lo que no advierten transmisiones sospechosas previas a la del adquirente, formalizadas a precios reducidos, con rápida sucesión de compras y ventas.
2. Casi nula fiscalización por parte del Colegio de Notarios respectivo, así como del Consejo del Notariado, en tanto se utilizan criterios jurídicos exageradamente permisivos para evitar la imposición de sanciones.
3. Mecanismos y/o herramientas de control inadecuadas, ineficaces y

¹⁴⁰ Para acreditarlo, basta mencionar la memoria del entonces Decano del Colegio de Notarios de Lima Dr. Carlos Augusto Sotomayor Bernós, en enero de 1993 expresada al concluir su Gestión de 1991-1992, en la cual menciona como uno de los mayores problemas del notariado la falsificación de sellos, firmas y documentos notariales. El texto puede verse en: NOTARIUS. Revista del Colegio de Notarios de Lima. "Memoria del Decano del Colegio", N° 3, Lima 1992/1993, pg. 55-56.

¹⁴¹ GONZALES BARRÓN, Günther, "La Falsificación: Nuevo Modo de Adquirir la Propiedad", Ob. Cit, pg. 19-22.

contrarias a la función que debe cumplir el Registro.

4. Reacción extemporánea de la institución registral que no impide la falsificación, por lo que se limita, en algunos casos, a permitir la anotación registral del fraude ya producido.
5. Penosa regulación de los principios registrales, como es el caso de la fe registral, pues la propia, entidad oficial del Estado (Sunarp) aprueba reglamentos en los cuales se pretende "interpretar" que las falsificaciones generan derechos a favor de "terceros de buena fe", lo que constituye un incentivo perverso a los falsarios que finalmente utilizan el sistema para lograr un beneficio ilícito mediante el apoyo de reglamentos que no se fundan en la Ley¹⁴².

El resultado es que los delitos por esta causa se encuentran en aumento incesante, la misma rentabilidad ha originado que la actuación de los falsarios se lleve a cabo en diversos niveles, por tanto, el delito se ha sofisticado en cuanto a los medios para lograr su propósito, tal como la presentación de documentos falsos para obtener una declaración jurídica favorable como la

¹⁴² El artículo "VIII del título preliminar del Reglamento General de los Registros Públicos, aprobado por Resolución N° 126-2012-SUNARP/SN, establece que el principio de fe pública registral protege al tercero que contrata sobre la base del registro, siempre que la inexactitud no conste en los asientos registrales; pues bien, es evidente que la falsificación nunca consta en los asientos, sino en el título material que le da origen (acto o contrato), por tanto, esa desafortunada norma permite interpretar que los actos derivados de las falsificaciones terminan protegidos. El problema es que dicho precepto reglamentario contraviene el artículo 2014 del Código Civil, que habla del "registro" y no de los "asientos registrales", por lo cual la entidad pública es la que incentiva la actuación de los falsificadores generando la ilusión que aun en esos casos puede surgir un tercero con tutela registral.

falsificación documental de contratos de transferencia de bienes inmuebles.¹⁴³

Por ello, **la cantidad de procesos penales por falsificación de documentos seguidos contra los notarios del distrito notarial de Ayacucho y en agravio de la Sunarp llegan a 235 casos; de 18 notarios que integran el distrito, sólo 04 no tienen procesos penales por este delito, es decir, el 78% de notarios tiene de 2 a 46 denuncias o procesos judiciales.**

No es aceptable que haya notarios que acumulen decenas de casos de falsificaciones, y no pase nada con ellos, todo sigue igual; la causa radica en la excesiva informalidad en los despachos notariales, la perpetuidad del ejercicio notarial que conlleva a que el notario de tercera edad sea proclive a esta situación, el Colegio de Notarios de Ayacucho no realiza verdadera vida institucional, no muestra preocupación, hay desidia frente al tema, está avocado a temas personalísimos entre notarios. Es curioso comprobar la facilidad con la cual se inscriben las falsificaciones.¹⁴⁴

Asimismo, **durante el periodo 2010 al 2014, la Oficina Registral de Ayacucho ha cancelado 20 asientos de inscripción por nulidad de actos jurídicos, derivados de títulos de transferencia de propiedad inmueble**

¹⁴³ El actual decano del Colegio de Abogados de Lima, Sr. Mario Amoretti Pachas, declaraba hace un tiempo sobre este tema: "con la actual ley a cualquiera le pueden quitar su casa", y agrega: "El Código Civil debe modificarse para proteger al verdadero dueño, pues no puede haber buena fe en ventas sucesivas en menos de tres meses y un precio muy por debajo del mercado. Es como que me quieran vender un celular moderno a 50 soles; todos sabremos que ha sido robado. La actual ley. está diseñada para prevenir la falsificación de documentos, pero no la suplantación o concertación de una mafia": *Diario El Comercio*, p. A-2.

¹⁴⁴ ANEXO 01, Cuadro 04.

falsos, inscritos en el registro de Propiedad Inmueble.¹⁴⁵

Referidas cifras son alarmantes, la situación es tan grave que la propia Superintendencia Nacional de los Registros Públicos ha reconocido que en cierta medida se encuentra inerte frente a este problema por la "alta calidad de las falsificaciones" (curiosa frase que se encuentra en la Directiva N° 08-2013-SUNARP/SN, parte considerativa), lo que acentúa la preocupación por este tema, en cuanto la institución oficial del Estado declara que no puede distinguir lo auténtico de lo falso. Esta situación pone en peligro todas las inversiones, nacionales y extranjeras, la del pasado, presente y futuras, pues cualquiera de ellos, o nosotros, puede ser falsificado.¹⁴⁶

Pero lo que ya resulta alarmante es que un superintendente del registro repita como letanía que todo el problema se debe a "fallas de las normas que alguien aprovechó convenientemente", sin ninguna autocrítica¹⁴⁷.

¹⁴⁵ ANEXO 01, Cuadro 01.

¹⁴⁶ Esa rigurosidad debe concentrarse en la comprobación que el título inscribible es auténtico, por lo que dispensa certeza al acto o contrato. En tal sentido, "la función registral es típicamente administrativa, pues se trata de un examen técnico-formal, sujeto a límites estrictos, cuyo objetivo es determinar la legalidad formal de los títulos que pretenden su acceso al registro. (...) se trata de un examen formal por cuanto el objeto de evaluación es el título documental y su adecuación con los antecedentes del registro": GONZALES BARRÓN, Gunther. "El nuevo Derecho Registral", Ediciones Caballero Bustamante, Lima 2011, Pg. 132-133.

¹⁴⁷ Comunicado de la Sunarp, en el que, como todos son responsables, entonces se diluye la inacción: "La debilidad de nuestro sistema legal y la falsedad documentaría son problemas que también afectan a los notarios, árbitros, jueces, municipios, entre otros; si bien las denuncias se refieren a actos y títulos presentados e inscritos hace varios años (sic), la actual gestión ha tenido la iniciativa de realizar diversas acciones para reforzar el sistema registral a fin de combatir frontalmente la corrupción": *Diario La República*. "Sunarp. Comunicado a la opinión pública", Lima, 6 de julio de 2014, pg. 30.

2.4. Nula respuesta del notariado

Frente al problema de las falsificaciones, no conocemos respuesta alguna del notariado, pero en general no existe una respuesta institucional, orgánica y sistemática ante tan grave problema. Por ejemplo, ¿qué reformas legales, para beneficio del ciudadano, han propuesto? ¿Cuándo hicieron un mea culpa? ¿Dónde están las indemnizaciones que han pagado por sus errores?¹⁴⁸

En tal sentido, no se conoce medida alguna, que haya partido del Colegio de Notarios de Ayacucho, a efectos de minimizar los numerosos procesos de investigación y judiciales que se han iniciado y se siguen contra el 78 % de notarios del distrito notarial de Ayacucho, por el presunto delito de falsificación de documentos, tanto a nivel del Ministerio Público como del Poder Judicial.¹⁴⁹

2.5. Débil respuesta del Registro

Para efectuar la inscripción de actos jurídicos celebrados ante las notarías, en el siglo XXI, el registrador continúa calificando un título de manera artesanal; en definitiva, no hay controles, filtros, de allí que se inscriban títulos falsos. Y, es gracias al débil control de autenticidad del registro y a la falta de herramientas digitales de interconexión con el notariado que se ha incrementado la falsificación de documentos notariales, que hoy es un problema social y ante la cual el registro sólo ha adoptado medidas paliativas

¹⁴⁸ GONZALES BARRÓN, Günther, "La Falsificación: Nuevo Modo de Adquirir la Propiedad", Ob. Cit, pg. 25.

¹⁴⁹ ANEXO N° 01, Cuadro 04.

mas no mecanismos informáticos definitivos a fin de prevenirlo.¹⁵⁰

Según la entidad registral, las herramientas que supuestamente sirven para "oponerse a los falsarios", y contrarrestar el fraude inmobiliario, son las siguientes:¹⁵¹

1. **SERVICIO DE ALERTA REGISTRAL** (medida preventiva, según **Directiva N° 006-2013-SUNARP/SN**)

Crítica: Esta medida implica que el registro no puede detectar las falsificaciones, significa el reconocimiento expreso de su fracaso, por lo cual la protección se delega al propio "ciudadano", que se encuentra obligado a revisar todos los días su correo electrónico ¿Y si no lo hace? Pues, es su culpa, y está bien falsificado. En suma, el registro ya no tutela los derechos, sino el propio titular del bien mediante la comprobación de su correo.

- Únicamente fue solicitado por el 0.09 % equivalente a 10 titulares registrales.

2. **PRESENTACIÓN CAUTIVA DE TÍTULOS** en el ámbito de la transferencia de propiedad inmobiliaria y los poderes (medida preventiva, según **Decreto Legislativo N° 1049**)

Crítica: La medida no es solución alguna, pues si los falsarios preparan escrituras públicas no auténticas, con más razón lo hacen, sin ningún

¹⁵⁰ ANEXO 01, Cuadro n° 02.

¹⁵¹ ANEXO 01, Cuadro n° 04

problema, con la autorización notarial para tramitar las solicitudes de inscripción.

- La presentación exclusiva por notarios o sus dependientes representa el 30% equivalente a 3300 títulos de transferencia de propiedad inmueble.

3. TACHA POR FALSEDAD DOCUMENTARIA (medida durante la calificación, según **Reglamento General de los Registros Públicos**)

Crítica: Esta acción presupone que el registrador ha detectado el fraude, pero la experiencia demuestra que ello no siempre ocurre, sea por impericia, culpa o dolo.

- No se efectuó ninguna tacha, quedaron en observaciones, no pudiéndose determinar fehacientemente la falsedad de los títulos.

4. BLOQUEO por presunta falsificación de documentos (medida posterior a la inscripción, según la **Directiva N° 001-2012-SUNARP/ SN**)

Crítica: En primer lugar, este bloqueo presupone que la falsificación ya se inscribió, por lo que hay un reconocimiento de la imposibilidad de atajar los fraudes. En segundo lugar, el bloqueo por ciento veinte días se realiza "siempre que no exista un tercero de buena fe"; es decir, según la entidad registral, la falsificación produce derechos, y crea títulos de propiedad a partir de la nada. Es decir, ellos mismos alientan a los falsificadores, pues aceptan que un tercero puede ampararse en un título falso¹⁵².

¹⁵² Este solo hecho demuestra la inutilidad de esta norma, aprobada por el anterior superintendente Juan Espinoza, quien no solo es partidario del tercero protegido, sino del

- Únicamente fue solicitado por el 0.009% equivalente a 01 título tachado.

5. ANOTACIÓN PREVENTIVA DE FALSEDAD o suplantación de documentos, según la quinta y sexta disposición complementaria del **Decreto Legislativo 1049**, que corresponde solicitarla al notario, bajo responsabilidad, cuando toma conocimiento de estos hechos

Crítica: También admite que la falsificación no puede impedirse, pero lo más grave es su reconocimiento que el fraude produce derechos a favor del "tercero de buena fe".

- No fue solicitado por ningún notario, equivalente al 0% de títulos tramitados ante el Registro.

6. INMOVILIZACIÓN TEMPORAL DE PARTIDA en el registro de predios (medida preventiva, según **Directiva N° 08-2013-SUNARP/SN**), tiene por objetivo, cerrar parcial y temporalmente (máximo 10 años) la partida registral referida a predios, hasta cumplir con un procedimiento especial de verificación de la autenticidad de títulos, a fin de resguardar los derechos inscritos.

Crítica: la Directiva reconoce que el sistema registral no puede impedir las falsificaciones ("la seguridad jurídica [...] se ve amenazada por personas o grupos delincuenciales": 4° considerando de la parte considerativa), por ello esta medida. En efecto, supongamos que cualquier ciudadano inscribe su

segundo comprador que mantiene la adquisición frente a un vendedor inexistente. ¿Donde está el acto bilateral de la compraventa? Hasta el momento no lo entendemos.

compra en el registro, por cuya virtud se supone que está asegurado frente a interferencias extrañas o anómalas de terceros, salvo declaración judicial en contrario; sin embargo, ahora Sunarp le dice a ese comprador que el acceso al registro de la compra no le otorga garantía alguna, pues, en realidad, además de esa primera inscripción, necesita de una segunda, de inmovilización; en la que recién se realizará la "verificación de la autenticidad de títulos". Por tanto, mientras no haya la inmovilización, como sucede en este momento con el 100% de los predios inscritos, el registro no representa garantía alguna, pues no verifica la autenticidad de los títulos que pretendan inscribirse, por lo cual todos los propietarios inscritos están a merced de los falsificadores.

Asimismo, ¿cómo es posible que la entidad pública que cobra una tasa por prestar seguridad mediante la inscripción, admita alegremente que recién se hará la "verificación de autenticidad" luego de la inmovilización?, lo cual implica que hoy no lo hace. Entonces, ¿para qué sirve tener notarios, escrituras e inscripciones? De esta forma, el derecho registral peruano cae a nivel de "país bananero" cuando admite que el registro es tan deficiente (y así se dice por escrito, sin ningún rubor, en la parte considerativa de la norma) que las inscripciones, en términos generales, son un saludo a la bandera, y que en realidad se requiere la "inmovilización de predios". Con este lamentable criterio, el Perú será el único país del mundo en el cual su registro pretende que todos los inmuebles se encuentren inmovilizados, es decir, **un registro que no sirve al tráfico, sino al antitráfico, lo que no**

solo constituye una curiosidad, sino un chiste de mal gusto. Por el contrario, esta medida es favorable para los falsarios, quienes luego de haber adquirido la propiedad por una burda falsificación lo inmovilizan por diez años para no ser pasible de otros falsificadores.¹⁵³

Así, el costo del fracaso registral, a través de la inmovilización, lo asume el ciudadano que debe pagar una escritura pública y una inscripción adicional; es decir, la falla del Estado lo asume el ciudadano. En tal contexto, y si hubiese un mínimo de lógica, todas las inscripciones sobre inmuebles tendrían que ser gratuitas, pues nada aseguran, y solo debería cobrarse por la inmovilización.

Del mismo modo, la Directiva reconoce que no tiene ningún sistema confiable para prevenir los fraudes, por tanto, la solución pasa por inmovilizarse a diestra y siniestra. Textualmente se dice que no se ha podido: "eliminar en su totalidad la presentación de títulos falsos o fraudulentos, los cuales en algunos casos se inscriben, sorprendiendo a los registradores debido a la alta calidad de la falsificación". Es curioso que el Estado declare formalmente, y a través de una norma jurídica, de ínfima jerarquía, es cierto, pero norma al fin y al cabo, que un hecho delictivo es de "alta calidad", pero al margen de la anécdota, la inmovilización es una figura absolutamente innecesaria, es una medida tan burda como sería aquella de exigirles a los ciudadanos que "se inmovilicen en sus casas"

¹⁵³ GONZALES BARRÓN, Gunther, "La Falsificación: Nuevo Modo de Adquirir la Propiedad. Crítica a los Tribunales que amparan al tercero que nace del Fraude Inmobiliario", ob. Cit., pg. 103.

para que no sufran asaltos. La impotencia del Estado queda en evidencia.

- Únicamente fue solicitado por el 0.27% de usuarios, equivalente a 30 titulares registrales (20 de éstos para fines de impedir prescripciones Adquisitivas de dominio).

Lo concreto es que se reconoce que el registrador hace la calificación de los títulos en forma artesanal, según su leal saber y entender, revisando cada instrumento y determinando con "ojo de buen cubero" si la firma del funcionario es auténtica o no. Evidentemente en un mundo informatizado y globalizado, ese sistema no puede continuar.

En consecuencia, la respuesta del registro opera normalmente *ex post*, esto decir, cuando el fraude ya se consumó, sin que pueda garantizar que la calificación cuente con los mecanismos técnicos para impedirlo; y, por último, les da la razón a los falsarios en cuanto el tercero "limpia" la falsificación.

Finalmente, el otorgamiento de escrituras públicas con total desprecio de las cadenas sospechosas de transmisiones, o, directamente la inscripción de títulos falsos, son la causa del problema, pero todo ello nunca hubiera sido suficiente, pues el fraude necesita finalmente la sentencia, con autoridad de cosa juzgada, que convalide los efectos de la anterior falsificación. No es raro que las mafias hilvanen seis o siete transferencias al hilo, de las cuales, todas se anulan, salvo la última, y con el tópico de la consabida buena fe, por lo cual,

milagrosamente, el tercero (en realidad, el sexto o sétimo) se convierte en propietario inatacable, sustentado en un fraude, mientras el legítimo propietario, ahora despojado, pasa a ser, paradójicamente, en invasor de lo suyo.

Según esta doctrina exagerada y extremista, el título falsificado puede generar un "título perfecto" cuando se trate de tercero de buena fe, bajo los argumentos siguientes;

- i) "La ley lo dice", pues nulidad equivale a falsedad, en consecuencia, el ser es igual al no-ser, lo que, obviamente, representa un absurdo ontológico.
- ii) "La seguridad jurídica", pero la del falsificador, y no la del propietario legítimo, que resulta despojado por fraude.
- iii) "se desnaturalizaría el sistema registral", cuando en realidad la única desnaturalización, y grosera, es aceptar que el titular de un derecho fundamental, como el de propiedad, pueda ser despojado, sin más, con una falsedad.

Es increíble que con tan paupérrimo aparato conceptual se haya aceptado en nuestro país la idea de que la falsificación "produce" derechos. ¹⁵⁴

En conclusión, la fe registral no protege las falsificaciones, aun cuando se trate de tercero de buena fe, pues, siempre debe privilegiarse la propiedad legítimamente adquirida. ¹⁵⁵

¹⁵⁴ SALAZAR SANCHEZ, Eduar, "El principio de fe pública registral en el caso de falsificación de documentos", Revista Jurídica Thomson Reuters, Año II-N.º 79, Lima, 7 de julio de 2014, pg. 26.

¹⁵⁵ GONZALES BARRÓN, Gunther, "La Falsificación: Nuevo Modo de Adquirir la Propiedad. Crítica a los Tribunales que amparan al tercero que nace del Fraude Inmobiliario", ob. Cit., pg. 133-134.

CAPÍTULO VII
DESARROLLO DE CASOS CONCRETOS

**CASO 01: FALSIFICACIÓN DE ESCRITURA PÚBLICA SOBRE CAMBIO DE
RÉGIMEN PATRIMONIAL PARA TRANSFERIR UN INMUEBLE**

Demandante: Luis Lázaro Escriba Ochoa.

Demandado: Lucha Eloisa Landeo Ochoa y Enrique Mavila Rosas

1. Pretensión:

- Declaración de Nulidad de Acto jurídico contenida en la escritura pública de fecha 07.08.2007, otorgado por el notario de Ayacucho Enrique Mavila Rosas, celebrado por él y Lucha Eloisa Landeo Ochoa.
- Se declare la cancelación del Asiento n° A00001 de la partida registral n° 11056795, del Registro Personal de la Oficina registral de Ayacucho.
- Se declare la cancelación del Asiento n° C00001 de la partida registral n° 02003169, del Registro Propiedad Inmueble de la Oficina registral de Ayacucho, sobre transferencia por cambio de régimen patrimonial, que se originó a consecuencia del acto jurídico fraudulento contenido en la escritura pública del 07.08.2007.

2. Hechos:

Se elaboró una escritura pública de Cambio de Régimen Patrimonial entre el

demandado y demandante (a solicitud de la demandada), cuando estos no habían contraído matrimonio civil, no eran cónyuges; sin embargo, el Notario Enrique Mavila Rosas elaboró el instrumento por la sola declaración de los solicitantes, quien declara que ambas personas participaron en la elaboración del mismo; versión que es contrariada por el demandante, quien niega haber participado en la elaboración del mismo; por cuanto, solamente fueron convivientes.

Posterior a la inscripción del parte notarial de la escritura pública de cambio de régimen patrimonial en el Registro de Personas Naturales de la Oficina Registral de Ayacucho, la demandante solicitó a su favor la adjudicación del inmueble de su propiedad y del demandante, mediante transferencia por cambio de régimen patrimonial

3. Decisión:

- Se declara Nulo el acto jurídico de cambio de Régimen Patrimonial de Sociedad de Gananciales por el de Separación de Patrimonios, y el de Adjudicación de bien inmueble inscrito en la partida registral n° 02003169, contenido en la escritura pública de fecha 07.08.2007 y celebrada ante notario público Enrique Mavila Rosas.
- Se cancele el asiento de inscripción donde se inscribió el cambio de Régimen Patrimonial – Registro de Personas Naturales; y el asiento de inscripción donde se inscribió la adjudicación del inmueble – Registro de Predios.

**CASO 02: FALSIFICACIÓN DE ESCRITURA PÚBLICA SOBRE PODER
ESPECIAL PARA TRANSFERIR UN INMUEBLE.**

Demandante: María Celinda Prado Medina.

Demandado: Nory Silva Prado y NOTARIO Alipio Remón Buitrón

1. Pretensión:

- Declaración de Nulidad de Acto jurídico contenida en la escritura pública de fecha 31-01.2006, otorgado por el notario de Ayacucho Alipio Remón Buitrón, celebrado por él y Lucha Eloisa Landeo Ochoa.
- Se declare la cancelación de los Asientos que generó la transferencia del inmueble, en la partida registral n° 02003916, del Registro de Predios de la Oficina registral de Ayacucho.

2. Hechos:

Se elaboró un escritura pública de Otorgamiento de Poder Especial a favor de la demandada para disponer de la propiedad inmueble de la demandada, la misma que fue falsificada, conforme al dictamen pericial obtenido en el expediente penal n° 2007-1310, seguido por el delito de falsificación de documentos; instrumento que posterior a su inscripción en el Registro de Mandatos y Poderes de la Oficina Registral de Ayacucho, se elaboró la escritura pública de compraventa a favor de Percy Armando Infante, el mismo que se inscribió en el Registro de Predios de Ayacucho, quien al fallecer sucede el inmueble mediante Transferencia por Sucesión Intestada a sus

hijos Yoli Miryam Figueroa Sosa y Diogho Rodrigo Infante Figueroa; seguidamente, la primera de las nombradas vende los derechos que le corresponden a Jaime Alejandro Paniagua, dos meses después el segundo copropietario le otorga en venta los derechos que le corresponden; obteniendo la integridad del inmueble; finalmente, este último lo transfiere a favor de Hugo Moscoso Peceros.

Asimismo, la demandada luego de negar los hechos, reconoce haber falsificado el poder mediante el cual transfiere el inmueble de propiedad de su progenitora, la demandante.

3. Decisión:

- Se declara Nulo el acto jurídico de Compraventa (escritura Pública), de fecha 31.01.226, y el Poder Especial d fecha 19.12.2005, celebrada ante notario Alipio Remón Buitrón.
- Se cancele los asientos de inscripción donde se inscribió la compraventa – Registro de Predios; y el asiento de inscripción donde se inscribió la el poder especial – Registro de mandatos y Poderes.

Finalmente, se advierte que únicamente se cancelaron las cuatro transferencia sucesivas al que originó la escritura pública falsificada; sin embargo, el último adquirente, Hugo Moscoso Peceros, a favor de quien se efectuó la compraventa total del inmueble, se mantiene incólume.

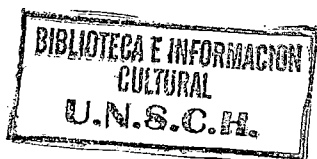
CONCLUSIÓN

La falta de uso de la Firma Digital en trámites notariales y registrales ha sido producto de una fragilidad del Gobierno Electrónico, reflejada en la ausencia de imperatividad normativa y capacidad de liderazgo, para incorporar al registro y notariado a un sistema de interconexión digital mediante el uso de firma digital como política pública; esto explica el ejercicio de la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble en la Oficina Registral de Ayacucho en el periodo 2010-2014.

RECOMENDACIONES

PRIMERA: Para que el uso de la Firma Digital en el Perú se implemente debe ser producto de una política pública del Gobierno Electrónico, para que incorpore al registro y notariado a un sistema de interconexión digital mediante la presentación de partes notariales firmados digitalmente, esto explicaría la disminución del ejercicio de la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble de trámites notariales y registrales.

En tal sentido, se recomienda al PODER EJECUTIVO, a través de la OFICINA NACIONAL DE GOBIERNO ELECTRÓNICO E INFORMATICA – ONGEI, adscrita a la PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS DEL PERÚ, fortalecer el GOBIERNO ELECTRÓNICO para promover el uso de la firma digital como política pública, e implementar el sistema de interconexión digital entre el Registro y el Notariado mediante la presentación de partes notariales firmados digitalmente; conforme lo dispone el marco legal de la Ley de firmas y Certificados Digitales del Perú. Por lo que, este sistema eliminará la falsificación documentaria; agilizará el trámite notarial y registral, ahorrando al usuario tiempo y dinero pues no tendrá que trasladarse a una Oficina Registral; y, eliminará el soporte papel en el procedimiento registral, contribuyendo con el medio ambiente.



SEGUNDA: La falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales obedece a la fragilidad, ausencia de iniciativa, de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos – SUNARP, para adoptar medidas efectivas de control en su labor de calificación; y, del Concejo del Notariado peruano, para adoptar medidas efectivas de control en su labor fideifehaciente; Siendo los factores que inciden en el incremento de la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble y consecuente inscripción en el registro.

Por lo que, se recomienda a la SUNARP del PERÚ promover el estudio y análisis de la normativa registral que expide en materia de transferencia de propiedad inmueble, acorde a los principios constitucionales; al NOTARIADO PERUANO fiscalizar el cumplimiento de la normativa relativa al ejercicio de la función notarial. Con la finalidad de contrarrestar el fraude inmobiliario en nuestro país.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA:

1. ALONSO R. PEÑA CABRERA, Freyre. "Derecho Penal. Parte especial. Tomo VI", Editorial Moreno S.A. Primera Edición, Lima – Perú, 2011.
2. ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, José Antonio, "*Derecho inmobiliario registral*". Tercera edición. Lima: Ediciones Legales, 2012
3. CRIADO GRANDE, J. Ignacio, RAMILO ARAUJO, María Carmen y SALVADOR SERNA Miquel, "La Necesidad de Teoría(s) sobre Gobierno Electrónico. Una Propuesta Integradora", 2001.
4. CAVALLÉ CRUZ, Alfonso. "Derechos y garantías del ciudadano en el procedimiento registral". En *Anuario Iberoamericano de Derecho Notarial*, Segunda Época, N° 1, Madrid, Año 2012, Consejo General del Notariado.
5. DI CAGNO, Vittorio. "El papel social y humano del notario latino". En *Notarius*. Revista del Colegio de Notarios de Lima, N° I I, Lima 2001.
6. FRISANCHO APARICIO, Manuel, "Delitos contra la Fe Pública", Avril Editores, Edición Primera, Lima-Perú, 2011.

7. GONZÁLEZ LINARES, Nerio, "Derecho Civil Patrimonial - Derechos Reales", Jurista Editores E.L.R.L., Segunda Edición, Lima Perú, 2012.
8. GONZALES BARRÓN, Günther, "Tratado de derechos reales". Tomo I, Jurista Editores E.I.R.L., Tercera edición, Lima-Perú, 2013.
9. GONZALES BARRÓN, Gunter, "Derecho Registral y Notarial". Tomo II (Derecho Notarial), Jurista Editores E.I.R.L., Tercera edición, Lima – Perú, 2012.
10. GONZALES BARRÓN, Günther, "Derecho Registral y Notarial. Tomo I (Derecho Registral)", Jurista Editores E.I.R.L., Tercera edición, Lima – Perú, 2012..
11. GONZALES BARRÓN, Günther, "Los Derechos Reales y su Inscripción Registral", Gaceta Jurídica S.A., Primera Edición, Lima-Perú, 2013.
12. GONZALES BARRÓN, Gunther, "El extremismo registral ayuda al fraude inmobiliario", Revista Thomson Reuters, 2- Año II, Nº 93, Lima, 13 de octubre de 2014.

13. GONZALES BARRÓN, Gunther Hernán, "La nueva doctrina del derecho registral-Jurisprudencia de la Sala Transitoria del Tribunal Registral", Jurista Editores E.I.R.L., Edición 2010, Lima – Perú, pg. 46-50.
14. GONZALES BARRÓN, Gunther, "La Falsificación: Nuevo Modo de Adquirir la Propiedad. Crítica a los Tribunales que amparan al tercero que nace del Fraude Inmobiliario", Gaceta Jurídica S.A., Primera Edición, Lima, enero 2015.
15. GONZALES BARRÓN, Gunther Hernán. "Un balance prima facie sobre la nueva Ley del Notariado. En Actualidad jurídica", Gaceta Jurídica, N° 176, Lima, agosto 2008.
16. MENDOZA DEL MAESTRO, Gilberto. "Argumentos que justifican la preferencia del asiento registral sobre el título archivado". En *Actualidad Jurídica*, Gaceta Jurídica, Tomo 177.
17. Legislación Registral Peruana, Compendio de normas para uso registral, notarial y general", Segunda Edición, Editorial nomos & thesis, Lima 2013.

18. MIGUEL GONZÁLEZ, José María. "El registro inmobiliario y la adquisición de la propiedad". En *El Notario del Siglo XXI*, Revista del Colegio Notarial de Madrid, N° 37, Madrid, mayo-junio 2011.
19. NORTHCOTE SANDOVAL, Cristhian, "El Procedimiento Registral (Parte Final)", *Actualidad Empresarial*, N° 172 – Primera Quincena, Diciembre 2008.
20. REYES KRAFFT, Alfredo Alejandro. "LA FIRMA ELECTRÓNICA", Doctor en Derecho por la Universidad Panamericana. Director jurídico de e-business en BBVA Bancomer. Presidente de la Asociación Mexicana de Internet. (México-2009).
21. RODRÍGUEZ ADRADOS, Antonio, "La firma electrónica"; *Revista del Notariado (Capital Federal)* 861 (julio-agosto-septiembre 2000).
22. SALAZAR SANCHEZ, Eduar, "El principio de fe pública registral en el caso de falsificación de documentos", *Revista Jurídica Thomson Reuters*, Año II-N.º 79, Lima, 7 de julio de 2014.
23. TAMBINI ÁVILA, Mónica, "Manual de Derecho Notarial", Instituto Pacifico. Tercera Edición, 2014,

24. VILLAVICENCIO CÁRDENAS, MIGUEL, "*Manual de Derecho Notarial*", Jurista Editores E.I.R.L. Edición primera, Lima-Perú-2009.

25. SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA ZONA REGISTRAL N° IX Sede Lima, "*Legislación registral peruana: compendio de normas para uso registral, notarial y general*", Editorial Nomos & Thesis, Segunda edición, Lima-Perú, 2013.

2. DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española, vigesimotercera edición, 2014.

REVISTAS - PUBLICACIONES:

1. ASOCIACIÓN DE INTERNAUTAS DE ESPAÑA, "*Minuta sobre firma electrónica*", Unidad de Apoyo al Proceso Legislativo, Biblioteca del Congreso Nacional, 2011.

2. ASOCIACIÓN DE INTERNAUTAS DE ESPAÑA, "*La firma y el comercio electrónico. Aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información*", 2010.

3. GALLO, Karina y SANCISI, Maximiliano, "El Notariado Latino. Alternativa a la seguridad jurídica en la contratación electrónica"; trabajo presentado a la XXXII Jornada Notarial Bonaerense (Bahía Blanca, nov. 2000).
4. JARQUE, Carlos M., Gerente, Departamento de Desarrollo Sostenible, "Gobierno Electrónico y Gobernabilidad", 21 de Febrero, 2002.
5. OEA "Introducción a la Formulación de Estrategias de Gobierno Electrónico". 2010.
6. ONGEI – Oficina Nacional de Gobierno Electrónico e Informática, Conceptos generales en el marco del Gobierno Electrónico, V Foro Virtual, GE: La tecnología y su relación con los ciudadanos, 08 al 10 de abril del 2008.
7. RIVOLTA, Mercedes, Walter Marta y Patricia Pradini, "Firma digital. Aspectos técnicos y legales", octubre 2010,
8. SALAZAR SANCHEZ, Eduar, "El principio de fe pública registral en el caso de falsificación de documentos", Revista Jurídica Thomson Reuters, Año II-Nº 79, Lima, 7 de julio de 2014.

9. III Congreso Internacional del Notariado Latino, realizado en el año 1954 en París. De conformidad con el artículo 2° de la vigente Ley del Notariado (Decreto Legislativo N° 1049),

JURISPRUDENCIA / MARCO LEGAL

1. Ley del Notariado - Decreto Legislativo N° 1049
2. Ley N° 27269 - Ley de Firmas y Certificados Digitales, modificada Ley N° 27310.
3. Decreto Supremo N° 052-2008-PCM, Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales, modificado por Decreto Supremo N° 070-2011-PCM, y Decreto Supremo N° 105-2012-PCM
4. Resolución Ministerial N° 274-2006-PCM, Estrategia Nacional del Gobierno Electrónico.
5. Resolución Ministerial N° 381-2008-PCM, estándares y especificaciones de la Interoperabilidad del Estado Peruano,
6. Decreto Supremo N° 031-2006-PCM, modificada por Decreto Supremo N° 066-2011-PCM, Plan de Desarrollo de la Sociedad de la Información - La Agenda Digital Peruana.
7. Resolución Ministerial N° 274-2006-PCM, Estrategia Nacional del Gobierno Electrónico.
8. Ley 25.506 Firma Digital (Argentina)
9. Decreto Con Fuerza De Ley Del 2001, República Bolivariana de Venezuela.
10. Ley de Firmas y Certificados Digitales del Perú – Ley N° 27269.
11. Ley de Firma Digital de la República Federal Alemana

12. Ley Reglamentaria de Firma Digital de la República Federal Alemana
13. Ley de Firma Digital de la República Francesa
14. Ley de Firma Digital de Hong Kong
15. Ley de Firma Digital de Colombia (227/98)
16. Decreto Supremo sobre Firma Electrónica (D.S. 81/99)
17. Ley de Firma Digital de los EE.UU.
18. Real Decreto Ley 14/1999 de España
19. Sentencia del 06 de agosto de 2007: Expediente N° 00043-2007-AA/TC.
20. Sentencia del 3 de agosto de 2009: Expediente N° 00043-2007-AA/TC.
21. Sentencia de 20 de marzo de 2009: Expediente N° 5614-2007-AA/TC.

Páginas con links a Legislación y Doctrina disponibles en Internet:

1. Colegio de Escribanos Capital Federal; <http://www.colegio-escribanos.org.ar/>
2. Estudios Tecnologías Información (CENIT); <http://www.it-cenit.org.ar/>
4. Comercio Electrónico en Argentina; <http://www.ce.rcc.com.ar/>
5. Infraestructura de Firma Digital (Argentina); <http://www.pki.gov.ar/>
6. Firmas Digitales en Francia; <http://www.internet.gouv.fr/francais/index.html>
7. Naciones Unidas; <http://www.un.org/spanish/index.html>
8. Legislación sobre Firma Digital;
9. http://www.modernizacion.cl/firm_doc_elect/index.htm
10. <https://www.sunarp.gob.pe/>
11. <https://es.wikipedia.org/>
12. <http://www.ongei.gob.pe>
13. <http://www.reniec.gob.pe/>

ANEXOS

ANEXO 01

FUENTES DE INFORMACIÓN

Cuadro N° 01

Títulos de transferencia de propiedad inmueble tramitados en la Oficina Registral de Ayacucho, periodo 2010-2014	
Títulos tramitados	11000
Títulos falsos inscritos	20

Fuente: Libro Diario de la Oficina registral de Ayacucho (Archivo SUNARP)

Cuadro N° 2

Cantidad y calidad de formas de calificación registral de títulos de traslado de dominio de bienes inmuebles			
Registro			
	Si	No	
Artesanal (30 días)	100%		
Digitalizado (05 días)		0%	
Cantidad y calidad de medios digitalizados de presentación de títulos de transferencia de propiedad utilizados en notarias y el registro.			
Notariado		Registro	
Si	No	Si	No
0%	100%	0%	100%

Fuente: Entrevista: Notarios del Distrito Notarial de Ayacucho / Registrador Público de la Oficina Registral de Ayacucho – SUNARP, Julio 2015.

Cuadro N° 03

Cantidad y Calidad de acciones adoptadas por el Registro y el Notariado para contrarrestar la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble.					
Notariado			Registro		
Utiliza	Si	No	Solicitado	Si	No
Sistema Biométrico de identificación	40%	60%	Alerta Registral	0.88%	99.12%
			Presentación Cautiva	30%	70%
			Tacha por Falsedad	0%	100%
Rol fiscalizador del concejo del notariado	10%	90%	Bloqueo	0.0009%	99.9991%
			Anotación Preventiva	0%	100%
			Inmovilización de Partida	0.27.%	99.73

Fuente: Entrevista: Notarios del Distrito Notarial de Ayacucho / Registrador Público de la Oficina Registral de Ayacucho – SUNARP, Julio 2015.

Cuadro N° 04

Procesos Penales por FALSIFICACIÓN de títulos de transferencia de propiedad inmueble, periodo 2010-2014.			
	Notarios	Sunarp	Total
Oficina Registral de Ayacucho		75	235
Ministerio Publico del Distrito Fiscal de Ayacucho	69		
Corte Superior de Justicia de Ayacucho.	91		

Cantidad de Notarios del Distrito Notarial de Ayacucho		
Con procesos penales por falsificación de documentos.		
Si	No	Total
78%	22%	18 notarios
14	4	

Fuente: Según datos del Sistema de información Registral de la Oficina registral de Ayacucho (SIR - SUNARP), Sistema de Gestión Fiscal del Ministerio Público (SGF) y Sistema de Información Judicial del Poder Judicial (SIJ), Julio de 2015.

ANEXO 02

MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMA	
PROBLEMA PRINCIPAL	¿En qué medida incide la falta del uso de la firma digital de trámites notariales y registrales en la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble en la Oficina Registral de Ayacucho en el periodo 2010 al 2014?
PROBLEMA SECUNDARIO	¿En qué medida incide la fragilidad del Gobierno Electrónico para incorporar a Notarios y Registro a un sistema de interconexión digital mediante el uso de la firma digital, en la falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales?
OBJETIVOS	
OBJETIVO GENERAL	Contribuir a la comprensión de los factores jurídicos e institucionales que promueven la falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales en la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble en la Oficina Registral de Ayacucho periodo 2010-2014, en la perspectiva de la necesidad del uso de la firma digital como política pública del Gobierno Electrónico.
OBJETIVOS ESPECÍFICOS	Explicar la falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales como fragilidad del gobierno electrónico para incorporar a notarios y registro a un sistema de interconexión digital mediante el uso de la firma digital, y la necesidad del uso de la firma digital como política pública del Gobierno Electrónico.
HIPOTESIS	
HIPOTESIS GENERAL	La falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble en la Oficina Registral de Ayacucho en el periodo 2010-2014, ha sido generada por la falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales como fragilidad del Gobierno Electrónico para incorporar al registro y notariado a un sistema de interconexión digital mediante el uso de firma digital como política pública.
HIPOTESIS OPERACIONALES	La falta de uso de la firma digital de trámites notariales y registrales como fragilidad del Gobierno Electrónico para incorporar al registro y notariado a un sistema de interconexión digital mediante el uso de firma digital como política pública explica la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble.
VARIABLES E INDICADORES	
Variable Independiente	Firma Digital
Indicadores	<ul style="list-style-type: none"> • Cantidad y calidad de normas jurídicas que promueven y regulan el

	<p>uso de la firma digital.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Cantidad y calidad de medios digitalizados de presentación de títulos de transferencia de propiedad inmueble utilizados en notarias y el registro. • Cantidad y calidad de formas de calificación registral de títulos de traslado de dominio de bienes inmuebles
Variable Dependiente	Falsificación de títulos.
Indicadores	<ul style="list-style-type: none"> • Cantidad de títulos de transferencia de propiedad inmueble falsos, inscritos y no inscritos en el Registro. • Cantidad y calidad de acciones adoptadas por el Registro y el Notariado que contrarresten la falsificación de títulos de transferencia de propiedad inmueble.
METODOLOGIA	
Tipo de Investigación	Aplicada
Nivel de Investigación	Descriptiva – Correlacional
Método de Estudio	Analítico
Técnicas de Investigación	<ul style="list-style-type: none"> • Análisis de casos. • Entrevista a Notarios y Registrador Público.
instrumentos	<ul style="list-style-type: none"> • Fichas de Referencia Documental: Sub clasificación: FRD bibliográfica. FRD de sitios web. • Fichas de Transcripción Documental: Sub clasificación: FTD de Cancelación de Asientos Registrales por nulidad de actos jurídicos. • Formato de entrevista a Notarios. • Formato de entrevista a Registrador Público.
Fuentes	<ul style="list-style-type: none"> • Bibliográficas, • sitios web, • Normas Legales, • Doctrina, Jurisprudencia, • Notarios y Registrador Público. • Libro Diario del Registro de Propiedad Inmueble de la Oficina Registral de Ayacucho. • Ministerio Público • Poder Judicial.
Técnicas de procesamiento y análisis de datos recolectados	
Técnica	<ul style="list-style-type: none"> • Análisis de Contenido o técnica de codificación:
Análisis	<ul style="list-style-type: none"> • Análisis Descriptivo • Análisis Exploratorio

ANEXO 03

ENTREVISTAS

Registrador () Notario ()	Dr.:
Entrevistador	Catty Meneses Palomino
Data	Lugar: Fecha:/...../..... Horas:
CUESTIONARIO SUGERIDO	
<p>1. ¿Nos puede indicar si ha establecido, en el ejercicio de la función notarial, alguna relación digital (en línea) con el Consejo del Notariado y la Sunarp, precise en qué situaciones o a través de qué sistemas?</p> <p>.....</p>	
<p>2. ¿Sabe o conoce de herramientas o sistemas que el registro ha implementado a fin de evitar la inscripción de instrumentos notariales falsificados, en su lucha contra el fraude inmobiliario?</p> <p>.....</p>	
<p>3. Considera efectivas las herramientas como Alerta Registral, Bloqueo por presunta falsificación, Tacha por falsedad documentaria, presentación cautiva de títulos, Anotación preventiva de falsedad e Inmovilización temporal de partidas, implementadas por la SUNARP para combatir la falsificación de instrumentos notariales?</p> <p>.....</p>	
<p>4. ¿En los últimos cinco años, cuántos casos de falsificación de transferencias de dominio de inmuebles conoce o ha conocido?</p> <p>.....</p>	
<p>5. ¿Cuál considera sea la causa por la que el 78 % de notarios (14 de 18) tiene de 2 a más denuncias o procesos judiciales seguidas ante el Ministerio Público y el Poder Judicial, por el delito de falsificación de instrumentos notariales?</p> <p>.....</p>	
<p>6. ¿Sabe si el Colegio de Notarios de Ayacucho ha adoptado medidas contra notarios que</p>	

han sido pasibles de falsificación y qué acciones ha adoptado para impedir su inscripción en el Registro de Predios de la Oficina Registral de Ayacucho?

.....

7. Considera **existe fragilidad e indiferencia** por parte del Consejo del Notariado, Colegio de Notarios de Ayacucho, Sunarp, Oficina Registral de Ayacucho y/o del Gobierno Electrónico, para **adoptar alguna medida radical** que anule la inscripción de títulos falsificación en el registro, pese a la existencia de normativa vigente hace más de 14 años que promueve el uso de la firma digital?

.....

8. ¿Considera positiva o negativa la **interpretación que el Poder Judicial** y la **doctrina del Extremismo Registral** realiza del Artículo 2014 del Código Civil sobre el **Principio de “Buena Fe Registral”**, en el sentido de que el tercero que haya adquirido un inmueble con sólo verificar el registro mantiene la adquisición una vez inscrito el derecho en el registro, pese a que el título que dio origen al otorgante era falsificado; por lo que, se despoja al propietario legítimo de su inmueble para otorgárselo al tercero, cuarto o quinto de “buena fe”. Situación que coadyuva al incremento del fraude y lo más grave se reconoce que el fraude produce derechos a favor del tercero de buena fe, contraviniendo a la Constitución (inviolabilidad de la propiedad)?

.....

9. ¿Sabe o conoce de la **legislación, procedimiento de acceso y uso de la firma digital** (Ley 27269 – 08.05.2000)?

.....

10. ¿Considera positivo o negativo **implementar un SISTEMA DE INTERCONEXIÓN DIGITAL entre el Notariado y el Registro, mediante el uso de la firma digital**, a fin de que los registradores puedan calificar en forma segura y rápida la autenticidad de los partes notariales de escrituras públicas otorgadas por los notarios, para impedir que los falsarios consumen inscripciones fraudulentas e irregulares, por lo que no podrá engañarse a terceros de buena fe, y se dotará de seguridad jurídica real y efectiva a las inscripciones?

.....

11. ¿Considera **necesario implementar el uso de la Firma Digital** de trámites notariales y registrales **como POLÍTICA PÚBLICA del GOBIERNO ELECTRÓNICO** y no sólo como una facultad de cada Colegio de Notarios y su respectivo registro?

.....

Nº de Orden: FE – 09

ANEXO 04
CASO 01 - CASO 02

JUZGADO CIVIL

XPEDIENTE : 00717-2006-0-0501-JR-CI-02

MATERIA : NULIDAD DE ACTO JURIDICO

SPECIALISTA : FLAVIO NUÑEZ PILLACA

EMANDADO : SILVA PRADO, NORRY

: REMON BUITRON, ALIPIO

: FIGUEROA SOSA, MIRIAM (SUCESORA INFANTE CARDENAS PERCY)

EMANDANTE : PRADO MEDINA, MARIA CELINDA

EL JUEZ DEL SEGUNDO JUZGADO ESPECIALIZADO EN LO CIVIL DE HUAMANGA, ADMINISTRANDO JUSTICIA A NOMBRE DE LA NACIÓN, EMITE LA SIGUIENTE:

SENTENCIA

Resolución N° 43

Ayacucho, 09 de agosto de 2010.

ANTECEDENTES:

.1. Demanda (Fs. 10 y siguientes): Mediante escrito de fecha 23 de agosto de 2006, María Celinda Prado Medina interpone demanda sobre nulidad de acto jurídico, contra Yoli Miryam Figueroa Sosa, (sucesora procesal de quien en vida fue Percy Armando Infante Cárdenas), Nory Silva Prado y Alipio Remón Buitrón.

.2. Pretensiones.- La demandante, amparada en los incisos 1), 3) y 4) del artículo 219° del Código Civil, solicita la nulidad de la escritura pública, de fecha 31 de enero de 2006 y del acto jurídico que lo contiene.

.3. Hechos expuestos por las partes.- De forma resumida y en lo más relevante las partes sostienen:

La demandante, a través de su escrito de demanda (fs.10 y siguientes de autos), sostiene que en su calidad de maestra jubilada adquirió en el año de 1960 el inmueble materia de autos, de un área de 300 M², construido de material noble, sito en el lote N° 6, Mz "R" de la Urbanización Nazarenas, comprensión del distrito de Jesús de Nazareno, provincia de Huamanga, departamento de Ayacucho, valorizado según declaraciones de autoavalúo en la suma de S/.55, 518.00 nuevos soles. Agrega, que se enteró – a través de un funcionario edil- que otra persona figuraba como propietaria del bien inmueble citado líneas arriba, tomando conocimiento que su propia hija y demandada Nory Silva Prado en colusión con su amigo Percy Armando Infante Cárdenas habían suscrito una escritura pública de compraventa con fecha 31 de enero de 2006 por ante el Notario Público Aparicio Medina Ayala, valiéndose de un poder especial fraguado, poder especial que se dio en confabulación con el demandado Notario Público de Ayacucho Alipio Remón Buitrón, afirmando que en dicho instrumento público se consignó su firma falsificada, así como la impresión dactilar de su hija (demandada), motivo por el cual acude a este Órgano Jurisdiccional.

Mediante escrito de fecha 13 de octubre de 2006 (fs. 43 y siguientes), el Notario Público de Ayacucho, Alipio Remón Buitrón, absolvió la demanda negando y contradiciendo la demanda de autos, manifestando que en todo momento ha desempeñado su labor notarial demostrando celo profesional y responsabilidad.

Mediante escrito de fecha 17 de octubre de 2006 (fs. 78 y siguientes) y escrito de subsanación corriente a fojas 102 y siguientes de obrados, la demandada Yoli Miryam Figueroa Sosa absolvió la demanda, solicitando que sea declarada infundada, en mérito a los fundamentos fácticos y jurídicos que expone.

Finalmente, mediante escrito de fecha 01 de diciembre de 2006, (fs. 117 y siguientes), la demandada Nory Silva Prado, absolvió la demanda reconociendo los extremos de la demanda.

.4. Audiencia de saneamiento procesal (fs. 316 y siguientes).- No habiéndose deducido excepciones ni defensas previas, mediante resolución N° 28, de fecha 27 de mayo de 2008, se resolvió declarar saneado el proceso y en consecuencia la existencia de una relación jurídico procesal válida.

.5. Audiencia de conciliación (fs. 330 y siguientes).- La misma que se llevó a cabo con fecha 23 de setiembre de 2008, a horas nueve de la mañana. No habiendo concurrido las demandadas Miryam Figueroa Sosa y Nory Silva Prado no fue posible propiciar una conciliación entre las partes. Acto seguido se fijaron los puntos controvertidos siguientes: i).- Determinar si la escritura de compraventa efectuada por Nory Silva Prado a favor de Percy Armando Infante Cárdenas, ha incurrido en las causales de nulidad

previstas en el artículo 219°, incisos 1), 3) y 4) del Código Civil; **ii).**- Determinar si la escritura pública de compraventa es válida por haberse efectuado con las formalidades previstas en la ley; **iii).**- Determinar si el poder especial otorgado por la demandante María Celinda Prado Medina a favor de la demandada Nory Silva Prado, se ha efectuado con arreglo a ley.

Se admitieron los medios probatorios siguientes:

De la parte demandante:

- 1.- Se admitieron como medios probatorios los ofrecidos en el escrito de demanda, numerales uno, dos, cuatro y seis, que corren a folios cuatro a nueve de autos.
- 2.- Se admitió la declaración de parte de los demandados conforme a los pliegos interrogatorios obrantes en autos.
- 3.- Pericia grafotécnica que deberá realizarse en el poder especial supuestamente otorgado a favor de Nory Silva Prado, para lo cual los peritos a designarse deberán constituirse a la Notaría del Notario Alipio Remón Buitrón.
- 4.- Se admite como prueba extemporánea las documentales que obran desde folios doscientos treinta y uno al doscientos cuarenta y tres, sobre el dictamen pericial grafotécnico y denuncia penal.

De la parte demandada: Alipio Remón Buitrón.

- 1.- El mérito de la declaración de parte de la demandante María Celinda Prado Medina, conforme al pliego interrogatorio que adjunta.
- 2.- No se admitió la pericia solicitada toda vez que ya se ha admitido dicho medio probatorio a la demandante.

De la parte demandada: Miryan Figueroa Sosa.

- 1.- Se admitieron las instrumentales ofrecidas en su escrito de contestación desde el numeral uno al cinco, que corren a folios sesenta y cinco al setenta y cuatro.

De la demandada: Nory Silva Prado.

- 1.- Se admitieron las documentales ofrecidas en su escrito de contestación, desde el numeral uno y tres, con cuyo fin se ofició al Banco de Crédito del Perú, a fin de que informe sobre los préstamos solicitados por Percy Infante Cárdenas y otros.
- 2.- No se admitió lo solicitado en el numeral dos por ser impertinente.
- 3.- No se admitió la pericia dactiloscópica, toda vez que ya se ha admitido dicho medio probatorio a la demandante.

Prueba de Oficio.

- 1.- Se dispuso recabar las piezas procesales pertinentes del **Expediente penal N° 2007-1310**, para su merituación oportuna, así como informar el estado del proceso penal.

1.6. Audiencia de pruebas (fs. 483 y siguientes – 490 y siguientes).- Se realizó la diligencia de declaración de partes de los demandados y la demandante. Asimismo se recepcionó el dictamen pericial que corre a folios 406 y siguientes, así como las copias de los actuados del **Expediente penal N° 2007-1310**.

2. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:

- 2.1. El inciso 3) del Art. 139° de la Constitución Política del Perú, regula la institución denominada debido proceso, que se constituye como la primera de las Garantías Constitucionales de la Administración de Justicia al permitir el acceso libre e irrestricto a los Tribunales de Justicia a todo ciudadano sin restricción alguna; y en el caso concreto se advierte que el Órgano Jurisdiccional ha cumplido con lo impuesto por la Carta Magna.
- 2.2. El **Art. 196°** del Código Procesal Civil, prevé que: *“Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando hechos nuevos”*, y de acuerdo al dispositivo siguiente, esto es el **Art. 197°**, *“Todos los medios probatorios son valorados en forma conjunta por el Juez utilizando para ello su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión”*.
- 2.3. Para el análisis y determinación de la presente sentencia, este Despacho judicial ha considerado de capital importancia meritar los actuados del **Expediente penal N° 2007-1310-0-0501-JR-PE-1**, sobre falsificación de documentos, obrante de fojas 516 a 533 de autos, así como el Dictamen Pericial N°

964/2007, de fecha 05 de julio de 2006 (medio probatorio extemporáneo en fojas 7, admitido), obrante desde fojas 237 a 243 de autos, los mismos que son determinantes para resolver el caso de autos.

4. De la pretensión demandada, se tiene que la actora solicita a este Despacho Judicial la nulidad de la escritura pública de compraventa de fecha 31 de enero de 2006 y del acto jurídico que lo contiene, por encontrarse incurso en lo dispuesto por los incisos 1), 3) y 4) del artículo 219° del código Civil.
5. Al respecto, conforme enseña la doctrina más autorizada¹, se considera a los actos o negocios jurídicos como "... *supuestos de hecho conformados por una o más declaraciones de voluntad realizadas con el fin de alcanzar un determinado resultado práctico tutelado por el ordenamiento jurídico. Resultado práctico social que en cuanto tutelado por el sistema jurídico se convierte en resultado jurídico conformado por determinados efectos jurídicos...*", y luego se señala que para su validez el negocio jurídico deberá cumplir con determinados requisitos de validez, así como el cumplimiento de todos sus elementos, presupuestos y requisitos.
6. De las causales señaladas por la demandante, ésta manifiesta que en la celebración del acto jurídico de compraventa de fecha 31 de enero de 2006 entre la demandada Nory Silva Prado y quien en vida fuera Percy Armando Infante Cárdenas, se han incurrido en las siguientes causales de nulidad: i).- Falta de manifestación de voluntad; ii).- Objeto física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable; y iii).- Fin ilícito.
7. De la primera causal invocada por la demandante podemos afirmar que **la concurrencia de la manifestación de voluntad** como uno de los elementos de todo acto jurídico es indispensable para ser tutelado por el Ordenamiento Jurídico Civil, y consecuentemente producir efectos jurídicos, sin perjuicio de la concurrencia del otro elemento (causa), presupuestos y requisitos previstos por la ley y que son determinantes para su validez. *Contrariu sensu*, la falta de manifestación de voluntad en la celebración de cualquier acto jurídico, la hará pasible de encontrarse incurso dentro del supuesto de ineficacia estructural denominado nulidad.
8. De la segunda causal invocada por la demandante, es decir, **el objeto física y jurídicamente imposible**, tenemos que el objeto es entendido, como acertadamente enseña el maestro Taboada, como la "prestación debida", entendida como un comportamiento o despliegue de conducta, consistente en un hacer, no hacer o dar, presupuesto que deberá concurrir obligatoriamente en la celebración de todo negocio jurídico para ser tutelado por el Ordenamiento Jurídico Civil, y consecuentemente producir efectos jurídicos, ello sin perjuicio de la concurrencia del otro presupuesto (sujeto), elementos y requisitos previstos por la ley y que son determinantes para su validez. *Contrariu sensu*, si el objeto de todo acto jurídico deviene en física y jurídicamente imposible o cuando éste sea indeterminable, esta circunstancia la hará pasible de encontrarse incurso dentro del supuesto de ineficacia estructural denominado nulidad.
9. De la tercera causal invocada por la demandante, es decir, **cuando su fin sea ilícito** (en la celebración de todo acto o negocio jurídico), tenemos que éste es considerado por la doctrina más moderna como el otro elemento de todo acto jurídico, entendido modernamente "como la finalidad o función que justifica el reconocimiento de determinado acto de voluntad como acto jurídico, es decir, como capaz de producir efectos jurídicos²". A ello se agrega: que la causa en su aspecto subjetivo, es ilícita cuando contraviene normas que interesan al orden público y las buenas costumbres³ y por ende se encontraría incurso dentro del supuesto de ineficacia estructural denominado nulidad.

DEL PODER ESPECIAL DE FECHA 19 DE DICIEMBRE DE 2005.

10. De los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos en la demandada, de la valoración de los medios probatorios admitidos y de los medios probatorios extemporáneos ofrecidos y admitidos, así como de las copias certificadas de los actuados provenientes del Expediente penal N° 2007-1310-0-0501-JR-PE-1 (fs. 516 a 533 de autos), se tiene que dicho poder otorgado por la demandante a favor de su hija y demandada Nory Silva Prado **deviene en nulo de pleno derecho**, ello se puede corroborar con el Dictamen Pericial (realizado a razón del Expediente penal precitado y ofrecido como medio probatorio extemporáneo) obrante a fojas 237 a 243 de autos, en la cual los peritos arriban a la conclusión de que la firma consignada en el documento de poder especial de fecha 19 de diciembre de 2005 es falsificada, circunstancia que evidencia meridianamente que en la celebración del poder especial como acto jurídico no ha concurrido uno de los elementos condicionantes para la validez de todo acto jurídico, es decir, ha

TABOADA CORDOVA, Lizardo. Nulidad del Acto jurídico. Edit. Grijley. Segunda Edición. Primera Reimpresión. Pág. 11.

Ob. Cit. Pág. 105.

Ob. Cit. Pág. 117.

faltado la manifestación de voluntad del agente (demandante), motivo por el cual este Despacho Judicial es de la firme convicción que dicho poder especial nació muerto y consiguientemente nunca pudo producir efectos jurídicos.

A continuación se transcribe la citada conclusión:

“CONCLUSIONES:

La suscripción controvertida que se atribuye a María Celinda PRADO MEDINA, trazada con tinta de bolígrafo color negro en la Escritura de Poder Especial otorgada a favor de la señorita Nory SILVA PRADO, de fecha 19DIC2005, instrumento que en original obra en el TOMO I, FOJAS 469, BIENIO 2005-2006, a cargo del Notario Público Alipio REMÓN BUITRÓN, de la ciudad de Huamanga AYACUCHO, **ES FALSIFICADA.**

La firma falsificada de María Celinda PRADO MEDINA, trazada con tinta de bolígrafo color negro en la Escritura de Poder Especial otorgada a favor de la señorita Nory SILVA PRADO, de fecha 19DIC2005, instrumento que en original obra en el TOMO I, FOJAS 469, BIENIO 2005-2006, a cargo del Notario Público Alipio REMÓN BUITRÓN, proviene del puño gráfico que tazo las muestras de cotejo a nombre de Nory SILVA PRADO.”

2.11. Por otro lado, se advierte que en el presente proceso se ha realizado una Pericia Dactiloscópica y Grafotécnica, de conformidad a lo dispuesto en la Audiencia Conciliatoria, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios obrante a fojas 330 y siguientes de autos, con la siguiente conclusión:

“IV. CONCLUSIONES

A. *La firma que se encuentra trazada en: la Escritura Pública Especial N° 191 de fecha 19 de Diciembre del 2005, que se le atribuye a MARÍA CELINDA PRADO MEDINA, proviene del puño y letra de la titular, ES DECIR UNA FIRMA AUTÉNTICA.*

B. *El dactilograma de impresión dactilar que se encuentra juntamente con la firma que se le atribuye a MARÍA CELINDA PRADO MEDINA, en la ESCRITURA PÚBLICA ESPECIAL N° 191 de fecha 19 de Diciembre del 2005, proviene del dedo índice derecho de la persona antes mencionada.”*

2.12. De la conclusión transcrita, se tiene que obran en autos dos pericias con conclusiones totalmente contradictorias. Sin embargo, este Despacho Judicial valorando las pruebas conjuntamente y utilizando una apreciación razonada, tanto de los hechos como de las pruebas ofrecidas, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 127° del Código Procesal Civil, ha optado resolviendo la presente *litis*, otorgarle primacía y valor probatorio a la primera conclusión arribada *supra* (2.10), ya que dicha pericia es corroborada además con la Sentencia Penal (Resolución N° 42, de fecha 22 de diciembre de 2008) obrante a fojas 523 y siguientes, la misma que se sustenta en el Informe Pericial N° 964-2007-DIRCRI-PNP-DPTO.GRAF en la que se afirma que la firma que corre en la escritura de poder especial que se atribuye a María Celinda Prado otorgada a favor de Nory Silva Prado de fecha 19 de diciembre de 2005 ante el Notario Público Alipio Remón Buitrón, es falsificada, y que la firma falsificada de María Celinda Prado Medina proviene del puño gráfico de la acusada Nory Silva Prado, y que por tal motivo se resuelve condenar a la demandada Nory Silva Prado, como autora de la comisión del delito contra la fe pública en la modalidad de falsificación de documento público y uso del documento falsificado en agravio de María Celinda Prado Medina y el Estado, sentencia penal, que por cierto, ha tenido eficacia jurídica de conformidad a lo dispuesto por el artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-93-JUS.

2.13. De lo expuesto en los considerandos precedentes, tenemos que, si bien es cierto, la demandante no ha solicitado, a través de su escrito de demanda, la declaración Judicial de nulidad del Poder Especial de fecha 19 de diciembre de 2005, dicha circunstancia no es óbice para que el suscrito Juzgador, declare la nulidad de oficio del precitado poder, por cuanto el artículo 220° en su segundo párrafo dispone que la nulidad absoluta “... puede ser declarada de oficio por el Juez cuando resulte manifiesta...”. Por lo tanto, de los considerandos antes expuestos y de los medios probatorios merituados es menester declarar nulo de oficio el poder especial de fecha 19 de diciembre de 2005, por ser manifiesto.

DE LA FALTA DE MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD DEL AGENTE COMO CAUSAL DE NULIDAD EN LA CELEBRACIÓN DE LA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRAVENTA, DE FECHA 31 DE ENERO DE 2006.

2.14. De la conclusión arribada en los puntos anteriores, se evidencia que, al ser falsificada la firma de la demandante María Celinda Prado Medina en el otorgamiento del Poder Especial (de fecha 19 de diciembre de 2005) a favor de la demandada Nory Silva Prado, la misma que es nula *iure et de iure*, Poder Especial, que por cierto, sirvió de sustento para la celebración del acto jurídico de compraventa, instrumentalizado mediante Escritura Pública de fecha 31 de diciembre de 2006, conforme se puede advertir a fojas 06 vta. y 07 vta. de autos, se puede colegir que dicho acto jurídico celebrado entre la demandada Nory Silva Prado y Percy Armando Infante Cárdenas es nulo de pleno derecho por faltar la manifestación de voluntad de la verdadera propietaria María Celinda Prado Medina.

DEL OBJETO JURÍDICAMENTE IMPOSIBLE COMO CAUSAL DE NULIDAD EN LA CELEBRACIÓN DE LA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRAVENTA, DE FECHA 31 DE ENERO DE 2006.

15. Conforme se ha expuesto en el punto precedente, el poder especial precitado adolece de nulidad manifiesta, la misma que al haber servido de sustento en la celebración del acto jurídico de compraventa celebrada entre la demandada Nory Silva Prado y Percy Armando Infante Cárdenas, se encuentra incurso en la causal prevista en el inciso 3) del artículo 219° del Código Civil, por cuanto, si bien es cierto, la demandada vendió el inmueble materia del acto jurídico de compraventa, la transferencia de dominio nunca se efectuó, de igual manera, si bien es cierto, Percy Armando Infante Cárdenas compró el inmueble, sin embargo nunca lo adquirió. Es decir, "se vendió, pero no se transfirió y se compró, pero no se adquirió".

DEL FIN ILÍCITO COMO CAUSAL DE NULIDAD EN LA CELEBRACIÓN DE LA ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRAVENTA, DE FECHA 31 DE ENERO DE 2006.

16. Conforme se expuso *supra* 2.9 el fin ilícito en la celebración de todo acto o negocio jurídico, se configura cuando se contraviene normas que interesan al orden público y las buenas costumbres. Al respecto, es evidente que al haber falsificado la demandada Nory Silva Prado la firma de la demandante en el Poder Especial de fecha 19 de diciembre de 2005 celebrado a su favor, con la finalidad de vender un inmueble que no le pertenecía, se han transgredido normas de carácter civil y penal, conducta socialmente reprochable que hasta fue sancionada en sede penal, por lo mismo que, dicha contravención a normas civiles y penales merecen sancionar el acto jurídico de compraventa de fecha 31 de enero de 2006, a tenor de lo dispuesto por el artículo 219°, inciso 4) del Código Civil.

17. Es por los motivos anteriormente expuestos que este Despacho Judicial es de la firme convicción de que se debe estimar la demanda de autos en todos sus extremos.

DECISIÓN:

Por estos fundamentos legales y fácticos ya expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; a los artículos 121°, 196°, 197° y 200° del Código Procesal Civil; a los artículos 219°, incisos 1), 3) y 4) y 220° del Código Civil y artículo 138° de la Constitución Política del Estado;

SE RESUELVE:

Primero: **DECLARAR FUNDADA** la demanda interpuesta por MARÍA CELINDA PRADO MEDINA, contra YOLI MIRYAM FIGUEROA SOSA, NORY SILVÁ PRADO y ALIPIO REMÓN BUITRÓN.

Segundo: **DECLARAR NULO** el contrato de compra venta (escritura pública) y del acto jurídico que lo contiene, ambos de fecha 31 de enero de 2006, celebrado entre Nory Silva Prado (vendedora) en representación de María Celinda Prado Medina, y Percy Armando Infante Cárdenas (comprador), respecto del lote de terreno –que en el documento se menciona- sito en el lote N° 6, Mz "R", de la Urbanización Nazarenas, comprensión del distrito de Jesús de Nazareno, provincia de Huamanga, departamento de Ayacucho; así como también **NULO** el Poder Especial de fecha 19 de diciembre de 2005, otorgado por la demandante María Celinda Prado Medina a favor de la demandada Nory Silva Prado.

Tercero: Por extensión **ORDENAR** la **CANCELACIÓN** de los Asientos Registrales C00001 y C00003 de la Ficha Registral N° 4026-020903 del Registro de Predios, y el Asiento Registral A00001 de la Partida Registral N° 11018760 del Registro de Mandatos y Poderes, ambos de la Oficina Registral de Ayacucho, para cuyo fin **OFICIESE** a la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos de Ayacucho.

Cuarto: **ORDENAR** al Notario Público de Ayacucho Aparicio F. Medina Ayala a efectos de que deje constancia en su Registro de Escrituras Públicas, que la escritura pública de compraventa de fecha 31 de enero de 2006 ha sido declarada nula mediante la presente sentencia; asimismo se **ABSTENGA** de efectuar traslados o copias legalizadas de la precitada escritura pública de Compraventa, para cuyo fin **OFICIESE** a su Despacho Notarial. **Con costas y costos.**

lotifíquese.-



SUNARP
SUPERINTENDENCIA NACIONAL
DE LOS REGISTROS PÚBLICOS

ZONA REGISTRAL N° XI. SEDE ICA
OFICINA REGISTRAL AYACUCHO
N° Partida: 02003916

**INSCRIPCIÓN DE PROPIEDAD INMUEBLE
MZ R LOTE 6 URB LAS NAZARENAS
AYACUCHO**

CONTINUACION DE LA FICHA 4026 C.U. 020903

REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE
RUBRO : TITULOS DE DOMINIO
C00001

COMPRAVENTA: Vendido a favor de los cónyuges **PERCY ARMANDO INFANTE CARDENAS**, soltero, con D.N.I. 07970824 por haberlo adquirido en su totalidad por venta que le hicieran sus anterior propietaria María Celinda Prado Medina representada en este acto por Nory Silva prado con facultades inscritas en la partida 11018760 del Registro de mandatos y Poderes de la Oficina Registral de Ayacucho, por el precio de S/ 33,000.00 Nuevos Soles, cancelados, como fluye así y en extenso de la escritura pública de 31.01.2006 otorgada ante notario público de Ayacucho Dr. Aparicio Medina Ayala.

El título fue presentado el **06/07/2006** a las **04:00:09 PM** horas, bajo el N° **2006-00007795** del TomoDiario 0054.Derechos S/77.50 con Recibo(s) Número(s) 00009476-02 00009748-02.-HUAMANGA, 19 de julio de 2006.


CESAR ANGEL MEDINA PERALTA
REGISTRADOR PÚBLICO

Copia para el expediente interno
El Reverso se encuentra en el expediente
No tiene validez para uso electrónico



SUNARP

SUPERINTENDENCIA NACIONAL
DE LOS REGISTROS PÚBLICOS

ZONA REGISTRAL N° XI SEDE ICA
OFICINA REGISTRAL AYACUCHO

N° Partida: 02003169

INSCRIPCIÓN DE PROPIEDAD INMUEBLE
URBANO CALLE N° 01 MZ B LOTE 27 URB COOPERATIVA DE VIVIENDA QUILJANO
MENDIVIL DE LA GUARDIA CIVIL DE AYACUCHO
AYACUCHO

REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE
RUBRO : TITULOS DE DOMINIO
C00001

TRANSFERENCIA POR CAMBIO DE REGIMEN PATRIMONIAL: LUCHA ELOISA LANDEO OCHOA, casada, con DNI 28291275, ha adquirido el dominio del inmueble inscrito en esta partida, por cambio de régimen patrimonial sustituido por el de régimen de separación de patrimonios inscrito bajo la partida 11056795 del Registro de Personas Naturales de la Oficina Registral de Ayacucho, procediéndose a la inscripción de la transferencia en mérito al cambio de régimen patrimonial suscrito por cónyuges Luis Lázaro Escriba Ochoa y Lucha Eloisa Landeo Ochoa; como así consta de la escritura pública de 07.08.2007 otorgada ante notario de Ayacucho Enrique Mavila Rosas.

El título fue presentado el 17/09/2008 a las 01:43:56 PM horas, bajo el N° 2008-00014875 del TomoDiario 0080.Derechos S/ 53.00 con Recibo(s) Número(s) 00009376-01 00010632-01.- Ayacucho, 13 de octubre de 2008.


CESAR ANGEL MEDINA PERALTA
REGISTRADOR PUBLICO

Copia para el expediente
El Reverso se encuentra en el expediente
No tiene validez para uso notarial



SUNARP

SUPERINTENDENCIA NACIONAL
DE LOS REGISTROS PÚBLICOS

ZONA REGISTRAL N° XI SEDE ICA

OFICINA REGISTRAL AYACUCHO

N° Partida: 02003169

INSCRIPCIÓN DE PROPIEDAD INMUEBLE
URBANO CALLE N° 01 MZ B LOTE 27 URB COOPERATIVA DE VIVIENDA QUIJANO
MENDIVIL DE LA GUARDIA CIVIL DE AYACUCHO
AYACUCHO

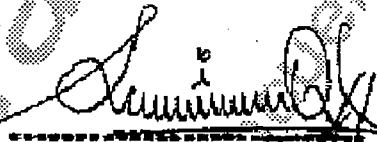
REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE

RUBRO : CANCELACIONES

E00002

CANCELACION DE ASIEN TO: El Segundo Juzgado Civil de Huamanga que despacha el despacha el Dr. Álvaro Marco Velásquez Paredes, con intervención del secretario de juzgado Manuel Conde Vilca, ha ordenado la **CANCELACION del Asiento C00001 de esta partida registral donde se inscribe la Transferencia por Cambio de Régimen Patrimonial a favor de Lucha Eloisa Landeo Ochoa**; conforme fluye de la Resolución No.18 de fecha 02.04.2012, la misma que fue declara consentida por Resolución No.19 de fecha 07.06.2012. Por copias certificados el 02.08.2012 por el secretario judicial antes mencionado, extraídas del Expediente Civil No.00221-2010-0-0501-JR-CI-02.

El título fue presentado el 07/08/2012 a las 09:01:25 AM horas, bajo el N° 2012-00010459 del Tomo Diario 0073. Derechos cobrados S/ 57.00 nuevos soles con Recibo(s) Número(s) 00005086-02 00005516-05.- Ayacucho, 03 de setiembre de 2012.



Amadeo Ordaya Huaman
Registrador Público (e)

JUZGADO CIVIL

EXPEDIENTE : 00221-2010-0-0501-JR-CI-02

MATERIA : NULIDAD DE ACTO JURIDICO

SPECIALISTA : MANUEL CONDE VILCA

LITIS CONSORTE: MAVILA ROSAS, ENRIQUE

DEMANDADO : LANDEO OCHOA, LUCHA ELOISA

DEMANDANTE : ESCRIBA OCHOA, LUIS LAZARO

EL JUEZ DEL SEGUNDO JUZGADO ESPECIALIZADO EN LO CIVIL DE HUAMANGA, ADMINISTRANDO JUSTICIA A NOMBRE DE LA NACIÓN, EMITE LA SIGUIENTE:

SENTENCIA

Resolución N° 18

Ayacucho, 02 de abril de 2012.

ANTECEDENTES:

1.1. Demanda (Fs. 59 y siguientes): presentada por Luis Lázaro Escriba Ochoa, sobre nulidad de acto jurídico, contra Lucha Eloisa Landeo Ochoa, y posteriormente integrado a la relación jurídica procesal, como litisconsorte necesario pasivo al Notario Público Enrique Mavila Rosas.

1.2. Pretensiones.- El demandante, solicita la declaración de Nulidad de Acto Jurídico consistentes en:

Pretensión Principal.-

- Se declare la nulidad del Acto Jurídico contenido en la Escritura Pública de fecha 07 de agosto de 2007, otorgada ante el Notario Público de Ayacucho Dr. Enrique Mavila Rosas, celebrado por él y la demandada Lucha Eloisa Landeo Ochoa.

Pretensiones Accesorias.-

- Se declare la cancelación del Asiento N° A0001 de la partida registral N° 11056795, del Registro Personal de los Registros Públicos de Ayacucho, que se originó a consecuencia del acto jurídico fraudulento, contenido en la Escritura Pública de fecha 07 de agosto del 2007.
- Se declare la cancelación del Asiento C00001 de la Partida N° 02003169 del Registro de Propiedad Inmueble de la Oficina Registral de Ayacucho, sobre transferencia por cambio de régimen de patrimonial, que se originó a consecuencia del acto jurídico fraudulento contenido en la Escritura Pública de fecha 07 de agosto del 2007.

1.3. Hechos expuestos por las partes.- De forma resumida y en lo más relevante las partes sostienen:

El demandante expone, que conoció a la demandada cuando laboraba como efectivo de la Policía Nacional, manteniendo una relación sentimental desde el año de 1995, fruto de esa relación procrearon a sus dos menores hijas: Keyeng Jheoselyn y Yenki Jurkaef Mercedes Escriba Landeo, concluyendo su relación de unión de hecho en el año 2005. que con la demandada son copropietarios del inmueble ubicado en la Cooperativa de Vivienda Quijano Mendivil Mz. B Lote 27 Huamanga, inscrito en la Partida Electrónica N° 02003169. Que el año 2007 en los meses de junio y julio la demandada en forma reiterada llamaba por teléfono de Ayacucho a Lima, solicitando constituir una hipoteca para sacar un préstamo de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Santa María Magdalena, a la que en un primer momento su respuesta fue no aceptar, a tanta insistencia decidió vender o hipotecar la casa, constituyéndose a la notaría "Mavila" del Dr. Enrique Mavila Rosas, donde se encontró con la demandada, luego de hacer una consulta a uno de sus asistentes de la oficina quien al revisar la Escritura Pública de compraventa pidió la Partida de Matrimonio, a la que respondieron que no eran casados, sugiriendo previamente realizar la rectificación de la Escritura Pública al no tener la condición de casados, pero que dada esta condición jurídica no podían realizar ninguna compraventa. Al salir de la Notaría se dirigieron al restaurante para departir una gaseosa, al preguntar a la demandada si tenía disponible el dinero para realizar la venta de la propiedad y le respondió que no tenía dinero y reclamándole, motivando un intercambio de palabras, después de superado el impase acordaron primero hacer la rectificación de la Escritura Pública donde aparecen por error como cónyuges, ella le firmaría doce (12) letras, avalando dicho crédito mediante documento privado y al finalizar el pago de la última letra realizarían la compraventa del inmueble, regresando a la Notaría "Mavila" y explicando lo acordado al asistente del notario y pidiendo que formule el documento privado, luego firmar e imprimir las huellas dactilares hechos que fueron presenciados por el señor Carlos Cerda Blas, llevándose la demandada el original más las letras de cambio. Durante el mes de noviembre del 2007, a tanta desesperación de la demandada de

hipotecar la casa, pidiéndole que viaje para sacar el préstamo de dinero, con la idea del contrato de privado de compromiso de 07 de agosto quedado sin efecto por falta de pago y estando el ofrecimiento de repartirse el préstamo, aceptó viajar; constituyéndose a la Notaría del Dr. José Hinostroza, donde suscribieron la Escritura Pública de Contrato de Préstamo con Garantía de Hipoteca a favor de la Cooperativa de Ahorro y Crédito "Santa María Magdalena LDTA 219", sin que ninguna de las letras de cambios que fueron firmadas el 07 de agosto de 2007, estén pagadas; luego que el préstamo se encontraba para ser cobrado, la demandada le indicó que todo era para ella, motivó por el cual el demandante cursa una Carta Notarial a través de la Notaría Mario Almonacid Cisneros, renunciando al préstamo de \$27,000.00 dólares americanos. En el mes de diciembre del 2009 el demandante viajó a la ciudad de Ayacucho, donde se enteró por casualidad que la demandada posterior a la renuncia de la hipoteca, había sacado otro préstamo de mayor cuantía esta vez por la suma de \$38,719.19 dólares americanos, razón por la cual se constituye a la Notaría "Mavila", donde le dieron una copia fotostática de una escritura de cambio de régimen patrimonial celebrado supuestamente entre el demandante y la demandada, cuyo del documento es falso en todos sus extremos, señalando que la firma y la huella digital no le pertenecen, que le entregaron una Minuta de suscrita por la abogada Candy Elgegren Zavalaga con CAL N° 36351, en la Primera Cláusula de la supuesta minuta señala que son cónyuges, lo cual es falso porque nunca contrajo matrimonio civil ni religioso con la demandada, que ella ha simulando un supuesto matrimonio celebrado el 02 de setiembre del año 1993, ante la Municipalidad Provincial de Huamanga, sorprendiendo al Notario Público.

Por su parte, la demandada Lucha Eloisa Landeo Ochoa, al absolver la demanda, solicita que se declare infundada la demanda, aceptando que es verdad que el demandante y la demandada han convivido pero desde el año 1993, que han adquirido el bien inmueble mediante contrato de compra venta solo de terreno libre de sus anteriores dueños Miguel E. Zagatzizabl y Martha Garay de Toledo fecha 09 de setiembre del 1994, en condición de cónyuges conforme se acredita con dicho acto, señala que es falso la fundamentación seis, toda vez que ha firmado sólo nueve letras, a razón de 1,000.00 dólares cada una y la última letra 1,500.00 dólares americanos por que se consolidó por la venta de su acción, por trece mil dólares americanos, habiendo depositado la suma de 2,000.00 dólares, a través del Banco de la Nación, acreditando con el voucher, y en efectivo le otorgó el monto de \$1,000.00 dólares y el saldo de 500.00 dólares lo depositó a su nombre a nombre del demandante el 15 de febrero del 2008 en parte, de igual manera entregó \$4,000.00 dólares americanos a Bertha Cuyllor Escriba hermana del demandante por las cuatro letras, cancelando el monto arribado con el demandante, razón por la cual el demandante ha suscrito la condonación para ello estampado su firma con su puño letra en presencia del Notario Público Enrique Mavila, con esa condición de cancelar por sus acciones se ha optado por el acto jurídico de cambio de régimen patrimonial.

Por su parte el Litis Consorte Enrique Mavila Rosas, al absolver la demanda sostiene que se declare infundada en todos los extremos la pretensión de nulidad de acto jurídico, porque no es cierto que el demandante no ha tenido participación alguna en la escritura pública de fecha 07/08/2007, por el contrario, previa identificación entre el demandante y demandada, quienes manifestaron ser cónyuges.

- 1.4. Audiencia de saneamiento procesal (fs. 227).**- Mediante Resolución N° 13 de fecha 01 de setiembre enero del 2011, se declara la existencia de una relación jurídica procesal válida y en consecuencia saneado el proceso.
- 1.5. Audiencia de conciliación (fs. 165-166).**- Inicialmente se integró a la relación jurídico procesal al Notario Público Enrique Mavila Rosas como litis consorte necesario pasivo, por lo que se suspendió el proceso hasta establecer válidamente la relación jurídica procesal.
- 1.6. Continuación de Audiencia de Conciliación.**- Asistiendo la apoderada del demandante, sin la concurrencia de la demandada y del listisconsorte necesario pasivo, pero el Juez se abstuvo de proponer la fórmula conciliatoria, atendiendo a la naturaleza de la pretensión demandada, procediéndose a señalar como punto controvertido: Determinar si corresponde declarar la nulidad del acto jurídico y de la Escritura Pública que lo contiene de fecha 07 de agosto del 2007 por las causales previstas en el inciso 1 y 8 del artículo 219 del Código Civil; y si como consecuencia de ello, si corresponde declarar la cancelación del Asiento Registral N° A00001 de la Partida Registral N° 11056795 del Registro de Personal, y del Asiento Registral N° C00001 de la Partida Registral N° 02003169 del Registro de Predios, ambas en la Oficina Registral de Ayacucho. Acto seguido se admitieron los medios probatorios ofrecidos por las partes.

1.7. Audiencia de pruebas.- Se prescindió de la audiencia de pruebas, al tratarse de medios probatorios documentales.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:

- 2.1.** El inciso 3) del Art. 139° de la Constitución Política del Perú, regula la institución denominada debido proceso, que se constituye como la primera de las Garantías Constitucionales de la Administración de Justicia al permitir el acceso libre e irrestricto a los Tribunales de Justicia a todo ciudadano sin restricción alguna; y en el caso concreto se advierte que el Órgano Jurisdiccional ha cumplido con lo impuesto por la Carta Magna.
- 2.2.** El **Art. 196°** del Código Procesal Civil, prevé que: "Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando hechos nuevos", y de acuerdo al dispositivo siguiente, esto es el **Art. 197°**, "Todos los medios probatorios son valorados en forma conjunta por el Juez utilizando para ello su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión".
- 2.3.** Resolviendo sobre el asunto de fondo del proceso, lo que pretende el demandante, en puridad, es que se declare la nulidad del acto jurídico contenido en la escritura pública de fecha 07 de agosto de 2007 (fs. 25/28), celebrada ante el Notario Público Enrique Mavila Rosas, sobre cambio de régimen patrimonial de sociedad de gananciales por el de régimen de separación de patrimonios, a mérito del cual, además, se adjudicó el bien adquirido dentro de la sociedad de gananciales, como propiedad única y exclusiva a favor de la demandada Lucha Eloisa Landeo Ochoa el inmueble de 160 m2 ubicado en la Cooperativa de Vivienda Quijando Mendivil de la Guardia Civil de Ayacucho, Lote Nro 27, Mz. B, inmueble inscrito en la partida registral N° 02003169 del Registro de Predios de Ayacucho.
- 2.4.** Así como también, pretende la cancelación de los Asientos Registrales generados a consecuencia de este acto jurídico, esto es, los generados en el Registro Personal en donde se inscribió el cambio de régimen patrimonial, como el asiento registral de la partida registral en donde se inscribió la adjudicación del inmueble a favor de la demandada Lucha Eloisa Landeo Ochoa.
- 2.5.** Las causales de nulidad invocadas, son las previstas en el Inc. 1 y 8 del Art. 219° del Código Civil, es decir, por falta de manifestación de voluntad y por ser contrarios al orden público y las buenas costumbres. Los argumentos preponderantes sostenidos por el demandante, de forma resumida, son dos: **1)** que con la demandada Lucha Eloisa Landeo Ochoa nunca ha contraído matrimonio civil, y que por ello no puede celebrarse un cambio de régimen patrimonial ante la inexistencia del régimen de sociedad de gananciales, pues sólo han convivido pero que esta unión de hecho concluyó en el año 2005 debido a la incompatibilidad de caracteres; y, **2)** no haber participado en la celebración del acto jurídico objeto de nulidad, negando que sea suya tanto la firma y la huella digital que obra en la citada escritura pública de fecha 07 de agosto de 2007.
- 2.6.** De la revisión de la partida electrónica N° 02003169 del Registro de Predios de Ayacucho (que proviene del traslado de la partida registral N° 7400-020903) y que corre a fs. 14/15, se verifica que en la misma y desde el 06 de abril de 1995 está inscrito el inmueble de 160 m2 ubicado en el Lote 27 de la Mz. "B" de la Cooperativa de Vivienda "Quijano Mendivil" de la Guardia Civil de Ayacucho, a favor del demandante Luis Lázaro Escriba Ochoa y Lucha Eloisa Landeo Ochoa, figurando con la condición de casados.
- 2.7.** Efectivamente, la Escritura Pública de fecha 07 de agosto de 2007, que corre a fs. 23/24, y repetida a fs. 25/28, contiene la celebración del acto jurídico de cambio de régimen patrimonial, de sociedad gananciales por el de separación de patrimonios, celebrado por la demandada Lucha Eloisa Landeo Ochoa y supuestamente por su aparente cónyuge Luis Lázaro Escriba Ochoa. En esta misma escritura pública (cláusula primera) se indica expresamente que ambas personas habrían contraído matrimonio civil el 02 de setiembre de 1993 ante la Municipalidad Provincial de Huamanga.
- 2.8.** Este Despacho estima, que la controversia no amerita mayor complejidad, por la facilidad de la comprobación del presupuesto que exige la celebración del acto jurídico de cambio de régimen patrimonial de 02 cónyuges casados recíprocamente, esto es, de la existencia o no del matrimonio, acto jurídico que por su solemnidad no puede su existencia estar condicionada a que sólo lo

afirmen las partes o hayan mantenido tal condición, pues, el matrimonio debe probarse con la copia certificada de la partida del registro de estado civil conforme a lo previsto en el Art. 269° del Código Civil, o en su defecto con la supletoriedad prevista en el Art. 270° del mismo cuerpo sustantivo.

- 2.9. El matrimonio es la base fundamental de la familia, es el centro de la misma, y de las demás instituciones que integran el derecho, no son más que consecuencias o complementos de aquél. Por esta razón, el matrimonio es un instituto jurídico; pero acaso de mayor importancia que todas las demás instituciones del derecho privado, porque forma o constituye el fundamento de la organización civil y representa a su vez la compleja comunidad de vida de un hombre y una mujer reconocida, amparada y regulada por el derecho a diferencia de otras instituciones que se propone la conservación y desarrollando del individuo, esta se encamina a la conservación y desarrollo de la especie; en el que se encuentra los elementos de toda sociedad y los particulares comprendidos en destino humano. (VALVERDE Y VALVERDE, 1926, Tomo IV: 49-50), otra definición al matrimonio, es el acto jurídico solemne entre un varón y una mujer voluntariamente concertada legalmente aptos para ella, a fin de hacer vida en común, celebrada en la municipalidad, públicamente, ante alcalde que recibe la declaración de los comparecientes.
- 2.10. Como se reitera, la figura de la prueba del matrimonio se encuentra regulada en el artículo 269° del Código Civil, doctrinalmente definida por Pavón nos afirma "que se establece como medio de prueba del matrimonio, el acta o su copia autentica, lo que se explica, puesto que una u otra justifica la realización de acuerdo con las formalidades exigidas por el legislador y, por lo mismo, representa su exactitud no solamente en cuanto a las solemnidades sino también en lo que se refiere a las condiciones que debe reunir en el registro...".
- 2.11. Es preciso indicar, que el Art. 296° del Código Civil señala que los únicos que pueden sustituir un régimen por el otro son los que han contraído matrimonio civil, que conforme se tiene de la norma el cambio de régimen patrimonial solo lo pueden realizar los cónyuges y no los concubinos quienes solo pueden optar por la sociedad de gananciales.
- 2.12. En el presente caso, si bien existe documentación en que tanto el demandante como la demandada se han identificado como casados, pero que en el plano real de los hechos, éstos no tienen la condición de casados, cuya prueba es precisamente la partida de matrimonio civil que no existe, y no sólo eso, sino que la propia demandada Lucha Eloisa Landeo Ochoa durante todo el proceso no ha acreditado que haya contraído matrimonio civil con el demandante, es más, en el contrato de compromiso de pago del 07 de agosto de 2007 (cláusula primera) de fs. 16, en la denuncia que presentó a la Fiscalía Provincial Penal (fundamento primero) de fs. 98, y en el primer fundamento de su absolución de demanda de fs. 106, ha reconocido expresamente que con el demandante no se ha casado civilmente, y que sólo tiene con éste la condición de convivientes desde 1993, circunstancia que se encuentra corroborada con el Oficio N° 160-20011-MPH/35.38, de fecha 14 de setiembre de 2011 (fs. 236), remitido por el Sub Gerente de Registro Civil de la Municipalidad Provincial de Huamanga, que informa que en dicha Municipalidad **no se encuentran** actas de inscripción de matrimonio tanto del demandante como de la demandada, es decir, éstas personas no están casadas civilmente.
- 2.13. Siendo esto así, el acto jurídico contenido en la escritura pública de fecha 07 de agosto de 2007, de cambio de régimen patrimonial como el de adjudicación de bien inmueble inscrito en la partida N° 02003169 del Registro de Predios de Ayacucho, es contrario a la norma imperativa constituida por el Art. 296° del Código Civil, que exige que el cambio de régimen patrimonial por otro sólo lo pueden efectuar los cónyuges. Cosa que no ha ocurrido en el presente caso, en donde el demandante y la demandada no tienen la condición de cónyuges, ya que para que esto suceda, no basta con afirmarlo o comportarse como casados, sino que debe acreditarse su existencia con la partida de matrimonio civil, debido a que este acto jurídico del matrimonio es solemne. Siendo esto así, debe declararse la nulidad del acto jurídico por la causal prevista en el Inc. 8 del Art. 219 del Código Civil.
- 2.14. En cuanto al argumento del demandante, de que no es suya tanto la firma y la huella digital, en autos ambas partes han presentado una pericia de parte grafotécnica contradictorias entre sí, con el agregado que el demandante además presentó una pericia dactiloscópica, y que todos estos medios probatorios fueron admitidos extemporáneamente, pero que debido a sus conclusiones contradictorias, ya que la pericia de parte del demandante refiere que no es la firma ni huella digital del demandante, la pericial de la demandada refiere que sí es la firma, por lo tanto no se tiene

certeza si el demandante participó con su firma y huella digital en dicho acto jurídico, motivo por el cual, la demanda debe declararse infundada por la causal de falta de manifestación de voluntad

- 2.15.** Habiéndose amparado la demanda de nulidad del acto jurídico por la causal del Inc. 8 del Art. 219° del Código Civil, en consecuencia, también debe ampararse las pretensiones accesorias, y como tal debe disponerse la cancelación del Asiento A00001 de la partida N° 11056795 del Registro Personal de Ayacucho (fs. 29), así como también la cancelación del Asiento C00001 de la partida N° 02003169 del Registro de Predios de Ayacucho (fs. 30).
- 2.16.** Que el Art. 412° del Código Procesal Civil, prevé que es de cargo de la parte vencida el pago de los costos y costas del proceso, por lo tanto, los demandados deben asumir el pago de estos conceptos, máxime si no existen motivos justificatorios para exonerarlos.

DECISIÓN:

Por los fundamentos antes citados, y de conformidad con el Art. 138° de la Constitución Política del Estado;

SE RESUELVE:

- Primero:** **DECLARAR FUNDADA en parte** la demanda interpuesta por LUIS LÁZARO ESCRIBA OCHOA, contra LUCHA ELOISA LANDEO OCHOA y el litisconsorte necesario pasivo Notario Público ENRIQUE MAVILA ROSAS, sobre nulidad de acto jurídico.
- Segundo:** **DECLARAR NULO** el acto jurídico de cambio de régimen patrimonial de sociedad de gananciales por el separación de patrimonios y de adjudicación de bien inmueble inscrito en la partida N° 02003169 del Registro de Predios de Ayacucho, contenido en la escrita pública de fecha 07 de agosto de 2007, **NULA** la misma escritura pública que lo contiene, celebrada ante el Notario Público Enrique Mavila Rosas, en donde se consigna como intervinientes los supuestos cónyuges Luis Lázaro Escriba Ochoa y Lucha Eloisa Landeo Ochoa; nulidad que se declara por la causal prevista en el Inc. 8 del Art. 219° del Código Civil.
- Tercero:** **DISPONER** que la Oficina Registral de Ayacucho, **CANCELE** los Asientos Registrales siguientes: **1)** El asiento A00001 de la partida N° 11056795 del Registro Personal de Ayacucho (en donde se ha inscrito el cambio de régimen de patrimonio y adjudicación de inmueble); y, **2)** El Asiento C00001 de la partida N° 02003169 del Registro de Predios de Ayacucho (en donde se ha inscrito la adjudicación del inmueble a favor de la demandada Lucha Eloisa Landeo Ochoa).
- Cuarto:** **DECLARAR INFUNDADA** la demanda interpuesta por LUIS LÁZARO ESCRIBA OCHOA, contra LUCHA ELOISA LANDEO OCHOA y el litisconsorte necesario pasivo Notario Público ENRIQUE MAVILA ROSAS, **en el extremo** por la causal prevista en el Inc. 1 del Art. 219° del Código Civil. **Con costas y costos del proceso** que deberán asumir los demandados. **Notifíquese.-**



SUNARP
SUPERINTENDENCIA NACIONAL
DE LOS REGISTROS PÚBLICOS

ZONA REGISTRAL N° XI SEDE ICA
OFICINA REGISTRAL AYACUCHO
N° Partida: 02003916

**INSCRIPCIÓN DE PROPIEDAD INMUEBLE
MZ R LOTE 6 URB LAS NAZARENAS
AYACUCHO**

REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE
RUBRO : TITULOS DE OFICIO
C00002

RECTIFICACION DE OFICIO: Se rectifica el Asiento C00001 que antecede en el sentido que la compraventa no es a favor de cónyuges, sino únicamente a favor de PERCY ARMANDO INFANTE CARDENAS, soltero, por lo que se procede a extender el presente, en mérito del título archivado 7795 de 06.07.2006 y en aplicación del Art. 75 y 82 del TUO Reglamento General de los Registros Públicos. Ayacucho, 19 de junio de 2006.


CESAR ANGEL MEDINA PERALTA
REGISTRADOR PÚBLICO

Copia para uso externo
El Reverso se encuentra en blanco
No tiene validez para uso externo

CMENESES/1005 IMPRESION:28/10/2015 19:57:09 Página 6 de 17
No existen Títulos Pendientes y/o Suspendidos



SUNARP

SUPERINTENDENCIA NACIONAL
DE LOS REGISTROS PÚBLICOS

ZONA REGISTRAL N° XI. SEDE ICA

OFICINA REGISTRAL AYACUCHO

N° Partida: 02003916

**INSCRIPCIÓN DE PROPIEDAD INMUEBLE
MZ R LOTE 6 URB LAS NAZARENAS
AYACUCHO**

REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE

RUBRO : TÍTULOS DE DOMINIO

C00003

TRASLACION DE DOMINIO POR SUCESION INTESTADA: Sus herederos YOLI MIRYAM FIGUEROA SOSA e hijo DIOGHO RODRIGO INFANTE FIGUEROA han adquirido los derechos y acciones que correspondían a PERCY ARMANDO INFANTE CARDENAS, fallecido el 07.07.2006, por haber sido declarados herederos por acta notarial de protocolización de 28.08.2006 extendida por notario público Dr. José Hinostroza Aucasime, en la ciudad de Ayacucho; procediéndose al traslado de dominio por sucesión intestada, que corre inscrito en el asiento A00001 de la partida 11034322 del Registro de Sucesiones Intestadas de la Oficina Registral de Ayacucho.

El título fue presentado el 18/09/2006 a las 09:22:35 AM horas, bajo el N° 2006-00010391 del TomoDiario 0056.Derechos S/.37.00 con Recibo(s) Número(s) 00012834-02 -fs. 05.- HUAMANGA, 21 de setiembre de 2006.

**CESAR ANGEL MEDINA PERALTA
REGISTRADOR PUBLICO**

Copia para el Gobierno
El Reverso se encuentra en el tomo
No tiene validez para uso extero

**SUNARP**SUPERINTENDENCIA NACIONAL
DE LOS REGISTROS PÚBLICOSZONA REGISTRAL N° XI SEDE ICA
OFICINA REGISTRAL ICA
N° Partida: 02003916**INSCRIPCIÓN DE PROPIEDAD INMUEBLE
MZ R LOTE 6 URB LAS NAZARENAS
AYACUCHO**REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE
RUBRO : TITULOS DE DOMINIO
C00003

COMPRAVENTA DE DERECHOS Y ACCIONES: Vendido a favor de JAIME ALEJANDRO PAÑAHUA PEREZ, soltero, con D.N.I. 28274560, por haber adquirido la totalidad de derechos y acciones que le correspondían a YOLI MIRYAM FIGUEROA SOSA, por el precio de S/.33,800.00 Nuevos Soles, cancelados, como fluye así y en extenso de la escritura pública de 14.11.2006 otorgada ante notario público de Ayacucho Dalmacio Mendoza Azparrent.

El título fue presentado el 17/11/2006 a las 01:01:48 PM horas, bajo el N° 2006-00015703 del TomoDiario 0058.Derechos S/.78.70 con Recibo(s) Número(s) 00018667-02 00019056-02.-HUAMANGA, 26 de diciembre de 2006.

**CESAR ANGEL MEDINA PERALTA
REGISTRADOR PÚBLICO**

Copia para uso interno
El Reverso se encuentra en blanco
No tiene Validez para uso externo



SUNARP
SUPERINTENDENCIA NACIONAL
DE LOS REGISTROS PÚBLICOS

ZONA REGISTRAL N° XI SEDE ICA
OFICINA REGISTRAL ICA
N° Partida: 02003916

**INSCRIPCIÓN DE PROPIEDAD INMUEBLE
MZ R LOTE 6 URB LAS NAZARENAS
AYACUCHO**

REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE
RUBRO : TÍTULOS DE DOMINIO
C00004

COMPRAVENTA DE DERECHOS Y ACCIONES: Vendido a favor de **HUGO MOSCOSO PECEROS, soltero**, con D.N.I. 31164904 la totalidad de derechos y acciones que le correspondían a **JAIME ALEJANDRO PAÑAHUA PEREZ**, por el precio de S/.40,000.00 Nuevos Soles, cancelados, como fluye así y en extenso de la escritura pública de 17.11.2006 otorgada ante notario público de Ayacucho Dalmacio Mendoza Azparrent.

El título fue presentado el 13/04/2007 a las 12:47:15 PM horas, bajo el N° 2007-00005400 del TomoDiario 0060.Derechos S/.148.00 con Recibo(s) Número(s) 00000601-01 00006128-02.-HUAMANGA, 08 de Mayo de 2007.


CESAR ANGEL MEDINA PERALTA
REGISTRADOR PÚBLICO

Copia para el expediente
El Reverso se encuentra embastado
No tiene validez para uso extenso

CMENESES/1005 IMPRESION:28/10/2015 19:57:09 Página 9 de 17
No existen Títulos Pendientes y/o Suspendidos



SUNARP

SUPERINTENDENCIA NACIONAL
DE LOS REGISTROS PÚBLICOS

ZONA REGISTRAL N° XI SEDE ICA
OFICINA REGISTRAL AYACUCHO
N° Partida: 02003916

INSCRIPCIÓN DE PROPIEDAD INMUEBLE
MZ R LOTE 6
URB LAS NAZARENAS
AYACUCHO

REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE
RUBRO : TÍTULOS DE DOMINIO
C00005

COMPRAVENTA DE DERECHOS Y ACCIONES: A favor de HUGO MOSCOSO PECEROS, soltero, con D.N.I. 31164904, quien ha adquirido los derechos y acciones que le correspondían al copropietario DIOGO RODRIGO INFANTE FIGUEROA representado por su madre Yoli Miryam Figueroa Sosa a su vez autorizada judicialmente para disponer la cuota ideal del antes citado; por el precio de S/.20,000.00 Nuevos Soles, pagados; conforme así fluye y más de la escritura pública de 17.05.2007 otorgado ante notario público de Ayacucho Dalmacio Mendoza Azparrent.

El título fue presentado el 18/05/2007 a las 03:54:21 PM horas, bajo el N° 2007-00007064 del TomoDiario 0060.Derechos S/.58.00 con Recibo(s) Número(s) 00000965-01.- HUAMANGA, 21 de Mayo de 2007.


CESAR ANGEL MEDINA PERALTA
REGISTRADOR PÚBLICO

Copia para uso interno
El Reverso se encuentra con el original
No tiene validez para uso externo



SUNARP

SUPERINTENDENCIA NACIONAL
DE LOS REGISTROS PÚBLICOS

ZONA REGISTRAL Nº XI SEDE ICA
OFICINA REGISTRAL AYACUCHO
Nº Partida: 02003916

INSCRIPCIÓN DE PROPIEDAD INMUEBLE
MZ R LOTE 6
URB LAS NAZARENAS
AYACUCHO

REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE

RUBRO : GRAVAMENES Y CARGAS

D00001

ANOTACION PREVENTIVA DE DEMANDA: EL PRESENTE ASIENTO SE EXTIENDE DE CONFORMIDAD CON EL ART. 4 DE LA LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL Y BAJO RESPONSABILIDAD DEL JUEZ QUE LA ORDENO Y DEL JUEZ QUE EXPIDIO LAS RESOLUCIONES POSTERIORES, DEBIDO A QUE EN LA DEMANDA MATERIA DE ANOTACION PREVENTIVA, TRAMITADA EN EL EXPEDIENTE Nº 2006-0717-43-0501-JR-CI-02, NO SE HA DEMANDADO AL UNICO PROPIETARIO SR. HUGO MOSCOSO PECEROS, SINO QUE SE LE DEMANDO EN OTRO PROCESO, TRAMITADA BAJO EL EXPEDIENTE Nº 2007-000629-0-0501-JR-CI-2, CUYA DEMANDA NO ES MATERIA DE ANOTACION PREVENTIVA: Mediante Resolución Nº 02 de 27.12.06 expedido por el Juez (s) del Segundo Juzgado Civil de Huamanga, Dr. Nilda Frine Arones Medina por ante Secretaria Judicial, Yenny Loayza Gamboa; la mandado que se anote la demanda sobre nulidad de acto jurídico interpuesta por la recurrente Nery Silva Prado y Miriam Figueroa Sosa sobre Nulidad de Acto Jurídico en los seguidos contra Nory Silva Prado, Alipio Remón Buitrón, Miriam Figueroa Sosa y Percy Armando Infante Cárdenas. Asimismo, en el tercer considerando de la Resolución Nº 5 de 09.04.08 expedido por el Juez del Segundo Juzgado Especializado en lo Civil de Huamanga, Dr. Gustavo A. Tapia Montoya por ante Secretario Jorge D. García Cabana; ha señalado lo siguiente: (...) **Tercero:** Que, con respecto a la primera observación y conforme a lo expresado en el escrito de absolución, se advierte que en la copia certificada de la resolución judicial que adjunta la solicitante (signado con el número dos de fecha veintiocho de agosto del dos mil siete, expedido en el expediente número dos mil siete guión seiscientos veintinueve seguido entre las mismas partes sobre Nulidad de Acto Jurídico), ha sido comprendido como demandado don Hugo Moscoso Peceros; siendo así, debe remitirse a los Registros Públicos, copia certificada de la mencionada resolución. (...); asimismo, el mencionado Juez, ha supuesto que debe cumplirse la medida cautelar ordenada. - A mérito de las copias certificadas de 11.12.07 expedida por Secretaria Judicial, Martha Barboza Flores, copias certificadas de 23.04.08 y 12.06.08 expedidas por el Secretario Judicial, Jorge D. García Cabana. El título fue presentado el 29/04/2008 a las 03:33:20 PM horas, bajo el Nº 2008-00004688 del Tomo Diario 0060. Derechos S/34.00 con Recibo(s) Número(s) 00004001-02 00006245-02. HUAMANGA, 03 de Julio de 2008.

CARLON M. LINARES SANCHEZ
REGISTRADOR PÚBLICO

CMENESES/1005 IMPRESION:28/10/2015 19:57:09 Página 11 de 17
No existen Titulos Pendientes y/o Suspendidos

**SUNARP**SUPERINTENDENCIA NACIONAL
DE LOS REGISTROS PÚBLICOSZONA REGISTRAL N° XI SEDE ICA
OFICINA REGISTRAL AYACUCHO
N° Partida: 02003916INSCRIPCIÓN DE PROPIEDAD INMUEBLE
MZ R LOTE 6 URB LAS NAZARENAS
AYACUCHOREGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE
RUBRO : GRAVAMENES Y CARGAS
D00002

RECTIFICACIÓN DE ASIENTO: Se procede a rectificar el contenido del Asiento D0001 de la presente partida, precisando que la demandante o recurrente es: **MARÍA CELINDA PRADO MEDINA**, y se sigue el proceso contra Nery Silva Prado y Miriam Figueroa Sosa sobre Nulidad de Acto Jurídico, y no como se ha determinado en el mencionado asiento. Se extiende el presente en mérito al título archivado N° 2008-4688 del 29/04/2008 y por aplicación del Art. 82 del TUO del Reglamento General de los Registros Públicos.

El título fue presentado el 06/09/2011 a las 11:11:49 AM horas, bajo el N° 2011-00014110 del Tomo Diario 0073. Derechos cobrados S/ 0.00 nuevos soles con Recibo(s) Número(s) 00009046-02.- Ayacucho, 07 de setiembre de 2011.



MARLON M. LINARES SANCHEZ
REGISTRADOR PÚBLICO

Copia para el Tomo
El Reverso se encuentra en el Tomo
No tiene validez para uso externo

**INSCRIPCION DE PROPIEDAD INMUEBLE
MZ R LOTE 6 URB LAS NAZARENAS
AYACUCHO**

**REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE
RUBRO : CANCELACIONES
E00001**

CANCELACION DE ASIENTO REGISTRAL. - Por Sentencia contenida en la Resolución N°21 del 27/04/2010 expedida por el juez del Primer Juzgado Civil de Huamanga Nilda Arones Medina y actuando como secretario Roberto Ataurima Mañueco, consentida por Resolución N° 22 del 08/06/2010 y resoluciones aclaratorias N° 31 del 15/04/2013 y 36 del 22/11/2013, se procede a **CANCELAR los asientos C0001, C0002, C0003 y C0004** de la presente partida, conforme así fluye de las resoluciones antes citadas, del expediente civil N° 280-2007-0-0501-JR-CI-01 sobre nulidad de Acto Jurídico incoado por María Celina Prado Medina, contenida en los partes judiciales certificados el 17/01/2014 por la secretaria judicial, María Tito Gutiérrez y del 10/03/2014 por el secretario Efraín Ayala Tupia

El título fue presentado el 23/01/2014 a las 03:33:46 PM horas, bajo el N° 2014-00001317 del Tomo Diario 0073. Derechos cobrados S/.148.00 nuevos soles con Recibo(s) Número(s) 00001375-06 00004162-06 Ayacucho, 24 de marzo de 2014.


Amadeo Ordaya Huamán
Registrador Público

Copia para uso interno
El Reverso se encuentra en el expediente
No tiene validez para uso externo



ZONA REGISTRAL N° XI SEDE ICA
OFICINA REGISTRAL AYACUCHO
N° Partida: 02003916

**INSCRIPCION DE PROPIEDAD INMUEBLE
MZ R LOTE 6 URB LAS NAZARENAS
AYACUCHO**

REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE
RUBRO : TITULOS DE DOMINIO
C00006

RECTIFICACIÓN DE CALIDAD DEL BIEN.- Se rectifica el asiento C00005 de la presente partida; en el sentido de que el titular de los derechos y acciones adquiridos es la sociedad conyugal conformada por MARINA SALOME PALOMINO INFANTE identificada con DNI N°07352526 y HUGO MOSCOSO PECEROS identificado con DNI N°31164904.

Los cónyuges antes señalados contrajeron matrimonio civil el 26.10.1996 ante la Municipalidad Distrital de San Juan de Lurigancho-Lima, y la adquisición de los derechos y acciones se celebró el 17.05.2007 ante Notario de Ayacucho Dalmacio D. Mendoza Azparrent.

Se extiende el presente asiento en mérito a la Escritura Pública N°350 de fecha 26.02.2014 otorgado ante el Notario de Lima Ramiro Quintanilla Salinas, Acta de Matrimonio certificada el 10.02.2014 por Macarena Zapata Álvarez certificador de la RENIEC y en aplicación del Art.85 del Reglamento General de los Registros Públicos.

El título fue presentado el 31/03/2014 a las 10:15:27 AM horas, bajo el N° 2014-00004980 del Tomo Diario 0073. Derechos cobrados S/.41.00 nuevos soles con Recibo(s) Número(s) 00004800-06.-HUAMANGA, 03de Setiembre de 2014.

(Firma manuscrita)
MILVA VASSALATO RAMOS
REGISTRADOR PÚBLICO
ZONA REGISTRAL N° XI - SEDE ICA

BIBLIOTECA E INFORMACION
CULTURAL
U.N.S.C.H.