

INFORME N° 134-2006-AGN/OGAJ

A : *Lic. Teresa Carrasco Cavero*
Jefa Institucional

DE : *Dr. Lizardo Pasquel Cobos*
Director General de la OGAJ-AGN

ASUNTO : *Calificación de escritura pública*

REFERENCIA : *Informe N° 53-2006-AGN/DNDAAI-DANJ*

FECHA : *Lima, 20 de abril de 2006*



Tengo el agrado de dirigirme a Ud. en atención al asunto del documento de la referencia, acerca del cual esta Asesoría se permite emitir la siguiente opinión legal:

1. ANTECEDENTES:

- 1.1 Con fecha 21 de marzo del presente año y Registro N° 601294, don Agustín Chumpitaz Ramos solicita la modificación de la Constancia de Escritura Irregular expedida el 01 de marzo de 2006, señalando que la escritura pública calificada es del año 1966 y que "... el estudio correspondiente debe ser a ese año lectivo ..."
- 1.2 Mediante Informe N° 53-2006-AGN/DNDAAI-DANJ, de fecha 17 de abril de 2006, el Director (e) de Archivos Notariales y Judiciales comunica que la calificación de la escritura pública se encuentra conforme a lo coordinado con la Dra. Georgina Anticona Sotomayor (actualmente con licencia por capacitación oficializada).
- 1.3 Debemos señalar que, revisada la escritura pública, se constató que en la introducción se expresa la comparecencia de don Agustín Chumpitaz Ramos y como información de su estado civil, el hecho de estar casado con doña Carmen Leyva Olivo, quien no aparece como compareciente.

**2. ANÁLISIS:**

De las irregularidades señaladas en la Constancia

- 2.1 Esta Asesoría considera oportuno desde el punto de vista del procedimiento que, antes de realizar una calificación de la escritura pública, teniendo en cuenta lo dispuesto por la legislación vigente en el año 1966, debe actuarse conforme a lo prescrito por la Directiva N° 001-99-AGN/DNDAI (en adelante la Directiva), por lo que a continuación se analiza cada una las observaciones, a la luz de lo dispuesto en dicha Directiva.
- 2.2 De acuerdo a la Constancia de Escritura Irregular que se acompaña, el 26 de mayo de 1966 se elevó a escritura pública una minuta de adjudicación de propiedad, ante el Ex – Notario Daniel Céspedes Marín, otorgada por la Asociación de pequeños agricultores del Zapallal, a favor de don Agustín Chumpitaz Ramos y su esposa doña Carmen Leyva Olivo. La referida Constancia señala las siguientes observaciones: falta de fecha de conclusión de firmas (folio 54327), falta de firma de doña Carmen Leyva Olivo y falta la firma del Ex – Notario referido.
- 2.3 **La primera observación** señala una irregularidad contemplada en la Directiva, que se refiere al incumplimiento de lo dispuesto en el literal j) del artículo 54° de la Ley 26002 – Ley del Notariado (modificado mediante la Ley 28580), el mismo que establece la obligación de consignar en la conclusión de la escritura pública, la fecha en que concluye el proceso de firmas.
- 2.4 **La segunda observación** se refiere a la ausencia de la firma de la cónyuge del adjudicatario, que de acuerdo al Informe de la referencia se ampara en los siguientes fundamentos: a) lo establecido en el artículo 315° del Código Civil, que establece la intervención de ambos cónyuges para disponer o gravar los bienes sociales; y b) en el hecho de no haberse concluido la escritura pública en la fecha indicada en su introducción, regularizándose en el presente año. Al respecto, de acuerdo a lo preceptuado en la Directiva, son escrituras públicas irregulares aquellas en las que se ha omitido: la firma de los otorgantes, testigos y/o notario, o no contienen las generales de ley de los otorgantes, o no se ha consignado la fecha de conclusión de la escritura (esto último se refiere a la fecha en que se concluye el proceso de firmas); asimismo, la Directiva señala que procede la intervención de los notarios en los siguientes casos: cuando falta la firma de los comparecientes, se han omitido las generales de ley, los datos se encuentran incompletos y/o falten salvar espacios en blanco, se



omitió la conclusión de la escritura pública, falta la firma del notario fallecido o cesado, y falta la firma de los testigos instrumentales.

- 2.5 Cabe observar que la Directiva en su numeral 5.1 habla de otorgantes, mientras que en el numeral 6.4 habla de comparecientes, lo que supone una falta de concordancia entre lo señalado en las Disposiciones Generales y las Disposiciones Específicas. Al respecto debemos señalar que existe una diferencia en lo que concierne a la calidad de los firmantes, así estos pueden ser otorgantes y/o comparecientes. Los primeros son aquellos que transfieren o enajenan uno o más derechos, mientras que los segundos son aquellos que, como su nombre lo indica, comparecen ante el Notario, quien los identifica, verifica su capacidad, los instruye del contenido de la escritura pública, etc. Una persona puede ser a la vez otorgante y compareciente, un ejemplo de esto lo encontramos en, el vendedor que suscribe la escritura pública, puesto que transfiere su derecho e interviene directamente. Pero si una persona actúa a través de un representante, sólo será otorgante, mas no compareciente, recayendo esta calidad en el representante. Por lo que, estando a lo expuesto, son comparecientes aquellas personas que intervienen en el momento de elevar un documento a escritura pública, ya sea por propio derecho (titulares de derechos) o a nombre de otros (representantes). Así lo establece la Ley del Notariado en su artículo 54°, al señalar que en la introducción de la escritura pública se expresará, entre otras cosas, la circunstancia de proceder por derecho propio o en representación de otro.
- 2.6 De lo anterior podemos deducir que las personas suscribientes de una escritura pública son llamadas comparecientes; por ello, debe entenderse que la Directiva señala como irregularidad la falta de firma de compareciente y no de otorgante; Además, también se deduce que sólo son comparecientes aquellas personas a las que el Notario ha identificado o conoce, y de lo cual da fe.
- 2.7 En el caso, la cónyuge no es compareciente, puesto que el Notario no la ha identificado ni tampoco da fe de conocerla, como si lo hace con el cónyuge. Siendo así, la falta de firma del cónyuge de un compareciente no es una irregularidad contemplada en la Directiva, por lo que no es causal de intervención del Notario.
- 2.8 Si bien es cierto que de acuerdo a la norma de derecho común citada, es necesaria la intervención de la cónyuge, la Directiva no



4

establece como irregularidad la no comparecencia de aquella en la escritura pública.

- 2.9 *La tercera irregularidad, la falta de la firma del Notario, señalada en la Constancia de Escritura Irregular, debemos indicar que se encuentra conforme a lo establecido en la Directiva.*

3. CONCLUSIONES:

- 3.1 *La segunda observación de la Constancia, va más allá de lo establecido en la Directiva.*

- 3.2 *Las causales de intervención del Notario, señaladas en la Directiva, son taxativas, no pudiendo incrementarse sin realizar una modificación de aquella, por lo que no cabe distinguir donde la Ley no distingue*

- 3.3 *La Directiva al hablar de comparecientes se refiere a aquellas personas cuya intervención se expresa en la introducción de la escritura pública.*

- 3.4 *En el caso, la cónyuge no es compareciente.*

4. OPINIÓN LEGAL:

*Por lo expuesto, esta Asesoría Opina que es **Procedente** modificar en parte la Constancia de escritura irregular, debiendo consignarse sólo como adjudicatario a don Agustín Chumpitaz Ramos, y no señalarse como observación la falta de firma de su cónyuge, puesto que no es compareciente.*

5. RECOMENDACIÓN:

En adelante la Dirección de Archivos Notariales y Judiciales sólo señalará como observaciones, aquellas expresamente establecidas en la Directiva.



Atentamente.

ARCHIVO GENERAL DE LA NACION
Oficina General de Asesoría Jurídica

DR. LIZARDO PASQUEL COBOS
Director General