

Fort Ninamancco Córdoba
Abogado – Consultor

Lima, 10 de agosto del 2023

Señores doctores

Hugo Marcelino Muchica Ccaso

Hugo Julio Caballero Laura

1

Referencia: Informe de opinión legal sobre el documento denominado “Solucionario del Examen de conocimientos de acceso a la función notarial 2023 para los Distritos de Amazonas, Arequipa, Cusco, Madre de Dios, Lima, Loreto, Piura y Tumbes y Tacna” [sic], que le fuera proporcionado a doña Evelyn Lourdes Bedoya Gálvez [en adelante, el Solucionario del Examen], así como de las implicancias de la configuración de preguntas erradamente formuladas sobre el concurso de acceso a la función notarial 2023 [en adelante, el Concurso].

De mi consideración:

Por medio de la presente, hago llegar a ustedes el informe de la referencia, haciendo especial énfasis en la presencia de preguntas erradamente formuladas en el Solucionario del Examen, y en las consecuencias legales de tal presencia en el Concurso. Hago presente que el solucionario del examen me fue proporcionado en forma digital por ustedes, advirtiéndose que el mismo le habría sido proporcionado, originalmente, a doña Evelyn Lourdes Bedoya Gálvez, en

virtud de un pedido de información que hizo, en su calidad de participante del concurso.

El presente informe se divide en tres partes. Una primera, destinada a realizar un análisis sobre algunas preguntas del solucionario del examen que, en opinión del suscrito, resultan erradamente formuladas. Para una mejor exposición de las consideraciones sobre tales preguntas, se utilizarán imágenes [“capturas de pantalla” o “screenshots”] del Solucionario del Examen. Una segunda, centrada en evaluar las consecuencias de los errores del Solucionario del Examen sobre el concurso. La tercera y última parte se dedica a la presentación de conclusiones y recomendaciones.

I. Sobre las preguntas erradamente formuladas que se aprecian en el solucionario del examen.

1.1. Una previa y necesaria precisión terminológica.

Para empezar, debe señalarse que el Solucionario del Examen contiene preguntas de opción múltiples, para marcar una alternativa según lo que se indica en cada pregunta. Entonces, se habrá de entender como pregunta mal formulada aquella que, según el Solucionario del Examen, tiene como “clave” o “respuesta correcta” una alternativa que resulta claramente equivocada o, por lo menos, imprecisa. Dicho de otro modo, cuando la “clave” de la pregunta tiene un error, a la luz de lo que la propia pregunta indica. De este modo, una simple lectura de la “clave” revela, sin mucho esfuerzo, que hay una inconsistencia o falla dentro de la misma [siempre, vale recalcarlo, dentro del contexto de la pregunta].

1.2. El caso de la Pregunta Nro. 3.

Fort Ninamancco Córdoba

Abogado – Consultor

Nada más empezar la revisión del Solucionario del Examen, podemos encontrar un error o “clave” imprecisa. En efecto, en la Pregunta Nro. 3 del Solucionario del Examen, se aprecia la siguiente pregunta y “clave correcta”:

3. Se ha presentado un contrato de transferencia de la titularidad de una operación minera ante su despacho notarial. Se trata de un traslado del dominio por la muerte del causante, un antiguo e importante empresario minero de la localidad. El causante nunca dejó un testamento. Usted debe revisar la legalidad de la operación solicitada por la viuda e hijos del fallecido, y, luego, enviar los partes notariales ante SUNARP para su respectiva inscripción registral. Escoja la alternativa correcta:
- a) Antes de presentar el contrato de transferencia ante la SUNARP, debe inscribirse registralmente la respectiva sucesión intestada en el registro de personas naturales.
 - b) El contrato de transferencia debe tener todas las partes integrantes de la concesión, sin que se olviden los elementos accesorios o secundarios de esta operación minera.
 - c) Las alternativas a) y b) son jurídicamente válidas.
 - d) No se puede inscribir una transferencia por sucesión hereditaria intestada.
- Respuesta correcta:** Alternativa c. Las alternativas a) y b) son jurídicamente válidas.

3

La alternativa b figura como parte de la “clave correcta”. No obstante, tiene un contenido que fácilmente puede sustentarse como impreciso u erróneo. Se señala que el contrato de transferencia de la operación minera “debe” tener “elementos accesorios o secundarios”. Pues bien, la idea de “elemento accesorio o secundario” no tiene sustento legal, ni siquiera doctrinario en la teoría del negocio jurídico o contrato. De hecho, tampoco se aprecia en el TUO de la Ley General de Minería [Decreto Supremo N°014-92-EM].

Por último, si tomamos en consideración el precedente vinculante en materia civil que hace referencia a la estructura de los actos o negocios jurídicos, apreciamos que el mismo entiende que un acto o negocio está conformado por “elementos”, “presupuestos” y “requisitos”, sin que exista la figura de “elemento accesorio o secundario” [fundamento 142 de la sentencia del V Pleno Casatorio Civil]. Esta alternativa termina empeorando su situación de inexactitud cuando agrega que en un contrato no pueden olvidarse [“sin que se olviden”, dice] los supuestos “elementos accesorios o secundarios”, como si estos debieran siempre ser incorporados por las partes. Si tales “elementos” deben ser contemplados siempre por las partes al celebrar un contrato, razón por la cual “no pueden olvidarse”, es claro que mal podrían catalogárseles como “accesorios o secundarios”.

Fort Ninamancco Córdoba
Abogado – Consultor

En suma, la supuesta “clave correcta” de la Pregunta Nro. 3 del Solucionario del Examen, resulta claramente inexacta o equívoca.

1.3. El caso de la Pregunta Nro. 7.

Poco después, en la Pregunta Nro. 7 del Solucionario del Examen, se aprecia otra imprecisión o claro error. Veamos:

4

7. Sobre el poder por Carta, marque la respuesta correcta:

- a) No es posible otorgar un poder por carta.
- b) Sí es posible otorgar un poder por carta solo si se trata del cobro de beneficios sociales.
- c) Sí es posible otorgar un poder por carta con firma legalizada para cualquier asunto. Este se otorga en documento privado y conforme a las disposiciones de la materia.
- d) Si es materia de cobro de beneficios laborales, seguridad social en salud y pensiones, el poder por carta con firma legalizada tiene una validez de 4 meses para cantidades menores a media UIT.

Respuesta correcta: alternativa c. Sí es posible otorgar un poder por carta con firma legalizada para cualquier asunto. Este se otorga en documento privado y conforme a las disposiciones de la materia.

La alternativa c se indica como “clave correcta”, pero la misma tiene un contenido que, de forma evidente, choca con el texto claro y expreso del artículo 156 del Código Civil. Este precepto señala que “para disponer de la propiedad del representado o gravar sus bienes”, se requiere que el poder de representación se otorgue “por escritura pública”. Es obvio, entonces, que mal puede aseverarse que “cualquier asunto” puede gestionarse con un poder que solo consta en una carta con firma legalizada.

Además, el artículo 120 del Decreto Legislativo Nro. 1049, expresamente señala que los poderes por carta, “con firma legalizada”, se otorgan mediante un “documento privado”, no con una escritura pública. Por ende, es claro que mediante carta poder no puede disponerse de la propiedad del representado, así como tampoco gravar sus bienes. Ergo, se ha consignado como “clave correcta” a

Fort Ninamancco Córdoba

Abogado – Consultor

una alternativa que, de modo flagrante, niega lo dispuesto en un precepto del Código Civil vigente.

En consecuencia, sin haber llegado aún a la decena de preguntas revisadas, se aprecia otra pregunta del Solucionario del Examen que contiene una “clave correcta” que, en rigor, resulta errada.

1.4. El caso de la Pregunta Nro. 11.

En la Pregunta Nro. 11 del solucionario del examen se aprecia una nueva imprecisión. Debo decir que ya resulta preocupante que, en este estado del estudio, se aprecie ya una multiplicidad de errores. Veamos:

11. Sobre las actividades registrales del Registro de Derechos Mineros puede afirmarse que:
- a) La norma reglamentaria del Registro de Derechos Mineros creado en el año 2004 no derogó por completó las normas de los años ochenta contenidas en el Decreto Supremo No. 027-82-EM-RPM.
 - b) En esta materia existe una primacía de normas mineras sobre las registrales. Estas últimas disposiciones y las del Código Civil se aplican de manera supletoria al régimen minero.
 - c) El estudio, calificación e inscripción registral se fundamentan en los principios del Derecho Registral y los principios generales del Derecho.
 - d) Las opciones a) y c) son jurídicamente verdaderas.
- Respuesta correcta:** d). Las opciones a) y c) son jurídicamente verdaderas.

El Solucionario del Examen indica que la alternativa c es correcta. Empero, la misma termina siendo inexacta frente al texto del Reglamento de Inscripciones del Registro de Derechos Mineros (en adelante el “RIRDM”), cuyo artículo 2 señala que el Registro de Derechos Mineros se rige por “los principios registrales contenidos en el Código Civil y en el Reglamento General de los Registros Públicos”. El RIRDM nunca señala que tal registro se someta a la generalísima categoría de “los principios generales del Derecho”.

En este punto, cabe hacerse una pregunta muy sencilla: ¿Podría aplicar el Registrador, al hacer inscripciones conforme al RIRDM, aplicar Principios

Fort Ninamancco Córdoba

Abogado – Consultor

Constitucionales? Según la alternativa c, que supuestamente es correcta según el Solucionario del Examen, la respuesta sería afirmativa, puesto que el dicho registro se solamente a los “principios generales del Derecho”, mismos que indudablemente engloban a los Principios de nuestra Carta Magna. No obstante, este criterio choca por completo con el precedente constitucional consagrado en el Exp. Nro. 4293-2012-PA/TC [el conocido caso “Consortio Requena”] que impide el llamado “control difuso” administrativo. Ergo, mal podrían un registrador pretender aplicar Principios Constitucionales, en oposición a normativa reglamentaria o legal. En sencillo, resulta claramente impreciso, máxime tomando en cuenta el precedente constitucional citado, sostener que un registrador debe aplicar los “principios generales del Derecho”, cuando existe un precedente que claramente restringe su capacidad de aplicar Principios Constitucionales.

6

1.5. El caso de la Pregunta Nro. 17.

Parece que ha llegado el momento de hacer un alto, pues sin siquiera llegar a veinte preguntas revisadas, el Solucionario del Examen no deja de presentar preocupantes errores o inexactitudes. Veamos lo que se indica en la siguiente pregunta:

17. Mariana celebra un contrato de mutuo con Alejandro, en virtud del cual Mariana recibe S/. 59,000.00 y se compromete a devolverlos. Como llega la fecha de pago y Mariana no cumple con devolver lo que se comprometió, Alejandro la demanda por incumplimiento de contrato. En la demanda Alejandro adjunta una copia legalizada del contrato de mutuo y alega que el original lo perdió y lo único que tiene es esa copia legalizada. Notificada con la demanda, Mariana niega la celebración del contrato y contradice la copia

legalizada del contrato presentado por Alejandro alegando que ese documento no tiene fecha cierta pues es una simple fotocopia. Señale la alternativa correcta:

- a) Si el documento privado no tiene fecha cierta no puede ser tomado como prueba en ningún proceso.
- b) Un documento privado adquiere fecha cierta desde su presentación ante notario para la legalización de su contenido.
- c) Un documento privado no adquiere fecha cierta desde su presentación ante notario para la legalización de su contenido.
- d) Un documento privado adquiere fecha cierta desde su presentación ante notario para su elevación a escritura pública.

Respuesta correcta: la c) Un documento privado no adquiere fecha cierta desde su presentación ante notario para la legalización de su contenido.

La supuesta “clave correcta” es la alternativa c. Aquí se indica o asume que es viable presentar documentos ante el notario “para la legalización de su contenido”.

Fort Ninamancco Córdoba

Abogado – Consultor

Cabe preguntarse, a la luz del artículo 245 del Código Procesal Civil y el Decreto Legislativo N°1049, si el notario “legaliza contenido de documentos”. Se puede hablar, sin duda, de legalización de firmas o de certificación de fechas. Pero la normativa no hace referencia a “legalizaciones de contenido”. Y no se diga que las fechas y las firmas son parte del contenido del documento. En efecto, si consideramos esto último, la supuesta “clave correcta” igualmente sigue siendo errada, puesto que el citado artículo 245 expresamente señala que sí se genera fecha cierta la presentación de un documento ante notario para la certificación de fechas o legalización de firmas. Y no entraremos ya al debate que, sobre este particular, se ha suscitado en relación a las reglas vinculantes del VII Pleno Casatorio Civil, que evidentemente no se ha tenido en cuenta tampoco al desarrollar todas las alternativas de esta pregunta

En suma, la supuesta “clave correcta” resulta contener una categoría jurídicamente inviable, como lo es la de “legalización de contenido” de un documento [no legalización de firma o certificación de fecha]. Incluso con una interpretación amplia del término “contenido”, que incluya fecha o firma, se tiene una clave que choca con el texto expreso y claro del artículo 245 citado.

II. Sobre las consecuencias derivadas de la presencia de preguntas mal formuladas.

No resulta necesario continuar con una mayor revisión del resto de preguntas del Solucionario del Examen. El número de preguntas imprecisas o mal formuladas resulta preocupante ya. Esto, claro está, vicia el desarrollo del Concurso, transgrediendo abiertamente los principios rectores establecidos en el artículo 1.2 del Decreto Supremo Nro. 006-2022-JUS, que contiene el Reglamento del Concurso Público de Méritos para el Ingreso a la Función Notarial [en adelante, el Reglamento]:

Tal artículo señala que el Concurso se “rige por principios de honestidad, honorabilidad, meritocracia, publicidad, transparencia, idoneidad, imparcialidad,

objetividad y celeridad". Si el examen tiene errores en su planteamiento o formulación, es obvio que no podrá dar cumplimiento a los principios de meritocracia, idoneidad y objetividad, por decir lo menos. ¿Cómo identificar los méritos de un postulante, con un examen que contiene varios errores en su formulación o planteamiento? ¿Cómo identificar postulantes idóneos para la función notarial, si se aplica una evaluación escrita con errores o imprecisiones evidentes? ¿Cómo considerar que una evaluación habrá de ser objetiva, si tienen varios equívocos en su contenido? Las respuestas son obvias, el Solucionario del Examen revela la presencia de errores graves, que no hacen más que viciar el examen, vulnerando los mencionados principios rectores del Concurso.

¿Puede sostenerse el Concurso, sin un examen escrito libre de fallas o errores? La respuesta resulta negativa bajo cualquier punto de vista. En efecto, un examen con fallas o errores hace imposible dar cabal cumplimiento al artículo 14 del Reglamento, que señala que una fase del concurso es el examen escrito. Es obvio que tal examen debe ajustarse a los principios rectores del Concurso. Si no es así, el Concurso se hace insostenible jurídicamente.

Los errores advertidos también indican que el Solucionario del Examen trasgrede el artículo 17 del Reglamento, que estipula que el examen escrito tendrá preguntas "objetivas". Y, como ya se dijo, no puede predicarse objetividad de una evaluación que presenta un alarmante número de preguntas con "claves" incorrectas o imprecisas, por decir lo menos. La objetividad repulsa cualquier atisbo de "imprecisión" o "yerro".

¿Qué consecuencias acarrea que el examen escrito tenga este tipo de errores o imprecisiones? ¿Qué sucede si el examen escrito presenta características que terminan vulnerando los principios rectores del Concurso? Es evidente que el Reglamento no regula este supuesto de forma específica, pero también es cierto que no es necesario que lo haga. Veamos:

A nivel reglamentario, se tiene el artículo 15 del Reglamento, que señala que el postulante que violente o trasgreda los principios rectores del Concurso, será

descalificado. Así, por ejemplo, en el artículo 15.c se indica que el postulante que incurre en plagio o suplantación durante el examen, es descalificado. Su examen escrito, entonces, resulta anulado en buena cuenta, careciendo por completo de efectos jurídicos en el marco del Concurso. Esta acción de plagio o suplantación viola, de forma evidente, los citados principios rectores. Entonces, este artículo del Reglamento es un claro indicativo que la vulneración de los citados principios se traduce en la inutilización o completa carencia de efectos de la actuación vulneradora.

Esto se hace más obvio si se considera el artículo 18.b del Reglamento, mismo que señala claramente que, si se detecta una infracción al carácter reservado del examen, “se anula el examen”. Sin duda alguna, esta misma consecuencia jurídica debe aplicarse cuando se identifiquen errores en la formulación de preguntas del examen. La anulación del examen, y no otra, es la consecuencia aplicable cuando este termina violentando los principios rectores del Concurso.

Ahora bien, el artículo 14 dispone que los resultados del examen son irrevisables, pero ello presupone que el examen respete los principios rectores del Concurso y las características que el Reglamento establece, según se ha visto. ¿O se pretendería sostener que un examen que infringe la reserva, es igualmente irrevisable? ¿Se puede considerar irrevisable el resultado del examen, cuando se descubre un plagio o una suplantación? Las respuestas son obviamente negativas.

La anulación del examen escrito, por causa de evidentes errores o imprecisiones en su formulación o planteamiento, se impone también por una sencilla aplicación del artículo 10.1 del TUO de la Ley del Proceso Administrativo General. Un acto administrativo que se expide de forma contraria a la normativa reglamentaria aplicable, resulta nulo:

“Artículo 10 del TUO de la Ley Nro. 274444.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que **causan su nulidad de pleno derecho**, los siguientes:

1. La **contravención** a la Constitución, a las leyes o a **las normas reglamentarias**.

(...)”.

No puede, pues, proseguirse con el Concurso, lamentablemente. El examen escrito contiene una serie de errores o imprecisiones que ponen en evidencia su trasgresión clara a los principios rectores del Concurso, es decir al Reglamento. Si bien puede sostenerse también la vulneración de principios legales, debe quedar claro que el propio Reglamento termina siendo contravenido por causa de dichos errores, lo que provocaría la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos que puedan derivar del Concurso.

En este contexto, atendiendo a que el Jurado Calificador tiene un poder anulatorio sobre los exámenes y sus resultados [notas], tal como se aprecia en los artículos 18.b y 21 del Reglamento, bien podría decirse que este mismo órgano puede anular el examen por causa de sus errores de formulación o planteamiento. En todo caso, el Jurado deberá tomar las medidas necesarias o que juzgue conveniente-conforme al Derecho administrativo- para que el Concurso no prosiga, puesto que sí es evidente que los errores o imprecisiones presentados derivarán en una nulidad conforme al citado artículo 10.1, así como en la activación de responsabilidades por ser parte de la expedición o realización de un acto administrativo que resulta nulo de pleno derecho.

III. Conclusiones y recomendaciones.

A la luz de lo expuesto, pueden formularse las siguientes conclusiones:

- 3.1. El Solucionario del Examen adolece de varias preguntas mal formuladas. Los errores de tales preguntas no se subsanan apelando a la idea de “criterio” o “interpretación”, puesto que violentan claramente el texto de la normativa legal y reglamentaria aplicable o, por lo menos, generan una confusión que hace que el examen no cumpla con los

Fort Ninamancco Córdoba

Abogado – Consultor

principios rectores del Reglamento y con las características que este le impone.

- 3.2. Las fallas o inexactitudes del Solucionario del Examen, revelan que el examen escrito, lamentablemente, no ha respetado los principios de meritocracia, idoneidad y objetividad. Esto, a su vez, provoca que el Concurso termine dando pie a la configuración del supuesto de nulidad prevista en el artículo 10.1 del TUO de la Ley N°27444, en caso se decida proseguir con el mismo, dando base a futuros actos administrativos.
- 3.3. Si bien es cierto que el Reglamento no contempla el supuesto de preguntas mal formuladas, ciertamente sí contempla supuestos de trasgresión del examen escrito a los principios rectores del Concurso, tal como se aprecia en el artículo 18.b del Reglamento. Aquí, el Reglamento dispone la anulación del examen por parte del Jurado Calificador.
- 3.4. Si se prosigue o continúa con el Concurso, al contener estos errores en su examen escrito, dará lugar a actos nulos de pleno derecho, por vulneración de la normativa reglamentaria, conforme lo dispone el artículo 10.1 del TUO de la Ley 27444. Siendo así, el Jurado Calificador debería proceder con la anulación del examen escrito o, en su defecto, tomar las medidas necesarias para que el Concurso no prosiga sobre la base de los resultados de tal examen.

Es todo cuanto tengo que informar sobre el asunto de la referencia. Me permito adjuntar una hoja de vida, para fines de referencia. Quedo atento a los comentarios o dudas que pudiera suscitar la presente, no sin antes precisar mi plena disposición para revisar otras preguntas del Solucionario del Examen, así como también para exponer oralmente lo plasmado en este informe ante quien corresponda, según lo indiquen ustedes, previa coordinación.

Fort Ninamancco Córdoba
Abogado – Consultor

Me despido agradeciendo vuestra gentil atención.

Atentamente.

A square image containing a handwritten signature in black ink on a light-colored background. The signature is stylized and appears to be the initials 'RF'.

Fort Ninamancco Córdoba

Fort Ninamancco Córdoba
Abogado – Consultor

Fort NINAMANCCO CÓRDOVA

Abogado y Magíster en Derecho por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Egresado del Máster de Derecho de Daños de la Universidad de Girona - España. Egresado del Curso de Comunicación y Argumentación del Instituto Tecnológico de Massachusetts - MIT. Egresado del Curso Superior de Litigación Oral de la Universidad de Salamanca. Profesor Ordinario Asociado de Derecho Civil en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y en la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas. Profesor de Derecho Civil en la Universidad Antonio Ruiz de Montoya. Profesor Principal de la Academia de la Magistratura. Profesor exclusivo para capacitaciones privadas de Clic Derecho SAC [LP- Pasión por el Derecho]. Miembro del Consejo Consultivo de la revista *Gaceta Civil & Procesal Civil*. Ganador del Premio Nacional "Francisco García Calderón Landa". Condecorado con las medallas por méritos académicos "Francisco de Paula González Vigil" y "César Augusto Lengua Uchuya" por los colegios de abogados de Tacna e Ica respectivamente. Investigado con la calidad de Miembro honorario por los colegios de abogados de Huaraz, Tacna, Moquegua, Lima Sur, Ica, Huánuco, Junín, Ayacucho, Cusco, Apurímac y Ucayali.

Amicus Curiae de las Salas Civiles reunidas de la Corte Suprema de Justicia de la República.

Autor de diversos libros y ensayos de su especialidad. Expositor ante los Plenos Jurisdiccionales Nacionales en materia Civil y Procesal Civil de los años 2015, 2019 y 2021. Consultor jurídico y árbitro.