



UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABADE DE CUSCO

ESCUELA DE POSGRADO

DOCTORADO EN DERECHO

TESIS

EL NEOLIBERALISMO Y SU IMPACTO EN LA FUNCIÓN

NOTARIAL EN EL PERÚ

PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE DOCTOR EN DERECHO

AUTOR:

Mgr. TORIBIO MARCIAL HUANCA CAYLLAHUA

ASESOR:

DR. MÁXIMO CÓRDOVA HUAMANÍ

ORCID 0000-0002-6737-4141

CUSCO-PERÚ

2024

INFORME DE ORIGINALIDAD

(Aprobado por Resolución Nro.CU-303-2020-UNSAAC)

El que suscribe, asesor del trabajo de investigación/tesis titulado: El neoliberalismo y su impacto en la función notarial en el Perú

presentado por: Tombio Marcial Huanca Coyllahua
con Nro. de DNI: 2389 6878, para optar el título profesional/grado académico de Doctor en Derecho

Informo que el trabajo de investigación ha sido sometido a revisión por..... veces, mediante el Software Antiplagio, conforme al Art. 6° del *Reglamento para Uso de Sistema Antiplagio de la UNSAAC* y de la evaluación de originalidad se tiene un porcentaje de 7%.....

Evaluación y acciones del reporte de coincidencia para trabajos de investigación conducentes a grado académico o título profesional, tesis

Porcentaje	Evaluación y Acciones	Marque con una (X)
Del 1 al 10%	No se considera plagio.	X
Del 11 al 30 %	Devolver al usuario para las correcciones.	
Mayor a 31%	El responsable de la revisión del documento emite un informe al inmediato jerárquico, quien a su vez eleva el informe a la autoridad académica para que tome las acciones correspondientes. Sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan de acuerdo a Ley.	

Por tanto, en mi condición de asesor, firmo el presente informe en señal de conformidad y adjunto la primera hoja del reporte del Sistema Antiplagio.

Cusco, 21 de noviembre de 2024.....

Firma

Post firma Dr. Maximo Cordeiro Huamanti

Nro. de DNI 23845466

ORCID del Asesor 0000-00026737-4141

Se adjunta:

1. Reporte generado por el Sistema Antiplagio.
2. Enlace del Reporte Generado por el Sistema Antiplagio: oid: 27259:407949794

TORIBIO MARCIAL HUANCA CAYLLAHUA

EL NEOLIBERALISMO Y SU IMPACTO EN LA FUNCIÓN.pdf

 Universidad Nacional San Antonio Abad del Cusco

Detalles del documento

Identificador de la entrega

trn:oid::27259:407949794

302 Páginas

Fecha de entrega

21 nov 2024, 12:47 p.m. GMT-5

81,547 Palabras

Fecha de descarga

25 feb 2025, 9:16 p.m. GMT-5

457,960 Caracteres

Nombre de archivo

EL NEOLIBERALISMO Y SU IMPACTO EN LA FUNCIÓN.pdf

Tamaño de archivo

2.1 MB

7% Similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para ca...

Filtrado desde el informe

- ▶ Bibliografía
- ▶ Texto citado
- ▶ Texto mencionado
- ▶ Trabajos entregados

Fuentes principales

- 7%  Fuentes de Internet
- 1%  Publicaciones
- 0%  Trabajos entregados (trabajos del estudiante)

Marcas de integridad

N.º de alertas de integridad para revisión

No se han detectado manipulaciones de texto sospechosas.

Los algoritmos de nuestro sistema analizan un documento en profundidad para buscar inconsistencias que permitirían distinguirlo de una entrega normal. Si advertimos algo extraño, lo marcamos como una alerta para que pueda revisarlo.

Una marca de alerta no es necesariamente un indicador de problemas. Sin embargo, recomendamos que preste atención y la revise.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABAD DEL CUSCO
ESCUELA DE POSGRADO

INFORME DE LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES A TESIS

Dra. NELLY AYDE CAVERO TORRE, Directora (e) General de la Escuela de Posgrado, nos dirigimos a usted en condición de integrantes del jurado evaluador de la tesis intitulada **EL NEOLIBERALISMO Y SU IMPACTO EN LA FUNCIÓN NOTARIAL EN EL PERÚ** del **Mg. TORIBIO MARCIAL HUANCA CAYLLAHUA**. Hacemos de su conocimiento que el (la) sustentante ha cumplido con el levantamiento de las observaciones realizadas por el Jurado el día **DIECINUEVE DE DICIEMBRE DEL 2024**.

Es todo cuanto informamos a usted fin de que se prosiga con los trámites para el otorgamiento del grado académico de DOCTOR EN DERECHO.

Cusco, 25 de enero 2025

DR. WILFREDO USCAMAYTA CARRASCO
Primer Replicante

DR. ERICSON DELGADO OTAZU
Segundo Replicante

DR. ALFREDO FERNÁNDEZ TTITO
Primer Dictaminante

DR. WALKER HERNÁN ARAUJO BERRIO
Segundo Dictaminante

DEDICATORIA

A mis hijos Margaret Sadith, Katerin Qorichaska, Edimson Amaru, Arnold Rodrigo y Alí Mallku, con infinito cariño.

AGRADECIMIENTOS

A mis maestros de la Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco, la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, la Pontificia Universidad Católica del Perú y la Universidad del País Vasco, por sus valiosos aportes que han enriquecido el desarrollo del presente trabajo.

Al Profesor Medardo Nizama Valladolid y al equipo del Departamento de Investigación Científica de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, por su invaluable apoyo en el proyecto de esta investigación.

A los dictaminantes Dr. Alfredo Fernández Ttito y Dr. Walker Hernán Araujo Berrio, por sus acertadas recomendaciones tanto en el fondo como en la forma del trabajo.

Mi especial gratitud al Dr. Máximo Córdova Huamaní, por su paciente orientación en todo el proceso de elaboración de esta tesis, y al Dr. Cirilo López Huaranca, por sus valiosas orientaciones metodológicas y su meticulosa corrección de estilo.

Mención especial, a los notarios del Perú, cuya contribución mediante literatura especializada fue esencial para este estudio, y en particular a los notarios de Cusco y Madre de Dios, quienes con sus respuestas a la Guía de Entrevistas aportaron información crucial para este trabajo.

Marcial Huanca

PRESENTACIÓN

Señor Director de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional San Antonio Abad del Cusco, Honorables miembros del jurado calificador:

Con singular satisfacción, presento a vuestra consideración la tesis titulada: “El neoliberalismo y su impacto en la función notarial en el Peru”, elaborada conforme a los lineamientos establecidos en el Reglamento de Grados y Títulos, aprobado mediante Resolución N.º CU-0356-2017-UNSAAC de 05.10.2017, para optar al grado académico de doctor.

El objetivo general del estudio es explicar el impacto del neoliberalismo en la función notarial, evidenciando la pérdida de soberanía legislativa y la vulneración de derechos fundamentales, constitucionales y humanos tanto de los notarios como de los usuarios que reciben servicios notariales. El trabajo se estructura en cinco capítulos:

1. Planteamiento del Problema: Se desarrolla el motivo principal del estudio, formulando los problemas principales y específicos, junto con la justificación y los objetivos de la investigación
2. Marco Teórico Conceptual: Se fundamentan teóricamente cada una de las categorías y subcategorías del estudio, abarcando desde las bases teóricas y filosóficas hasta el marco conceptual.
3. Hipótesis: Se plantean las hipótesis generales y específicas que orientan el estudio, identificando y operacionalizando las variables para definir plenamente las categorías y subcategorías de la investigación.
4. Metodología del Estudio: Se describe el diseño de la investigación, la población de estudio, las técnicas e instrumentos utilizados, así como la selección de la muestra.
5. Resultados y Discusión: Se presentan los resultados del estudio y se discuten, permitiendo

el análisis, interpretación y presentación de los hallazgos.

Confío en que esta investigación contribuirá al entendimiento del impacto del neoliberalismo en la función notarial en el Perú, proporcionando una base para futuras investigaciones y posibles reformas en la legislación notarial.

Marcial Huanca.

Índice general

Lista de cuadros	i
Lista de figuras.....	ii
Resumen.....	iii
Palabras clave.....	iii
Lista de abreviaturas	
INTRODUCCIÓN	ii
I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	1
1.1. Situación problemática	1
1.2. Formulación del problema.....	7
a. Problema general	7
b. Problemas específicos	8
1.3. Justificación de la investigación	8
1.3.1. Implicaciones prácticas	8
1.3.2. Valor teórico	9
1.3.3. Utilidad metodológica	9
1.4. Objetivos de la investigación.....	10
a. Objetivo general	10
b. Objetivos específicos.....	10
II. MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL.....	11
2.1. Base doctrinarias y filosóficas.....	11

2.1.1. Bases doctrinarias	12
2.1.2. Bases filosóficas	17
2.1.2.1. Bases filosóficas secundarias afines	22
2.2. Bases teórico jurídicas	24
2.2.1. Globalización del derecho.	24
2.2.2. Legalismo.	24
2.2.3. Abuso de poder	26
2.2.4. Abuso de Derecho.	26
2.2.5. Derechos fundamentales (Art 1 y 2 de la Constitución)	27
2.3 Bases axiológicas	35
2.4. Bases Teóricas de las categorías objeto de estudio: neoliberalismo	36
2.4.1. Liberalismo: antecedentes históricos y filosóficos	36
2. 4.1.2. Concepto de liberalismo	40
2. 4.1.3. Caracteres de la ideología liberal	41
2. 4.1.4. Clases de liberalismo	42
2. 4.1.5. El Liberalismo en el Perú	43
2. 4.1.6. Gobernantes liberales	46
2.4.2. Neoliberalismo: Antecedentes históricos y filosóficos	47
2.4.2.1. Conceptos de neoliberalismo:	54
2.4.2.2. Características del neoliberalismo	55
2.4.2.3. Experimento y aplicación del neoliberalismo en América Latina	56

2.4.2.4. Países adoptaron el neoliberalismo como ideología política y económica	58
2.4.2.5. Causas y proceso de implementación del neoliberalismo en el Perú	64
2.4.2.6. Críticas al neoliberalismo	66
2.4.2.7. Formas de implementar la ideología neoliberal en América Latina	67
2.4.2.8. Países de la región que han adoptado ideología distinta al neoliberalismo: “sumaq kausay” y “el socialismo de buen vivir”	75
2.4.2.10. Diferencias del régimen económico neoliberal y humanista en las constituciones de Perú, Bolivia y Ecuador	82
2.4.2.11. Ideologías distintas al neoliberalismo	83
2.5. Globalización del derecho	86
2.5.1. Primera globalización	87
2.5.2. La segunda globalización	88
2.5.3. La tercera globalización	89
2.5.4. Cuarta globalización del derecho	90
2.5.4.1. Organización de Naciones Unidas	91
2.5.4.2. Grupo de acción financiera internacional	93
2.6. La Constitución, poderes fácticos y leyes del notariado	98
2.6.1. Función del derecho	98
2.6.2. Parte dogmática y orgánica de la constitución	101
2.6.3. Las constituciones en el Perú fueron forjadas después de golpes de Estado	101
2.6.4. La Constitución en sentido material y formal	103
2.6.5. Poder constituyente	103

2.6.6. Derechos fundamentales y libertades públicas.....	105
2.6.7. Declaración Universal de los Derechos Humanos	105
2.6.8. Libertad de trabajo.....	106
2.7. El notariado	106
2.7.1. El notario: antecedentes históricos	106
2.7.2. El notario en el ordenamiento o ley pragmática de Alcalá.....	107
2.7.3. El Notario en el código de las Siete Partidas.....	108
2.7.4. El notario en el Antiguo Testamento.....	109
2.7.5. El notario en el Perú	109
2.7.5.1. Preinca	109
2.7.5.2. Incanato	110
2.7.5.3. Notarios durante la conquista o invasión	117
2.7.5.4. Notarios en la Colonia.....	119
2.7.5.5. Notarios en el periodo republicano	120
2.7.6. Definición de Notario.....	122
2.7.6.1. Etimológica	122
2.7.6.2. Definición doctrinaria.....	123
2.7.6.3. Definición legalista.....	124
2.7.7. Deontología Notarial	124
2.7.7.1. Con respecto a la moral	125
2.7.7.2. La ética del notario	125

2.7.8. Función notarial.....	127
2.7.8.1. Definición de la función notarial.....	128
2.7.8.2. Naturaleza jurídica de la función notarial	129
2.7.8.3. Caracteres de la función notarial	132
2.7.9. Notariado latino	136
2.7.9.1. La Función Notarial de acuerdo a los postulados del notariado latino	138
2.7.9.2. La deontología notarial en el sistema del notariado latino	139
2.7.10. Régimen jurídico del notariado en el Perú	140
2.7.10.1. Marco jurídico del notariado antes de 1821	140
2.7.10.2. Marco jurídico del notariado del periodo 1821 a 1910	142
2.7.10.3. Régimen legal notariado en el Perú: 1910 A 2008.....	146
2.7.10.3.1. Primera ley del notariado 1510	146
2.7.10.3.2. Segunda ley del notariado, Ley 260022	148
2.7.10.3.3. Tercera ley del notariado: Decreto Legislativo N.º 1049.....	150
2.7.11. Diferencias más importantes de las tres leyes del notariado peruano	153
2.7.12. La función notarial de acuerdo al Decreto Legislativo 1049	158
2.7.12.1. Funciones ordinarias o tradicionales	159
2.7.12.2. Función cuasi jurisdiccional: tramitación de asuntos no contenciosos	171
2.7.12.3. Obligaciones funcionales	187
2.7.12.4. Funciones extraordinarias.....	195
2.7.12.5. Uso de la tecnología en la función notarial	199

2.8.	Marco conceptual	203
2.8.1.	Neoliberalismo	203
2.8.2.	Estado mínimo y policiaco	204
2.8.3.	Pérdida de soberanía legislativa	204
2.8.4.	Poderes fácticos	205
2.8.5.	Globalización del Derecho	205
2.8.6.	Flexibilidad laboral.....	206
2.8.7.	Libertad de trabajo.....	206
2.8.8.	Impacto	207
2.8.9.	Notario.....	207
2.8.10.	Función Notarial.....	208
2.8.11.	Régimen Jurídico del Notariado peruano	209
2.8.12.	Abuso de derecho	210
2.8.13.	Abuso de poder.....	211
2.8.14.	Dignidad	213
2.8.15.	Igualdad	213
2.9.	Antecedentes empíricos de la investigación (estado del arte) impacto del Neoliberalismo en la función notarial	214
2.9.1.	Antecedentes internacionales	214
2.9.2.	Antecedentes en la región sobre pérdida de soberanía legislativa	216
2.9.3.	Pérdida de soberanía en la legislación tributaria en el Perú	218

2.9.4. Carta de Intención	220
2.9.5. La tributación y la deuda externa del Perú	221
III. HIPÓTESIS Y CATEGORÍAS OBJETO DE ESTUDIO.....	222
3.1. Hipótesis.....	222
a. Hipótesis general	222
b. Hipótesis específicas	222
3.2. Identificación de categorías de estudio	222
3.2.1. Categoría 1: El Neoliberalismo	222
3.2.2. Categoría 2 Función notarial	223
3.3. Operacionalización de las categorías de estudio	224
IV. METODOLOGÍA.....	225
4.1. Ámbito de estudio: localización política geográfica	225
4.2. Tipo y nivel de investigación	225
4.3. Unidad de análisis	226
4.4. Población de estudio.....	227
4.5. Tamaño de la muestra.....	227
4.6. Técnicas de selección de la muestra.....	227
4.6.1. Criterios de inclusión para los notarios:	227
4.6.4. Criterios de inclusión para los ciudadanos:	228
4.6.3. Criterios de exclusión para los notarios:	228
4.6.4. Criterios de exclusión para los ciudadanos:	229

4.7. Técnicas de recolección de información	229
4.7.1. Técnicas	229
4.7.2. Instrumentos	229
4.7. Técnicas de análisis e interpretación de la información	229
4.8. Técnicas para demostrar la verdad o falsedad de las hipótesis planteadas	230
V. RESULTADOS Y DISCUSIÓN	231
5.1.- Procesamiento, análisis, interpretación y discusión de resultados	231
5.2. Prueba de las hipótesis	231
5.2.1. Respecto a la hipótesis general	231
5.2.1.1. Pérdida de soberanía legislativa	231
5.2.1.2. Desnaturalización de la función notarial del notario	239
5.2.1.3. Trabajo gratuito a favor del Estado	241
5.2.2. Resultado de la hipótesis específica	251
5.2.2.1. Impacto del Estado mínimo	252
5.2.2.2. Pérdida de soberanía:	253
5.2.2.3. Flexibilidad laboral	254
5.3. Discusión de resultados	259
CONCLUSIONES	264
RECOMENDACIONES	266
BIBLIOGRAFÍA	268
ANEXOS	277

a.	Matriz de consistencia	277
b.	Ficha de análisis	278
c.	Guía de entrevistas	279

Lista de cuadros

Tabla 1 Diferencias del Régimen Económico en la Constitución de Perú, Bolivia y Ecuador ... 82

Tabla 2 Funciones ordinarias del notario es la elaboración de actas y certificación de documentos extraprotocolares 162

Lista de figuras

Figura 1 Yupana inca.....	114
Figura 1 Yupana inca.....	114
Figura 2 Khipus	114
Figura 2 Khipus	115

Resumen

El presente trabajo explica el impacto del neoliberalismo en la función notarial en el Perú, partiendo de la premisa de que la función tradicional del notario de dar fe a los actos y contratos, formalizar los actos jurídicos, conservar y otorgar traslados, fue variado después de haber adoptado en la norma fundante de 1993 la ideología neoliberal, la misma, que postula el estado mínimo, flexibilidad laboral, disminución del respeto a los derechos fundamentales, fuerte presión tributaria, abuso de derecho y aplicación de medidas coercitivas que colisionan contra la libertad y autonomía del notario. El análisis se centra en cómo las políticas neoliberales han influido en la regulación y práctica notarial. Uno de los puntos críticos observados es la producción de documentos normativos en forma de decretos legislativos por el ejecutivo. Un ejemplo de ello, es la ley del Impuesto a la Renta, que no pasó por un proceso de debate y aprobación en el Congreso de la República. Se analizan los cambios en la legislación y las consecuencias, positivas y negativas en la función notarial, con base en el análisis de las normas constitucionales, tratados internacionales, entrevistas realizadas a notarios y ciudadanos involucrados en el estudio. En las conclusiones se menciona que el Perú ha perdido soberanía legislativa en el tema de Lavado de Activos y obligaciones tributarias, después de haberse insertado a los Organismos Económicos como el Fondo Monetario Internacional, Banco Mundial, Organización Mundial de Comercio y Grupo de Acción Financiera Internacional.

Palabras clave

neoliberalismo, organismos económicos internacionales, soberanía legislativa, función notarial, flexibilidad laboral y abuso de derecho.

Resumo:

neste trabalho explica o impacto do neoliberalismo na função notarial no Peru, partindo da premissa de que a função tradicional do notário de atestar atos e contratos, formalizar atos jurídicos, preservar e conceder transferências, foi alterada após a adoção da ideologia neoliberal na lei fundadora de 1993. que postula o Estado mínimo, a flexibilidade laboral, a diminuição do respeito pelos direitos fundamentais, a forte pressão fiscal, o abuso de direito e a aplicação de medidas coercivas que colidem com a liberdade, a autonomia do notário. A análise se concentra em como as políticas neoliberais influenciaram a regulamentação e a prática notarial. Um dos pontos críticos observados é a forma como as leis foram produzidas sem um debate amplo e transparente, na forma de decretos legislativos. Um exemplo disso é a Lei do Imposto de Renda, que não passou por um processo de discussão no Congresso da República. São analisadas as alterações regulatórias e as consequências, positivas e negativas, sobre a função notarial, a partir da análise de normas constitucionais, tratados internacionais e entrevistas realizadas com notários e cidadãos envolvidos no estudo. As conclusões mencionam que o Peru perdeu a soberania legislativa na área de lavagem de dinheiro e obrigações fiscais, depois de ter aderido a organizações econômicas como o Fundo Monetário Internacional, o Banco Mundial e a Organização Mundial do Comércio. Palavras-chave: neoliberalismo, organizações econômicas internacionais, acordos de livre comércio, globalização do direito, função notarial, abuso de direitos, trabalho livre.

PISIYACHISQA

Kay rurayniywan ñawpaqtaqa qhawarikuyta kacharisunchis imamanta neoliberalismuchan tinkuyta ruwarku chay Perúpa notariokuna llamk'anmanta. Ñawpaqta huch'uykamachiymi runata ima tukuy chay kamachiyta chhaynacháwanña qhawarichinkichis manaqa mast'ariyta kachari notariokuna kastachispaq fiscalización yqara llamk'aykunaman, manaraq kachariytaña tiyachis agentekuna Estadochata. Chay neoliberalismucha tiyaykuna tukuy runakunamanta ima Fondo Monetario Internacional (FMI) y Banco Mundialwan tinkusqa kamachisqankuna, runakunaman ñawpachaq wayra chaninchu. Rikch'ariyta kachariy kay investigacionpaq neoliberalismucha Estado ñawpaqta qhawarichinku, notariokuna llamk'anmanta. Kaykunataqa suq qasqayta tiyachisqan hina rikch'ariyta ruwachis notariokuna mast'ariyta kacharisunchis mana llamk'anllamuy kaykamanta ñawpaqwan, ñawpaqtaña manas mast'ariymanña kacharinchu, kamachinmas nishaq wayraspa. Chay t'ikariyqa qhawarikusaq, ñawpaq kaykamachikuna mast'ariytanmi chay tinkusqa imatapas Fondo Monetario Internacional, Banco Mundialwan, chay treatieskunawan tinkuyqay tukuy chaypa mast'ariytaña kacharikushqa kamachisqankuna runakunamanta. Aswanmi rikch'arinaykuchá manaraq mast'ariytaña imayñamanta rikch'arinan, chay notariokuna mast'ariytaña imawan chay tiyakuychawanan qhawarichinku kachariyqa chay t'ikariyta runata.

Chinpu Rimaykuna. Qespichiyniy, mosoq qespichiyniy, suyusuyu qolqe mañaqkuna, qespiska chhalanakuy rimanakuy teqse muyuntinpi, kamachikuy, sutinchaq kamayoq ruway , kamachina munayniyoq kay, allin kalpay yanqapaq llank'ay.

Lista de abreviaturas

ALCA:	Área de Libre Comercio de las Américas
ALBA:	Alternativa Bolivariana
AP	Alianza del Pacífico
AID	Asociación Internacional para el Desarrollo
AMGI	Agencia Multilateral de Garantías de Inversión
APCI	Coordinación con la Agencia Peruana de Cooperación Internacional
BM:	Banco Mundial
BIRD	Banco Internacional para la Reconstrucción y el Desarrollo
CONFIEP:	Confederación Nacional de Instituciones Empresariales Privadas
CN:	Consejo de Notariado
CNCMD:	Colegio de Notarios de Cusco y Madre de Dios
CFI	Cooperación Financiera Internacional
D. Leg.	Decreto Legislativo
D.S.	Decreto Supremo
FMI:	Fondo Monetario Internacional
G7 O G-7:	Grupo de los siete: Alemania, Canadá, Estados Unidos, Francia, Italia, Japón y el Reino Unido
GAFI:	Grupo de Acción Financiera Internacional
GAFISUD:	Grupo de Acción Financiera de Sudamérica
IEP:	Instituto de Estudios Peruanos
ITF:	Impuesto a las Transacciones Financieras
LAFT:	Lavado de Activos y Financiamiento al Terrorismo

MILA:	Mercado Internacional Latinoamericano
ONU:	Organización de Naciones Unidas
OEA:	Organización de Estados Americanos
OMC	Organización Mundial de Comercio de Comercio
PBI	Producto Bruto Interno
PDT	Programa de Información Telemática
RENIEC	Registro Nacional de Identificación y Estado Civil
SUNARP	Superintendencia Nacional de Registros Públicos
SUNAT	Superintendencia Nacional de Administración Tributaria
SID	Sistema de Intermediación Digital
TC	Tribunal Constitucional
TBLs	Tratados Bilaterales
TLC	Tratado de libre Comercio
TLCAN	Tratado de Libre Comercio de América del Norte o en inglés <i>North American Free Trade Agreement</i>
UNASUR	Unión de Naciones de América del Sur

INTRODUCCIÓN

El neoliberalismo y su impacto en la función notarial en el Perú, presentan categorías de estudio relacionadas a la ideología neoliberal vigente en el Perú desde 1993 hasta 2018 y la categoría jurídica, función notarial en el Perú, se refleja en las normas promulgadas durante este periodo. El estudio es de suma importancia, porque, nos permite conocer el impacto que ha provocado al gremio notarial y a los usuarios en general, mediante leyes que vulneran no solo los derechos humanos, derechos constitucionales sino los derechos humanos como se demostrará a lo largo de la investigación.

El objetivo es demostrar que el Perú ha perdido soberanía legislativa en la producción de normas referidas al Derecho Notarial y Derecho Tributario, al adoptar criterios preparados por los organismos financieros internacionales como el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial, la Organización Mundial de Comercio y el Grupo de Acción Financiera Internacional. A partir del análisis, proponemos ideas para adoptar una postura inclusiva y humanista contraria a la doctrina neoliberal.

En este trabajo se analiza y comenta la ideología liberal y su evolución hacia el nuevo liberalismo conocido como neoliberalismo, así como las formas de implementación en América Latina; también se examinan, interpretan y comentan las normas establecidas desde la incorporación del Perú a los organismos financieros internacionales, y las producidas tras la firma del Tratado de Libre Comercio con Estado Unidos, durante el periodo mencionado.

En la sección implicancias prácticas, la investigación recomienda la modificatoria de leyes que confieren al notario obligaciones funcionales sobre lavado de activos y financiamiento al terrorismo, responsabilidades que por su naturaleza son propias del Ministerio Público o de la Policía Nacional. Asimismo, se sugiere flexibilizar la obligatoriedad de bancarizar el precio de

los bienes objeto de tráfico contractual para los usuarios donde no existe Banco de la Nación. La ley sanciona con nulidad las transacciones que no utilizan un medio de pago bancarizado, lo cual representa una dificultad considerable en zonas sin acceso a servicios bancarios.

El enfoque de la investigación es cualitativo, ya que se centra en el análisis jurídico, sociológico y económico de las categorías objeto de estudio: “neoliberalismo y función notarial”. El diseño es no experimental, pues se fundamenta en categorías jurídicas y doctrinales donde el investigador no interviene en el objeto de estudio. Además, es de tipo propositivo, dado que incluye elementos interpretativos, comparativos y dogmáticos, con el fin de ofrecer recomendaciones y propuestas de reforma normativa basadas en el análisis crítico realizado.

La investigación no solo busca entender el impacto del neoliberalismo en la función notarial, sino también proporcionar una base teórica y práctica para futuras investigaciones y posibles reformas en la legislación notarial y tributaria. Se pretende demostrar cómo las normativas internacionales han influido en la pérdida de soberanía legislativa del Perú, afectando tanto a los notarios como a los usuarios de los servicios notariales.

La estructura del presente trabajo se adecúa al formato planteado por la Universidad Nacional San Antonio Abad de Cusco para las tesis de maestría y doctorado. En este sentido, en el primer capítulo se encuentra el planteamiento del problema, explica cómo la ideología neoliberal afecta los derechos humanos y constitucionales de los notarios y de los usuarios en el contexto.

En el segundo capítulo, se desarrolla el marco teórico conceptual, donde se citan autores e investigaciones relevantes que han contribuido al conocimiento sobre el neoliberalismo y la función notarial. Este capítulo establece una base sólida para el análisis posterior, vinculando

teorías y conceptos clave a los temas investigados.

El tercer capítulo presenta las hipótesis y categorías objeto de estudio, donde se contrasta las proposiciones tentativas con los resultados obtenidos durante la investigación. Aquí se detallan las variables categóricas analizadas y se proporciona un marco metodológico claro para entender el enfoque del estudio.

En el cuarto capítulo, se presenta la metodología, el tipo y diseño de la investigación con la población de estudio, el muestreo, que configura el diseño que orienta la investigación.

Finalmente, en el quinto capítulo, se presentan las conclusiones y recomendaciones. Se propone una ecuación para medir el nivel de injerencia extranjera en la producción de normas jurídicas en el Perú. Se recomienda modificar aquellas normas con connotaciones policiales que imponen cargas adicionales a los notarios en un marco legal más justo y equilibrado.

El desarrollo del presente trabajo fue sistematizado en tres etapas; la primera de carácter exploratorio, consistió en la recolección de información sobre la doctrina liberal y neoliberal. En la segunda etapa, se recopiló información sobre las normas legales emitidas durante el periodo objeto de investigación y se recogieron datos de los protagonistas del servicio notarial: notarios y usuarios de las notarías.

En la última etapa, se clasificó la información para extraer datos relevantes que contribuyeron al desarrollo de las diferentes categorías objeto de estudio. En resumen, el enfoque de la investigación es cualitativo, participativo, interpretativo, comparativo y dogmático-propositivo, lo cual proporciona un sólido soporte a las conclusiones alcanzadas.

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Situación problemática

Después de la Segunda Guerra Mundial, surgieron dos bloques con ideologías económicas y políticas divergentes: el Pacto de Varsovia, compuesto por países que adoptaron el modo de producción socialista, y la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), integrada por países con enfoque capitalista. Con la caída del muro de Berlín, el Pacto de Varsovia se disolvió el 31 de marzo de 1991, dejando a la OTAN como el grupo hegemónico, pero con una ideología renovada conocida como neoliberalismo. El impacto de esta ideología en el resto del mundo fue inmediato y, en el caso peruano, fue adoptada e implementada de manera sistemática por los distintos gobiernos.

En el Perú, la adopción de este modelo se remonta al 5 abril de 1992 cuando el entonces presidente Fujimori mediante golpe de Estado disolvió el Congreso de la República para dejar sin efecto la Constitución de 1979 elaborada mediante Asamblea Constituyente, para dar paso a la Constitución de 1993 construida bajo la ideología neoliberal mediante Congreso Constituyente Democrático y aprobada mediante referéndum, vigente desde el 01 de enero de 1994.

Bajo su influencia se han producido normas sustantivas y procesales dirigidas a implementar el nuevo modelo; según (Caballero, 2009) diseñado para favorecer el libre mercado y el Estado Mínimo¹.

En ese contexto, el derecho notarial ha sufrido cambios normativos en lo que respecta a las funciones del notario, obligándolo a prestar servicios gratuitos a favor del Estado en los informes

¹ El Estado asume una actitud indiferente al deber esencial: promover el bienestar general. En correlato, se convierte en defensor de los intereses de los grupos de poder económico y de los intereses de organismos financieros internacionales. Para mantener dicho modelo, el gobierno ha penalizado las protestas sociales. El respeto a los derechos humanos y constitucionales se han reducido al mínimo

anuales de las operaciones contractuales y certificaciones de apertura de libros contables ante la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria, ahora Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT); también en el informe ante la Unidad de Inteligencia Financiera (UIT) sobre operaciones sospechosas e inusuales, en el informe mensual ante la Central de Riesgo de la Cámara de Comercio, y al cumplir labores que corresponden al Ministerio Público y Policía Nacional, como el control de lavado de activos y financiamiento al terrorismo mediante el denominado “Oficial de cumplimiento”; por otro lado, fue variado el régimen tributario del notariado al haberlos integrado en el grupo de contribuyentes de tercera categoría; en correlato asumieron competencia para la tramitación de procesos no contenciosos, que eran de exclusivo conocimiento del Poder Judicial en la declaración y constitución de derechos.

La realización de trabajos gratuitos a favor del Estado fue implementada en forma sistemática, los cuales presentamos en las etapas siguientes:

Primera etapa. Durante el gobierno de Fujimori se obliga al notario:

- A informar ante la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (Sunat) mediante Programa de Declaración Telemática (PDT) de los contratos y certificaciones de apertura de libros de sociedades realizados en las notarías durante el año; e informar sobre las autorizaciones de viaje de menores al exterior ante la Oficina de Migraciones.
- A informar a la Central de Riesgos de la Cámara de Comercio sobre las diligencias de protestos de personas que no han pagado sus deudas a los Bancos o financieras, cuya información sirve para calificar a los usuarios

o clientes sobre su perfil para ser considerados prestatarios.

- Controlar el pago del Impuesto a la Renta de segunda o tercera categoría a favor de la SUNAT por usuarios que realizan operaciones en la notaría.
- Controlar el pago del Impuesto al Patrimonio Predial y Vehicular a favor de las municipalidades.
- Controlar el pago del Impuesto de Alcabala a favor de las municipalidades cuando el precio de bienes enajenados sea mayor a 10 UIT (Unidades Impositivas Tributarias).

Segunda etapa. Durante el gobierno de Toledo Manrique, las políticas de Estado se orientaron a fortalecer la Economía de Libre Mercado iniciada por Fujimori. En el ámbito tributario fue promulgado el D. S. N.º 179-2004-EF, publicado el 08-12-2004. A merced de esta norma, los notarios pasan del régimen de cuarta categoría, donde se encuentran los profesionales, al régimen de tercera categoría donde se hallan las personas naturales o jurídicas que realizan actos de comercio. Durante su gobierno, el Congreso de la República aprobó a las tres de la mañana el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos a pesar de la oposición del pueblo peruano por considerarlo lesivo a los intereses de la patria: el tratado, afectaría las distintas soberanías que debe tener un país libre e independiente.

Dicho tratado fue ratificado por el Senado Norteamericano durante el segundo gobierno de García Pérez. Después de la firma del TLC con Estados Unidos, el gobierno peruano puso mucho interés en implementar mecanismos que hagan posible el buen funcionamiento. Lo que ha generado la producción de un paquete de decretos legislativos dirigidos a optimizar la seguridad jurídica en la celebración de actos y contratos; dinamizar la celebración de contratos con el uso de medios tecnológicos, cumplir función policial en la “*lucha contra el delito de lavado de activos y*

financiamiento al terrorismo” para ello fue derogada la Ley 26002 y en su reemplazo se promulgó el Decreto Legislativo 1049.

Con la nueva ley, los notarios están obligados a realizar un segundo grupo de trabajos a favor del Estado en forma gratuita en los casos siguientes:

- Informar a la Unidad de Inteligencia Financiera sobre operaciones sospechosas mediante el Oficial de Cumplimiento en forma constante, a pesar de no tener formación militar.
- Informar continuamente sobre los actos jurídicos celebrados por las personas naturales o jurídicas que están siendo investigadas por el delito de lavado de activos o minería ilegal ante las fiscalías, a nivel nacional.
- Controlar el pago de las multas por no haber sufragado en las distintas elecciones: presidenciales, regionales, locales y las revocatorias de autoridades locales.
- Adquirir información a título oneroso del Registro Nacional de Identidad y Estado Civil para la identificación de los usuarios mediante la comparación biométrica.
- Adquirir a título oneroso información de registros públicos sobre las partidas, asientos y fichas registrales
- Hace uso obligatorio del Sistema Notario (SISNOT), plataforma tecnológica que permite enviar información de la Notaría ante la Oficina Registral para su inscripción.

Tercera etapa. Durante el gobierno de Ollanta Humala, fue modificado el D. Leg. 1049 por Decreto Legislativo 1232² y la ley 30313³ por los que obliga al notario:

² Publicado el 26/05/2015 en el diario oficial El Peruano.

³ Publicado el 26/09/2015 en el diario oficial El Peruano.

Utilizar la plataforma tecnológica: Módulo Sistema Notario o Sistema de Intermediación Digital, para presentar oposición al procedimiento de inscripción y cancelación de asiento registral por suplantación de identidad o falsificación de documentos presentados ante Registros Públicos.

Mediante la Ley 30313, fue delimitada la función notarial al ámbito provincial, por imperio de esta ley se sanciona con nulidad todo acto de disposición realizado en notaría distinta a la provincia donde se encuentra el bien enajenado. Hay que tener en cuenta que en el Perú, hay provincias que no cuentan con servicio notarial, como el caso de la provincia de Canas en el departamento de Cusco. Esta ley fue modificada en breve tiempo por ser contraria al principio de unidad constitucional.

Fue impuesto el uso obligatorio de la infraestructura tecnológica contraviniendo a la realidad socio-económica del país. El Perú no tiene cobertura del servicio de internet en todo el país, como se demostró durante la pandemia.

Cuarta etapa. Durante el gobierno de Kuczynski Godar, el 30 diciembre de 2016, en el marco de delegación de facultades al ejecutivo para la producción normativa, fue promulgado el Decreto Legislativo 1310 por el que se restablece la competencia nacional del notario, restringida por Ley 30313 para los actos de disposición de bienes inmuebles, con la condición de que el notario cuente con infraestructura tecnológica para identificar a los usuarios mediante comparación biométrica y esté registrado en el Colegio de Notarios el convenio suscrito con el RENIEC. También fue instaurado el uso de documentos electrónicos con firma digital para poderes y transferencias vehiculares.

De lo expuesto, se deduce que la imposición de realizar trabajos gratuitos por los notarios a favor del Estado contraviene al Art 23⁴ de la constitución del Estado, donde consagra que ninguna persona debe realizar trabajos gratuitos o sin contraprestación económica, como en los tiempos de estados monárquicos. El incumplimiento a la realización de trabajos gratuitos a favor del Estado, genera sanción administrativa (suspensión y pago de multa a favor del Estado). Este hecho afecta la libertad de trabajo protegido por la Constitución del Estado y la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

En el ámbito tributario los notarios se hallan dentro del régimen de Tercera Categoría⁵; en este grupo, se encuentran los contribuyentes dedicados al comercio, la industria o minería; en general, cualquier otra actividad que constituya negocio habitual, producción, compraventa o disposición de bienes; como tal, están obligados a emitir boleta de venta o factura en lugar de recibo de honorarios como cualquier profesional. Como contribuyentes de tercera categoría están obligados a llevar contabilidad completa; afectando con ello el principio de igualdad, pues, por su naturaleza deben pertenecer al grupo de contribuyentes de cuarta categoría, donde se encuentran todos los profesionales. Hasta el año 2004 el notariado se encontraba en el régimen único simplicado. La variación del régimen tributario ha incrementado el costo del servicio notarial, pues, se debe agregar el Impuesto General a las Ventas por cada servicio.

El Estado no está cumpliendo con lo previsto en el Art. 44 de la Constitución Política del Perú: “promover el bienestar general”, existe la sensación de retroceso a los tiempos de gobiernos

⁴ Art 23 de la Constitución del Estado (...) Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento.

⁵ Véase el Art. 28 del TUO de la Ley de Impuesto a la Renta D.S. 179-2004-EF, Publicado el 08/12/2004.

monárquicos distorsionados –absolutista-, donde los derechos humanos se vulneraban con frecuencia.

Estos hechos nos impulsan a determinar la forma en que la función notarial se desarrolla en el contexto económico y político denominado neoliberalismo; si detrás están los intereses de Estados Unidos y sus aliados (G7), el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y la Organización Mundial de Comercio; si en el ámbito nacional tiene injerencia la Confederación Nacional de Instituciones Empresariales Privadas (CONFIEP); además, determinar si las normas dadas en ese contexto afectan los derechos constitucionales y derechos humanos del notario y los usuarios.

Con el presente trabajo pretendemos explicar la influencia que ejerce la infraestructura (modelo económico adoptado en la Constitución del 1993) sobre la supraestructura, donde se encuentran las instituciones y las distintas normas legales relacionadas al derecho notarial. Al respecto a ello, Ángeles (1999) refiere que “El derecho es parte de la superestructura y está por lo tanto determinado por la estructura o modo de producción, al punto que podríamos decir que, a tal modo de producción, tal derecho. Por eso hay un derecho esclavista, un derecho feudal, un derecho capitalista y un derecho socialista. (p. 65)

Por lo señalado, es conveniente realizar esta investigación para determinar el impacto que el neoliberalismo ha generado en la sociedad peruana; si las leyes dadas en ese contexto vulneran derechos humanos y derechos constitucionales de los notarios y de los usuarios.

1.2. Formulación del problema

a. Problema general

¿Cómo se manifiesta el impacto del neoliberalismo en la función notarial en el Perú?

b. Problemas específicos

- ¿Cuál es el impacto del estado mínimo a los derechos constitucionales y humanos del notario en el Perú?
- ¿Cómo se manifiesta la pérdida de soberanía legislativa en la función notarial en el Perú?
- ¿Cómo se manifiesta la flexibilidad laboral en el contexto de proscripción del estado de bienestar?

1.3. Justificación de la investigación

El presente estudio se justifica por las razones siguientes:

El Perú es multiétnico y pluricultural; con la ley de lavado de activos, todo peruano al momento de ejercer relaciones sociales de carácter patrimonial se convierte en sospechoso de estar incurso en el delito de lavado de activos; con dicho calificativo se vulnera la dignidad y la libertad de los celebrantes; de otro lado, al obligar la bancarización en las obligaciones de dar y hacer bajo sanción de nulidad, salvo prueba en contrario, se vulnera la autonomía de voluntad y el derecho a la privacidad que tienen todas las personas en el manejo de sus recursos económicos; en la misma forma, al imponer mediante norma imperativa (D. S. 006-2013-JUS) la identificación mediante comparación biométrica de las personas que celebran actos jurídicos, el Estado propicia la discriminación de ciudadanos que viven en lugares donde no existe tecnología informática o el servicio es incipiente.

1.3.1. Implicaciones prácticas

La investigación tiene por objeto recomendar la modificatoria del artículo 8 de la Ley 27693, modificado por la Ley 28306 y Decreto Supremo 020-2017-JUS que considera como sujeto obligado al notario en el reporte de operaciones sospechosas o inusuales durante las relaciones

jurídicas contractuales; proponer la modificatoria la Ley 30730 que obliga bancarizar toda operación contractual sobre actos de disposición a título oneroso y constitución de sociedades, cuyo cumplimiento es imperativo, sanciona con nulidad el instrumento público donde el capital utilizado para el precio no fue bancarizado. Esta regla es contraria a la definición de la compraventa prevista en el Art. 1529 del Código Civil; pues, dicha norma no obliga a bancarizar el precio. Busca también replantear el D.S. 006-2013-JUS que obliga realizar la identificación de los celebrantes mediante comparación biométrica, disposición que no guarda correspondencia con el Art 14 del Decreto Legislativo 1049; y la modificatoria o derogatoria de normas de carácter tributario que afectan derechos constitucionales y derechos humanos.

1.3.2. Valor teórico

Aportar ideas, conocimientos sobre los poderes fácticos que están detrás de las leyes dadas en el contexto del neoliberalismo en el Perú, las consecuencias jurídicas y económicas; generar doctrina más inclusiva y humanista en el ejercicio de la función notarial. Según (Quora, 2016, p.1) la tesis doctoral tiene por objeto crear un concepto nuevo, desarrollarlo y defender su valor.

En tanto, para Tafur (1995) “La tesis doctoral es de un nivel especial: problematiza un área de conocimiento, o bien tiene una dimensión de suma significación, sea para la sociedad, la humanidad o el país; la investigación de doctorado trata problemas que comprometen profundamente una realidad determinada; por ejemplo la realidad nacional, la vida humana, el desarrollo de una sociedad o un país” (p.21).

1.3.3. Utilidad metodológica

Los resultados que se obtengan de la investigación serán de utilidad para futuras investigaciones y para el ejercicio de la función notarial y la defensa de sus derechos; en sus actuaciones aplicar criterios razonables en la celebración de actos y contratos; tener una visión

distinta de la función notarial. Que esta función sea acorde a la realidad social y económica del Perú.

1.4. Objetivos de la investigación

***a.* Objetivo general**

Analizar el impacto del neoliberalismo en la función notarial en el Perú.

***b.* Objetivos específicos**

- Analizar el impacto del estado mínimo a los derechos constitucionales y humanos del notario en el Perú.
- Investigar las manifestaciones de la pérdida de soberanía legislativa en la función notarial en el Perú.
- Identificar las manifestaciones de flexibilidad laboral en el contexto de proscripción del estado de bienestar de la función notarial en el Perú.

II. MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL

2.1. Base doctrinarias y filosóficas

La presente investigación fue elaborada sobre bases doctrinarias y filosóficas, con el propósito de arribar a conclusiones serias, reflexivas y válidas, de este modo generar nuevas investigaciones en la misma línea de razonamiento u objetar mediante otros trabajos de carácter científico. Por otro lado, el investigador sigue el pensamiento racionalista para contrastar la hipótesis planteada sobre el problema objeto de investigación. Las categorías objeto de estudio están relacionadas a las ciencias sociales, políticas y económicas. En tal sentido, parte del supuesto de la supra e infraestructura, donde las leyes son producidas para el funcionamiento de un determinado modo de producción; en este caso, el capitalismo fundamentalista bajo la ideología neoliberal.

La investigación percibe al derecho como producto social dependiente de factores económicos; por consiguiente, se trata de una pesquisa socio-jurídica. No se analiza e interpreta únicamente desde la perspectiva de la hermenéutica: en el que se analiza el derecho como norma o derecho como valor, donde es válido el método teleológico o finalista. El análisis e interpretación de las categorías objeto de estudio será bajo la luz de la sociológica jurídica y filosofía de derecho; las normas jurídicas se analizarán tomando en consideración la cuarta globalización del derecho.

Según la epistemología, el conocimiento científico se puede construir desde tres perspectivas (Ramos, 2013) para el positivismo el origen del conocimiento está en los sentidos o la experiencia; según la hermenéutica, el conocimiento está la interpretación de las normas; y, de acuerdo al racionalismo crítico, el conocimiento se adquiere mediante razonamiento crítico. La investigación utilizará este último para el análisis de las normas que fueron producidas en el exterior y adoptadas por el Estado peruano en mérito a los tratados y acuerdos internacionales.

Las categorías objeto de estudio son el neoliberalismo, la función notarial y el impacto producido por el primero en contra del segundo. En ese orden de ideas, lo que pretende la presente investigación es explicar que el Perú ha perdido soberanía legislativa en el ámbito del derecho notarial, con la producción de leyes sobre lavado de activos y financiamiento al terrorismo en particular. Las consecuencias, conforme a la hipótesis planteada, será la afectación al derecho constitucional de igualdad, dignidad y libertad de trabajo de los notarios y la dignidad de los usuarios.

Pretende explicar a la luz de la verdad, de quienes están detrás de la producción normativa y las formas de afectación de los derechos humanos, fundamentales y constitucionales. Para explicar dichos fenómenos, se apoya en las bases filosóficas realista o sociológica y el funcionalismo; y como bases secundarias se tiene: el humanismo, el liberalismo fundamentalista, libertad, igualdad, dignidad, abuso de poder, abuso de derecho y el utilitarismo. En el análisis de las normas se utilizará la teoría pluridimensional. De la misma forma, se apoyará en las doctrinas de corte ideológico, político y económico: doctrina Monroe, doctrina Truman y la Cumbre de Malta.

El problema principal fue formulado en base a los hechos fácticos con la interrogante: ¿cómo viene afectando el neoliberalismo a la función notarial en el Perú? Para responder dicha interrogante, fue propuesta la hipótesis que debe ser contrastada a lo largo de la investigación. Para ello, se apoya en bases doctrinarias y filosóficas que hemos mencionado; además, del marco teórico y conceptual.

2.1.1. Bases doctrinarias

La línea de investigación está relacionada con la doctrina Truman, doctrina Monroe y la Cumbre de Malta.

a. Doctrina Monroe.

Tiene como objetivo central el expansionismo de EE. UU. y se resume en la frase: “América para los americanos”. En 1823, un año antes de finalizar la injerencia española en el Perú, el presidente de Estados Unidos, James Monroe, durante su quinto discurso al congreso manifestó su oposición al colonialismo de las monarquías europeas en América. Cualquier acto de intromisión sería visto como agresión que motivaría la intervención de Estados Unidos. Esta advertencia fue el inicio de la política expansionista de Estados Unidos en la región. La doctrina Monroe según (Boron, 2014) fue “perfeccionada” por Theodore Rossvelt en el discurso del Estado de la Unión de 1904 elevado al congreso, al instituir que, si un país de las Américas amenazaba o atacaba la propiedad de ciudadano o empresas estadounidenses, o cercenaba sus derechos, Washington se vería obligado a intervenir en los asuntos internos del país en cuestión, para restablecer el orden y el imperio de la ley. El restablecimiento del orden está dirigido a defender los intereses de “sus inversionistas”, obviando las leyes del país anfitrión o dueña de los recursos naturales. La ley y el orden es impuesto unilateralmente según sus intereses.

Dicha doctrina, según (Boron, 2014) se manifiesta en los innumerables “golpes de mercado”, de asesinatos políticos, sobornos, campañas de desestabilización y sabotaje de procesos democráticos y reformistas cometidos en la región (p. 67). Su objetivo es hacer suya los recursos naturales que tiene la región y que despiertan la apetencia del imperio. También dio lugar a la militarización internacional, criminalización nacional y respuestas populares. Fue continuada por todos los presidentes de Estados Unidos. En el caso peruano, bajo el imperio de esta doctrina, Leguía entregó al trapezio amazónico a Colombia. Después del 11/09/2002 los países de influencia norteamericana forman el elenco de los llamados a “proteger la frontera más allá de la frontera” como dijera Caballero- Harriet (2009) mediante imposición de leyes producidas en el exterior, a través de tratados internacionales y organismos vinculados a la ONU. Esta doctrina está asociada

a las recomendaciones del Consenso de Washington a los países que tienen deudas con el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial.

b. Doctrina Truman.

Según esta doctrina la política exterior de Estados Unidos busca contener el avance del modo de producción socialista a nivel global. Fue instaurada al comienzo de la Guerra Fría. Se basa en ofrecer asistencia económica y militar a países de su influencia para evitar que cayeran en el dominio soviético. Esta doctrina tiene por objeto defender el funcionamiento del modo de producción capitalista, bajo la ideología liberal. Con tal fin, EE. UU. tendrá autoridad sobre los países a quienes denomina comunidad de naciones aglutinada en la ONU. Según (Chomsky, 2002) esta organización está al servicio de grupos de poder económico internacional.

Bajo esa doctrina, los militares de los países deudores son preparados en la “Escuela de la Américas” para rechazar otras formas de gobierno que no sean capitalistas y liberales. Cuando algún presidente elegido democráticamente “sale de las reglas impuestas” es sacado del gobierno mediante el golpe de Estado militar como ha ocurrido con el Presidente Allende en Chile, con Juan Domingo Perón en Argentina; o muerte provocada sutilmente del presidente Jaime Galdós de Ecuador; golpe de Estado en contra del Presidente Velasco en el Perú; golpe de Estado en contra del Presidente Evo Morales de Bolivia entre otros. Para imponer dicha doctrina utilizan el Plan Cóndor y la CIA. Este tema guarda relación con las categorías objeto de estudio, porque esta doctrina está vigente: el Perú firmó el tratado de libre comercio con EEUU, desde entonces las leyes tributarias son producidas tomando como base los acuerdos internacionales con EEUU sobre comercio exterior y el pago puntual de la deuda externa.

En torno a esta doctrina Kissinger (2016) cuenta que 1961 se entrevistó con el presidente Harry S Truman donde advirtió que “Truman se enorgullecía sobre todos los valores humanos y

democráticos que caracterizaba”. Pero Kissinger parece seguir el pensamiento de Maquiavelo donde los valores morales no tienen relevancia cuando se trata de defender los intereses económicos o sus inversiones. Es doctrina fue seguida por los presidentes que le sucedieron a Truman; por ello, Estados Unidos ha establecido un orden de estados cooperativos a observar reglas y normas comunes; adoptar sistemas económicos liberales; renunciar a la conquista territorial; respetar la soberanía nacional y adoptar sistemas de gobierno participativos y democráticos en jure; pero, de facto EEUU colabora con gobiernos dictatoriales que siguen las reglas de juego que imponen.

Hoy este sistema dice Kissinger (2016) señala:

basado en reglas se enfrenta a cuestionamientos y desafíos. El sistema contemporáneo westfaliano - ahora global,- al que coloquialmente llamamos “la comunidad global”-, ha logrado controlar la naturaleza anárquica del mundo mediante una extensa red de estructuras legales y organizaciones mundiales destinadas a fomentar el libre comercio y un sistema financiero internacional estable; establece principios aceptados para la resolución de disputas internacionales y poner límites a la dirección de las guerras cuando estas, a pesar de todo, tienen lugar. Este sistema de Estados abarca actualmente todas las culturas y regiones (pp 18-19).

Por esa razón EEUU aparece en todos los conflictos armados apoyando a gobiernos dictatoriales o grupos armados en el mundo.

Esta doctrina no es solo está diseñada para someter a los países de América Latina, sino, a nivel global a diferencia de la doctrina Monroe. Según Atienza (2016) “después del 11 de setiembre, lo que se observa es la tendencia a limitar los derechos y las libertades democráticas (especialmente de los que están en situación de mayor debilidad) y, a incrementar el uso de la

violencia en cuanto medio de solución de conflictos” (p. 180).

El respeto a los derechos humanos se ha reducido considerablemente en la región: cualquier protesta legítima es silenciada con la represión policial y militar. Sobre la violación de derechos y libertades (Atienza, 2016) expresa: “la reacción jurídica frente al 11 de septiembre parece haber consistido, hacia dentro, en la conculcación de derecho y libertades constitucionales otrora intangibles y, hacia fuera en el desprecio por el Derecho Internacional; todo ello en nombre de la seguridad, más opresión y, en definitiva, un mundo peor de lo que ya es” (p.181).

Por otro lado, (Chomsky, ¿Quién domina el mundo?, 2016) explica que: Detrás de los “acuerdos de libre comercio”, negocian en secreto detalles decisivos, la población es lo de menos. La política neoliberal de la pasada generación ha concentrado la riqueza y el poder en muy pocas manos al tiempo que ha ido minando el funcionamiento de la democracia, sobre todo en Latinoamérica y también en los centros del poder global (p. 187).

El referido autor levanta el velo para mostrar al mundo la forma como operan los GPE en el mundo.

La Cumbre de Malta.

El 2 y 3 de diciembre de 1989 se reunieron los presidentes de EE. UU. George H. W. Bush de EE. UU. y Mijaíl Gorbachov de la URSS, pocas semanas después de la caída del Muro de Berlín. Antes de dicha reunión hubo otra previa, donde asistió el entonces presidente Ronald Reagan en Nueva York en diciembre de 1988. Como se sabe, Reagan fue el implementador del neoliberalismo en EE. UU. después de Pinochet en Chile; su proyecto se mantiene en pie. La Cumbre de Malta es la más importante desde el fin de la Segunda Guerra Mundial (1945). Como se recuerda, antes del desembarco en Normandía el primer ministro británico Winston Churchill, el primer ministro soviético Josef Stalin y el presidente Franklin D. Roosevelt de los Estados

Unidos, acordaron en Yalta (URSS), un plan de posguerra (II Guerra Mundial).

En Malta, muestran al mundo poner fin a la Guerra Fría; pero detrás hay intereses de corporaciones económicas. Al respecto Chomsky N, (2016) en su libro *¿Quién domina el mundo?* señala: “es posible entender de forma realista a quien gobierna el mundo sin hacer caso a los “amos de la humanidad” (pp. 186-187). Como los llamó Adam Smith; en su tiempo, los comerciantes y los dueños de las industrias de Inglaterra; en el nuestro, los conglomerados multinacionales, enormes instituciones financieras, emporios comerciales y similares. En suma, nada más preciso que esta frase acuñada por Adam Smith “Todo para nosotros y nada para los demás”. En el nuevo orden contemporáneo, las instituciones de los amos mantienen un poder enorme, no solo en el terreno internacional, sino también dentro de sus propios Estados, de los cuales dependen para proteger su poder y conseguir el apoyo económico de muy diversos medios”.

La cumbre de Malta es muy poco conocida en la historia del siglo XX, no se trataba solo de poner fin a la Guerra Fría, sino aplicar el neoliberalismo en la Rusia socialista, con el fin de construir el estado mínimo, que implica privatizar los medios de producción, como en efecto ocurrió. En el contexto, Vladimir Putin logró reconstruir la Federación Rusa para enfrentar al G-7. Así Rusia es potencia mundial nuevamente gracias a su buena gestión de Putin sobre las bases teóricas de Keynes.

2.1.2. Bases filosóficas

a. Realista o sociológica. Pensamiento filosófico que tiene sus bases en la tesis racionalista construida por René Descartes, en el siglo XVII. Para este pensamiento filosófico prima la razón para conocer la verdad. Esta nomenclatura proviene del vocablo ratio= razón; señala que la fuente del conocimiento es la razón. Refiere que un conocimiento tiene sentido cuando es lógicamente válido y universalmente necesario. La razón juzga algo que tiene que ser así y no puede ser de otra

manera, que tiene que ser así en el tiempo y espacio; así siempre y en todas partes. Este pensamiento servirá de base para los postulados del realismo sostenido por Sartre, Schopenhauer y Tomás de Aquino.

Las categorías objeto de estudio son abordadas bajo la luz del racionalismo o la razón. La investigación científica no puede ser fundamentada sobre el iusnaturalismo sostenida por Hobbes, citado por Torres, (1999). Él, desde su perspectiva, dijo: “la ley positiva es el criterio de lo justo y lo injusto: Lo ordenado por el soberano es justo por el solo hecho de estar ordenado” (p. 1044) Esta tesis fue rebatida según refiere él mismo con el argumento: “si el criterio de justo o de lo injusto es la voluntad del soberano premunido con poder absoluto, la justicia se reduce a la fuerza, dado a que el soberano si no es el más justo, si es el más fuerte de todos los ciudadanos. Despojar al derecho de la justicia es reducirlo a un simple mandato imperativo que también se da en el orden impuesto por una banda de criminales. También en los vegetales y en los animales impera la ley del más fuerte” (Torres V. A., 1999, pág. 145) Estos postulados son de importancia para analizar las leyes que fueron producidos en el contexto de la cuarta globalización del Derecho.

De otro lado, Kant (1781) citado por Torres V.(1999) , sostiene que “la razón es el atributo esencial de la naturaleza humana”. También acuñó la frase: “No hay duda que todos nuestros conocimientos comienzan con la experiencia” (p. 944). El conocimiento implica una relación entre un objeto y un sujeto. Los datos objetivos no son captados por la mente tal cual son (la cosa en sí); sino que, son configurados por el modo con que la sensibilidad y el entendimiento del sujeto los aprehende. La cosa en sí, lo absoluto, el número, es incognoscible. Solo conocemos el ser de las cosas en la medida en que se nos aparecen, este es, en cuanto fenómeno (fenómeno= aparición).

Tomando como referencia esta corriente de pensamiento el análisis de las distintas leyes que se han dado en el contexto neoliberal se busca la razón de ser dichas normas. Para lo cual se

realizan las siguientes interrogantes: ¿Están dirigidas a satisfacer el interés de la población peruana? ¿Fueron dadas para satisfacer intereses subalternos? ¿Quiénes sacan ventaja de estas normas? ¿Ayuda a mantener la paz social y el bienestar general?

Al analizar el neoliberalismo levantaremos el velo para mostrar al mundo que dicha ideología no es sino, el capitalismo fundamentalista que deja de lado los postulados iniciales del liberalismo clásico: igualdad, libertad, fraternidad y búsqueda de la prosperidad. Con el nuevo liberalismo dejaron el centro de atención del Estado al ser humano, para construir un nuevo dios: el mercado, donde el ser humano pasa de sujeto de derecho a objeto de la economía en el marco de la dictadura del mercado, donde los derechos son quebrantados impunemente, para el funcionamiento del mercado global.

Al desarrollar el marco teórico se verá, cómo el neoliberalismo en el Perú a partir del 01 de enero del 1994 desconfigura los principios del liberalismo clásico: donde el fin supremo del Estado era el hombre; en el nuevo contexto, el hombre pasó de sujeto de derecho a objeto de la economía. A partir de los años setenta, el Estado y el mercado constituyen dos subsistemas abiertos e interrelacionados en un sistema global. Caballero, (2009) dice que el Estado y el subsistema mercado, tenía como fin último la preservación de la dignidad, el principio de personalidad, la libertad, la igualdad, y la solidaridad humana a través de un sistema jurídico formal sustentado sobre los principios de igualdad, jerarquía normativa. De la norma generalizada, igualdad ante la ley, seguridad jurídica y legitimidad a priori en la voluntad popular, se ha pasado a otro modelo en que la relación, entre ambos subsistemas, ya no es dialéctica, sino de sumisión. Dicho de otra manera, el tránsito ha sido desde el Estado de derecho al Estado-mercado.

Con respecto a la producción normativa, Reich citado por Caballero, (2009) comenta:

El arsenal normativo de la Organización Mundial de Comercio y su mecanismo de

resolución de conflictos, el conjunto de reglas, de los planes de ajuste estructural del Banco Mundial y del Fondo Monetario Internacional, los complejos regulatorios de los tratados bilaterales, de los acuerdos de cooperación económica regionales, las normas que surgen de la negociación entre Estados y multinacionales o entre multinacionales(...) constituyen un verdadero sistema jurídico, el sistema jurídico del mercado. Se trata de un sistema jurídico que, obedeciendo a la racionalidad económica, trasciende las categorías de lo público y privado, consagra al más fuerte, establece una simbiosis entre lo político y lo económico e instaura como principios fundamentales la eficacia y la competencia. (p. 61).

No hay que olvidar que este pensamiento filosófico está relacionado con el racionalismo.

Los que inicialmente comulgaron esta idea fueron perseguidos por la iglesia católica como es el caso de Giordano Bruno, Nicolás Copérnico y Galileo. La irracionalidad, fue replicada por el neoliberalismo; porque, el subsistema económico al igual que la Iglesia, asume el poder absoluto en contraposición a los postulados del liberalismo clásico donde el poder residía en el pueblo.

b. El Funcionalismo. Fue planteado por el francés (Durkheim, 2001) en su libro *Las Reglas del Método Sociológico*. En este libro explica las necesidades de las diferentes estructuras sociales y sus funciones. Es considerado como uno de los padres de la sociología junto con Karl Marx y Max Weber. Nos ayuda analizar la sociedad apoyada en la sociología, y las normas en base a la sociología jurídica, es decir, analiza si las leyes fueron dadas para generar bienestar de la mayoría poblacional o el bienestar de ciertos grupos minoritarios, conocido como grupos de poder económico (GPE).

En la presente investigación se explica la dictadura de mercado proveniente de la CONFIEP en alianza con grupos de poder económico internacional o extranacional como el Fondo Monetario Internacional, Banco Mundial y la Organización Mundial de Comercio. También se

demuestra que los poderes del Estado están al servicio de dichos grupos. Los derechos consagrados en la Constitución son vulnerados en forma constante, con la violación de los derechos fundamentales y derechos humanos como la dignidad y la igualdad. También ayudará a analizar los poderes fácticos y formales que operan en la producción normativa en el Perú.

En el contexto, algunos congresistas trabajan para proteger y favorecer los intereses de los GPE concentrados en la CONFIEP. Al respecto (Durand, 2017) en su libro *Doce Apóstoles de la Economía Peruana*, explica: “Las leyes eran liberales en nombre y servían para proteger a la oligarquía y concentrar la propiedad, así fueran delictivamente, más que para nivelar la cancha y dejar que el mercado produjera empresarios” (p. 22). En el desarrollo de la tesis se explica la razón de ser de las leyes en el Perú y quiénes son los interesados en producir las mismas.

El comentario que antecede guarda relación con el razonamiento de Marx. Según sus postulados: “los factores económicos, son los únicos que determinan el desarrollo de la historia: los hombres se mueven exclusivamente por razones materiales o económicas: la religión, la moral, el derecho, el patriotismo, son simples palabras con las que se encubren y disimulan sus intereses económicos” (Silva, 2012, pág. 43)

El mismo autor sostiene que todas las guerras y todas las revoluciones han tenido causas puramente económicas, aunque se hayan esgrimido argumentos patrióticos o políticos. Esta concepción es lo que se llama el materialismo histórico.

El funcionalismo coadyuva en analizar los fines de la República dentro del contexto neoliberal. Caballero (2009) señala que los fines de la República han variado radicalmente respecto del liberalismo clásico. La finalidad de la República en el liberalismo clásico es la libertad; en el neoliberalismo es la seguridad; esta finalidad fue construida para el funcionamiento de la dictadura del mercado.

La hermenéutica es de utilidad para explicar, interpretar y hacer exégesis en lo que respecta a las normas que regulan las funciones del notario. Como premisa se tiene que el derecho es una ciencia interpretativa. A la luz de los métodos de interpretación el juez debe renovar el espíritu de la ley, sin esperar del legislador, casi siempre tardía, ante la acelerada dinámica de los hechos sociales a la que el derecho debe adaptarse. Ayuda a explicar, interpretar las normas dadas en un contexto determinado, utilizando el positivismo jurídico y la jerarquía normativa postulada por Hans Kelsen. Esta categoría jurídica (función notarial) corresponde a una especialidad. El enfoque será sobre leyes que giran en torno al derecho notarial, derecho tributario y las leyes sobre lavado de activos. Dichas normas serán interpretadas bajo la luz de la filosofía de derecho.

2.1.2.1. Bases filosóficas secundarias afines

a. El humanismo. Fue postulado por Tomás de Aquino conocido como *Doctor humanitatis* (doctor de la humanidad). En su libro *Summa Teológica* explica: “Las leyes humanas, o son justas o injustas: si son justas, tiene poder para obligar en el foro de la conciencia, recinto de la ley eterna, de la cual se derivan”: las leyes son justas: por razón del fin, cuando se ordenan al bien común; por razón de su autor, cuando la ley establecida no excede la potestad del legislador; por razón de la forma, cuando se imponen las cargas a los súbditos proporcionalmente y en orden del bien común”. En el contexto neoliberal, las leyes fueron producidas bajo influencia externa; están elaboradas para satisfacer los intereses del mercado.

El análisis de Tomás de Aquino sobre las leyes justas e injustas es gráfico. Las leyes pueden ser injustas primero, porque se oponen al bien humano. Tales no obligan en el foro de la conciencia, si no es para evitar el escándalo y el desorden; por cuya causa el hombre debe ceder de su propio derecho, según el consejo de Cristo: “si alguno de fuerza a dar mil pasos, ve con los otros dos mil; y al que despoje de la túnica, déjale también el manto. Esta lógica es empleada para afectar la dignidad de las personas que sufren el abuso del poder y de derecho proveniente del Estado. Tomás

de Aquino dice que toda ley se ordena al bien común de los hombres, y de esta ordenación recibe su fuerza y su carácter de verdadera ley. En la medida en que se aparta de esta finalidad, pierde su fuerza obligatoria. En el caso peruano y de los países de la región, toda ley producida en el contexto neoliberal está hecha para favorecer el funcionamiento del mercado. Los destinatarios de dichas leyes sufren desmedro económico y moral con impuestos confiscatorios, la contaminación ambiental y la cosificación del ser humano.

b. Utilitarismo. Este pensamiento fue propuesto por Jeremy Bentham y John Stuart Mill. Ellos sostienen que las acciones son buenas en cuanto tienden a promover la felicidad, malas cuando tienden a producir lo opuesto a la felicidad. Por “felicidad “se entiende placer ausencia de dolor; por “infelicidad “, dolor y privación de placer” (Copleston, 2011).

Para ellos, una acción será benigna moralmente cuando más felicidad genere a la mayor cantidad de gentes. Por ejemplo, sería legítimo sacrificar a una persona si con sus órganos pudiera salvarse a cinco más. A fin de cuentas, eso haría felices a cinco veces más personas. Según esa lógica podría defenderse posturas completamente inmorales (como la esclavitud; asesinato de líderes amazónicos y de comunidades andinas que defienden su espacio vital o líderes que reclaman derechos de respeto a su dignidad).

Esta tesis fue adoptada por el mercado “no interesa sacrificar a cien comuneros, si se trata de obtener dividendos millonarios a costa de sus vidas”. Esta lógica se presenta en la contaminación de los ríos que abastecen de agua a las comunidades y centros poblados. Es el caso del asentamiento humano ubicado en lugares de explotación minera. En caso de los tributos, no se exime de pago del impuesto aun cuando se hallen en pandemia o se haya presentado caso de fuerza mayor o fortuito. Será de utilidad para el capítulo de discusión de resultados.

c. Liberalismo fundamentalista o neoliberalismo. Fue propuesto por Friedrich A. Hayek. Él,

en 1944, publica el *Camino de la servidumbre* donde postula ideas contrarias a la economía planificada o socialismo. Desde su perspectiva, consideraba peligroso conferir la soberanía al pueblo -si la democracia interfiere la libertad política, es una amenaza- considera necesario replantear el tema de la democracia y la igualdad. Según Hayek (2006) las funciones del Estado deben reducirse a medidas de tipo coercitivo. Lo más importante, es el mantenimiento de un sistema monetario eficiente y seguro. El establecimiento de pesas y medidas, suministro de información en materia catastral, los registros de propiedad, las estadísticas, etc. Y la financiación y también la organización de cierto grado de instrucción pública (p. 306).

2.2. Bases teórico jurídicas

2.2.1. Globalización del derecho.

Es un proceso de transnacionalización o ruptura del tradicional ámbito nacional de aplicación de normas. Son conceptos o tendencias jurídicas, debido a factores externos. Como se sabe, a nivel global se han producido cuatro globalizaciones de Derecho: expansionismo romano; colonización de Aby Ayala mediante campaña dirigida por Cristóbal Colón; la Revolución francesa y creación de la ONU. El Perú forma parte de dicha organización; por ello, las normas producidas por la ONU son replicadas a los países que firmaron su integración. En la presente investigación vamos a encontrar que, a través de la Organización Mundial de Comercio, las leyes tributarias fueron adoptadas sin tomar en consideración la tradición nacional, al igual que las normas producidas por el Grupo de Acción Financiera Internacional GAFI en París.

2.2.2. Legalismo.

Se resume a la frase “El juez es la boca de la ley”. Dicho aforismo corresponde a Locke y Montesquieu. En contraposición a la citada expresión, Paul Magnaud, es contrario a la dogmática del legalismo a ultranza, conocido como “Le bon Juge” o el buen juez. Emitía fallos justos por sus interpretaciones supra legales, satisfacía los anhelos de justicia de un pueblo desconfiado. Sus

trabajos fueron recopilados por Henryu Leyret a partir de ella la jurisprudencia es la fuerza viviente, la verdadera (Silva, 2012).

La herencia del positivismo se ve plasmada en la relevancia que tiene para él. Los principios de legalidad y de seguridad jurídica que, si fuesen tomados desde la perspectiva positivista, no podría hablarse de derecho. En tanto que, la labor del juez se limitaría a la aplicación objetiva de la ley. Sin embargo, no podemos concebir dichos principios desde una perspectiva positivista, sino, tenemos que estudiarlos teniendo en cuenta que existen pilares como la justicia, concebida desde una determinada ideología, creencia, costumbre, etc., y en base a ellos, entenderse los valores que encarnan y nutren el ordenamiento, así como al ordenamiento mismo.

La aplicación e interpretación de las leyes debe ser bajo los paradigmas de la teoría tridimensional y pluridimensional del derecho:

-La primera fue postulado por Reale (1997) Fernández (2017), ellos sostienen que el derecho tiene tres dimensiones según Reale está constituido por hecho, valor y norma; según Sessarego está constituido por vida humana social comunitaria, valores y normas jurídicas. La posición de ambos, a diferencia de la perspectiva positivista, donde el derecho es una ciencia interpretativa y que el objeto de esta interpretación nos limita como es usual a la vieja y clásica concepción normativa del derecho; es decir, el derecho es norma y no es derecho aquello que no pueda reducirse a normas.

- El segundo (teoría pluridimensional del derecho), sostiene que el derecho es una ciencia interpretativa de normas, hechos, valores y conductas, vivencias e influencias del entorno histórico y sociopolítico que se dan en un espacio tiempo jurídico determinado” (Silva, V., 2012, pp. 653-654).

2.2.3. Abuso de poder.

Quien detenta el poder político sea proveniente de una elección democrática o proveniente de un golpe de Estado, dará leyes para mantener un determinado modelo económico o para instaurar una nueva; en ese contexto, el derecho es producto del poder político (Bobbio, 1990, citado en Torres V., 1999). De otro lado, San Agustín, citado en Torres, (1999) en el pensamiento político cristiano), escribió: ¿Qué son las bandas de ladrones sino pequeños reinos? También una banda de ladrones es, en efecto, una asociación de hombres (...) Si esta asociación de malhechores crece hasta el punto de ocupar un país y establece en él su sede, sometiendo pueblos y ciudades, y asume el título de reino (pp. 116-117).

Para San Agustín, lo que distingue a una comunidad política de una banda de ladrones es la correspondencia de las leyes al ideal de justicia.

Sobre la legitimidad del que detenta el poder Rousseau, como se citó en Torres R. , (2017) señala: “El poder es legítimo cuando quien lo detenta lo ejerce a justo título, y esto hace cuando está autorizado por una norma o por un conjunto de normas generales que establecen quien tiene, en una determinada comunidad, el derecho de mandar y de que sus mandatos sean obedecidos” (p.117).

Por otro lado, el poder debe tener legalidad, así Bobbio (1990) explica: “La legalidad del poder, implica que quien detenta lo ejerza según las reglas establecidas y dentro de los límites de estas. Lo opuesto del poder legítimo es el poder de hecho; lo contrario del poder legal es el poder arbitrario”. (p. 117)

2.2.4. Abuso de Derecho.

Este tema será muy importante para el análisis y resultados de la investigación porque opera como un límite impuesto al ejercicio de derecho subjetivo. La convicción de establecer un límite a los derechos subjetivos nace de la necesidad de proteger a los “otros”, con quienes entra en relación

el titular de tales derechos, de actitudes egoístas y antisociales, descritas como “anormales” o “irregulares”.

Se trata de evitar que el titular de un derecho subjetivo cometa excesos al actuar sus derechos al no usarlos, que agraven intereses ajenos dignos de tutela jurídica, a pesar de la no existencia de una expresa norma que determine tal protección (Fernández, 2018, págs. 38,39). Abusar del derecho implica cubrir de apariencia legal al acto prohibido quien tenía el deber de no hacer. El ejercicio de un derecho, no puede consistir en el uso abusivo e irracional del poder concedido al titular del derecho subjetivo.

Este tema servirá para explicar el servicio gratuito que realizan los notarios en el contexto de neoliberalismo en el Perú. Dicha gratuidad contraviene al Art 23 de la Constitución del Estado: “nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento”. También el Tribunal Constitucional sigue los lineamientos señalados en los convenios internacionales en especial los emitidos por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relacionado con el derecho constitucional a la remuneración: el Convenio 95, sobre Protección del Salario y el Convenio 100, firmado por el Perú mediante Resolución Legislativa N.º 13284, de fecha 01 de febrero de 1960.

2.2.5. Derechos fundamentales (Art 1 y 2 de la Constitución)

2.2.5.1. Igualdad, para Rubio, et al, citados en Gutiérrez, (2015): La igualdad debe ser percibida en dos planos convergentes: como un principio rector de la organización y actuación del Estado Democrático de Derecho; y como un derecho fundamental de la persona (p.144).

En teoría se puede expresar subliminalmente la igualdad; pero esta categoría constitucional en el contexto es obviada por los grupos de poder económico concentrado en la CONFIEP. Durante el procesamiento de este trabajo advertimos con indignación que los llamados

a interpretar la ley y su aplicación, hacían todos los esfuerzos para vulnerar la voluntad popular expresada en las elecciones generales del 2021. Traducido en: “mi voto vale, el tuyo no vale”.

Gutiérrez (2015), hace su comentario de la igualdad desde la perspectiva jurídica:

Cada hombre es igual a los demás en la medida en que no está obligado a obedecer a ningún otro; asimismo, es libre en la medida en la que, siendo igual a los demás, ninguno de ellos puede imponer su voluntad (p. 30).

Desde el inicio del periodo republicano, los liberales hicieron lo que quisieron. San Martín cuando proclamó la independencia dijo que no habría distinción entre mestizos e indígenas, que solo se les llamaría “peruanos”; en la práctica, hasta el gobierno de Velasco en las partidas de nacimiento de los peruanos, consignaban la raza: “raza mestiza” o “raza indígena”; en el contexto, se mantiene la discriminación por razones culturales. Un congresista dijo que la “wifala” era un “mantel de chifa”; sin advertir que la “wifala” es cuadrículada, existe suficiente referencia arqueológica sobre su existencia: en keros y tejidos aparece la “wifala” lo que refleja su existencia. En cambio, la bandera de colores en paralelo (colores del arco iris), no tiene referencia histórica, es la posición empírica de Garcilaso de la Vega.

Según el Tribunal Constitucional, (Gutiérrez, 2016):

La igualdad comporta el reconocimiento de la existencia de una facultad y atribución conformante del patrimonio jurídico de una persona, consiste en ser tratada igual que los demás en relación a hechos, situaciones o acontecimiento coincidentes; por ende, como tal deviene en el derecho subjetivo de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y las desigualdades arbitrarias (pp. 100 – 101).

Este argumento proscribía el trato desigual, privilegiado y desigual; pero en una sociedad clasista, racista y culturalista; la igualdad es una utopía.

a) La igualdad como principio

Sobre la igualdad, como principio Gutiérrez (2016) refiere:

Dworkin diferenció los principios de las reglas. Los primeros tienen una “dimensión de peso”, y por ello su aplicación (básicamente argumentativa) dependen del valor e importancia asignada a cada cual, mientras que las reglas se aplican “todo o nada”. Por su parte, Robert Alexy- siguiendo tal separación entre reglas y principios- ha sostenido que los principios son “mandatos de optimización, es decir, normas que ordenan que se realice algo en la mayor medida posible, en relación con las posibilidades jurídicas y fácticas (p.104).

Robert Alexy hace una interesante reflexión sobre la igualdad Gutiérrez (2016), el concepto formal de la igualdad puede llegar a ser falaz, y dar una apariencia de igualdad donde no la hay, con ello se pone de manifiesto la injusticia de tratar igual a quienes soportan diferencias relevantes; un analfabeto no tiene igual derecho a la libertad de prensa; derecho a la salud quienes viven en la miseria. La igualdad de derechos, está vinculada a situaciones fácticas y sociales de los individuos.

b) Documentos normativos internacionales sobre la igualdad

La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 establece como primer enunciado la libertad, igualdad y dignidad, veamos:

Art. 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos (...) Art. 7. Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. El mundo es testigo de la flagrante violación a la libertad y dignidad en Palestina, Israel con ayuda de EEUU viene consumando genocidio en contra de los habitantes de la Franja de Gaza. ¿Dónde está esa declaración? ¿No debería la ONU a través del Consejo de Seguridad poner fin a tal abuso?

Según Rubio et., al (2011), la primera tiene “visión integral de la humanidad, es una aproximación desde el punto de vista de la antropología filosófica y tiene un tinte iusnaturalista (...)”. La segunda tiene que ver con el “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” que comparte las dos inquietudes. Base común de derechos humanos declarados por él, y la necesidad de garantizar dichos derechos” (pp. 140-141).

También, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica, y la Declaración de las Naciones Unidas, establecen la eliminación de todas las formas de discriminación racial.

Los constitucionalistas Rubio et al., (2011) sobre las manifestaciones simultaneas y convergentes desarrolladas por el TC, refieren que la igualdad es una institución con dos manifestaciones simultáneas y convergentes: su carácter de principio rector de la organización y actuación del Estado democrático de derecho y, segundo, su carácter de derecho fundamental de la persona (p. 145). Mientras haya clases sociales esa convergencia se dará excepcionalmente.

Este principio constitucional servirá para analizar el abuso de derecho ejercido por el Estado. Según Rubio y otros (2011) citado en Gutierrez (2015): “La igualdad debe ser percibida en dos planos convergentes: como un principio rector de la organización y actuación del Estado democrático de derecho; y como un derecho fundamental de la persona” (p.144).

En teoría, se puede expresar subliminalmente la igualdad, pero esta categoría constitucional en el contexto es obviada por los grupos de poder económico concentrado en la CONFIEP. En el contexto se advierte con indignación que los llamados a interpretar la ley y aplicarla, hacían todos los esfuerzos para vulnerar la voluntad popular expresada en las elecciones generales del 2021. Se resumía en: “Mi voto vale, el tuyo no vale”.

Robert Alexy hace una interesante reflexión sobre la igualdad en Gutierrez S. B., (2016) el concepto formal de la igualdad puede llegar a ser falaz, y dar una apariencia de igualdad donde no la hay, con ello se pone de manifiesto la injusticia de tratar igual a quienes soportan diferencias relevantes; un analfabeto no tiene igual derecho a la libertad de prensa; derecho a la salud quienes viven en la miseria. La igualdad de derechos, está vinculada a situaciones fácticas y sociales de los individuos.

c. Documentos normativos internacionales sobre la igualdad. En la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 se establece como primer enunciado la libertad, igualdad y dignidad, veamos: Art. 1.- Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos (...) Art. 7.- Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. También el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica, Declaración de las Naciones Unidas establecen la eliminación de todas las formas de Discriminación Racial.

Dignidad. Es una expresión que diferencia la cosa con el ser humano. Por ello Kant sostiene que es “Aquello que tiene precio puede ser sustituido por algo equivalente; en cambio lo que se halla por encima de todo precio y, por lo tanto, no admite nada equivalente, eso tiene una dignidad” (Gutiérrez & Sosa, 2013, p. 27)

En el artículo 1 de la vigente constitución fue consagrada como uno de los derechos fundamentales la dignidad: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. Esta declaración constitucional no se traduce en los hechos, porque, en *factum* se mantiene en el Perú el trato indigno: el propio Estado ha implementado leyes que afectan normas constitucionales y penalizan las protestas sociales, al

permitir la contaminación ambiental, al no atender de manera eficiente los servicios básicos como la educación, salud, seguridad, trabajo gratuito a favor del Estado, etc. Tan cierto es este trato que acuñaron una frase los fujimoristas en el 2020: “al pueblo no se le consulta se le gobierna”.

En teoría, la dignidad se puede enforzar:

a) Desde la perspectiva de los Constitucionalistas. La dignidad fue enfocada desde la perspectiva constitucional por Rubio Correa et al., (2011) con el razonamiento siguiente:

El Art. 1 significa varias cosas simultáneamente: la persona humana es el centro de la sociedad, entendida a la vez como individuo y como sujeto de relaciones sociales; la sociedad le debe defensa y respeto a su dignidad, la que consiste, en esencia, en que cada uno es igual al otro por su condición de ser humano (p. 50).

b) Como un mandato de no instrumentalización. La dignidad humana, en palabras de Gutiérrez (2015) viene a ser un mandato para no ver ni utilizar a otros hombres como si fueran meros instrumentos, es decir, como medios para obtener otros fines. Que el ser humano es un fin en sí mismo significa que este tiene valor *per se* y no puede ser abusado, “cosificado”⁶ o eliminado por el interés, el beneficio o el capricho de otros seres humanos. Sobre el trato que merecen las personas por el Estado. Gutiérrez (2016) replicando el concepto de Gunter Durig, dijo: “la dignidad humana como tal resulta afectada cuando el hombre concreto es degradado a la categoría de objeto, a un simple medio para otros fines, a una cantidad reemplazable”. La dignidad como un mandato de no hacer (no usar a otros como meros medios o cosas (nadie puede ser

⁶ Ocampo Delahaza, Antonieta Desvelando la Oscuridad de la Existencia Kafka y la Escuela de Frankfurt: sobre la reificación”. Ros Profundos Editores. Lima 2017, Pág. 189-199 “4.- la cosificación se ha convertido en una “segunda naturaleza”.

instrumentalizado ni tratado de indigno) (pp. 29-30).

c. La dignidad como atributo inherente a todo ser humano (todos somos iguales en dignidad)

Sobre la dignidad como atributo inherente al ser humano, Gutiérrez, (2016) comenta: Destaca el carácter universal, igualitario y pre político. Desde esta perspectiva, se concibe a la dignidad como un bien humano que justifica el origen y la legitimidad del poder político, por lo que la comunidad política se encuentra al servicio de aquella; asimismo, se señala que el Estado no solo está impedido de obviar y mediatizar los derechos de las personas, sino que se encuentran abiertamente a su servicio (...) noción basada en el Derecho natural (p. 30-31).

d. Dignidad como capacidad para ser sujeto racional y moral (dignidad como correlato de la autonomía moral)

Al respecto Gutiérrez (2016) manifiesta:

Los principales pensadores que sustentan o desarrollan el constitucionalismo contemporáneo lo hacen considerando al ser humano como un sujeto moral por ser racional; es decir, con capacidad de reconocer racionalmente imperativos morales y actuar conforme a ellos (p. 33).

Este enfoque al parecer no fue adoptado por la mayoría de los presidentes de Latinoamérica, pues, las políticas de Estado están dirigidas a convertir al sujeto, en “objeto de la economía” y con sus actos “cosificarlo”; de este modo despojarlo de la capacidad de adoptar decisiones y consentir las consecuencias de sus propios actos, al impedirles el desarrollo humano, imponen obligaciones más allá de lo razonable.

Gutiérrez (2016) concluye:

El respeto a la dignidad de las personas implica respetar a los individuos – en tanto que sujetos racionales y moralmente autónomos- en lo que deciden, reconociendo así su

responsabilidad y atribuyéndole las consecuencias de las relaciones normativas en las que participan conscientemente (p. 33).

En la Constitución de Cádiz 1812, no se consideraba como sujeto con derechos a los analfabetos, sirvientes, deudores, los desempleados y los quebrados. Esta tradición fue replicada por los gobiernos liberales hasta el 03 de octubre de 1968 en el Perú, fecha en que llega al gobierno de Estado el general Juan Velasco Alvarado, durante su mandato fue instaurado reformas dirigidas a construir el estado de bienestar, pero el poder mediático de la oligarquía consiguió sacarlo del poder mediante golpe de Estado dirigido por Bermúdez.

Este preparó el camino para el retorno de los liberales al poder, esta vez con rostro remozado, al que la doctrina denomina “neoliberalismo”, con ello la afectación de la dignidad humana al convertirlo en objeto de la economía, a pesar que en el artículo 1 la Constitución consigna la defensa de la dignidad como fin principal del Estado; pero esta declaración constitucional no se traduce en los hechos, porque, en *factum* se mantiene en el Perú el trato indigno: el propio Estado ha implementado leyes que afectan normas constitucionales y penalizan las protestas sociales, al permitir la contaminación ambiental, al no atender de manera eficiente los servicios básicos como la educación, salud, seguridad, etc. Tan cierto es este trato que acuñaron una frase los fujimoristas en el 2020: “al pueblo no se le consulta se le gobierna (La república 2020).”

e. La dignidad como aspiración normativa (la dignidad como “deber ser”)

Siguiendo a Gutiérrez (2015), la dignidad humana no aparece como algo dado o determinado, sino que es una exigencia moral para toda la humanidad (...) en tal sentido, la dignidad no es un rasgo o una cualidad de la persona que genera principios y derechos, sino un proyecto que debe realizarse y conquistarse.

Garzón (como se citó en Gutiérrez et al (2013) refiere:

Cuando este derecho tiene vigencia, la persona no puede ser tratada como medio. Su otorgamiento y respeto no es un acto de benevolencia por parte de quien detenta el poder, sino una exigencia básica de toda sociedad que pretenda ser decente (p. 34)

Para aproximarnos al postulado antes indicado, el Perú tendría que divorciarse del modo de producción adoptada bajo la ideología neoliberal, replantear el sistema curricular educativo a otro que no sea Darwiniana. En lugar del curso de religión debiera dictarse cursos de filosofía; practicar el razonamiento crítico en todos los niveles de formación educativa. De otro modo, estaremos en cada momento de nuestras vidas muy lejos de ser tratados con dignidad por los operadores políticos y administradores de justicia, porque, las instituciones fueron construidas sobre las bases de un modo de producción capitalista que busca el utilitarismo. Lo menos que le importa al Estado es la dignidad donde el sujeto es considerado como objeto de la economía.

2.3 Bases axiológicas

En el tema de valores (moral y ética) el presente trabajo tendrá como base axiológica el confucionismo y la filosofía andina. El primero corresponde al pensamiento filosófico de Confucio, en las analectas, calificado como texto de máxima autoridad Grayling (2021) enseña sobre el “hombre íntegro”: “Si los gobernantes se comportan bien, los padres serán buenos, los hijos crecerán bien y respetuosos, y por tanto la sociedad será armoniosa y florecerá” (p. 699). Según este pensamiento la ética debe venir de las personas que ocupan posiciones de autoridad que fijan los estándares y ejemplo de buena conducta, hacia aquellos que dependen de ellos; es decir, de arriba hacia abajo.

Finalmente haremos un contraste el pensamiento filosófico andino de “*Sumaq kausay*” (buen vivir), que resulta de la sumatoria de los paradigmas: *Yachay*, *Munay* y *Llanka'q* (sabiduría,

amor y laboriosidad); construido sobre la solidaridad, visión plural de las cosas y la complementariedad.

Según Taipe (s/f) miembro de la Escuela de Filosofía Andina, uno de los aspectos más resaltantes del manejo de la sabiduría andina, es que los andinos no buscan imponer sus anhelos o leyes sociales sobre la naturaleza, no buscaron antropomofizar la naturaleza; sino, los descubrieron, comprendieron y se hicieron parte de ella, se ajustaron a sus leyes, es decir, cosmogonizaron su existencia. Según esta percepción, el “hombre pertenece a la tierra” y no a la inversa, como postula el antiguo testamento: “la tierra pertenece al hombre”.

2.4. Bases Teóricas de las categorías objeto de estudio: neoliberalismo

2.4.1. Liberalismo: antecedentes históricos y filosóficos

El tema materia de investigación está relacionado con el análisis de la categoría ideológica neoliberal. Para comprenderla, es necesario revisar el precedente inmediato: el liberalismo. El Perú adoptó el modelo republicano de Estado bajo la ideología liberal en 1821; y, a fines del siglo XX adoptó el neoliberalismo mediante la Constitución de 1993. Resulta necesario conocer ambas ideologías, para informarnos sobre el impacto que han generado en las instituciones del Estado, en específico, en el derecho notarial. Para ello, indagaremos la base histórico-filosófica, concepto y caracteres de ambas ideologías.

Como referencia histórica y filosófica mencionaremos a Descartes, (1637) quien, basado en el derecho natural, sustentó que toda persona tiene derecho a la vida, libertad y búsqueda de felicidad. Siguiendo estas ideas, el inglés Jhon Locke en el siglo XVII construyó ideas contrarias al naturalismo puro; sentó bases del nuevo paradigma: el racionalismo naturalista. En el nuevo contexto, Naranjo (2010) sostiene que “el objetivo del Estado no era ya la gracia divina, sino el bienestar terrenal de los ciudadanos; y para lograr este objetivo, los ciudadanos tenían que ejercer el poder político” (pág. 463). En la misma dirección Copleston F., (2011), volumen II, tomo V. p.

39 al comentar los trabajos de Thomas Jobbes refiere:

“En primer lugar (...) la monarquía no es la única forma de gobierno adecuada. En los escritos políticos de Hobbes no podemos sustituir automáticamente la palabra “soberano” por la palabra “monarca”, sino que el insiste en el principio de soberanía como indivisible aunque no quiera decir que se tenga que investir necesariamente en un solo hombre. En segundo lugar la sobearanía, ya este investida de un hombre o una asamblea, se deriva del contrato social y no de la elección divina” .

Estos postulados fueron adoptados por los burgueses, quienes tenían intereses económicos, sociales y políticos; por lo que decidieron variar el modelo de gobierno monárquico a uno cuyo jefe de Estado sea elegido por voluntad soberana del pueblo, porque en ella residía el verdadero poder; en ese contexto, era necesario contar con un contrato social⁷, el que debía ser cumplido por todos los ciudadanos, incluido los monarcas y el resto de los hombres; como en efecto se hizo mediante la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

Para evitar el abuso de poder era necesario que existan tres poderes que equilibran el funcionamiento del nuevo Estado: Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Cada uno gozaría de independencia sin tener injerencia del otro. Los llamados a dirigir el gobierno de Estado serían los elegidos por el pueblo, sin tomar en cuenta el linaje. Una vez que las condiciones se presentaron, impulsaron la revolución liberal por estar excluido del poder político, hecho que se materializó con la Revolución Francesa 1789. Al respecto Naranjo, (2010) refiere:

La manifestación intelectual de la burguesía y el arma decisiva contra la nobleza laica y

⁷ El *contrato social*, escrito por Jean-Jacques Rousseau en 1761; según él, para vivir en sociedad, los seres humanos acuerdan un contrato social que les otorga ciertos derechos a cambio de abandonar la libertad.

clerical (...), construyeron la base ideológica y filosófica para conquistar el poder político y del Estado, la que se concretizó en el movimiento de “la Ilustración sobre las bases doctrinarias y filosóficas como el humanismo (p. 463).

La ilustración implicó el cambio del pensamiento naturalista al racionalismo naturalista. Este fenómeno se produjo cuando las personas tomaron conocimiento de la importancia del uso de la razón y la libertad. Esta situación dio lugar a la supremacía de la razón sobre la autoridad, tradición y la fe. Por consiguiente, se promovió la tolerancia religiosa, la reforma política y el liberalismo económico. Rousseau en *El contrato social* postuló la doctrina de la soberanía popular. En tanto que Locke y Montesquieu fueron teóricos de un liberalismo burgués. Las ideas de Rousseau inspiraron a los ideólogos de la revolución francesa, la independencia de las colonias inglesas y españolas y la supremacía de la razón sobre la autoridad, tradición y la fe. Por consiguiente, se promovió la tolerancia religiosa, la reforma política, y el liberalismo económico. Rousseau en *El contrato social* postuló la doctrina de la soberanía popular. En tanto que Locke y Montesquieu fueron teóricos de un liberalismo burgués. Miro-Quesada (2006) explica sobre el origen del liberalismo, “Históricamente surge como un movimiento basado en planteamientos racionales, que cuestionan las instituciones y los valores de la sociedad feudal y del absolutismo religioso y de las teorías que trataban de justificarlas” (pp. 755-756).

Sobre “La teoría de los pesos y contrapesos”, Miro-Quesada R. F. (2006) refiere que los postulados de Locke se extendieron en Europa, en particular en Francia, uno de los seguidores fue Montesquieu quien introduce y divulga las ideas de Locke y construye dicha teoría; porque, los poderes del Estado debieran controlarse entre sí, para evitar el abuso del poder; al mismo tiempo mantener independencia y autonomía.

De otro lado, sobre la importancia de los trabajos de Rousseau respecto a la propiedad

privada y la diferencia de ricos y pobres Miro-Quesada, R. F. (2006) señala: Según Rousseau “el mal radica en la riqueza, la propiedad privada ha dividido a los hombres en ricos y pobres. El Estado es un instrumento de dominación porque ha sido creado por los fuertes para esclavizar a los débiles” (p. 758).

Sobre los postulados de Rousseau, Locke y Montesquieu Miro-Quesada, R.F. (2006) refiere igualmente que el pueblo tiene legitimidad para rebelarse cuando la autoridad no cumpla las leyes y no sirva al pueblo. Basado en estas ideas hay países que han logrado construir un modo de producción diferente al capitalismo.

Asimismo, en América Latina Miro-Quesada, R.F. (2006) “las ideas liberales fueron expuestas por Juan Pablo Vizcardo y Guzmán y Francisco de Miranda. Ellos justificaron la revolución anticolonial en nombre de la libertad de los pueblos” (p. 758).

Sobre el poder fáctico que estaban detrás de los movimientos anticoloniales, Naranjo (2010), refiere que en Inglaterra surgió la *francmasonería*, como un movimiento espiritualista y liberal que se extendió a Francia y a otros países del continente, para convertirse en un medio de agitación de las ideas democráticas y de propagación del parlamentarismo inglés, como reacción contra el absolutismo y la intolerancia religiosa.

A pesar de que el liberalismo preconiza la libertad, igualdad y la democracia para elegir a sus representantes. El prototipo de Estado democrático simbolizado por Estados Unidos de acuerdo a la Constitución de 1787, no refleja en estricto, el respeto a dichos postulados. Un hecho gráfico es la muerte de 38 trabajadores en Chicago; asesinato de Martin Luther King por luchar contra la discriminación racial; derrocamiento y hostilización de gobiernos que buscaban construir el estado bienestar en América Latina, Irán, Irak, Libia, Afganistán, entre muchos casos de violación de los derechos humanos.

2. 4.1.2. Concepto de liberalismo

Esta categoría política fue estudiada por muchos teóricos a partir de ciertas premisas: como una ideología que propicia la igualdad, libertad, iniciativa privada, la paz, limita la intervención del Estado en la vida social, económica y cultural. En *factum*, es la ideología política basada en la dictadura de los grupos de poder económico.

Chanamé, 2010) nos transmite la definición siguiente: “El liberalismo es un sistema de ideas políticas que propugna la absoluta libertad individual, la libertad económica, o sea el libre juego de las fuerzas económicas basándose en la eficaz elaboración y el equilibrio de estas presupone su libertad de movimiento”. (pp. 353-354).

Según Sánchez, como se citó en Ossorio, (1981) “el liberalismo es un sistema jurídico institucional creado en el siglo XVIII y aplicado en el siglo XIX con el propósito de asegurar la libertad para el individuo humano” (p. 428)

Por su parte, Jaguande (2007) desde una perspectiva jurídica o legalista refiere:

“Que el liberalismo trazó la arquitectura jurídico racional del Estado liberal, basado en la primacía de la Constitución, en el régimen representativo y en la separación de poderes, sin perjuicio del papel que cumple el poder moderador del gobernante” (p. 27). Esta definición es cautivadora, sin intromisión de los grupos de poder económico en las políticas de Estado habría bienestar general.

El liberalismo sirve como ideología al modo de producción capitalista por ello no podemos soslayar las ideas de Jeremías Bentham padre del utilitarismo, Jaguande (2007) sostiene que la pobreza es un estado primario de la humanidad, que en la sociedad deben existir siempre pobres. Trata de hacer creer que los pobres salen ganando del incremento de las empresas y de la existencia de los hombres acaudalados dentro de la sociedad. y con respecto a John Stuar Mill, indica que abogó por una opinión pública verdaderamente tolerante y sostuvo que la amenaza contra la

libertad no venía del gobierno, sino de una mayoría intolerante.

Sobre liberalismo moderno, Miró-Quesada, (2006) refiere que es una ideología política, economía y social construida para regular el mercado y ampliar el control social, sobre las bases del liberalismo clásico; donde el rol del Estado queda limitado a los trabajos de infraestructura. Su labor es complementaria y subsidiaria, apoya la inversión privada y la libre competencia.

Desde nuestra perspectiva, el liberalismo clásico es una ideología política, económica y social construida por la burguesía, basado en la igualdad, libertad y la defensa de la propiedad de los hombres. Ideología que sirve de soporte al modo de producción capitalista, que por sus características hace que exista un pequeño grupo de personas que se arrojan el derecho a gobernar un país, para beneficiarse económicamente a través de exoneraciones tributarias, concesiones de las empresas estratégicas y de recursos naturales, control y administración de instituciones autónomas del Estado.

2. 4.1.3. Caracteres de la ideología liberal

A partir del concepto desarrollado por los diferentes autores y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente Francesa el 26 de agosto de 1789, podemos señalar los siguientes: los seres humanos son racionales y tienen derechos a la vida, la libertad, la propiedad y la felicidad; libre elección de autoridades; igualdad ante la ley; el Estado debe garantizar: la libertad de ideas o pensamiento, de culto, de expresión, de asociación, de prensa; las instituciones basadas en la división de poderes: ejecutivo, legislativo y judicial; Estado laico; y proscribire la politización de cargos en el gobierno de Estado, y demás servicios públicos: la educación, salud y la justicia.

Sobre los principios del liberalismo, Naranjo, (2010) sintetiza en el orden siguiente: soberanía popular, libertades públicas, pluralidad de partidos, jerarquía de normas o legalidad, separación de funciones (p. 469). Como se advierte, coincide con las ideas de los investigadores

que hemos mencionado.

El liberalismo ha sufrido variaciones durante su existencia. En el contexto hay constitucionalistas como Naranjo, (2010), quien, sobre los cambios, refiere: “el liberalismo moderno del siglo XX tiene fuerte influencia del constitucionalismo neoliberal social, donde las características clásicas fueron variadas” (p.469).

En la misma dirección, Sagiés (2007) explica que:

Francia en 1848 elaboró su norma fundante, en la que fue consagrado el constitucionalismo social. Posteriormente se concreta en las revoluciones mexicana de 1910 (que sanciona la Constitución de Querétaro de 1917) y Alemania de 1918 (con la posterior Constitución de Weimar de 1919), consideradas como modelos paradigmáticos del nuevo constitucionalismo social (p. 9).

La constitución peruana de 1920 tuvo influencia de la Constitución de Weimar y Querétaro, por ello incorporó derechos sociales y al haber reconocido como una institución a las comunidades de indígenas en su artículo 58.

2. 4.1.4. Clases de liberalismo

Según Miro-Quesada R. F. (2006) en el siglo XX, el liberalismo es subdividido en liberalismo nostálgico, liberalismo intervencionista u organizado y la economía social de mercado. Veamos en qué consiste cada uno:

El primero fue sustentado por Jaques Rueff, Walter Lippman, Frederick a Hayeck y Bertran de Jouvenel, proyectan mantener el liberalismo clásico con todas sus características, y se oponen al intervencionismo estatal.

La segunda tesis según (Miro-Quesada, 2006) fue propuesta por Jhon Maynard Keynes, André Tardieu y Lames Burnham. Son partidarios del intervencionismo estatal para regular el mercado y ampliar el control social. En esta tendencia, el planteamiento de Keynes, plasmada en *Teoría general del empleo, del interés y del dinero*, sugiere proyectar una nueva política

económica con miras a superar los desajustes de la economía política clásica. Keynes sostiene que se puede elevar el empleo mediante el aumento de la demanda efectiva. Para lograr ese objetivo plantea un aumento de la masa monetaria en circulación, una política de amplias inversiones y de obras públicas, proteccionismo estatal y redistribución de los ingresos.

La tercera posición: “economía social de mercado” según (Miro-Quesada, 2006) corresponde a Erhaetr y Adenahuer. Ellos postulan combinar ciertas formas de planificación estatal con la libre competencia. Se esfuerzan por demostrar las bondades como un modelo alternativo de desarrollo socio-económico dentro del sistema capitalista y una opción a la economía centralizada y planificada del socialismo. Es el modelo mixto adoptado por el Perú mediante la Constitución de 1993, que no ha dado resultados por ser contrario a los postulados del estado de bienestar.

2. 4.1.5. El Liberalismo en el Perú

Antes del inicio de la República, Francisco de Miranda organizó sutilmente la sede masónica en América Latina. Fueron sus discípulos Bolívar, San Martín, hermanos Angulo, Bernardo O’Higgins entre otros. El principal objetivo de los ingleses fue despojar sus colonias a España con el fin de ampliar su mercado y hacer suya sus recursos naturales, colocando gobiernos o jefes de estados acorde a sus intereses.

La Sociedad de Patriotas integrada por masones, decidieron la forma de gobierno que se iba adoptar a partir del 28 de julio de 1821. Bolívar y San Martín eran miembros de esa sociedad. Luego de deliberar sobre el modelo de estado que se iba adoptar en el Perú: monarquía constitucional o republicano, decidieron por el segundo modelo bajo ideología liberal: construido sobre los postulados “Dejen hacer, dejen pasar, el mundo va solo”, en francés: “Laissez faire et laissez passer, le monde va de lui même”

En este modelo, los llamados a gobernar eran los ilustrados. Para ellos la población

originaria no debía siquiera asomarse al poder (Arts. 66 y 86 de las constituciones de 1920 y 1933, respectivamente), prohibía participar en las lecciones a los peruanos que no sabían leer ni escribir. Para consolidar el liberalismo fue necesario construir un currículo educativo acorde a sus intereses: educarlos para obedecer, e imponer el catolicismo como religión (Art. 8 de la Constitución de 1823, Art. 4 de la Constitución de 1860, Art. 5 de la Constitución de 1933, Art 86 de la Constitución de 1979 y Art. 50 de la Constitución de 1993). Todo esto para que los habitantes de la nueva república adopten actitudes de sumisión y tengan la esperanza de adquirir bienestar en el “reino de los cielos”.

El acceso a la educación fue elitista en los primeros años de la República. La mayoría étnica peruana estaba excluida de este derecho. Como eran analfabetos, desconocían sus derechos por tanto, eran vulnerables ante el poder político. La religión fue un instrumento más para implementar el liberalismo. A los “runas” les etiquetan de “indios” para hacer creer que eran sujetos inferiores, que nacieron para sufrir y soportar todo tipo de humillaciones. La religión se encargó de inculcarles las ideas del naturalismo puro (la verdad de quien asume el poder). La espiritualidad andina y el pensamiento crítico fue prohibido a través de los concilios limenses (Acosta, 2004, como se citó en Canal, Cc. (2013), Los runas desde la perspectiva de los gobernantes liberales, requerían de un “patrón” (p. 475). para ejercer derechos y tomar decisiones sobre su vida, su libertad y su propiedad. Se llegó a crear el Patronato de la Raza Indígena durante el gobierno de Bernardino Leguía y Salcedo en 1922.

Después de la declaración de independencia, el Perú adoptó leyes de los países vencedores; por ello, hasta el año 1920 no aparecen en el escenario político y jurídico los “ayllus” del ande, hoy conocido como comunidades campesinas. En la Constitución de 1920 construida bajo la influencia de la Constitución de Querétaro de 1917, fue reconocida constitucionalmente dichas

organizaciones ancestrales como una institución como se tiene indicado.

Durante la primera etapa republicana, y después de las constituciones de 1823, 1860 y 1920 el modelo republicano de Estado fue distorsionado con políticas discriminatorias y abuso de poder. El modelo pensado para generar bienestar retrocedió al modo de producción feudal, donde unos pocos eran dueños de los medios de producción y la gran mayoría solo poseía la fuerza de trabajo.

En ese contexto, aparecen los dueños de los medios de producción: terratenientes, latifundistas y hacendados. Por otro lado, los trabajadores del sistema de haciendas llamados “pongos” integrado por los “runas”, conocido hoy como “indígenas”, no eran considerados como sujetos de Derecho, sino, como “cosa” de la hacienda, donde sus derechos reconocidos en la Constitución de Cádiz y en las sucesivas constitucionales no fueron respetados, porque, los poderes del Estado eran detentados por terratenientes y los latifundistas (Malpica, 1984).

En el periodo de 1821 a 1822, los liberales impulsaron la nueva forma del modo de producción, Quiroz (2013) en *Historia de corrupción en el Perú* informa:

Eventualmente, la mayor parte de los bienes expropiados se otorgó a oficiales militares que pedían compensación y recompensa por sus hazañas patrióticas. Recibieron estas recompensas Antonio José de Sucre, Bernardo O’Higgins, José Echenique, Juan Francisco Reyes, Blas Cerdeña y José María Plaza, entre otros (p. 109).

Posterior a la declaración de la independencia, los miembros de la Sociedad de Patriotas se hacen del poder político. La anarquía que sigue a la declaración de la independencia refleja que la República nace dirigida por liberales que buscan beneficiarse del Estado. En los años siguientes crearon condiciones para actos de corrupción, hecho que se repetirá a lo largo de la vida republicana en el Perú.

El modelo republicano implementado bajo ideología liberal, fue distorsionado en los años

siguientes para retroceder al Modo de Producción Feudal mediante el sistema de haciendas. Este modelo distorsionado acaba con la Reforma Agraria instaurada por Juan Velasco Alvarado el 24 de junio de 1969. Antes de la Reforma Agraria, el 90 % de la mayoría étnica peruana era poseedora del 2 % de tierras, mientras que el 10 % de personas en su mayoría de origen extranjero, eran poseedores y propietarios del 98 % de tierras (Dominguez, 2008).

Este periodo es importante, la dictadura de la oligarquía fue interrumpida; pues, sobre la base del estatuto revolucionario de las Fuerzas Armadas (norma fundante) fue instaurada el estado de bienestar bajo ideología *nacionalista, independiente y humanista*, el mismo que tuvo vigencia desde el 03 de octubre del 1968 a 1975. Los liberales no sintonizaron con el estado de bienestar que venía construyendo Velasco. Conspiraron contra dicho proyecto mediante golpe de Estado promovido por Morales Bermúdez, bajo la sombra del Plan Cóndor¹⁰. Luego prepararon condiciones para el retorno de Belaunde Terry al poder de Estado, con el fin de restablecer el liberalismo con matices neoliberales.

2. 4.1.6. Gobernantes liberales

La República fue construida bajo inspiración liberal, por consiguiente, la mayoría de los presidentes fueron seguidores de esa ideología. Nunca transitaron sobre los principios y caracteres del liberalismo clásico; sino bajo la sombra de sus propios intereses, a excepción de Sánchez Cerro¹¹ en el periodo 1931 y 1933; y Juan Velasco Alvarado desde 03 de octubre de 1968 al 5 de abril de 1975¹². Ambos eran nacionalistas y humanistas. El primero fue asesinado por querer

¹⁰ Plan de Cóndor. Coordinación represiva contra los seguidores de la ideología socialista, para mantener vigente la doctrina Monroe y Truman en la región.

¹¹ Fundó el Partido Unión Revolucionaria de corte fascista y nacist era una réplica del pensamiento de Mussolini y Hitler.

¹² Hizo reformas estructurales que acabaron temporalmente con los postulados del liberalismo mediante el Plan Inca construida sobre la ideología nacionalista, independiente y humanista,

recuperar los territorios cedidos bajo presión del gobierno norteamericano a Colombia, que había perdido la provincia de Panamá; y el segundo por salirse de “hojas ruta” diseñada por los liberales de esa época. El asesinato de Sánchez Cerro Lasarte (2013) fue atribuido a los apristas que actuaron como cortina de humo, cuando el verdadero plan para quitarle la vida habría tenido origen en Estados Unidos; el segundo (Lasarte, 2013) fue puesto en la mira de Estado Unidos al haber nacionalizado las grandes empresas extranjeras principalmente norteamericanas y canadienses que operaban en el Perú: Internacional Petroleum Company, Souder Perú Cooper Corporaytion, empresas de telefonía, electricidad, de servicios etc. Por haber adoptado como doctrina nacionalista, contraria a los postulados del liberalismo.

2.4.2. Neoliberalismo: Antecedentes históricos y filosóficos

El término, “neoliberalismo” según Cardoso V. (2005) fue planteado por Herbert Spencer, Jacques Rueff y Friedirich A. Hayek. Para Mirowski, P., & Plehwe, D. (2009) fue propuesto por el alemán Alexander Rüstow en 1938, en un coloquio; en cuya oportunidad, se definió el concepto de neoliberalismo como “la prioridad del sistema de precios, el libre emprendimiento, la libre empresa y un Estado fuerte e imparcial” (p. 14-15). En la misma orientación Pérez M. A. L. (2023) explica:

“el neoliberalismo como movimiento intelectual, tuvo sus orígenes en el denominado Coloquio Lippmann, organizado por Louis Rouger, en Paris en agosto de 1938. Ahí se reunieron figuras como el austriaco Friedrich Hayek, que plantearon la necesidad de reconstruir el liberalismo para seguir influyendo en la economía (...) La urgencia que planteaban los convocados a ese coloquio era renovar el liberalismo clásico y priorizar la

libertad económica por encima de cualquier otra (p.16).

El término, “neoliberalismo” según Cardoso V. (2005) fue planteado por Herbert Spencer, Jacques Rueff y Friedrich A. Hayek. Según Mirowski, P., & Plehwe, D. (2009) fue planteado por el alemán Alexander Rüstow en 1938, en un coloquio. En cuya oportunidad se definió el concepto de neoliberalismo como “la prioridad del sistema de precios, el libre emprendimiento, la libre empresa y un Estado fuerte e imparcial” (p. 14-15).

Su génesis se remonta al liberalismo clásico instaurado en América, desde la Independencia Norteamericana (1776); a lo largo de su existencia, los grupos de poder económico ejercen presión sobre políticas de Estado en los diferentes gobiernos del mundo para defender sus intereses, como refiere (Chomsky N. , 2012). América Central y el Sur pasaron de colonia española al colonialismo inglés en el siglo XIX.

Sobre los objetivos del liberalismo en América, Naranjo (2010) refiere:

La declaración de Independencia de EEUU Thomas Jefferson, partía de esta premisa: “Sostenemos como verdades evidentes que todos los hombres nacen iguales; que a todos confiere su creador ciertos derechos inalienables entre los cuales está la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad (pp. 600- 601).

Esta declaración fue distorsionada para convertir al Estado en una organización al servicio de la oligarquía. Un reducido grupo de personas se arrogan el derecho a gobernar el Estado para acumular riqueza sin límites. En correlato, imponen al pueblo “obligaciones odiosas”¹³ llamada impuestos. En los países débiles los impuestos se destinan en gran porcentaje para pagar la deuda

¹³ Parte de la premisa de que el máximo representante del Estado debe consultar a los representados para crear diferentes clases de impuestos.

externa con puntualidad y preferencia. Crearon categorías jurídicas penales y administrativas para imponer al pueblo sanciones cuando no pagan o se demoran en el pago de los impuestos. Cuando el pueblo reclama el respeto a sus derechos consagrados en las cartas fundantes, con la excusa de mantener la democracia son reprimidos, privados de su libertad, estigmatizados y asesinados.

El modo de producción capitalista construido bajo la ideología liberal, experimentó crisis económica en el año 1929 (caída de la bolsa de valores de New York). Este factor fue importante para desencantarse del capitalismo. Las consecuencias crearon condiciones para que Adolfo Hitler asumiera el poder en Alemania en 1933, con el Partido Político Nacional Socialista Obrero Alemán. Para construir un Estado eficiente nombró como ministro de Economía a Hjalmar Horace Greeley Schacht, ex banquero. En solo cinco años Alemania se convirtió en potencia económica y militar.

El éxito del social nacionalismo y la instauración del socialismo en la URSS motivó a los liberales evaluar los factores que han provocado la crisis del capitalismo bajo ideología liberal. En ese contexto, aparece la figura de Friedrich Augusto Von Hayek; quien, basado en el precedente dejado en el tratado de paz celebrado en Westfalia, reunió a los liberales en 1938 en París. Esto, para evaluar los fracasos del liberalismo en Europa, determinar los fallos del liberalismo que ha permitido el triunfo del socialismo en Rusia, surgimiento del constitucionalismo social en Alemania y México. Concluyendo que la soberanía conferida al pueblo puede resultar contraproducente y puede llevar al poder a personas que van a desconocer los postulados del liberalismo. Por otro lado, la desigualdad social fue un factor determinante para que los obreros reclamaran derechos apoyado en los postulados del liberalismo.

Hayek, (1994) publica *El Camino de servidumbre* donde postula ideas contrarias a la economía planificada y centralizada. Desde su perspectiva consideraba peligroso conferir la

soberanía al pueblo -si la democracia interfiere la libertad política, es una amenaza-. Considera necesario replantear el tema de la democracia y la igualdad.

Después de la Segunda Guerra Mundial, los liberales vuelven a reunirse en 1947 en Mont Pelerín. En esta oportunidad asistieron estadounidenses y economistas de inclinación capitalista, donde acordaron hacer reajustes al liberalismo. Al haber logrado la derrota del Partido Social Nacionalista Alemán, proyectan “volver al camino perdido”, pues según la nueva postura, (Hayek, 2006) no se puede desconocer que los esfuerzos espontáneos y autónomos de las personas crean un sistema complicado de actividades económicas. Cualquier tipo de Estado no podrá implantar u organizar la economía, escapa a todo intento de implantar y organizar. Es un fenómeno que se adecúa a cualquier contexto.

Según Hayek (2006) las funciones del Estado deben reducirse a medidas de tipo coercitivo:

Lo más importante es el mantenimiento de un sistema monetario eficiente y seguro. El establecimiento de pesas y medidas, suministro de información en materia catastral, los registros de propiedad, las estadísticas, etc. Y la financiación y también la organización de cierto grado de instrucción pública (p. 306).

En la posguerra mundial entre 1948 y 1965 fue aplicada la tesis de Keynes. En ese lapso, los países europeos se complacen de las bondades del estado de bienestar, calidad de vida, desarrollo humano y nivel de vida. Sin embargo, el avance del pensamiento socialista y nacionalista se mantienen vigentes y sus postulados no permiten acumular riqueza a los oligarcas por las respuestas populares a través de los sindicatos, que habían ganado derechos laborales en las “constituciones sociales”. Entonces, deciden cambiar la estructura del liberalismo tradicional con uno que minimice la intervención del Estado en todo sentido, que simplemente tenga el papel de gendarme.

Efectos generados por el nuevo liberalismo, en una época de protección a los medios de producción privada y un mercado regido por la competencia, se pone en marcha la tesis de Hayek: restringir los derechos ganados en el constitucionalismo social, desmantelamiento de los derechos sociales consagrados en la Norma Fundante, extinción de sindicatos que defienden derechos monopolícamente, porque él distorsiona el mercado laboral. El Estado debe prohibir por ley toda limitación al derecho de trabajo. El sindicato es un obstáculo para la libertad de trabajo. La tesis de Hayek, fomenta el individualismo, el darwinismo, la desaparición de toda forma de organización clasista. Según (Hayek,2006) es innecesaria la intervención del Estado sobre el comercio exterior; porque, el libre tráfico de las mercancías salva a los individuos de la “tiranía del Estado”. Este planteamiento guarda correspondencia con los intereses de la hiper burguesía del siglo XX. No hay que perder de vista que en esa reunión - Mont Pelerin- se encontraban personas que tenían grandes empresas y bancos; por tanto, la propuesta de Hayek (2006) es que los hombres tengan libertad para acceder al mercado laboral y escoger lo que sea de su agrado, el Estado debe garantizar la libertad de trabajo sin injerencia de sindicatos. La otra arista es la libre circulación de bienes y servicios.

Sobre el monopolio, Hayek (2006) refiere que las nuevas medidas permitirían atacar otro perjuicio que genera la intervención del Estado en el ámbito económico: los monopolios. Por eso afirma que se evite la creación de cualquier monopolio; pero, si la formación del monopolio es inevitable, es necesario impedir por todos los medios posibles que caiga en manos del Estado. Esta tesis es contraria al intervencionismo estatal planteado por Keynes.

Para Hayek (2006), el rol del Estado debe incidir en dos situaciones: primero, es dar solución al problema de financiamiento de los servicios públicos que provee el Estado, pero con la finalidad de que estos servicios no sean gratuitos, no sean administrados por el Estado ni se

utilicen dineros obtenidos de los impuestos. Esto implica privatizar los servicios que antes eran públicos para ser administrados o brindados por empresarios privados.

Este fenómeno dará lugar a la aparición de grupos empresariales allegados al gobierno que van a comprar o recibir en concesión los bienes del Estado mediante contratos lesivos a los intereses de la nación; las privatizaciones serán poco claras y honestas de la función pública. Sin embargo, Hayek (2006) sostiene que el Estado es necesario para brindar servicios básicos a la población de bajo nivel económico, mediante subsidios.

La Sociedad Mont Pelérin describió brevemente las actividades desarrolladas por Hayek. La misma que nació gracias al impulso, relaciones personales, académicas y políticas de Hayek; para difundir sus propias ideas contenidas en el *Camino a la servidumbre*. Esta sociedad, en los años siguientes, se fortaleció con la participación de neoliberales como Milton Friedman, Karl Popper, Lionel Robins, Ludwig Von Mises, Walter Lippman y Salvador de Madariaga; además de políticos y representantes de empresas privadas que no sólo fortalecieron las ideas de Hayek; sino pusieron en práctica los postulados del neoliberalismo en Chile, Inglaterra y Estados Unidos.

Desde otra perspectiva, sobre los factores que precipitaron la adopción del nuevo liberalismo (Jurgen Habermas 1986 , como se citó en Caballero, H., 2009) en *Problemas de legitimación en el capitalismo tardío*, pronosticaba cuatro tendencias posibles a la crisis capitalista (que puede aplicarse, por deducción, a los elementos que lo conforman), esto es, la crisis económica, la crisis de racionalidad, la crisis de legitimación y la crisis de motivación: “El Estado no pudo contrarrestar el descenso de la cuota de ganancia, lo que cristalizó en crisis del sistema económico” (p. 174).

Milton Friedman, principal asesor de Pinochet, utilizó a Chile como centro de experimentación a partir de 1973, luego fue replicado en Inglaterra por Margaret Thatcher en 1980,

quien aplicó reformas que favorecieron la renuncia del Estado a intervenir en asuntos económicos y sociales: privatizaciones, disminución de prestaciones sociales del empleo público. Fue la primera manifestación mundial del neoliberalismo en Europa. En Estados Unidos, durante el gobierno de Ronald Reagan fue implementado el neoliberalismo 1980. Por supuesto, el pueblo respondió contra dicho modelo mediante movilizaciones sociales.

Para construir el neoliberalismo, Caballero (2009) los implementadores se valen de los nuevos monasterios que son Manhattan Institute de Nueva York, Adam Smith Institute en Londres, Deutsche Bank Foundation, Ex Fundación Saint Simón en París; las nuevas biblias: Fortune Financial Times, The Economist, Wall Street Journal, los nuevos espacios de evangelización en el nuevo credo (CE, NAFTA, Mercosur, ASEAN.) las nuevas cruzadas: Afganistán, Iraq, Siria, Libia.

Caballero H., (2009), sobre los hechos que han precedido a la instauración del neoliberalismo a nivel global, refiere:

Que, Marx y Engels habían dicho ya en el Manifiesto Comunista que la sociedad burguesa moderna, levantada sobre ruinas de la sociedad feudal, no ha abolido los antagonismos de clase: no ha hecho sino sustituir con nuevas clases a las antiguas, crear nuevas condiciones de opresión, nuevas formas de lucha (p.31- 32).

La ideología neoliberal después de la desaparición del Pacto de Varsovia en 1991, fue replicada a todos los países que forman la ONU. Al respecto, Gutiérrez R. (2015) refiere:

La transnacionalización del derecho es la manifestación consistente en que el contenido de las normas jurídicas que dicta un Estado vienen detentadas por otros estados, por organismo de carácter supranacional u organismos multilaterales como el FMI y el BM, o por otros agentes que operan en el espacio global como las compañías multinacionales (p.34)

En el contexto se advierte que los neoliberales tienen operadores a nivel global quienes se encargan en difundir, diseñar y ejecutar gracias a los organismos internacionales, grupos políticos nacionales y poderes fácticos aglutinados en organismos económicos internacionales como FMI, BM y OMC; y locales como la CONFIEP en el Perú.

2.4.2.1. Conceptos de neoliberalismo:

Según Caballero H., (2009) el neoliberalismo es el desmantelamiento del estado social, alumbra el estado mínimo sometido a las “teóricas” leyes abstractas del orden espontáneo, es decir, de la autorregulación en el marco del mercado como nuevo modelo sistémico. Dicho de otro modo, es la relación de subordinación del subsistema político al económico, transforma el verdadero fin del Estado, que es la libertad (*finis reipublicae re vera libertas est*) por la seguridad (*Finis Reipublicae securitas est*) (p.176).

Sobre el neoliberalismo Beck, citado por Gutiérrez, R. (2016) sostiene: “Que es la nueva ideología del liberalismo o la ideología del dominio del mercado mundial; alude a los procesos por los que los estados-nación se entrelazan con los actores transnacionales y sus relaciones de poder” (p. 30).

Para Perez, M.A.L.(2023) el neoliberalismo es:

Una corriente vinculada con la modernidad dentro del sistema capitalista hacia una economía con menor intervención del Estado-es decir, una limitación de funciones, mayor apertura de mercado y particularmente la desarticulación de cualquier sistema de bienestar, se manifiesta en el pensamiento del austriaco Friedrich Hayek, y de Milton Friedman y George Stigler de la escuela de Chicago. Su aplicación en las políticas económicas gubernamentales fue influenciada por las directrices de organismos internacionales (p.16-17)

En esta definición se encuentran las características del neoliberalismo: estado mínimo,

desmantelamiento de estado de bienestar, presión tributaria, pérdida de soberanía legislativa.

Desde nuestra perspectiva, el neoliberalismo es una ideología política, económica y social, que postula el estado mínimo, los derechos políticos están supeditados a la economía, representa la pérdida de las distintas soberanías, protege el interés de los grupos de poder económico mediante leyes, impone impuestos confiscatorios al pueblo, busca destruir el estado de bienestar para reemplazar con otro que no respete los derechos constitucionales y postulados democráticos. Su principal objetivo es acumular riqueza en pocas manos “cosificando” al sujeto.

Sobre el lado negativo de la globalización del neoliberalismo Stiglitz, (2002) cuenta: “En el Banco Mundial comprobé el efecto devastador que la globalización puede tener sobre los países en desarrollo, y especialmente sobre los pobres en esos países (p. 11).

En la misma orientación (Giddens 2003, como se citó en Gutiérrez R. 2015), sostiene que: la “historia de los últimos siglos no es más que la progresiva pérdida de la soberanía del Estado nacional” La pérdida se manifiesta en la “pérdida de la soberanía”; en opinión de Parodi es la reducción de la capacidad de un Estado de tomar e implementar decisiones en su propio territorio (p. 37).

Caballero H., (2009) sobre la globalización del neoliberalismo, manifiesta:

Implica construir un nuevo imaginario feudal, a imagen y semejanza del viejo orden feudal medieval donde el Dios pagano es el mercado, los implementadores son el FMI, BM y OMC; y los seráficoos son el G7, Comisión Trilateral, Wall Street, Bolsa de París y Tokio (p. 31).

Esta apreciación no ayuda a levantar el velo que cubre a los implementadores del neoliberalismo a nivel global.

2.4.2.2. Características del neoliberalismo

A partir de las definiciones que hemos revisado, en especial desde la perspectiva de Stiglitz J. (2002) y Caballero H., (2009) las características del neoliberalismo podemos resumir en orden

siguiente: privatización de actividades económicas estado mínimo: el Estado se aparta de las legítimas funciones de brindar servicio de salud, educación, seguridad, bienestar material mediante la infraestructura física. Limitar la función del Estado en la economía; privatización de empresas públicas; y reducción del porcentaje del PIB controlado o administrado directamente por el Estado.

Respecto al derecho laboral, mercantil y las regulaciones económicas generales, el neoliberalismo propone: la "flexibilización laboral", eliminación de restricciones y regulaciones a la actividad económica, apertura de fronteras para mercancías, capitales y flujos financieros.

Los investigadores del neoliberalismo como (Chang, H, J. 2015) sintetiza los caracteres de dicha ideología política y económica en la forma siguiente:

Políticas monetarias restrictivas: aumentar tasas de interés o reducir la oferta de dinero hasta lograr una inflación cercana a cero y evitar el riesgo de devaluaciones de la moneda; políticas fiscales restrictivas: Aumentar los impuestos sobre el consumo y reducir los impuestos sobre la producción, la renta personal y los beneficios empresariales. Privatización: se considera que los agentes privados tienden a ser más productivos y eficientes que los públicos y que el Estado debe achicarse para ser más eficiente y permitir que el sector privado sea el encargado de generar riqueza

El modelo impuesto en el Perú mediante la Constitución de 1993, muestra gráficamente el surgimiento de monopolios y oligopolios que controlan el mercado nacional. Los recursos vitales como el gas, el petróleo, los alimentos, medios de información pertenecen a un pequeño grupo de empresarios concentrados en la CONFIEP.

2.4.2.3. Experimento y aplicación del neoliberalismo en América Latina

Los postulados de Hayeck y Friedman fueron escenario de un experimento económico y social en Chile, después del golpe de Estado promovido por Augusto Pinochet en contra del Presidente Salvador Allende en 1973. En Chile, se implementaron reformas políticas y económicas

estructurales con la asesoría del economista Milton Friedman de la Universidad de Chicago y personas que habían estudiado con él en dicha universidad, por ello se les etiquetó como “*los Chicago boys*” (Ha-Joon, 2019). Como se sabe:

Este modelo fue implementado con el uso de la fuerza, después del asalto al palacio de gobierno donde asesinaron al presidente Allende que había llegado al gobierno de Estado mediante elección democrática. Persiguieron a sus partidarios hasta en el extranjero: Letelier fue asesinado en Estados Unidos y el general Carlos Prats González junto a su esposa Sofía Cuthber en Argentina. Las fuerzas contrarias al modelo implementado por Pinochet fueron acosadas mediante el Plan Cóndor.

Después de 47 años de instaurar el neoliberalismo, el pueblo chileno salió a las calles exigiendo la construcción del nuevo contrato social de corte humanista en el año 2019. Fueron reprimidos con crueldad con muertos y heridos por el presidente Piñera, neoliberal dueño de la aerolínea “Lan Chile”. Después de varios días de protestas el gobierno aceptó reformar la Constitución Neoliberal.

Sobre la desigualdad en Chile Pizarro (2005) comenta:

De todos los países del mundo, Chile es donde los billonarios acumulan un porcentaje más alto del PBI: 25 %. La desigualdad en Chile se expande en la educación, donde las universidades son mayoritariamente un negocio privado, a un sistema de salud que deja morir a los que no tienen dinero, a unas AFP donde las jubilaciones de los trabajadores son una lástima (p. 14).

De la mala experiencia chilena, y de los países que implementaron este modelo, ha resurgido la versión keynesiana que busca construir el estado de bienestar; sobre la base del “liberalismo intervencionista u organizado” expuesto por Jhon Maynard Keynes en *Teoría general del empleo del interés y del dinero*, cuyos postulados viene aplicando el gobierno chino en el

contexto, al igual que el presidente mexicano Andrés Manuel López Obrador. Dicha teoría se sintetiza, según Keynes M., J (1965) en la fórmula siguiente: $PIB=C+I+G+(x-M)$; donde la C representa el consumo de las familias; I representa la inversión; la G representa el gasto público; X representa la exportación; y M representa las importaciones.

No hay que perder de vista que el denominador común en los países que han adoptado el modelo neoliberal constituyen los siguientes hechos: la corrupción en todas las instituciones del Estado, burocracia, violación de derechos humanos, aumento de la pobreza en gran segmento de la población, una oligarquía que maneja los poderes del Estado, incremento de la deuda externa, Producto Bruto Interno en retroceso, bajo nivel de ingreso per cápita. Las consecuencias, se manifiestan en el escaso nivel de desarrollo humano; aumento de la delincuencia, respuestas sociales mediante paros huelgas y movilizaciones; poca atención a la infraestructura vial; baja calidad educativa, baja calidad de atención a la salud; destrucción del mercado local con ingreso de productos manufacturados en Asia; privatización de servicios básicos y servicios públicos.

Los casos más relevantes de represión y aplicación del derecho penal del enemigo es el asesinato de estudiantes en México, asesinato de líderes amazónicos y campesinos, asesinato selectivo de líderes nativos en Colombia, asesinato de líderes mapuches en Chile, criminalización de las protestas sociales en el Perú (los asesinatos, privaciones de la libertad posterior al golpe parlamentario del 07/12/2022 es irrefutable).

2.4.2.4. Países adoptaron el neoliberalismo como ideología política y económica

Argentina

Fue impuesta durante la dictadura del general Jorge Rafael Videla a partir del 24 de marzo de 1976, quien impuso políticas neoliberales cuando fue Ministro de Economía, durante el gobierno de José Alfredo Martínez de Hoz, integrante de la oligarquía, formado en la Universidad de Cambridge, Estados Unidos. Allí asimiló las ideas neoliberales que estaban en popularidad en

esa época. Fue admirado por David Rockefeller 1978, quien lo tildó de informar a Estados Unidos sobre los errores de la gestión anterior, que había implementado en Argentina el estado de bienestar. Hubo intervalos con el presidente Néstor Carlos Kirchner; el neoliberalismo retornó con Mauricio Macri. En el contexto están proyectando reconstruir el estado de bienestar con el presidente Alberto Fernández, quien hace poco asumió el gobierno de Estado el neoliberal Milei.

Claudia, B. (2017) refiere que Henry Kissinger acuñó en el 1973 una frase que refleja la estrategia de los neoliberales para dominar América Latina y el mundo: “Controla los alimentos y controlarás a la gente; controla el petróleo y controlarás a las naciones; controla el dinero y controlarás el mundo”.

Brasil

Sobre el mito de lucha contra la inflación, el Estado debía proteger el mercado interno, el remedio para los males que aquejan, era adoptar el nuevo liberalismo. Con este fin, Fernando Collor de Mello, mediante un discurso demagógico Ortiz de Zárate (2009) dijo: “que los coches que se fabricaban en el país eran carrozas y de que todos los servidores públicos eran parásitos”, generó condiciones para implementar el neoliberalismo que había iniciado en Brasil, y fue desarrollado plenamente por Fernando Henrique Cardoso. Este, utilizando el mismo discurso, calificó de antisocial y perezoso a los empleados públicos, a los retirados y a los profesores.

Durante el gobierno de Jair Messias Bolsonaro el neoliberalismo muestra su verdadero rostro con la violación de derechos humanos, principalmente en contra los grupos étnicos de la Amazonía a quienes les han despojado de su espacio vital.

Colombia

Fue instaurada en el año 90, durante el gobierno de César Gaviria, continuada por Álvaro Uribe y por Iván Duque. Cuando el candidato a la Presidencia Gustavo Francisco Petro Urrego

en el año 2018 perfila como ganador, fue objeto de ataque mediático por la prensa y la iglesia Católica. Colombia fue el primer país en adoptar las recomendaciones de GAFI; por consiguiente, la intromisión extranjera en su soberanía legislativa. Desde allí fue replicado en América latina las leyes venidas del exterior. Al respecto, Gutiérrez R. (2015) sobre el poder político y la mutación al poder normativo refiere:

El poder económico ha “colonizado” el poder político y puede transmutarse en poder normativo sin pasar por los filtros y controles democráticos y en el incremento del poder de participación en el proceso de producción de las normas jurídicas de las personas cuanto ciudadano (p. 24).

México

Fue instaurado durante el gobierno de Carlos Salinas de Gortari (1988-1994) y de Ernesto Zedillo (1994-2000), fue continuado por Peña Nieto. En el contexto, con el gobierno de Andrés Manuel López Obrador el neoliberalismo está teniendo un franco retroceso. No obstante, fue uno de los países que firmó el TLC con Estados Unidos, con ello destrucción de economía y la sociedad mexicana.

Paraguay

Adoptó el neoliberalismo, después del golpe de Estado ocurrido en febrero de 1989 en contra del presidente Alfredo Stroessner, golpe promovido por Estados Unidos y financiado por la oligarquía financiera y la burguesía agraria sojera. Puso fin a 35 años de estado de bienestar, pero no logró liberalizar totalmente la economía paraguaya.

El último presidente Mario Abdo Benítez elegido en 2019 pertenece a la oligarquía paraguaya, viene implementando políticas económicas bajo la sombra del neoliberalismo.

Perú

Fue implementado en un primer momento en la Constitución de 1979, producida después del golpe de Estado impulsado por Bermúdez en contra de Juan Velasco Alvarado; la mayoría de los asambleístas eran del APRA y PPC. En un segundo momento, fue consolidada en la constitución de 1993 de Fujimori; los demás presidentes como Alejandro Toledo, Alan García, Ollanta Humala, Pedro Pablo Kuczynski Godar y Martín Alberto Vizcarra Cornejo han gobernado bajo las reglas del neoliberalismo hasta el año 2020.

Es importante recordar que el Perú firmó el TLC con Estados Unidos. Con este tratado, la nación fue “entregada en bandeja de plata” al gendarme del mundo. Después de firmar el tratado, el Perú ha perdido distintas soberanías: militar, alimentaria, salud, educación, territorial, etc. En correlato, crearon “La Alianza del Pacífico” para hacer frente a la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América – Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP), que es una plataforma de integración de los países de América Latina y el Caribe, que pone énfasis en la solidaridad, la complementariedad, la justicia y la cooperación en teoría.

Por otro lado, el Perú hace concierto con Estado Unidos al conformar el “Grupo de Lima”; cuyo objetivo es desestabilizar a los países de la región que no siguen las recomendaciones del Consenso de Washington: Venezuela y Cuba. En estricto se ha sumado al bloqueo económico generado por Estados Unidos contra dichos países.

Por el objetivo del presente trabajo, no se puede perder de vista que el neoliberalismo en el Perú fue iniciado por el presidente Belaunde Terry, con leyes dirigidas a demoler el estado bienestar construido por el gobierno revolucionario de las Fuerzas Armadas. En el quinquenio de 1980 al 1985, el gobierno manejó la misma metodología que Estados Unidos utilizó en la guerra de Vietnam para extinguir el intento de construir un modelo distinto al capitalismo. Las víctimas

mortales, en su mayoría peruanos del ande, fueron como consecuencia de la represión ejercida por el Estado en el libro *Willakuy* (2004) editado por la Comisión de la Verdad y la Reconciliación Nacional, donde dan cuenta que fueron desaparecidas comunidades enteras en el ande peruano; el número de pérdida de vidas humanas es de aproximadamente 69,280 personas, superior a la guerras externas y civiles ocurridos en los 159 años de vida republicana.

Después de la caída del Muro de Berlín, la hegemonía mundial asume Estados Unidos y sus aliados, como única fuerza inicia la implementación del nuevo liberalismo en el mundo. En ese contexto en el Perú, para el periodo presidencial que comprende el quinquenio 1990 a 1995, quedaron como candidatos finalistas Mario Vargas Llosa y Alberto Fujimori. En la segunda vuelta resultó ganador el segundo. Él, mediante decretos legislativos intentó instaurar el nuevo modelo económico y político. Al advertir lo lesivo y perverso del modelo, militares, académicos, miembros del Tribunal Constitucional mostraron su rechazo, pues, Fujimori había adoptado el plan de gobierno de Vargas Llosa, que representaba los intereses de los grupos financieros internacionales y la oligarquía nacional.

Sobre el particular, Quiroz (2013) escribe:

Remozando la corrupción. Un grupo de oficiales, inspirados en la vieja tradición de intervención “patriótica” en coyunturas políticas críticas, había diseñado desde 1988 un plan secreto para llevar a cabo un golpe contra el gobierno del presidente García. El plan original de la conspiración contempla políticas económicas neoliberales implementadas por un gobierno autoritario irrestricto detrás de un remedo de democracia electoral (p. 368).

Fujimori contó con el apoyo de operadores neoliberales como De Soto, miembro de la Sociedad Mont Pelerin, así como con la oligarquía nacional concentrada en la CONFIEP, Banco Mundial, Fondo Monetario Internacional y la Organización Mundial de Comercio. Para

implementar el nuevo modelo con plenitud, requería de un asesor que tenga perfil que se adapte a sus ambiciones políticas y económicas. Al respecto Quiroz N, (2013) explica:

Montesinos fue implementando metódicamente sus planes conspirativos junto a Fujimori para avanzar hacia un poder autoritario con careta democrática o “democracia dirigida”. Disponían de planes dictatoriales, conocimiento de los códigos de corrupción militar y judicial, vínculos con la CIA y conexiones con carteles de drogas. A partir de ello, la corrupción se propagó en casi todas las direcciones durante el régimen de Fujimori (p. 368).

Para construir el nuevo modelo económico, Fujimori requería de un nuevo contrato social. Para conseguir dicho objetivo, el 5 de abril 1992 realizó el autogolpe de Estado. Su primera acción fue disolver el poder legislativo, los organismos autónomos: Tribunal Constitucional, Jurado Nacional de Elecciones, Ministerio Público, el Banco Central de Reserva, y Poder Judicial. En el contexto el congreso pretende copiar las políticas de Fujimori y Montesinos.

El neoliberalismo con nombre propio es adoptado por la Constitución de 1993, durante el gobierno de Fujimori. “Esta ideología se posiciona en el Perú, tras la firma

del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos (Carrano & Bonifaz, 2011). El mismo que fue impuesto a pesar de la oposición del pueblo y de las organizaciones sociales de base.

Durante el gobierno de Toledo fue firmado el tratado en referencia, y consagrado durante el segundo gobierno de García, militante del Partido Aprista Peruano -APRA - al haberse ratificado por el Senado norteamericano. Los siguientes gobiernos ejercieron sus funciones bajo la supervisión norteamericana, y las leyes fueron dadas bajo las recomendaciones de Grupo de Acciones de Financiera Internacional -GAFI- brazo legal del Fondo Monetario Internacional, Banco Mundial y la Organización Mundial de Comercio.

Estas leyes están dadas para garantizar y defender el interés económico de las grandes

corporaciones económicas extranjeras, quedan en segundo plano los tratados internacionales sobre derechos humanos, conservación del ambiente, vida digna, etc. La nueva política de Estado fue destruir el estado de bienestar que fuera construido durante los gobiernos militares o de facto. De este modo, los derechos humanos pasan a ocupar un segundo plano. Por otro lado, el Perú ha perdido la soberanía legislativa, la corrupción se ha posicionado en todos los estamentos de la sociedad peruana. El sujeto político se convierte en objeto de político. El hombre al servicio de la economía, y no a la inversa: la economía al servicio del hombre.

2.4.2.5. Causas y proceso de implementación del neoliberalismo en el Perú

Para ubicarnos en el tiempo y espacio, examinaremos la gestión de Alberto Fujimori. Asumió el gobierno de Estado en 1990 en el contexto de globalización economía y el derecho en el mundo. El Perú, para insertarse a los organismos financieros internacionales como el Fondo Monetario Internacional (FMI) y Banco Mundial (BM), debía adoptar las recomendaciones impartidas por dichos organismos en lo que respecta a la política económica. La constitución de 1979 impedía hacer suya los postulados del neoliberalismo, al haber adoptado como principio “la justicia social” en su artículo 110. Por ello, decidieron construir una norma fundante que contemple los principios de dicha ideología (neoliberalismo). Con este fin, se gestó el autogolpe de Estado el 05 de abril de 1992. Una vez consumado, se constituyó el gobierno de emergencia y convocó a elecciones del Congreso Constituyente Democrático, quienes después de ser elegidos cumplieron el papel de legisladores y produjeron la Constitución de 1993. Con el fin de adoptar como ideología el nuevo liberalismo traducido en la privatización de empresas públicas, flexibilidad laboral, estado mínimo, reducción de gasto público, reforma tributaria, concesión de recursos naturales, disminución de los estándares de calidad ambiental, pérdida de las distintas soberanías, entre otros. El formato de la vigente Constitución contiene preceptos sobre economía de libre mercado, lo que ha permitido al Perú insertarse al Fondo Monetario Internacional, Banco Mundial y Organización

Mundial de Comercio. De este modo, acceder al crédito externo; en correlato, debe cumplir con las recomendaciones del Consenso de Washington para que este organismo asuma el control político y económico sobre las políticas de Estado.

La vigente constitución fue aprobada mediante referéndum, sin que los destinatarios de la norma conocieran su contenido. La intención de voto, para la aprobación o desaprobación, fue direccionada por los medios de prensa aglutinados en la Sociedad Nacional de Radio y Televisión, organización que forma parte de la Confederación Nacional de Instituciones Empresariales Privadas (CONFIEP). Es decir, los preceptos constitucionales no responden a los intereses de la sociedad peruana, sino, a los intereses de los poderes fácticos nacionales y los organismos financieros internacionales.

El capítulo económico en *juris* confiere la nomenclatura de “Economía Social de Mercado” que en teoría implica un orden social, económico y político integrado, donde la política social regula a la política económica y donde se configura el intervencionismo del Estado en la regulación de precios. En *factum*, se trata de economía de libre mercado distorsionada, porque el Estado protege el monopolio y oligopolio mediante leyes que impiden la libre competencia como en el caso de medicamentos, alimentos e insumos. Silva (2012) al respecto comenta:

Factores económicos son los únicos que determinan el desarrollo de la historia, los hombres se mueven exclusivamente por razones materiales o económicas: la religión, la moral, el derecho, el patriotismo, son simples palabras con las que se encubren y disimulan sus intereses económicos (...) el modelo económico adoptado por un país al que denomina “infraestructura”, determina el tipo de leyes e instituciones (P. 430)¹⁴.

¹⁴ Donde el mercado sin trabas maximiza la libertad individual y el progreso; sin embargo, en esa creencia esconden sus intereses.

En el tiempo de vigencia de la constitución de 1993, las leyes fueron dadas para el funcionamiento del capitalismo fundamentalista donde el ser humano pasó de sujeto de derecho a objeto de la economía, como hemos advertido al desarrollar el marco teórico en la presente investigación.

2.4.2.6. Críticas al neoliberalismo

El premio nobel de economía Stiglitz J. E., (2017), denomina al neoliberalismo como "fundamentalismo del libre mercado" ya que es una ideología que sirve a los intereses de una minoría saltándose los controles y el funcionamiento de las democracias. En América Latina, el término está asociado con las recomendaciones del Consenso de Washington. Esta ideología tiene varias aristas negativas según Stiglitz: Es proyecto de clase, porque la mano invisible del mercado y el estado policiaco se combinan y complementan entre sí, para que la clase trabajadora acepte las condiciones laborales, la prisión o la cárcel sea el recinto mantener el orden social; Es flexible con los que pertenecen a las clases más altas de la sociedad, quienes cometen delitos económicos como elusión y evasión tributaria, abusan de la información privilegiada, el fraude financiero a los seguros, el lavado de dinero, la contravención de las leyes de comercio o del trabajo. El Estado no siempre impone sanciones.

En la misma dirección, comenta que el neoliberalismo viene implementando el “Derecho Penal del Enemigo”, donde no requiere que un hecho criminoso haya transitado por el *Iter Criminis*, se tiene que eliminar al agente en la etapa de la ideación, esta práctica fue manifiesto en el medio oriente contra los líderes y militares de Irán.

2.4.2.7. Formas de implementar la ideología neoliberal en América Latina

La historia de humanidad registra hechos que han dado lugar a la adopción de los modos de producción y los instrumentos para su implementación: teorías, leyes, religión, tecnología y fuerza militar; detrás están el interés económico de reyes, emperadores y empresarios de talla mundial; al respecto Stiglitz, (2002) refiere: “la globalización económica no es un evento inédito y asustador. Es un proceso que ocurre en olas, con avances y retrocesos, separados por intervalos que pueden durar siglos”.

En el mundo hubo etapas de mundialización¹⁵, la meta principal es la conquista de nuevos mercados y apropiación de recursos naturales. Para consumir dicho plan, se validó instrumentos que les dan una aparente legitimidad como la religión, la democracia, la cooperación económica, ayuda militar, investigación científica, tratados internacionales, mercados comunes, pactos comerciales, etc. Para fines del presente trabajo pasamos a analizar los que son relevantes.

a. Tratados de Libre Comercio

Este capítulo de nuestra investigación tiene por objeto explicar las formas de implementación de políticas neoliberales. Con este fin, es necesario establecer ideas entorno a ello, Carrano & Bonifaz (2011) nos informan que:

Durante las últimas décadas el Perú ha celebrado diversos acuerdos (bilaterales o multilaterales), para promover y proteger la inversión extranjera, los gobiernos neoliberales del Perú han suscrito más treinta acuerdos internacionales, que comprende tratados bilaterales de inversión (TBI) como acuerdos de libre comercio que incluyen capítulos sobre Comercio Perú -

¹⁵ la primera globalización con los romanos; la segunda con el descubrimiento de América, después la revolución francesa; y después de la segunda guerra mundial.

Estados Unidos (el TLC). Las garantías mínimas de estos acuerdos son: trato justo y equitativo, nivel mínimo de trato (tratamiento conforme al Derechos Internacional), expropiación, trato nacional, trato de nación más favorecida y protección y seguridades plenas (p. 25).

Los treinta acuerdos que firmó el Perú, no fueron consultados al pueblo por los gobiernos de turno; lo hicieron en forma oculta. Fue impuesta para el funcionamiento de la “economía mundo y sistema mundo”, construido por el Grupo Siete G-7; para posicionarse en la región han generado: a) flujo de producción normativa después de la firma de TLC con EU en la región; b) acciones de operación y dinámica del capitalismo global; las posiciones dominantes en la producción normativa de los países que han firmado el TLC., Gómez (2006) comenta sobre el Tratado de Libre Comercio con América del Norte:

El TLCAN nos ayuda a entender una estrategia más de los EE.UU. en el diseño y articulación de este tipo de tratados. En función de sus intereses económicos y de sus ventajas competitivas. El TLCAN obedece a una dinámica de competencia capitalista entre tres polos dominantes: EE. UU., Unión Europea, y Japón. (p. 415- 416).

La conclusión arribada por Gómez, (2006) refleja que este fenómeno de desprotección afecta la industria nacional y se replica en otras actividades humanas relevantes.

En cuanto al liderazgo de EE. UU. Gómez, (2006) describe en forma de anillos concéntricos la hegemonía de países que tiene fuerte influencia en las políticas de Estado de los países periféricos:

En el contexto, el desarrollo capitalista está liderado por los Estados Unidos como potencia hegemónica (políticas- económica - militar) y en su órbita encontramos a Japón y a la Unión europea -principalmente a Gran Bretaña, Alemania, Francia e Italia- a esta triada la identificamos

como los países centrales dominantes¹⁶ por su carácter fundamentalmente dentro del funcionamiento y control de los mercados de la economía-mundo. (p. 51)

En cuanto a la concentración de la riqueza el Gómez, (2006) señala:

La diferencia entre los países centrales y los periféricos, es la acumulación de la riqueza en el orbe, ya que esta se concentra altamente en los primeros y, principalmente, en el denominado grupo de los siete (G-7) – EE UU, Japón, Alemania, Francia, Gran Bretaña, Italia y Canadá (p.52).

En conclusión, el Tratado de Libre Comercio contiene acuerdo comercial vinculante que suscriben dos o más países para convenir la concesión de preferencias arancelarias mutuas y la reducción de barreras no arancelarias al comercio de bienes y servicios. Sin embargo, el “país fuerte” impone condiciones antes, durante y posterior a la firma del TLC, a los países débiles o fracasados como advierte Fukuyama (2004). En *La Construcción del Estado y el Nuevo orden Mundial*: es el acuerdo por el cual, un país fuerte somete a un país débil para ampliar el mercado de ventas, aumentar su riqueza y garantizar la seguridad más allá de la frontera.

En cuanto a la política exterior, (Fukuyama, 2004) comenta:

El internacionalismo liberal ocupa un lugar importante en la política exterior estadounidense. Este país fomentó la Liga de Naciones, las Naciones Unidas, las Instituciones de Bretton Woods, el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, la Organización Mundial de Comercio (OMC) y muchas otras organizaciones internacionales (p. 157).

En cuanto al Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos, Carrano & Bonifaz, (2011) refieren: “estos acuerdos contienen protecciones similares a favor del inversionista extranjero. Sin

¹⁶ Inmediatamente a este centro ubicamos a países desarrollados como las naciones escandinavas, Holanda, Bélgica, Suiza, Austria, Finlandia, Australia, Canadá, España Irlanda, Portugal y Grecia.

embargo, cada acuerdo constituye un régimen particular. Ello implica que los procesos de interpretación, que se deban realizar sobre sus contenidos, sean autónomos” (p. 25).

Este comentario nos hace ver que los acuerdos comerciales con un país fuerte no resultan favorables para un país débil como el Perú que no cuenta con tecnología para transformar sus productos, no está en condiciones de hacer negociaciones una vez firmado el acuerdo, ya que, cada acuerdo tiene sus propias normas, entonces una interpretación dada a un acuerdo no podría ser replicado para otro.

b. La Alianza del Pacífico: Chile, Colombia, México y Perú

El 28 de octubre de 2011 los presidentes de los cuatro países firmaron la Declaración de Lima¹⁷. Donde acuerdan crear la Alianza del Pacífico para la conformación de un área de integración profunda en el marco del Arco del Pacífico Latinoamericano, con el objetivo de alcanzar la libre circulación de bienes, servicios, capitales y personas. En una primera etapa convienen en la facilitación de tránsito de migrantes, cooperación policial, implementación de mecanismo de solución de conflictos.

La Alianza del Pacífico, según el expresidente de Brasil, Luiz Inácio Lula da Silva, estaba intentando traer de vuelta el Consenso de Washington a América del Sur. En la última reunión del Foro de São Paulo¹⁸, la Alianza fue definida (Aldecoa et al.,2015) “como un enfoque

¹⁷ La Declaración de Lima tiene por objeto, acoger con agrado el ofrecimiento de los distintos organismos internacionales, tales como el BID, CEPAL, OEA, CAF y Banco Mundial, de apoyar los trabajos que se realicen en el marco de esta iniciativa.

¹⁸ El Foro de Sao Paulo es una organización política e ideológica multinacional, financiada de manera muy generosa, que tiene el objetivo de capturar el poder e implantar el llamado “Socialismo del Siglo XXI” en los países de América Latina.

intervencionista, oportunista y anti-izquierdista para atacar la soberanía de las naciones de América del Sur" (p. 517).

En el mes de abril del año 2020 durante la crisis sanitaria global, Estados Unidos pretendía intervenir militarmente a Venezuela. Con este fin convocó a los países miembros (Grupo de Lima) para que movilizaran sus fuerzas armadas para intimidar al Presidente Maduro. El gobierno peruano dijo que la movilización era necesaria para evitar el ingreso de venezolanos por la frontera con Ecuador.

a. Organización de Estados Americanos (OEA)

En su portal web informa que su sede se encuentra en Estados Unidos (Washington D.C.). La OEA cuenta con treinta y cinco Estados miembros y reconoce el inglés, el portugués, el francés y el castellano como lenguas oficiales. Algunas de las instancias de consulta y de acción de la OEA son la Asamblea General, la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, el Comité Jurídico Interamericano y el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral, entre otras.

Este organismo da la impresión de que no goza autonomía para emitir pronunciamientos sobre la violación de derechos humanos o derechos fundamentales en los países de América Latina que han adoptado el neoliberalismo como doctrina: guardó silencio ante los hechos de violencia en contra los estudiantes ocurrido en Chile el 2019, sin tener evidencia condenó un supuesto fraude en las elecciones de Bolivia en el año 2019. En correlato, guardó silencio contra la masacre de bolivianos en Sacaba y Senkata por los golpistas en el mismo año. Asumió postura parcializada con los neoliberales, el hecho evidente fue cuando el Secretario General Luis Almagro confirió su apoyo a Juan Guaydó (presidente autonombrado de Venezuela y protegido de EE. UU.).

d. *Banco Mundial*

Según Herdegen (2012) el Banco Mundial tiene su origen al igual que el FMI, en la Conferencia de Bretton Woods de 1944. El objetivo es fomentar el desarrollo económico, de la productividad y del comercio internacional. Se encargó de apoyar la reconstrucción económica tras la Segunda Guerra Mundial. Su actividad central es la promoción del desarrollo en los países económicamente débiles. Con este fin, concede préstamos a los estados miembros (185) con intereses fijos.

En torno al BM y para fomentar las inversiones privadas, se crearon el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias a Inversiones (CIADI), y la Agencia Multilateral de Garantía de Inversiones (MIGA). Son miembros los países que forman la ONU y tiene su sede en Washington.

Su principal objetivo es crear condiciones marco que establezcan condiciones adecuadas para atraer las inversiones que permitan un crecimiento económico sostenible. Según Herdegen, (2012):

Incluye el apoyo al buen funcionamiento de los sistemas legales y judiciales, así como otros elementos de buen gobierno que comprende la lucha contra la corrupción; mejora de los estándares de la educación, seguro de energía y gas; seguridad social, el empleo y el desarrollo humano (p. 442).

El BM en los países que ha tenido injerencia no ha logrado los objetivos establecidos en la conferencia de Bretton Woods. Por el contrario, hay investigadores que tienen lectura negativa en torno al papel que cumple el Banco Mundial, en la política económica de los países que han obtenido préstamos. (Porto & Gardey, 2023) se preguntan: ¿Qué es el Banco Mundial? Y ellos mismos se responden que es el responsable de la pobreza estructural y responsable de la pobreza en el mundo. La respuesta condice con la realidad.

e. Fondo Monetario Internacional

Fue creado 1944 en el Convenio de Bretton Wonds con el fin de establecer, según Herdegen (2013, p. 422) “un orden monetario internacional basado en la libre convertibilidad de las divisas y de garantizar una circulación de medios de pago y capitales adaptadas a las exigencias del comercio internacional”. En cuanto a las funciones, es brindar ayuda a los Estados miembros en los déficits en la balanza de pagos para asegurar la liquidez internacional. Según la modificación del convenio inicial ocurrido en 1976 Herdegen, (2013), los Estados miembros están obligados a dirigir su política económica y financiera a lograr crecimiento económico ordenado mediante una razonable estabilidad de precios y atender a la estabilidad económica y financiera. Con este motivo, recomendaron en el caso peruano: qué personas deben ocupar la presidencia del Banco Central de Reserva y quien debe ser el Ministerio de Economía. Su principal misión es otorgar préstamos a los deudores para garantizar el pago de deuda externa al que llaman coloquialmente “para asegurar la liquidez internacional”.

En cuanto a las críticas al FMI, están basadas en las condiciones que impone a los Estados: el pago de su deuda externa o en otorgar nuevos préstamos. Estos aspectos fueron severamente cuestionados como causantes de retrocesos en la distribución de los ingresos y perjuicios a las políticas sociales.

Las críticas vienen de Stiglitz, (2002), economista y ex jefe del Banco Mundial, refiere que este organismo tiene como prioridad el pago de la deuda externa, eliminación de subsidios, en la actividad productiva como en los servicios sociales, y reducción de los aranceles, reestructuración del sistema impositivo, con el fin de incrementar la recaudación fiscal.

Sobre las políticas de Estado de los países que siguen las recomendaciones del Consenso

de Washington. Stiglitz (2002) manifestó que el FMI diseña las políticas macroeconómicas y las del sector financiero. Para que un país obtenga ayuda de la Unión Europea o del Banco Mundial, el FMI tiene que aprobarlo. Hay pocos casos en los que no haya sido así. El FMI anuló el programa de Etiopía, pero el Banco Mundial reconoció que sus políticas económicas eran las acertadas y triplicó su préstamo.

También se atribuye el apoyo y financiamiento a las dictaduras militares en Latinoamérica y África, y se le han criticado sus políticas sobre medio ambiente y alimentación.

f. Organización Mundial de Comercio

Tiene como precedentes la Carta Atlántica de 1941 y la Conferencia de la Habana de 1947. Según Herdegen (2013) es el centro del “Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio” (GATT). La Organización Mundial de Comercio fue creada en 1995 como marco institucional de las relaciones económicas entre sus miembros. Viene a ser el foro para las negociaciones entre sus miembros respecto a sus relaciones comerciales y de la ampliación del sistema GATT. Además, dirige los mecanismos de solución de diferencias. Cuenta con 153 Miembros, tiene su Secretaría en Ginebra (Suiza). Los tres idiomas oficiales de la OMC son el español, el francés y el inglés. Las decisiones en la OMC son adoptadas por consenso de todos los miembros. El órgano supremo es la Conferencia Ministerial. Los acuerdos adoptados por dicho organismo son vinculantes para todos sus miembros.

g. Acuerdo de promoción comercial Perú con Estados Unidos

El Acuerdo de Promoción Comercial (APC) Perú – EE.UU. se firmó en Washington D.C. el 12 de abril de 2006; entró en vigencia el 1 febrero 2009. En este acuerdo se negociaron los siguientes capítulos: trato nacional y acceso a mercados, textiles y vestido, reglas de origen,

administración aduanera y facilitación del comercio, medidas sanitarias y fitosanitarias, obstáculos técnicos al comercio, defensa comercial, contratación pública, inversión, comercio transfronterizo de servicios, servicios financieros, políticas de competencia, telecomunicaciones, comercio electrónico, derechos de propiedad intelectual, laboral, medio ambiente, transparencia, fortalecimiento de capacidades comerciales y solución de controversias.

En este contexto, en el año 2004, previo estudios y coordinaciones de los sectores involucrados, se decide iniciar las negociaciones para un tratado de libre comercio, para proporcionar una apertura comercial integral permanente, el cual, brindaría la estabilidad indispensable para el incremento de inversiones en el sector exportador. Sin embargo, este acuerdo implica la pérdida de soberanía legislativa en el ámbito económico y tributario (Mincetur, 2021).

h. Los Tratados Bilaterales de Inversión

Los Tratados Bilaterales de Inversión (TBI), firmados el año 2017 son acuerdos que suscriben dos Estados para proteger sus inversiones de manera recíproca. Su finalidad es promover la inversión extranjera en los países “receptores” que ofrecen un marco legal estable. El marco legal estable implica que el país receptor genere leyes dirigidas a proteger los intereses de las empresas transnacionales. Los tratados firmados por el Perú, con países industrializados, refleja inequidad, ya que no está en condiciones de importar y exportar en igualdad de condiciones. Cuando se pretende revisar los contratos recurren al arbitraje y en esta sede siempre pierde el país receptor.

2.4.2.8. Países de la región que han adoptado ideología distinta al neoliberalismo: “sumaq kausay” y “el socialismo de buen vivir”

Frente a la globalización económica construida sobre las bases del Consenso de Washington, existe un grupo de países que han adoptado modelo económico distinto al

neoliberalismo, llamado “*sumaq kausay*” o “el socialismo de buen vivir”. Al respecto, Boron (2014) refiere:

En años recientes, América Latina ha realizado un crucial aporte filosófico y ético-político al instituir, en dos nuevas constituciones del mundo andino, Bolivia y Ecuador, una nueva concepción doctrinaria superadora de los clásicos derechos y garantías establecidos en el marco del constitucionalismo liberal. Se trata del *sumak kausay*, convencionalmente traducido como “buen vivir”. Uno de los aspectos fundamentales de este nuevo concepto es la postulación de una relación entre sociedad, individuo y medio ambiente completamente distinta (p. 150).

Según De Sousa Santos, como se citó en Boron, (2014) :

El socialismo del buen vivir está basado en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del buen vivir; donde la economía esté al servicio del sujeto y no a la inversa: el sujeto sea objeto de la economía.

Los países que no siguen en estricto las recetas del FMI, BM y OMC son: Argentina, Bolivia, Brasil, Ecuador, Nicaragua, Uruguay y Venezuela, cuyas particularidades vamos desarrollar brevemente:

Bolivia

En diciembre de 2005, fue elegido como presidente de Bolivia, Evo Morales Ayma y como vicepresidente Álvaro García Linera. Ocuparon el cargo desde el 22 de enero de 2006, cuando el precio de la materia prima (minerales) se encontraba en auge, al igual que un alto precio del barril de petróleo (hidrocarburos).

En el año 2008 elaboraron el nuevo contrato social bajo la ideología humanista y ancestral. Dejaron de lado el modelo republicano de Estado, para denominarse “Estado Plurinacional de

Bolivia”. En la nueva constitución consignaron paradigmas del estado tawantisuyano, lo que ha permitido el crecimiento económico sostenido, porque, los recursos naturales son administrados por el Estado en un 82 % y el privado en un 18 %, lo que sitúa a Bolivia con mayor crecimiento económico en los últimos años en la región. Antes de que asumiera el gobierno de Estado Evo Morales, Bolivia era el país más atrasado en tecnología y tenía una grandiosa deuda externa. El supuesto apoyo del Banco Mundial no había tenido éxito hasta entonces.

El producto bruto interno era de 9.574 millones de dólares; para el año 2018 se incrementó a 44.885 millones de dólares (Agencia Andolu, 2019).

El modelo económico distinto a las recomendaciones del Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y la Organización Mundial de Comercio fue todo un éxito.

El modelo económico distinto al diseñado por los economistas neoliberales como Hayek, Friedman y otros, ha concitado la atención de los economistas formados en las universidades norteamericanas e inglesas. No logran procesar el funcionamiento del nuevo modelo que no sigue los paradigmas contruidos para el funcionamiento del mercado global. Contra todo pronóstico, Bolivia se desvinculó de las recetas del FMI y Banco Mundial y logró crecimiento económico como nunca en su historia republicana.

Era el ejemplo de buena administración de los fondos públicos y el manejo responsable de los recursos naturales. Estaba sentando un precedente negativo para los intereses de la oligarquía Latino Americana y los organismos financieros internacionales; por tanto, decidieron sacar del poder al presidente Evo Morales, mediante un golpe de Estado liderado por Jeanine Añez.

La construcción del nuevo modelo de Estado, fue destruido en el año 2019 mediante el golpe de Estado promovido desde Estado Unidos en contubernio con la Oligarquía Boliviana (que había perdido el poder en 2005). Para consumir el quiebre del estado de bienestar, compraron a la

policía y el ejército los oligarcas. Su primera acción fue vaciar la reserva de oro del Banco Central de Reserva Boliviana y represión con víctimas mortales a los opositores, perseguir mediante denuncias calumniosas al presidente Evo Morales y sus ministros. El objetivo de los golpistas fue asaltar el Estado para adoptar el capitalismo radical o fundamentalista bajo ideología neoliberal, de este modo instaurar el estado mínimo, privatización de las empresas estatales, aumento de impuestos, flexibilización laboral, ambiental, gobierno de la oligarquía. En suma, destruir el estado de bienestar para construir el estado utilitarista darwiniano. (Chequea Bolivia, 2019).

Al respecto, Espinoza (2019), comenta:

Ningún del establishment planteó como un golpe. En su lugar, el presidente Morales renunció. La prensa Norteamericana ABC New, CBS New, New York Times, Fox New, Miami Herald puso titulares que no corresponden a la verdad. Noam Chomsky, intelectual de talla internacional, se pronunció respecto al golpe, dijo que el golpe es dirigido por la oligarquía boliviana apoyada por el gobierno de Estados Unidos, que durante mucho tiempo quiso remover a Morales y a su movimiento del poder. La CIA en La Paz tiene dos planes: plan A el golpe, Plan “B” asesinato de Morales. “Los detalles y evidencias de esta amenaza de muerte sobre Evo Morales, pueden revisarse en el libro de *The Wikileaks Files, The Accordens Ng Tous Emprime*” (p. 14).

Ecuador

La constitución ecuatoriana de 2008, fue redactada durante el mandato del presidente Rafael Correa; y luego, el texto normativo fue sometido a referéndum. Fue aprobado mediante referéndum con el 63.93 % de los votos válidos. Está vigente desde el 20 de octubre de 2008. Su contenido está dirigido a construir un estado de bienestar bajo ideología humanista y sobre los principios de eficiencia, solidaridad, sustentabilidad y calidad. Los resultados de la aplicación de

los principios mencionados han dado excelentes resultados. En Ecuador, se observa la mejor infraestructura vial de América Latina, la carretera que une Guayaquil a Quito y de esta ciudad hacia la frontera con Colombia es de doble carril y un tercero adicional para vehículos menores. Con este diseño el índice de accidentes de tránsito ha disminuido considerablemente. Además, en torno a ellas existe abundante vegetación. Por ello, se ganó el título de socialismo ecológico. Para usar y disfrutar de la infraestructura vial no se requiere pagar peaje a poca distancia como en el Perú.

En cuanto a la economía establece, la coexistencia y concurrencia del sector público y privado. De acuerdo al Art. 245 y 247 de su norma fundante, las empresas en cuanto a sus formas de propiedad y gestión, podrán ser privadas, públicas, mixtas y comunitarias o de autogestión. El Estado las reconocerá, garantizará y regulará. En cuanto a los recursos naturales, son inalienables e imprescriptibles. Estos bienes serán explotados en función de los intereses nacionales. Su exploración y explotación racional podrán ser llevadas a cabo por empresas públicas, mixtas o privadas, de acuerdo con la ley.

Las normas Constitucionales están dirigidas a defender los intereses nacionales a diferencia de las constituciones neoliberales. La constitución del 2008 fue determinante para que el gobierno de Correa mejore de calidad y nivel de vida de los ecuatorianos; pero la derecha ecuatoriana se infiltró a las esferas de poder mediante Lenin Moreno, quien una vez asumido el gobierno de Estado empezó a destruir el estado de bienestar que Correa estaba construyendo. Se valió del Poder Judicial para destruir a los líderes humanistas, forzaron ilícitos penales para perseguirlos judicialmente. Actualmente, Correa tiene una orden de captura internacional.

Moreno, llegó al gobierno de Estado con apoyo de Correa, con el fin de continuar la construcción del estado de bienestar postulado en la Constitución del 2008; pero viene

implementando la versión de perestroika implementada en Rusia con Mijaíl Gorbachov desde 1985 hasta 1991. Esto en teoría fue llamada “la reestructuración económica de la URSS”. En el fondo era implementar el neoliberalismo. De la misma forma, Lenin Moreno está empeñado en implementar el neoliberalismo mediante reformas legales en Ecuador. En el 2021 ganó las elecciones Guillermo Lasso (banquero) se sabe que es uno de los tres presidentes de América Latina, involucrado en Pandora Papers.

Argentina

Antes de que asumiera el gobierno de Estado Mauricio Macri en el año 2015, Argentina venía aplicando la doctrina humanista en sus políticas de Estado con Cristina Kirchner; pero con el nuevo presidente de corte neoliberal viene experimentado retroceso en los avances que había dado con el anterior gobierno. En el año 2019 asumió el poder de Estado el presidente Fernández y como su vicepresidente Cristina Kirchner. Con ello han retomado el modelo humanista que había derribado el antecesor. Sin embargo, como en la “teoría de circulación de élites”, Argentina cayó en manos del neoliberal Milei en el 2023.

Brasil

En el contexto, Brasil tiene como presidente a Lula Da Silva. Antes, el gobierno de Estado estuvo en manos de la Oligarquía Brasileña representada por Bolsonaro. En el contexto, las políticas de Estado están dirigidas a reconstruir el estado de bienestar que estaba construyendo Lula Da Silva en su primer gobierno y Dilma Russel. Bolsonaro, una vez tomado el poder, dijo que la educación no puede ser gratuita, tampoco los servicios de salud y seguridad ciudadana, siguiendo la tesis de Friedrich Hayek. Bolsonaro llegó al poder con el apoyo de las distintas sectas religiosas que se han convertido en verdaderas escuelas de adoctrinamiento naturalista. Bolsonaro implementó la doctrina Monroe y el Consenso de Washington, hizo sintonía con el presidente

norteamericano Donald Trump; por ello, continuó las recomendaciones de GAFI, Banco Mundial y el FMI. También implementó políticas que tiene que ver con el estado mínimo. La destrucción a través de la contaminación y la privatización de recursos naturales y las concesiones sin límites.

En correlato, Nicaragua, Venezuela y Cuba no muestran predisposición para adoptar el orden mundial impuesto por la Organización Mundial de Comercio sobre la economía y derecho. Esa actitud fue motivo para sufrir el bloqueo económico y el ataque mediático constante Telesur (2018). Se aprecia que en Cuba el monopolio del Estado en la prestación de bienes y servicios es un factor que impide el desarrollo humano.

Al G7 no le conviene perder el mercado Latino Americano; por ello, hacen enormes esfuerzos para mantener en el gobierno personas que defienden sus intereses. Al respecto, Caballero (2009) señala que la resistencia de los pueblos originarios a la agresión capitalista es una constante. En el contexto, el fracaso del neoliberalismo es evidente en América Latina. El rechazo a dicho modelo se manifiesta en los paros, huelgas, marchas de protesta y manifestaciones públicas. América Latina, en los próximos años experimentará una oleada de la doctrina humanista para desplazar al neoliberalismo. Para ello, es necesario fortalecer el ALBA, Comunidad Andina de Naciones (CAN) y Unión de Naciones del Sur (UNASUR) donde no sea necesario recurrir al Banco Mundial o al Fondo Monetario Internacional para cubrir la balanza de pagos. Estos organismos internacionales, condicionan convertirse en deudores a los países cuyos presidentes son clientelistas. Una vez convertidos en acreedores ordenan aplicar políticas de Estado para favorecer a las empresas que integran la CONFIEP y garantizar el pago de la deuda externa. En el Perú, la Confederación Nacional de Instituciones Empresariales Privadas – CONFIEP- son quienes seleccionan, y promocionan a los gobernantes y legisladores.

2.4.2.10. Diferencias del régimen económico neoliberal y humanista en las constituciones de Perú, Bolivia y Ecuador

Al comparar las normas sobre el capítulo económico de la norma fundante de Bolivia, Ecuador y Perú advertimos que existe una abismal diferencia entre el modo de producción e ideología adoptada: el neoliberalismo versus el humanismo ecologista. De la orientación asumida por el Estado con respecto al modelo económico. Por un lado, busca el “buen vivir” y “buena vida”, por otro el bienestar de pocos como se advierte del cuadro siguiente:

Tabla 1

Diferencias del Régimen Económico en la Constitución de Perú, Bolivia y Ecuador

Bolivia	Ecuador	Perú
<p>Artículo 8 I. (...) suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble).</p> <p>Artículo 306. I. El modelo económico boliviano es plural y está orientado a mejorar la calidad de vida y el vivir bien de todas las bolivianas y los bolivianos.</p>	<p>Art. 283.- El sistema económico es social y solidario; reconoce al ser humano como sujeto y fin; propende a una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza; y tiene por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir.</p>	<p>Artículo 60.- Pluralismo Económico El Estado reconoce el pluralismo económico. La economía nacional se sustenta en la coexistencia de diversas formas de propiedad y de empresa. Sólo autorizado por ley expresa, el Estado puede realizar subsidiariamente actividad empresarial.</p>

Fuente: elaboración propia.

La diferencia de las constituciones que aparecen en el cuadro es abismal. Ecuador y Bolivia tienen un enunciado normativo que busca construir el *buen vivir*; el ser humano es el fin del Estado. La norma fundante del Perú busca el bienestar de las empresas; la constitución neoliberal peruana está orientada al funcionamiento del modelo utilitarista, donde el ser humano pasa de sujeto a objeto de la economía. La constitución peruana en iuris, según el artículo 58 consagra: “Economía social de mercado; pero en *factum* es “economía de libre mercado distorsionado”. La

Confederación Nacional de Empresas e Instituciones Privadas -CONFIEP- promueve a presidentes, ministros, congresistas y el cargo de los distintos órganos autónomos del Estado como Tribunal Constitucional, Banco Central de Reserva, Jurado Nacional de Elecciones, Defensoría del Pueblo, Poder Judicial y el Ministerio Público. Cuando conviene a sus intereses aplican el libre mercado, en otro contexto monopolizan la venta de productos como en el caso de los medicamentos, donde mediante ley impiden el ingreso de “genéricos” y flexibilizan la venta de alimentos transgénicos.

2.4.2.11. Ideologías distintas al neoliberalismo

Nacionalismo socialista

En el Perú, no se analiza ni comenta en pregrado ni posgrado sobre el pensamiento “social nacionalista”; para fines del presente trabajo es necesario conocer lo que implica dicha ideología que siguiendo a Naranjo, (2010) tenemos:

Concibió una Teoría del Derecho y del Estado muy sui géneris a través de la doctrina del “Estado instrumento”¹⁹ y la identificación total del pueblo alemán con la persona de su Führer. El régimen buscaba realizar las ideas expuestas por Hitler en su obra *Mi Lucha*. En ella planteaba la necesidad de que Alemania se recobrase de la derrota de 1918 e hiciera nulas los tratados de Versalles, que se mostraba adverso al sistema democrático (p. 655).

Su fundador fue estigmatizado en los años posteriores a la II Guerra Mundial como enemigo de la humanidad; sin embargo, al revisar los postulados del Nacionalsocialismo,

¹⁹ Naranjo Mesa, sobre la doctrina Estado instrumento, refiere: “El Estado aparece así, como una máquina hecha para mantener la dominación de una clase sobre otra” (Lenin) Está construido por un conjunto de instrumentos de represión al servicio de la clase dominante” (p. 622).

encontramos ideas importantes que están utilizando los países que tienen desarrollo humano, calidad y nivel de vida. Cuando los liberales estigmatizan o callan existen intereses subalternos. Para saber cuál es el concepto del Estado, qué tipo de sociedad busca construir y que tipo de ciudadanos pretende formar; encontramos ideas que aclaran el pensamiento nacional socialista Hitler (2020) escribió: “El fin esencial que debe perseguir un Estado nacionalista estriba en la conservación de los elementos raciales primitivos que, al propagar la cultura, crean la belleza y la dignidad de una humanidad mejor, nutriendo, además, sus aptitudes intelectuales e imaginativas, que la conduzca al pináculo de la libertad” (p. 201).

En cuanto a la misión del Estado Hitler, (1925) explica: Consiste en “el uso de su capacidad de organización con el fin de promover el libre progreso del país”. Debemos preguntarnos cómo debiera estar constituido el Estado que nosotros los alemanes necesitamos, habremos de aclarar ante todo qué clase de hombres se ha de producir y cuál es el objeto destinado a servir (p. 202).

En ese análisis Hitler (1925) introduce el factor étnico: La nacionalidad alemana no es ya racialmente homogénea. El envenenamiento por medio de la sangre, padecido por nuestra nación, invariablemente, a partir de la época de la guerra de los treinta años, ha afectado, no solamente nuestra sangre, sino también a nuestra alma (p.203).

Quien tenga aptitudes intelectuales e imaginativas será un sujeto capaz de valerse por sí mismo. No será necesario recurrir a mecanismos vedados para obtener objetivos personales y sociales. Además, perfila la idea de que el fin supremo de la sociedad y el Estado es la libertad. Tal parece que el objetivo final, es lograr el desarrollo humano; y, en consecuencia, calidad de vida y nivel de vida.

- **Modo de producción capitalista bajo ideología fascista o capitalismo bajo la dirección suprema del Estado**

Después de la Primera Guerra Mundial, Italia afrontaría una situación muy difícil en lo económico y social. Este hecho generó el descontento social en contra de los gobiernos liberales.

En ese contexto, surgió Benito Mussolini, quien estaba convencido de que el cambio estructural tenía que ser obra de las fuerzas locales. Organizó entonces un movimiento con orientación rígida y centralista. Frente a la idea marxista de la lucha de clases contrapuso la idea de la conexión íntima de todos los miembros del pueblo para formación de un todo nacional.

Sobre el fascismo: Naranjo (2010) comenta:

El fascismo funcionaba dentro de una estructura capitalista industrial, que fue llamada “neocapitalista”. Aumentó la producción, construyó obras públicas; en el campo social, apoyó a los sindicatos y obreros; en el campo político fueron abolidas la libertad de prensa y la de asociación, y demás libertades públicas fueron restringidas. Además de las fuerzas armadas, se apoyó en las camisas negras. En la formación de la juventud, se inculca la disciplina, la cultura física y el nacionalismo” (pp. 653-654).

Benito Mussolini, fundador y presidente de Italia, en sus declaraciones dadas el 19 de agosto de 1921, recogidas por el diario della Volontà, describió así al fascismo:

El fascismo es una gran movilización de fuerzas materiales y morales. ¿Qué se propone? Lo decimos sin falsas modestias: gobernar la nación. ¿De qué modo? De modo necesario para asegurar la grandeza moral y material del pueblo italiano. Para Mussolini el enemigo del pueblo italiano es el extranjero; para mejorar el nivel de vida del segmento poblacional empobrecido se deben dar leyes sociales; con ello eliminar toda posibilidad de "revolución socialista". Esta doctrina tuvo influencia del pensamiento de Arthur Schopenhauer, Friedrich Nietzsche, Henri Bergson, Wilfredo Pareto, Martin Heidegger, entre otros.

La doctrina del intervencionismo estatal fue construida por Alfredo Rocco, puesto en

práctica con las leyes laborales de 1926 y 1927. Las disposiciones se encuentran en la *Carta del Lavoro* de 1927, que organiza las profesiones en corporaciones verticales de patronos y obreros, sobre las cuales el Estado se reserva la última disposición.

Modo de producción socialista

Naranjo (2010), hace una precisión sobre el Modo de producción socialista:

El primer Estado socialista del mundo es la Unión Soviética, que adoptó distinto modo de producción al capitalismo mediante la revolución bolchevique de 1917; después de la segunda guerra mundial se extendió en 1945 a Alemania Oriental y Yugoslavia; 1946 en Bulgaria; 1947 en Hungría, Polonia y Rumania; 1948 en Checoslovaquia y en Corea del Norte; en 1949 en China Continental, en 1959 en Cuba; en 1975 en Angola; las diferencias entre los países socialistas reside en el desarrollo económico y tecnológico. Para esta doctrina el Estado es un medio para construir el socialismo “El Estado no servirá para mantener la dominación de clase, sino a poner fin a dominación de clase. Esto se hará en un principio mediante la transferencia a la colectividad entera de todos los medios de producción, es decir, por la socialización económica” (p. 623).

2.5. Globalización del derecho

Durante el avance del presente trabajo hemos advertido que las leyes son el reflejo del modelo económico adoptado por un país. Cuando un país adopta un determinado Modo de Producción (esclavista, feudal, capitalista, o socialista), las leyes también se dan para su funcionamiento. En el contexto, hay un grupo de países que asumen similar postura por recomendación del Consenso de Washington; para que el mercado y derecho global fluyan por la línea trazada por dicho consenso, hay uno que ejerce control por tener poder bélico y económico: EE. UU.

Al desarrollar las distintas globalizaciones del derecho a través de la historia, hemos encontrado que los países han firmado alianzas, convenios, tratados, y acuerdos dirigidos a defender intereses económicos de una clase dominante. De otro lado, hemos encontrado que determinadas familias tienen fuerte injerencia en el diseño de las políticas de Estado; en el libro *Los doce apóstoles de la economía peruana: una mirada social a los grupos de poder limeños y provincianos*, comenta con abundamiento Durand, F. (2017). Sobre la globalización del derecho Fuentes (2010) explica, que hasta la fecha se han producido cuatro globalizaciones del derecho: la primera con la imposición del derecho romano a través de la “Ley de doce tablas”; la segunda, después de 1492 con la llegada de los españoles a América latina en el siglo XV y XVI; la tercera, después de la Revolución francesa en el siglo XVIII; y la cuarta globalización, después de la Segunda Guerra Mundial.

A partir de esta premisa, hemos revisado la bibliografía de los cuatro estadios de globalización del derecho, cuyo resumen es el siguiente.

2.5.1. Primera globalización

Se dio con los romanos. Como se conoce durante su apogeo, Roma ocupó grandes territorios como el Sur y Oeste de Europa, el Oeste de Asia y el Norte de África. En esos espacios impusieron el derecho romano, (Silva, 2012) refiere:

Las XII tablas (...) es la ley romana por excelencia en la que se inspiraron todas las leyes posteriores e incluso, la doctrina jurisprudencial de la época clásica. Constituye fuente de inspiración para la jurisprudencia clásica. señala también que, Cicerón en las dos últimas tablas contenían leyes inicuas (p.25).

Los códigos del mundo tuvieron como referente las ideas contenidas en dicho documento normativo. Sobre el tema, Fuentes (2010) refiere:

En esta época el sistema legal fue desarrollado por Roma desde la primera compilación de leyes, conocida como la “Ley de las doce tablas”, en el año 450 a.C., hasta la muerte de Justiniano I, soberano del Imperio Bizantino, en el año 565 d. C. llamado Código de Justiniano realizado bajo los auspicios del mismo y que fue la base del Derecho Civil de muchas naciones europeas (p. 60).

2.5.2. La segunda globalización

Ocurrió en los años siguientes a la llegada de Colón al nuevo continente entre los siglos XIV y XV, época de guerras religiosas y guerra de monarquías europeas. Tres fueron los hechos más relevantes según Spetale (2018):

El primero, la Imposición de derecho europeo. España, Francia, Portugal, e Inglaterra iniciaron rápidamente la colonización del nuevo continente, desplegando su población, y con ella su cultura, su ciencia y su arte, y también su Derecho, el intercambio comercial crece a nivel mundial en magnitudes inimaginables para esa época.

Sobre las colonias españolas se dieron leyes para la compleja realidad generada después de la ocupación de los territorios usurpados. Al respecto, Spetale (2018) comenta:

Estaba conformado por las normas procedentes del Derecho de Castilla que actuaban como base jurídica fundamental, las específicas de Indias y aquellas procedentes del Derecho Indígena que fueron introducidas por su utilidad en las relaciones con la población autóctona, como las que trataban sobre los sistemas del cacicazgo o el ayllu, que afectaban a los sistemas de parentesco y de herencia. (pp. 66-67).

El segundo. La creación del Derecho Indiano. Sobre este tema Gens (2003) comenta:

Con la conquista llegó al Perú en el siglo XVI, el sistema jurídico imperante en el reino de Castilla, España, y a través de este llegaron una serie de instituciones europeas de origen anterior a la formación de la nacionalidad española y coincidentemente con ella llega el

Sistema Jurídico Occidental (p. 61).

Por otro lado, Fuentes (2010), señala:

Los libros generales se iniciaron en 1492 y estuvieron activos hasta 1717, con una breve interrupción de 1505 a 1509. Se calcula que las disposiciones dictadas durante este periodo superan el millón y fueron recogidos cerca de dos mil libros. (...) en su momento conocidas con el título de “leyes y ordenanzas nuevamente hechas por su majestad para la gobernación de las indias y buen tratamiento y conservación de los indios” (p. 67).

El tercero las Recopilaciones indianas. León & Solórzano (2011) fueron quienes trabajaron la “Recopilación de leyes de los Reinos de las Indias” en la que se seleccionaron aquellas que continuaban en vigor. Esta recopilación fue sancionada por Carlos II el 18 de mayo de 1680 y está formada por nueve libros, divididos en cuatro volúmenes, que contienen 6,385 leyes agrupadas en 218 títulos. El sexto, estuvo dedicado específicamente a todo lo relacionado con la población indígena: la condición de indio, su reducción, los servicios y tributos que tenía que prestar y el trato que debía recibir de las autoridades.

2.5.3. La tercera globalización

Stiglitz (2002) refiere que fue construido **después** de la Revolución Francesa (siglo XVIII) cuando el liberalismo se impuso al mercantilismo; y cuando fue implementado el sistema democrático para elegir a las autoridades políticas. En el año de 1776 fue publicada la *Riqueza de las naciones* de Adam Smith y la firma a la Declaración de Filadelfia sobre las libertades políticas.

Los principales hechos de la tercera globalización fueron: liberación del comercio; colonización de África y Asia por los ingleses con el fin de generar nuevos espacios de comercio; transferencia de capitales sobre los ingleses, como consecuencia de su expansión imperial; las migraciones de personas para colonizar los territorios ocupados por los colonizadores.

La tercera globalización fue interrumpida por la Primera Guerra Mundial, y la crisis económica mundial de los años de 1920 y el surgimiento de nazismo y fascismo como Alemania e Italia. Los hechos más relevantes fueron:

Según Stiglitz (2002) la Declaración de Independencia Estadounidense, el 4 de julio de 1776, tuvo influencia en los procesos políticos de Europa y América. Sirvió para la Declaración de Derechos en la Constitución de Estados Unidos y en la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano”, adoptada por la Asamblea Nacional de Francia en 1789 durante la Revolución francesa. En el siglo XIX, diversas personalidades y grupos políticos de Europa y Latinoamérica que luchaban por la libertad de sus pueblos incorporaron en sus manifiestos los principios formulados en dicha Declaración.

La Revolución francesa, considera Stiglitz (2002), fue un proceso social y político ocurrido entre 1789 a 1799. Las principales consecuencias fueron el derrocamiento de Luis XVI, perteneciente a la Casa Real de los Borbones, la abolición de la monarquía en Francia y la proclamación de la I República, con lo que se pudo poner fin al antiguo régimen de este país.

Se impusieron importantes restricciones al poder de la iglesia católica Stiglitz, (2002), mediante una serie de artículos denominados “Constitución Civil del Clero”, el más importante de los cuales suponía la confiscación de los bienes eclesiásticos. A fin de aliviar las crisis financieras, se permitió al Estado emitir un nuevo tipo de papel moneda, garantizado por las tierras confiscadas. Asimismo, la constitución estipulaba que los sacerdotes y obispos fueran elegidos por los votantes, recibieron una remuneración del Estado, prestaron un juramento de lealtad al Estado y las órdenes monásticas fueran disueltas.

2.5.4. Cuarta globalización del derecho

Aparece al finalizar la Segunda Guerra Mundial con el surgimiento de instituciones como

las Naciones Unidas. Al respecto Chomsky & Dieterich (2002) refieren:

La necesidad de una instancia superior de concentración del poder de las clases dominantes nacionales se repite a nivel internacional. El Consejo de Seguridad, el Grupo G-7, la OTAN, el GATT el FMI, el BM, etc., son todos ellos elementos constitutivos del proto-Estado mundial capitalista que ha comenzado a cumplir las funciones normativas y de imposición represiva de los intereses transnacionales a nivel planetario, mientras no se haya institucionalizado aún la sociedad políticamente definitiva de la burguesía mundial (p. 67).

En la misma dirección, Stiglitz (2002) indica que el Fondo Monetario Internacional, Banco Mundial y principalmente el GATT (Acuerdo General de Comercio y Tarifas), impulsaron la apertura de la globalización de la economía y/o mundialización del capital, el fomento del comercio internacional y la cooperación y ayuda entre los pueblos. Esto también se forzó con los acuerdos entre países, primero para organizar la producción de algunos bienes, en particular (acero y carbón) y luego a seguir, acuerdos más amplios, como el Mercado Común Europeo (pp. 49-73).

En esta etapa surgieron instituciones de alcance mundial que referimos a continuación.

2.5.4.1. Organización de Naciones Unidas

En teoría es una organización internacional de naciones basada en la igualdad soberana de sus miembros. Según su Carta de Fundación, la ONU fue establecida básicamente para mantener la paz y seguridad internacionales, y fomentar la protección de los derechos humanos. Sobre la postura de la ONU sobre las recomendaciones que imparte, Stiglitz (2002) refiere:

Sus miembros se comprometen a cumplir las obligaciones que han asumido, a resolver disputas internacionales a través de medios pacíficos, a no utilizar la amenaza o el uso de

la fuerza, a participar en acciones organizadas con concordancia con la carta, y, a no ayudar a un país contra el que la ONU haya dirigido estas acciones, y a actuar de acuerdo con los principios de la Carta. (p. 74)

En los años siguientes, la ONU mediante el Consejo de Seguridad, será instrumento militar para arruinar las políticas de Estado de países que estaban construyendo el estado de bienestar con modelo distinto al recomendado por Consenso de Washington, como Irak con el presidente Sadam Husein, Irán, Afganistán, Libia, Siria, Yemen. Antes de la intervención militar han contado con el poder mediático de los medios de información para crear un falso sentido común (dar un manto de licitud a los actos de invasión).

Al 31 de junio de 1996, suman 181 países miembros de la ONU, de los cuales son suscriptores de la carta y de muchos de sus pactos, protocolos, y convenciones. La ONU produce una amplia legislación supranacional y específica, que finalmente ha sido adoptada por todos los Estados miembros (con algunas reservas): Los objetivos de la ONU son mantener la paz y seguridad internacionales, y fomentar el respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales. Para ello la ONU impartió distintas directivas.

A pesar que tener facultades que dan la sensación de ser una organización que vela por la defensa de los derechos humanos, Estados Unidos tiene derecho a esto y como tal se sustrae a los postulados de la ONU como refiere Chomsky N. (2003) en Pirata y emperadores:

Pero Washington optó por rechazar la autorización del Consejo de Seguridad e insistir en su derecho único de actuar unilateralmente, infringiendo la legislación internacional y solemnes compromisos contraídos en tratados, un derecho proclamado por la administración Clinton y sus predecesores con palabras claras y explícitas. unas advertencias que tanto nosotros como los demás podemos optar por desoír, pero por cuenta

y riesgo (p. 196).

La ONU cuenta con brazo económico compuesto por el Fondo Monetario Internacional (FMI), Banco Mundial (BM) y OMC; los que su vez generaron el Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio. Organismos que fueron comentados en el capítulo sobre “formas de implementación del neoliberalismo en América latina y el mundo”.

2.5.4.2. Grupo de acción financiera internacional

La ONU tiene un brazo legal, al igual que un brazo económico: FMI y el BM. La principal misión del brazo económico es tener injerencia en los países deudores para que sean puntuales pagadores de la deuda externa. Según Gutiérrez (2015), en 1989 se creó el organismo intergubernamental denominado Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) bajo el patrocinio del G7, con el fin de crear normas legales para combatir el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y otras amenazas a la integridad del sistema financiero. Este organismo desarrolla y promueve políticas a nivel nacional e internacional, en las reformas legislativas que permitan combatir el lavado de activos y financiamiento del terrorismo (LA/FT).

Está integrado por 37 miembros (35 países más la Comisión Europea y el Consejo de Cooperación para los Estados Árabes del Golfo Pérsico) y 8 grupos regionales como organismos asociados. Entre los que se encuentra el Grupo de Acción Financiera de América Latina (GAFILAT). Este organismo supervisa el progreso de sus miembros en la aplicación de las medidas necesarias para cumplir con lo dispuesto en las 40 recomendaciones mediante evaluaciones mutuas y periódicas.

Influencia de GAFI en la pérdida de soberanía legislativa, de los países que son miembros de la periferia del G7, integrado por Canadá, Estados Unidos, Gran Bretaña, Alemania, Francia, Italia y Japón.

Para el presente trabajo, conviene conocer el origen y el objetivo que persigue el GAFI. Este organismo internacional tiene su sede en París, fue creado por el G7 en 1989, con el objetivo de establecer normas y promover la efectiva implementación de medidas legales, reglamentarias y operativas para combatir el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y otras amenazas a la integridad del sistema financiero.

Gutiérrez, (2015), comenta sobre la injerencia de los países ricos en la soberanía legislativa de los países que no forman el G7, con el argumento siguiente: “El grupo de los 7 (G-7) como agrupación de los países más ricos del mundo, creó el GAFI 1989, en busca de la armonización jurídica en esta materia. (p. 18). Se evidencia el poder de los países ricos en el diseño mundial del orden económico y social y el origen de la producción jurídica en la lucha contra el lavado de activos.

Después de 1992 el notariado peruano sufre fuerte injerencia de normas redactadas bajo influencia de poderes externos como el GAFI. El Perú pierde soberanía legislativa en la producción de leyes referidas al sistema financiero al incorporarse “a los organismos económicos globales” como Fondo Monetario Internacional, Banco Mundial y la Organización Mundial de Comercio.

Sobre la intromisión de producción normativa externa, García (2014) sostiene:

Cada vez existen fuerzas por sobre el Estado, que habrían violado su soberanía, no necesariamente en el campo geográfico ni legal, sino aquel vinculado con la capacidad de cada estado-nación de implementar sus propias políticas "desde dentro" Puesto de otro modo, ciertas dimensiones del poder son ejercidas por individuos, empresas y organizaciones que se encuentran virtualmente libres de las regulaciones políticas internas de cada país” (p.50).

La pérdida de soberanía en opinión de Parodi es la reducción de la capacidad de un Estado

de tomar e implementar decisiones en su propio territorio. En la misma dirección, Giddens (2002) refiere: “que la historia de los últimos siglos no es más que la progresiva pérdida de la soberanía del Estado nacional” (p.50).

Desde una perspectiva sociológica Castro (2014) sostiene:

Cuando se trata de gobiernos autoritarios y por consiguiente inconstitucionales que violan derechos humanos o restringen la libertad de las personas y la prensa, se recurre a presiones de carácter material como el caso de embargo de productos, la restricción de los mercados internacionales. El recorte de asistencia técnica o el bloqueo económico a través de la suspensión de créditos que otorgan algunos organismos internacionales (p. 90).

En el caso de las leyes dadas en torno al notariado peruano, vienen por recomendación del GAFI Grupo de Acción Financiera Internacional creada por el G7 en 1989 con sede en París, desde 1993 y con mayor intensidad desde 2008, año en que el Perú firmó el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos. De este modo, el Perú ha perdido la soberanía legislativa en temas que tienen que ver con el derecho notarial, pues fueron incorporadas a la legislación nacional las cuarenta recomendaciones dadas por GAFI en 1991. Por ello, el contenido de las leyes no refleja la realidad social y económica. Esto hace que su aplicación sea forzada y todo sujeto que celebre contratos, esté bajo sospecha del delito de lavado de activos.

En teoría se han implementado sistemas de seguridad de lucha contra “lavado de activos, minería ilegal y financiamiento al terrorismo”. Los notarios, sin tener preparación policiaca, tienen que “aprender a sospechar”, reportar operaciones sospechosas ante la Unidad de Inteligencia Financiera, bajo sanción de ser multado y sancionado disciplinariamente en caso de no hacerlo. Tan extremo ha llegado esta obligación. El notario debe leer los periódicos, escuchar noticias para identificar a personas políticamente expuestas, explorar sobre los procesos judiciales que

eventualmente pueden tener. Una vez que tenga alguna señal de alerta debe reportar ante la Unidad de Inteligencia Financiera mediante el Oficial de Cumplimiento, contar con manual de prevención de lavado de activos y financiamiento al terrorismo; implementar mecanismo que hagan posible detectar operaciones inusuales y sospechosas.

Para concluir este capítulo, no podía soslayar un importante gráfico que refleja el funcionamiento del Estado global.

Figura 1

Estado Global según Chomsky



2.6. La Constitución, poderes fácticos y leyes del notariado

Al momento de formular las diferencias de las tres leyes sobre el notariado producidas durante el periodo republicano, hemos encontrado que cada una fue dada para facilitar el funcionamiento de un determinado modelo económico. Obviamente estas leyes fueron elaboradas bajo la luz de las normas fundantes o constituciones: estas, igualmente fueron construidas para satisfacer intereses de poderes fácticos nacionales e internacionales. En ese orden de ideas, es necesario determinar desde una perspectiva positivista la función del Derecho, la construcción de las constituciones, la importancia de las normas que contiene y los poderes fácticos que están detrás.

2.6.1. Función del derecho

En cualquiera de los modos de producción se han establecidos reglas para el funcionamiento del Estado; por ello, para abordar este tema es necesario conocer previamente la función del derecho. Al respecto Borea (2016) declara: “Es la de ordenar la sociedad. Ese orden no se da solamente en el presente sino también como postulación futura. No ordena los acontecimientos de hoy sino, el sentido del país para el mañana (...) Podemos señalar que a través del Derecho se señala a la comunidad el camino que les conduce a determinadas metas” (p. 413).

Para cumplir las funciones el derecho debe estar sistematizado jerárquicamente, la norma superior llamada constitución o norma fundante, debe haber surgido de la manifestación del poder soberano que es el pueblo. Antes de instaurarse el liberalismo se decía que todo venía como consecuencia del poder divino. Esta tesis fue superada con los postulados del liberalismo. En la norma fundante estarán consagrados los principios, libertades, derechos, el modelo económico, estructura del Estado, mecanismos de producción normativa, orientados a generar bienestar a las personas que forman parte del poder constituyente.

Veamos algunas definiciones sobre la norma fundante, desde la perspectiva de los constitucionalistas, Ferdinand La Salle 1997, como se citó en Gómez,R.G. (2006) sostiene: “La Constitución de un país es la suma de factores reales de poder, expresados por escrito en instituciones jurídicas a lo que habría que agregar que tras dichos factores aparecen los signos ideológicos y doctrinarios que dan rumbo a la acción del Estado” (p. 449).

Esta definición revela que toda Constitución tiene un componente ideológico: liberal, neoliberal, humanista, social demócrata, etc. Que dan la orientación al Estado. En el contexto las constituciones neoliberales de Chile y Perú están siendo cuestionadas porque los que elaboraron impusieron normas que favorecen intereses de poderes fácticos (grupos de poder económico interno y externo).

Desde otra perspectiva, Borea (2016) refiere: “Que la constitución, a su vez, ha sido definida como la gran carta de asignación de competencias o como la hipótesis fundamental sobre la que se construye el Estado. Desde la perspectiva sociológica se ha dicho que la Constitución es un tratado de paz interno” (p. 36).

En cuanto al derecho constitucional, Andre Hauriou, (como se citó en Borea Odría, 2016) define:

Como la ciencia que estudia el encuadramiento jurídico de los fenómenos políticos. Vale decir que parte del supuesto de que el poder debe ser encuadrado por un sistema normativo que determine cuáles son los caminos que han de seguir por parte de los actores políticos en su modo de participar o ejercer el mismo. Donde no hay Derecho Constitucional, entonces, el poder camina libremente según sus propios designios y lo hace sin referencia a ningún sistema jurídico que pueda, por lo demás discutir la validez de sus actos (p. 35)”

En cuanto poder supremo que proviene del pueblo, Borea Odría, (2016, p. 36) concluye

que “el poder reside en el pueblo, este es el titular de la misma y quien gobierna recibe una delegación para actuar en nombre de esos mandantes que lo empoderan para ese fin”.

Las últimas constituciones tienen origen en golpes de Estado, originado por grupos de poder económico; por tanto, fue elaborada según intereses subalternos.

En cuanto a su vigencia, elaborada la constitución por los constituyentes, y aprobada la misma según Borea Odria (2016):

Se juridisca, vale decir se hace obligatoria, se promulga como norma, pero no como una norma cualquiera sino como una norma rectora. Todas las demás deberán de obedecer a aquella. No podrán contradecirla, si lo hacen, serán expulsadas del sistema, no se les permitirá formar parte del edificio. Serán inconstitucionales y así se declararán, y con ello habrá sido condenado a muerte. Nadie deberá obedecerlas. Las autoridades deberán combatir su pretensión de vigencia (p. 39).

Hay que tener presente que el contrato social tiene como objetivo principal generar bienestar para los ciudadanos. Es la percepción que se tenía desde los griegos y sigue siendo objetivo que se mantiene pendiente en el Perú a pesar de los esfuerzos que hizo Velasco mediante el Plan (Martínez, 2002, pág. 65).

Por su parte, (Naranjo, 2010) explica:

En la antigüedad los griegos denominaban *politeia* a la Constitución del Estado, aludiendo a “la unidad corporativa del total de los ciudadanos” o “la estructura socio jurídica que ordena en una entidad a la ciudadanía”, a la vez que el derecho ciudadano a decidir en las cuestiones de la poli. (pp. 331-332).

2.6.2. Parte dogmática y orgánica de la constitución

Según Águila (2019) la constitución tiene una parte dogmática que está constituido por los derechos fundamentales, garantías constitucionales, que está integrado, además: por garantías materiales, procesales, institucionales, justicia supranacional; la parte orgánica está compuesta por la 1) fórmula política: el poder ejecutivo y el poder legislativo; 2) Estado nación, territorio; 3) Sistema de Justicia, Tribunal Constitucional; 4) Órganos Constitucionales Autónomos: a) Control de la Magistratura; b) Ministerio Público; c) Régimen Electoral; d) Control Gubernamental: 5) Constitución Económica: propiedad, tributación, banca; 6) Constitución Ambiental; 7) Seguridad Nacional; 8) Regímenes de excepción; y 9) Régimen constitucional.

2.6.3. Las constituciones en el Perú fueron forjadas después de golpes de Estado

En el Perú durante el periodo republicano se han dado doce constituciones y un estatuto revolucionario. Cada una fue configurada bajo la influencia del liberalismo y neoliberalismo en el mundo; fueron generadas como consecuencia de golpes de Estado dirigidos por grupos de poder económico interno y externo; en el caso de la Constitución de 1920 fue elaborada mediante golpe de Estado dirigido por Leguía para atender los intereses de ingleses y estadounidenses; al respecto (Quiroz, 2013), refiere:

Al igual que Piérola, Leguía se esforzaba por atender los intereses extranjeros que pudieran ofrecerle bases efectivas de poder. Así, mientras que Piérola despertaba comentarios favorables de parte de agentes francés y españoles, Leguía era muy admirado por empresarios y diplomáticos británicos y, sobre todo, estadounidenses (p. 231). En la misma forma, Quiroz continúa:

La constitución de 1933 al igual que la anterior fue construida a través golpe de Estado dirigido por Sánchez Cerro bajo ideología nacionalista, siendo su principal objetivo luchar contra la corrupción leguista y recuperar los territorios cedidos a Colombia por Leguía

bajo presión estadounidense. También estaban en proceso las negociaciones con empresarios extranjeros de la Cerro de Pasco Copper Corporation y Frederick Snare. Por otro lado, sus adversarios políticos como el PAP a la cabeza con Haya de la Torre no estaban de acuerdo con las políticas de Estado, entonces conspiraron contra el gobierno de Sánchez Cerro, pues, tenía buenas relaciones con los seguidores de Leguía. “El APRA, por otro lado, recibió el respaldo de prominentes leguístas ansiosos por derrocar a su enemigo Sánchez Cerro. Dos importantes jefes leguístas dirigían las estratégicas secretarías apristas de finanzas y política” (Quiroz, 2013, p. 231).

La Constitución de 1979 surge a raíz del golpe de Estado de Morales Bermúdez, quien ha cumplido estrictamente el Plan Cóndor diseñado para destruir los movimientos contrarios a los designios del capitalismo en América Latina. Eldredge (1979) escribió: Ocorre que, en el Perú como en otras partes, los procesos de izquierda nacionalista resultan muy peligrosos para la plutocracia y el poder trasnacional. Y estos emprenden, entonces, toda clase de campañas, desestabilizaciones, asesinatos, guerras civiles y hasta conflictos internacionales (p. 16).

La constitución de 1993 fue elaborada después del autogolpe de Estado promovido por Fujimori el 05/04/1992. Detrás de este hecho, estaban grupos de poder económico nacionales e internacionales. Entre las que resalta la Confederación Nacional de Instituciones Empresariales Privadas – CONFIEP, integrada por 22 gremios de 10 sectores económicos, Fondo Monetario Internacional y Banco Mundial. Los fondos pertenecen en mayor porcentaje al Grupo 7 o G-7, donde se encuentran EE.UU. Canadá, Alemania, Reino Unido, Japón, Italia y Francia.

Sobre los poderes fácticos que manipulan a los gobernantes débiles, Rojas-Aravena & Guzmán-León (2011) explican:

El lineamiento y política la imponen a través de sus grupos de presión (que corrompe

funcionarios, ejecutivos y gobernantes débiles y corruptos); definen leyes laborales, el régimen empresarial, la administración de recursos naturales, régimen de la explotación y extracción minera, forestal, régimen tributario, jurídico, etc. Tampoco es ajena, como señala Guillermo Giacosa la explotación y trabajo infantil, el régimen y trato al medio ambiente donde la defensa y protección ecológica es letra muerta (p. 135).

Hasta aquí se tiene que detrás de las cuatro últimas constituciones están poderes fácticos que han tenido injerencia o especial interés en el capítulo económico como advirtió (Eldredge, 1979).

2.6.4. La Constitución en sentido material y formal

Para conocer la dimensión material y formal vamos a recurrir a Naranjo, (2010), quien sobre el tema refiere:

En el primer caso es el conjunto de reglas fundamentales relativas a la organización y a la actividad del Estado; en sentido formal, es el documento que reglamenta el funcionamiento de las instituciones políticas, cuya elaboración o modificación no puede hacerse sino mediante el cumplimiento de ciertas formalidades especiales y a través de un procedimiento diferente al establecido por las demás reglas de derecho. Lo que interesa aquí es la forma y no el contenido de la regla jurídica (p. 338).

2.6.5. Poder constituyente

En teoría, es la capacidad que tiene el pueblo, para crear su carta fundante con el fin de organizar el Estado, las autoridades, las leyes, y la forma de gobierno que encaje a sus intereses. Naranjo (2010) refiere:

Según Santo Tomás, la formación de la sociedad política es inherente a la naturaleza del hombre-ser social y creado para ser regido por las leyes sociales, viviendo agregado a uno,

mucho más de lo que se observa en los demás animales, como lo prueban las necesidades naturales. Siendo natural que el hombre viva en sociedad, debe hacer en ella todo cuanto sea necesario para su gobierno; porque si en una sociedad nadie se ocupara más de sí mismo, pronto se disolvería (p. 365).

Desde la perspectiva positivista, Naranjo, (2010), hace referencia a:

Hans Kelsen, quien refiere que no existe, pues, un poder constituyente, y hasta resulta de dudosa conveniencia la existencia de un documento constitucional. Desde su punto de vista, como ya lo habíamos observado, todo Estado, por el hecho de serlo es un Estado de Derecho, así se trate de Estados totalitarios (p.368).

Sobre la premisa de que la cuestión económica está delante de la cuestión jurídica Naranjo (2010) manifiesta:

Carlos Marx se preguntaba “¿Acaso las relaciones económicas son reguladas por los conceptos jurídicos? De la misma forma Marx se inquiere: ¿No surgen, por el contrario, las relaciones jurídicas de las relaciones económicas? Y afirmaba que “el derecho no puede ser nunca superior a la estructura económica ni al desarrollo cultural de la sociedad por ella condicionado”. Lenin en el *Estado y la revolución* señala: “que la infraestructura donde se encuentran las relaciones sociales de producción determina la superestructura donde se sitúan las instituciones y las ideologías, incluidos el Estado y el Derecho. El marxismo distingue los conceptos de poder “político y de Estado” ya que mientras este es el aparato represivo aquel consiste en utilizar dicho aparato para alcanzar los objetivos de la clase dominante (p. 372)

Tanto en los países que siguen los lineamientos del Consenso de Washington y los que siguen los postulados de Keynes, la constitución es considerada norma suprema.

2.6.6. Derechos fundamentales y libertades públicas

Son derechos inherentes al hombre, comprende a la vida, libertad, al espacio vital, a la autodeterminación, al proyecto de vida. Naranjo, (2010) manifiesta: que para que pueda existir una democracia clásica es que los derechos individuales y colectivos y las libertades públicas no solo estén consagrados dentro del marco de la constitución, sino que sean efectivamente garantizados y respetados por parte de los gobernantes. La libertad es un orden de autodeterminación, que consiste básicamente en la facultad de decidir por sí mismo. Desde luego la libertad no puede ser absoluta, esto es ilimitado. En primer término, está limitada por los demás; en uso de ella, el individuo no puede obrar vulnerando o pisoteando los derechos de otros individuos. Cada libertad tiene sus limitaciones y restricciones en aras de la seguridad, la moralidad, salubridad, o el orden público (p. 16).

En el contexto que procesamos el presente trabajo, los poderes fácticos (poderosos grupos económicos concentrados en la CONFIEP) se oponen desde el Congreso de la República a la propuesta de construir una carta fundante mediante Asamblea Constituyente que esté integrado por los distintos actores sociales, teniendo en cuenta que el Perú tiene sus raíces una cultura milenaria, que tenía instituciones, idioma, filosofía, una visión del mundo sobre las bases de la solidaridad, complementariedad y visión colectiva de los bienes.

2.6.7. Declaración Universal de los Derechos Humanos

Fue aprobada el 10 de diciembre de 1948 por la Naciones Unidas. Este documento normativo busca proteger los derechos del hombre a nivel mundial; sin embargo, no tiene fuerza coercitiva ni compromete jurídicamente a los Estados firmantes; no obstante, adquieren en mérito a su adhesión el compromiso moral de respetar sus principios ante la comunidad internacional. Fue adoptada por el Perú el 9 de diciembre de 1949, mediante resolución legislativa N.º 123.282.

Posteriormente, alcanzó la categoría de pactos colectivos el 16 de diciembre de 1966. Según el Art 55 de la constitución vigente forman parte del derecho nacional.

2.6.8. Libertad de trabajo

Una de las variables categóricas objeto de estudio está asociada a la afectación de derechos y libertades, por ello, vamos a abordar sobre el subtítulo planteado. La libertad de trabajo es la facultad que tiene toda persona de elegir una profesión u oficio para asegurar su subsistencia y de su familia, mediante el ejercicio de cualquier actividad productiva que no sea contraria a la ley, a la moral, a la salubridad y al orden público²⁰. Esta libertad fundamental ha sido reconocida universalmente. Implica que nadie puede ser obligado a ejecutar trabajos forzosos y que toda persona puede generarse ingresos mediante realización de labores acordes con su capacidad, vocación, preparación, experiencia a gusto, siempre y cuando ellas no atenten contra la ley, el orden público y las buenas costumbres.

2.7. El notariado

2.7.1. El notario: antecedentes históricos

Para fines del presente trabajo es importante conocer al primer jurista que perfiló trabajos escritos en pro del notariado en el mundo. Al respecto, Castillo & Sánchez (2010) refieren que:

A Rolandino Passagiero, se le conoce como padre del derecho notarial, en *Breve historia del derecho notarial*. Dicho autor escribió: Rolandino Pasagiero, conocido también como Rolandino Rudolfino o Rolandino Rodolfo, se le considera como el padre del notariado moderno. Nació en el año 1207, y en el año 1234 alcanzó el grado de notario y profesor de derecho notarial en la Universidad de Bolonia. Hubo juristas que compilaron trabajos sobre

²⁰ Esta idea fue desarrollada en base a la premisa dada por la OIT y doctrina desarrollada por el TC.

el notariado, pero ninguno lo sistematizó como lo hizo Rolandino Passagiero (p. 20).

Del otro lado, en torno a las obras escritas sobre derecho notarial por Rolandino Passaguiero Castillo & Sánchez, (2010) refieren:

Dejó un legado importante para el Derecho Notarial, sus obras son: “*La Summa Artis Notariae*, llamada también *Summa Aurea*”, que trata sobre los contratos en general y del matrimonio ; “*Flos testamentarums o flor Ultiniarum Voluntatusus*”, que se conoce sobre los actos de última voluntad o testamentos, “*Tractatus Notulamm*”, que explica acerca de los procesos judiciales; “La Aurora” , que son comentarios a la “summa” y de oficio; “*tabelliunatus in vilis vel castris*”, que explica sobre los formularios o hechura de las escrituras y las respectivas copias (p. 20).

En lo referido al perfil del notario, Sotoniel, citado por Castillo H. (2013) indica que una persona para ser notario debe ser: “varón de mente sana, vidente y oyente y constituido de integra fama y que tenga pleno conocimiento del arte notarial o tabeliano”. Define al notario como aquel que ejerce el oficio público y a cuya fe públicamente hay se recurre con el fin de que escriba y reduzca a la forma pública, para su perpetua memoria, todo lo que los hombres realizan. Su máxima obra la llamó “*Arts Notariae*”.

2.7.2. El notario en el ordenamiento o ley pragmática de Alcalá

Castillo, H. O., (2010) en lo que respecta a la forma de administrar los protocolos, refiere: encontramos el Texto del Ordenamiento o Ley Pragmática de Alcalá 1503 donde dispone:

Mandamos que cada uno de los escribanos haya de tener un libro de protocolo encuadrado de pliego de papel entero, en el cual haya de escribir y escribir por extenso, las notas de las escrituras que ante el pasaren , y se hubiere de hacer, en el cual se contengan, el día el mes el año y el lugar o casa donde se otorgan , y lo que otorga, especificando todas

las condiciones, partes, cláusulas, renunciaciones, y sumisiones que las dichas partes asientan , y así como fueren escritas las tales notas, los escribanos las lean, presentes las partes y los testigos, y si las partes las otorgarán, las firmen de su nombre, y si no supiere firmar, firmen con ellos cualquiera de los testigos u otros que sepa escribir (p. 23).

Esta ley establece el procedimiento que deben seguir los notarios para la formalización de actos jurídicos, cuyo formato fueron replicado las siguientes generaciones. El mandato que antecede mantiene las formalidades que debe contener la escritura pública contemporánea, es decir, ha variado muy poco la forma y fondo: el notario, el protocolo de escrituras, y el procedimiento de formalización desde el año 1503.

Además del protocolo, los notarios llevaban otro libro en el cual se escribían los aspectos esenciales del negocio jurídico antes de redactar la escritura; este libro se denomina “El minutarario”, el mismo que contiene minutas firmadas por los celebrantes donde aparece plasmada en forma escrita el contenido de los hechos o del acto jurídico; para luego ser redactado el instrumento público en forma definitiva, sin alteración ni cambio alguno.

2.7.3. El Notario en el código de las Siete Partidas

Llamado también “Las flores de las leyes “, se le denominó de las “Siete Partidas” por las siete partes en que está dividido su texto. Fue publicado en 1265. Trajo un amplio desarrollo en la organización notarial, incluyendo los derechos y honorarios que debía cobrar el escribano. Al respecto, Castillo (2010) refiere:

Que los pleitos, ventas, compras, mutuos, que deban realizarse bien por juicio o de otra manera deben ser resueltos en forma cierta y ajena a contienda o desacuerdo y para ello crea los escribanos públicos jurados nombrados por el rey, o por el indicare, y por otro, en las ciudades y villas mayores, en número tal que resulte suficiente para el buen servicio. Se

les encarga la misión de hacer las cartas que les manden redactar, legal y derechamente (p. 24).

El nombre de la Ley 25 Ventoso Año XI (Castillo, 2010), viene de la fecha de promulgación que fue el día 25 del Ventoso del año 11 (undécimo de la revolución francesa) correspondiente al calendario republicano francés que pertenece al calendario gregoriano al 16 de marzo de 1903.

2.7.4. El notario en el Antiguo Testamento

En el libro de Jeremías, capítulo 32, versículos 9 al 14, se lee: “Compré pues, ese campo a mi primo Hanamel y pagué como precio diecisiete siclos de plata. 10 después hice la escritura del contrato y la sellé, busqué unos testigos y pesé la plata en una balanza. 11 en seguida tomé la escritura de compra, su ejemplar sellado y la copia abierta”.

Asimismo, el versículo 44. Heredades comprarán por dinero, y harán escritura y la sellarán y pondrán testigos. Estas versiones se remontan a 627 a. C. podemos decir entonces que la historia del derecho notarial se remonta a los orígenes de la humanidad.

2.7.5. El notario en el Perú

2.7.5.1. Preinca

Constituida las familias, al que se le denominaba Ayllu²¹ contaban con un espacio vital para cumplir su ciclo de vida; la delimitación de dicho espacio, fue fijada material y legalmente. Para ello el orden natural ha instalado en el cerebro de los seres vivientes respetar el espacio vital de sus semejantes. A la postre, el espacio vital que pertenece a un sujeto, debe ser defendida para evitar la intromisión de intrusos no legitimados; entonces el conjunto de ayllus constituirá el

²¹ Ayllu. Conjunto de individuos o de familias unidas por ciertos vínculos como un origen común real o ficticio, que eran descendientes de un antepasado común mítico y vivían en un lugar determinado.

Estado basado en la equidad, cuya dirección asumirá el “*Kuraq Kaq*”²² era el guía de los “*runas*” por el camino del buen vivir, en armonía con la naturaleza llamada “*Pachamama*”²³

Para defender sus derechos tenían legitimidad. Para ello, fue necesario contar con un documento que acredite esa condición. Entonces los “*ayllu runas*” debían contar con instrumentos que perpetúen la adquisición o pérdida de los bienes, encargarle para que actúe a nombre del *ayllu* bajo un manto del patriarcado dando fe o certeza de los actos y contratos celebrados por las personas; los mismos que fueron plasmados en “*kipus e hitos*”²⁴. Se debe tener presente que antes del estado Tawantinsuyo, los huaris, tiya wanakus, lupacas, chankas y otros, ocuparon grandes territorios y estaban organizados y regidos por normas regionales que luego fueron subsumidas por el Tawantinsuyo.

2.7.5.2. Incanato

Conocido también como estado del tawantinsuyo o tawa inti suyo. Para determinar cómo funcionaban las instituciones, es necesario determinar qué tipo de modo de producción adoptaron para el funcionamiento del estado de bienestar. Al respecto (Hernández Astete, como se citó en Baulenas, 2018) refiere:

El Estado del Tawantinsuyo fue definido como “monarquía solar” (...) la explicación del paradigma de las monarquías solares en historiografía es recurrente, habiendo sido utilizado para explicar otras sociedades, como por ejemplo la egipcia. En ellas, el astro que gobernaba el cielo es la imagen celestial de un poder terrenal que recae en manos

²² Kuraq Kaq, traducido al castellano es “el mayor”.

²³ Pachamama: Madre tierra, en quechua.

²⁴ Registro de bienes, nombre del titular, cantidad, calidad, fecha, etc.

exclusivamente del gran gobernante (p. 21).

El gran gobernante se llamaba “Eng’a” [sic] que en runa simi, es el prototipo de hombre cuasi perfecto. En cuanto respecta a la tenencia de bienes de los ayllu-runas. Delran, G., (1996, p. 38) comenta: “tenían tierras en la costa, sierra y valles del Perú”. La delimitación y el inventario de estos bienes estaba plasmado en documento que no es siempre papel, sino, los hechos materiales como las mejoras y la explotación agropecuaria realizada de generación en generación, al que normalmente le daban el apellido o nombre de la persona que detentaba la posesión, por ejemplo: “qosqopampa” pertenece a la familia Qosqo, “huamantiyana” pertenece a la familia Huamán, etc. Las tierras que poseían tenían su nombre, según su ubicación geográfica, ejemplo: “mama utkaña”, “kuntur wanchana”, etc. El reparto y distribución fue registrado en los “kipus”.

La infraestructura o modo de producción adoptado por un país, desde la perspectiva del materialismo histórico, refleja el funcionamiento de la superestructura o supraestructura donde se encuentran las instituciones y las leyes que regirán para el funcionamiento de dicho modelo. En el Tawantinsuyo adoptaron como modelo “El sumaq kausay” o buen vivir²⁵. Boron (2014) comenta: “Uno de los aspectos fundamentales del nuevo concepto es la postulación de una relación entre sociedad, individuo y medio ambiente completamente distinta. en la geopolítica imperial” (p.150). Este nuevo enfoque implica que el Estado estaba al servicio de los habitantes y cuidado del ambiente, en un contexto de hermandad, solidaridad, y visión social de los bienes materiales.

El inka Yupanqui, introdujo legalmente al funcionario que hacía las veces de notario. al respecto, Poma de Ayala (2011) en el *Capítulo de las ordenanzas* escribió:

Ytem: mandamos que exista un Escribano Público en cada pueblo “a estos los llamaron

²⁵ Uno de los aspectos fundamentales del nuevo concepto es la postulación de una relación entre sociedad, individuo y medio ambiente completamente distinta. (Boron Atilio A. América Latina en la Geopolítica Imperial).

“Llactapi Quipococ Camachicocuna”²⁶. Esta nomenclatura encaja exactamente con la función del notario. En cuanto a la conservación del ambiente: “Ytem: Mandamos que, en este reino, ningún árbol frutal o madera de monte o de paja sea quemado o cortado sin la respectiva licencia, so pena de muerte y castigo” (pp. 108-109).

El inca Yupanqui fue el primer legislador estadista y ecologista, sistematizó mediante “khipus” y prohibió la contaminación de las lagunas y los ríos. Estas ordenanzas nos revelan la vocación ecologista del runa en el Tawantinsuyo. Estas normas serían las pioneras en el derecho ambiental en el mundo.

El estado de bienestar, implica generar vida armónica para todos los habitantes; en esa orientación, una de las funciones del Estado era cuidar y respetar el espacio vital²⁷ de los hombres, de las plantas y de los animales. En sus relaciones sociales, el trato con sus semejantes era de hermandad; es decir, el ayllu era considerado como una familia expandida. El respeto a las personas mayores (kuraq kaq) era manifiesta por la educación recibida y la práctica cotidiana, porque, se presumía persona con sabiduría y practicante de los principios de la filosofía andina. Al respecto (Delran,G., 1996, p. 48) refiere: “la distribución de la riqueza y los impuestos eran bajo los paradigmas de reciprocidad y complementariedad”. Los trabajos para satisfacer las necesidades básicas de las familias los realizan mediante el ayni²⁸, incluso las provisiones y las mejoras de bienes comunitarios lo realizaban sin necesidad de esperar órdenes de las autoridades. No pagaban impuestos, en su lugar brindaban su fuerza de trabajo para el mantenimiento del

²⁶ Traducido al castellano: quien tiene poder para llevar el registro del pueblo.

²⁷ Espacio Vital. Fue advertido mediante la observación directa a las plantas y animales por el tesista. Luego esta teoría había postulado Freiderich Ratzel en Alemania, años antes de 1840.

²⁸ Trabajo recíproco.

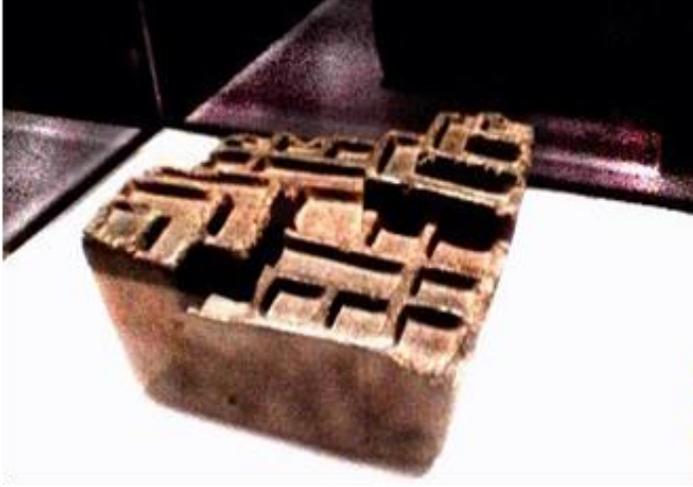
sistema vial, puentes, “tampus” locales y espacio de uso común de acuerdo al cronograma establecido en el ayllu. Las personas de edad y las “waqcha runas” estaban exonerados de realizar trabajo a favor del ayllu o del Estado, por el principio de solidaridad y complementariedad.

La visión del mundo desde la perspectiva del runa: “el hombre pertenece a la tierra y no la inversa”; la complementariedad basada en el principio “yanantin” que implica complemento necesario de un ser, y es natural para que exista la familia y la sociedad. La sinceridad y la verdad como valor; porque, desde su perspectiva, la naturaleza ayuda a quien dice la verdad²⁹. Estas son algunos paradigmas que fueron aplicados en las instituciones del Estado y en particular en el “kipukamayoq” que hacía las veces del notario en el Estado.

Tawantinsuyo. los kipukamayoq, registraban todo hecho relevante usando la “yupana” y el “khipu” en la distribución de las tierras, los bienes hereditarios, en la “mit’a”³⁰. El control de las mitas (trabajos gratuitos a favor del Estado en el mantenimiento de los puentes y caminos de uso común), y otras actividades que realiza el Estado y las personas naturales. Quienes cumplían las labores de control, registro del activo y pasivo de los ciudadanos, era un personaje altamente preparado para cumplir eficientemente esas funciones, nombrados de por vida. Al respecto, Poma de Ayala (2011) expone que los funcionarios en el Tawantinsuyo se formaban en valores y conocimientos desde nueve años de edad, guiado por los “Hamawtas” que conocían la teoría y práctica sobre la lectura de los kipus y el uso de las yupanas.

²⁹ En runa simi: Sut’in rimaqtan taytacha yapapan

³⁰ Mit’a. Trabajo a favor del pueblo o del Estado.

Figura 1*Yupana inca*

Fuente: Museo Histórico de Cusco (2021).

Figura 4

Khipus



Una vez alcanzada la mayoría de edad mediante el “warachikuy”, el runa con el grado de kipukamayoc estaba física y mentalmente preparado para asumir el cargo encomendado por el Estado: ejercer las funciones con mucha idoneidad e integridad. En los ayllus del ande, se practica en el contexto, la enseñanza y preparación del futuro ciudadano desde corta edad, para ser responsables, laboriosos y solidarios bajo los paradigmas de yachay, munay, llanqay y kausay³¹. En ese contexto, el funcionario era íntegro en todo aspecto: inspiraba respeto y confianza con sola presencia, dentro de la sabiduría está el conocimiento de los primeros auxilios, curaciones, el conocimiento de plantas medicinales, preparar alimentos y lectura de la naturaleza mediante plantas, animales y el propio firmamento. También estaban preparados para dar lectura a los fenómenos naturales, a las plantas, animales, el relámpago y las estrellas. Los preparaban para ser autosuficientes y personas de bien³².

³¹ Yachay=sabiduría; munay= amor al prójimo y a la pachamama; llanqay= laboriosidad; y Kausay= buen vivir.

³² La autosuficiencia fue fracturada con la educación traída de Europa. Los gobiernos actuales con el asistencialismo están destruyendo la autosuficiencia de los hombres del ande. El día 12 de abril del año 2020 escribo esta página: los ciudadanos del mundo por orden de la OMS están confinados en sus casas.

El oficio que iban desarrollar en el resto de su vida había sido un procedimiento de selección. Poma de Ayala, (2011) refiere: “Siendo seleccionados de acuerdo a sus habilidades para todos los oficios y trabajos para los que fueran necesarios (...) canteros, flauteros, tamborileros, músicos, barberos, *escribanos*, contadores, bufones (...)” (p. 193). De esta información se tiene que había personajes que hacían las veces de notarios.

Según Moscovich (2016):

Los Khipu Kamayuq, eran individuos que se ocupaban de anotar la información administrativa en los khipus y por lo visto fue traducido como “contador” en la época colonial. Estaban divididos en dos categorías: locales e imperiales.

Había, además, otra subdivisión: la del área de especialización de cada khipu kamayuq. Un solo khipu kamayuq no anotaba todo lo que pasaba en el reino. Cada uno se especializaba en un oficio, como las qullpas (tal vez quiso decir qolqas o taq'es que es depósito de víveres), la mano de obra, las tierras, la agricultura, la coca, etc. (p. 33).

En cuanto a las clases de kipukamayuq, Moscovich (2016), advierte que había tres clases:

1.- Khipu Kamayuq del ayllu, registraban tareas comunales, estaban anudados en código local y eran modificables.

2.- Khipu Kamayuq locales-regionales, trabajaban para el Estado- por encima del ayllu y de los administradores locales y mantenían sus khipus informes para la administración del Estado, en el código estatal. No podían ser modificados.

3.- Khipu Kamayuqs imperiales, hacían informes finales para el Cusco central y al inca.

Hace poco, en Laurichocho, provincia de Oyón-Lima, se encontró unos khipus que tienen un código diferente al resto. Se tiene la hipótesis de que se trataría de escritura utilizada por el Estado tawantisuyano. Este tema corresponde ampliar a los arqueólogos.

Garcilaso de la Vega, (como se citó en Moscovich, 2016, p. 32) en sus *Comentarios reales*, cuenta: “Y como para cosa de paz o guerra- de vasallos, de tributos, ganados, leyes, ceremonias, y todos los demás que se daba cuenta – tuviesen contadores de por sí, y estos estudiaran en sus ministerios y con sus cuentas, les daban con facilidad”.

Por experiencia propia llegamos a conocer al “tarpuntin” que es el encargado de llevar el registro de semillas. Este personaje además sabía manejar a la perfección la *yupana* y *los kipus*. De tal forma que, cualquier operación básica lo resolvía con la rapidez de una computadora y llevaba con exactitud la cantidad, calidad y variedad de semillas que pertenecían al ayllu. Este tema dejamos para los antropólogos.

2.7.5.3. Notarios durante la conquista o invasión

Tenemos referencia histórica sobre los notarios en América. Los europeos ocuparon los nuevos territorios, mediante mercenarios utilizando fuerza bélica, también trajeron sus leyes e instituciones. Es obvio que el rey de España asignó a la campaña “conquistadora” de escribanos y sacerdotes. Entonces, según Castillo (2010) “fue Rodrigo de Escobedo el primer escribano quien redactó el acta y dio fe de haber llegado a las Indias” (p. 35). Otro acto trascendental fue la firma del contrato de los tres socios de la conquista 1526.

Los escribanos eran casi siempre hombres que integraban las expediciones sin título alguno, “eran medio soldados, medios letrados, manejando la pluma y la espada con aliento aventurero” (Castillo, 2010, p. 35).

En ese periodo prima el desorden en la función notarial, los escribanos intervienen en lo contractual, en lo civil y penal. Su jurisdicción la determinaba el gobernador. Redactaban testamentos, transacciones, actas de fundación de ciudades, escrituras de sociedades, requerimientos, intervenían en los juicios penales, ejecución de sentencias, etc.

En esa época el mal uso de la fe pública, estaba dirigido a proteger la codicia de los conquistadores. Entre los casos históricos de intervención de escribanos tenemos el rescate de Atawallpa, el reparto y el testamento de Francisco Pizarro.

Durante los primeros años de ocupación española, los escribanos españoles actuaban bajo el imperio de su legislación y en torno a los suyos, mientras los khipucamayoc continuaba sus funciones en todo lo relativo a la población indígena.

Los españoles para registrar hechos relevantes contaban con escribano que administraba un registro denominado “*protocolo notarial o protocolo ambulante*” que fue primero en los nuevos espacios. Al respecto, Vega (2017) nos recuerda:

Este importante documento es conocido con el nombre de “Protocolo Ambulante” por haber sido formado por los escribanos que actuaron durante el viaje de los conquistadores en tierras peruanas. Contiene una serie de cartas otorgadas por los españoles durante el recorrido de la expedición desde Piura, pasando por Cajamarca, Jauja y Cuzco, para culminar en Lima. En dichas “cartas” se puede verificar los principales contratos realizados entre los conquistadores y, en base a ellos obtener datos acerca de la vida económica en los establecimientos coloniales y de las relaciones civiles de las principales figuras de los conquistadores y pobladores del Perú (p. 16).

Es de advertir que entre 1533 a 1537 fueron nombrados como escribanos varios españoles. En 1533 firma como escribano Benalcazar y el maestro Juan Fernández. En 1534, firma como escribano Juan de Espinoza; en 1535 firma como escribano Domingo de la Presa; en 1536 figura como escribano Hernán Pinto y 1537 aparecen como escribanos Antonio de Oliva y Alonso de Luque. Esta frecuencia hace inferir que los escribanos eran nombrados por solo un año. Este comentario dejamos para los investigadores de la historia notarial del Perú.

2.7.5.4. *Notarios en la Colonia*

Se permitió la subsistencia de la organización del Estado tawantinsuyano entre los runas, respetando el régimen nativo, con el fin de desplazarlo gradualmente, pero hasta entonces el Qhipukamayoq debía intervenir en los inventarios, en el depósito de bienes y otras cosas atendibles por razón de su oficio; su cargo era vitalicio (...). El escribano fue personaje investido de la fe pública; se le veía al lado de las autoridades de toda índole e instancia (...), donde dieron lugar a mayores críticas, convirtiéndose en morosos, inmorales y corruptos (Vega, 2017).

El ejercicio del cargo adquirió carácter comercial, se podía vender o comprar el puesto, quedando por ello siempre en manos de familiares o autoridades de mayores recursos económicos, y estaba orientado a favor de quien más da a quien tiene mayor influencia (Vega, 2017).

Había dos tipos de notarios: notario de la población originaria y notario de los mestizos y españoles. Emilio Harth Terre (como se citó en Vega 2017) escribió:

Dicha obra fue del virrey Toledo en el año 1574, con las “instrucciones” que diera este Virrey para los jueces de naturales, aunque la intención venía desde tiempo atrás, con las ordenanzas de corregidores del gobernador García de Castro del año 1565. Dichos indios integrantes del Cabildo debían asesorarse por *un escribano igualmente indio*, al cual se le titularía “escribano nombrado”, ya que los designaba el corregidor. Los indios efectuaban algunas diligencias ante ellos, el documento resultante de esta diligencia tenía el valor de una prueba cuasi legal; la mayoría de estos documentos consistían en testamentos y transferencia de propiedades. Si se requería una mayor solemnidad en el documento, esta se obtenía mediante la presencia de tres testigos idóneos (p. 20).

En correlato había escribanos para los criollos, al respecto Vega (2017), refiere:

El libro Quinto, Título 8, Ley 12 que los Virreyes, no pueden nombrar escribanos, y hayan

de sacar títulos, y notario del rey, despachado por el consejo de Indias”; la ley II “Que no usen oficio de escribanos públicos sino nombrados por el rey”. Tenemos también el libro octavo, título 5 De los escribanos de minas y registros, podemos mencionar aquí la ley I “de los escribanos de minas y registros sean caraminados (sic) (p. 20).

De este documento normativo se advierte que el notario de los criollos y españoles eran nombrados por el Rey de España. Mientras que el notario de los runas era nombrado por el corregidor.

2.7.5.5. Notarios en el periodo republicano

Antes de la primera constitución en el periodo republicano, el Perú colonial tenía como norma fundante la Constitución de Cádiz de 1812; años siguientes a dicha constitución. Francisco de Miranda organizó en América Latina, sede de la masonería inglesa en forma reservada, para replicar los ideales del liberalismo europeo: libertad, igualdad y fraternidad; entre sus pupilos tuvo a Simón Bolívar, José de San Martín, Bernardo de O’Higgins, los hermanos Angulo, entre otros.

Formaron una sociedad circunspecta con el fin de generar ideas dirigidas a terminar el sistema colonial español, en seguida construir el modelo republicano de Estado bajo ideales del liberalismo. Para ese momento, Francia había adoptado el modelo republicano después de la Revolución francesa, siendo su norma fundamental la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 27 de agosto de 1789. Por su parte, Inglaterra había adoptado el modelo de monarquía constituyente en 1689, época en que se dictó en Inglaterra el Bill Of Rights, o Declaración de Derechos, que junto a la Peitition of Rgists de 1620 , la Carta Magna de 1215 el *Act Of Settlement* (acta de establecimiento de 1701 y otros documentos , forma la parte esencial de la actual Constitución Inorgánica Británica), como explica (Sagüés, 2007).

La Sociedad de Patriotas, liderada por Hipólito Unanue, Toribio Rodríguez de Mendoza y José la Riva Agüero, antes de la declaración de la independencia pusieron a consideración de sus

iguales, el modelo de Estado que se iba adoptar una vez declarada la independencia: monarquía constitucional, o republicano de tipo francés. Se aprobó el segundo. En consecuencia, la primera Constitución del Estado adopta el íntegro de las ideas liberales, bajo la influencia inglesa. Por ello, antes del desembarco en Paracas está presente el inglés Cochrane (Sagués, 2007).

a. Inicios de la República

El derecho colonial tiene el carácter de ser recopilado. Durante los primeros treinta años de vida republicana, el Perú continuó bajo el régimen del derecho colonial en forma recopilada. Los legisladores peruanos fueron célebres en expedir constituciones, pero impotentes para dar códigos, lo propio en los demás países americanos. “La transformación del Derecho Privado empieza a operarse dentro de las disposiciones aisladas tomadas por los primeros gobiernos del Perú independiente, sea en forma de Constitucional leyes y decretos (Delgado, 2003, p. 128).

b. Fuentes del derecho notarial a inicios de la República

Se conoce que los efectos de la Revolución francesa tuvieron impacto a nivel global: trajo consigo la ideología, y el nuevo enfoque sobre derechos de las personas. En la historia del derecho dio lugar a la aparición del racionalismo donde el poder reside en el pueblo y no en el poder divino. También había modificado en algo el enfoque sobre lo que era el derecho, o sea, sobre la teoría pura del derecho. No consideraban que el conocimiento de Derecho había sido dado a los hombres por su propio origen divino; sino, por la razón. (Gens, 2003)

Hasta la instauración del liberalismo, con la llamada independencia, las universidades del Perú, de América y de Europa, no estudian derecho civil ni derecho penal, sino seguían estudiando las institutas, el digesto y el derecho romano de Justiniano. De manera que la formación de los universitarios es eminentemente romanista y canonista, y por supuesto en el siglo XVIII recién

adquiere tendencia racionalista (Gens, 2003, págs. 128-129).

c. Europeización del derecho en América

Al comenzar la vida republicana en todas las universidades americanas, los liberales, al redactar la codificación civil peruana de 1852 solo otorgaron ciudadanía a los criollos, haciendo una discriminación a los ciudadanos originarios, como si se tratara de una legislación para romanos y para barbaros. Entonces se afirmó que estos debían a la influencia del derecho romano puro. Lo cual es absurdo.

El hecho de que la legislación del siglo XVIII no tomase en cuenta a los indígenas no se debe a la influencia del derecho romano sino a una concepción general de derecho que fue fruto de racionalistas. Esta europeización dio lugar a la matización del derecho castellano con una serie de instituciones, de modificaciones legales acorde al espíritu francés. Por ello, el racionalismo no estuvo ausente en el concepto y conocimiento de la mayoría de los profesores de San Marcos y San Carlos (Geng 2003, p. 129).

El notariado no podía estar fuera de la europeización del derecho en América Latina, es obvio que fue replicado en el Perú las normas relativas al derecho notarial europeo.

2.7.6. Definición de Notario

2.7.6.1. Etimológica

Según Santa Cruz (2021) la palabra notario, proviene del latín *notarius*, que significa persona que toma notas. En contraposición, una persona puede retener información en su memoria, pero esta es frágil. Por tanto, para que una información tenga permanencia en el tiempo, el notario toma notas de hechos fidedignos en soporte físico. Pero antes de anotarlas tiene que nombrar, lugar y fecha, luego usar su conocimiento para reconocer las personas o cosas, para luego anotarlas.

También puede referirse a *fedatario*, que viene a ser la persona que da fe pública de cierta información. Esta palabra está compuesta por fe, que proviene del latín *fides*, que significa

confianza, del verbo “dar fe”; dato, del latín datum, del sustantivo “dato”; y del sufijo rio (pertenencia, procedencia) que indica profesión en palabras como sedentario o veterinario.

2.7.6.2. Definición doctrinaria

Sobre los postulados de la Unión del Notariado Latino, Gutiérrez (2015) define al notario: Como un jurista especializado, delegatario de una función del Estado, simbiosis de funcionario y profesional que previo asesoramiento y control de legalidad, redacta y autoriza instrumentos públicos, que tienen fuerza ejecutiva y constituye prueba privilegiada en juicio (p. 62).

Salotiel (como se citó en Castillo, 2010, p. 20) define al notario “como aquel que ejerce el oficio público y a cuya fe públicamente hay se recurre con el fin de que escriba y reduzca a forma pública, para su perpetua memoria, todo lo que los hombres realizan”.

Giménez Arnau, como se citó en Villavicencio (2012) refiere:

El notario es un profesional del Derecho que ejerce una función pública para robustecer, con una presunción de verdad, los actos en que interviene, para colaborar en la formación correcta del negocio jurídico y para solemnizar y dar forma legal a los negocios jurídicos privados, y de cuya competencia solo por razones históricas están sustraídos los actos de la llamada jurisdicción voluntaria (p. 10).

Francesco Carnelutti citado en Pérez & Arévalo, (2013) expresan:

La figura del Notario es o tendría que ser, la línea práctica, una figura de primer plano. Él es uno de los principales operarios o, si se quiere, técnicos del Derecho. Los germanos del último tiempo formaron la palabra (una de aquellas palabras compuestas que constituyen el orgullo de la lengua tudesca *Rechtswher*), que quiere decir algo equivalente a custodio del Derecho, o, mejor, guardián del Derecho (p. 137).

El notario además de ser un profesional en derecho, debe tener vocación de servicio, estar

identificado con la problemática social, tomando en cuenta estos perfiles. Nuñez P. (2012), define:

El Notario es, ante todo, jurista. Su formación es académica pero también humanista. El notario no es el abogado que defiende causas particulares en los tribunales a cambio de una retribución económica. Tampoco es letrado que defiende intereses de corporaciones ni es entendido en materia bursátil. Es algo más que todo eso. El notario es el profesional del Derecho que responde al llamado de una vocación. Es el consejero que hace de su profesión apostolado de vida. En fin, es el jurista que actúa como *gatekeeper* (portero) del sistema (p. 10).

Salotiel (como se citó en Castillo, 2010, p. 20), en su obra *Breve historia del derecho notarial* (p. 20) señala: una persona para ser notario debe ser: “varón de mente sana, vidente y oyente y constituido de íntegra fama y que tenga pleno conocimiento del arte notarial o tabeliano”.

2.7.6.3. Definición legalista

Según el Art. 2 del Decreto Legislativo 1049, el notario es el profesional en derecho nombrado por el Estado que ejerce función pública, para dar fe, formalizar, declarar incertidumbre jurídica en procesos de su competencia y custodiar los documentos donde se encuentran las relaciones jurídicas realizadas por las personas; colabora con el Estado en el control de impuestos y previene e informa sobre la circulación de economía informal.

Desde una perspectiva filosófica, el Notario es un jurista dotado de cualidades humanas; debe cumplir sus funciones con justicia, honestidad, veracidad, imparcialidad, independencia, lealtad, dignidad, atención personal y empatía, preparación, calidad profesional, discreción, reserva y secreto.

2.7.7. Deontología Notarial

Tiene que ver con la moral y ética del notario. La forma de tratar al usuario, su actitud ante la sociedad y el Estado. La importancia de la moral y la ética en el notario es superlativa, el notario

en el ejercicio de sus funciones debe ser íntegro consigo mismo, con su familia y la sociedad, eficiente y eficaz en el ejercicio de sus funciones, y responsable en sus deberes y obligaciones. En la sociedad debe asumir una postura que haga ver como un ciudadano respetable, ejemplar y digno.

2.7.7.1. Con respecto a la moral

Vallet (2012a) nos deja una alocución que nos hace reflexionar:

Si al notario le falta la ciencia podría funcionar más o menos perfectamente. Si le faltara la experiencia, le sería mucho más difícil, pero podría ir adquiriendo poco a poco y tratar de suplir acudiendo al asesoramiento de sus compañeros más antiguos. Pero, sin moral, sin su buena fe, no sería posible la función notarial. También recomienda: Hemos recibido de nuestros predecesores una función prestigiosa y prestigiada. Y hemos gozado de este prestigio. Nuestro deber es conservarlo y, si cabe, transmitirlo incrementando a quienes nos sucedan (p. 14).

En cuanto a la formación del notario, Vallet (2012b) hace importante aporte:

Si el derecho es realmente el arte de lo justo, la labor nuestra en concreto es el arte de traducir y configurar la voluntad de los otorgantes en la elaboración de aquellos negocios que constituyen la dinámica de la vida jurídica (...). En consecuencia, todo notario, en cuanto tal, debe de conocer las leyes de la naturaleza y las leyes humanas (p. 42).

2.7.7.2. La ética del notario

Está regulado por Decreto Supremo N.º 015-85-JUS, aprobado el 11 de julio de 1985, concordante con el art. 10 y 16 del Decreto Legislativo N.º 1049. El primero referido sobre la conducta moral intachable, y el segundo, la obligación del notario orientar su accionar profesional y personal de acuerdo a los principios de veracidad, honorabilidad, objetividad, imparcialidad, diligencia, respeto a la dignidad de los derechos de las personas, la constitución y las leyes.

Para entender la ética, es bueno recordar a Papiniano, jurista romano que no sucumbió ante el poder político: Caracalla había tomado el poder del Estado asesinando a su hermano Geta, legítimo heredero al trono. Ante tal acto, el Senado Romano y el pueblo no aprobaron el cargo que ostentaba el homicida. Entonces Caracalla buscó los servicios Papiniano - un jurisconsulto muy respetado en Roma- para que mediante la retórica- no es lógica, utiliza ejemplos, comparaciones dogmas- justifique el asesinato y legitime el poder asumido. No obstante, Papiniano se negó a brindar el asesoramiento indicando. (Papiniano, como se citó en García 1995, p. 56- B), dijo: “Es mucho más fácil cometer un parricidio que justificarlo” (non tam facile parricidium excusari posse quam fieri). Obviamente, al haberse negado a brindar servicios al homicida. También, estaba firmando su sentencia de muerte. Este episodio nos enseña a no hacer con las manos aquello que condenamos con la conciencia.

En el ámbito de la filosofía, la moral es relativa. Al respecto Dworking (1989) en *Los derecho en serio*, dice una verdad que ocurre en las naciones del mundo:

En la práctica, el gobierno tendrá la última palabra en el problema de cuáles son los derechos individuales, porque la política del gobierno hará lo que dirán sus funcionarios y sus tribunales. Pero eso no significa que la opinión del gobierno sea necesariamente la correcta; cualquiera que piensa así debe creer que los hombres y las mujeres no tienen más derechos morales que los que el gobierno decida concederles, lo que significa que no tiene derecho moral alguno (p. 276).

Este enfoque es el que actualmente está vigente en el mundo, quien tiene el poder político utiliza a de las fuerzas armadas para imponer y calificar qué acto es moralmente aceptable y que otro no es tolerable. Así, el poderoso construye su propio concepto de la moral para defender sus intereses y hacen todo esfuerzo para despejar a las personas que piensen contrario a la moral

impuesta. La moral, bajo el falso sentido común, está al servicio de los grupos de poder económico que llegaron al gobierno de Estado disfrazados de demócratas.

En este análisis filosófico, Dworkin pone en relieve la condición relativa de la categoría filosófica moral. Si el gobierno impone una ley que contraviene a la moral en el derecho notarial. Entonces, aquello que era moral antes de la ley, se convierte con la nueva ley en moral. En momentos que escribo esta página, el pueblo peruano y los pueblos del mundo se encuentran reclusos en sus casas por disposición del gobierno, quien, en lugar de buscar soluciones, se ha encargado de construir miedo a través de los medios de comunicación. En este contexto los ciudadanos del mundo fueron cosificados.

No es moral confinarlos en sus casas bajo amenaza de privarlos de su libertad o imponerles multa, en lugar de orientar el uso de medicamentos para controlar el virus, que dice está matando a los hombres. En contraposición se dice que este experimento global es para implementar políticas de Estado orientados a generar comportamiento único en el mundo, desaparecer los usos y costumbres tradicionales, aplicar un derecho global, desaparecer la moneda y el billete físico, uso de un solo medicamento para determinadas enfermedades, sin dar a conocer su contenido o material utilizado en su fabricación; uso de “nanotecnología”; y un solo protocolo para los ciudadanos del mundo. Aplicar mundialmente el efecto rebaño, para construir la futura aldea global como dijo Chomsky.

2.7.8. Función notarial

Para analizar esta variable categórica, previamente es necesario conocer el significado de la palabra “función”. Para conocer dicho término vamos a recurrir al diccionario jurídico. Ossorio (1981):

Es el desempeño de un empleo, cargo, facultad u oficio. Es la actividad que realiza una

persona en el ejercicio de las facultades que oficio o profesión lo demandan con un fin determinado. Por ejemplo: la función de la empresa es obtener lucro; la función de la escuela es enseñar; los partidos políticos desempeñan unas funciones básicas para la actividad política dentro de un sistema democrático o la actividad particular de cada órgano o del ser vivo: nutrición, relación y reproducción.

Derivado del término función, se presenta la nomenclatura “funcionario”. Según Cabanellas (1993) funcionario es toda persona que desempeña una función o servicio, por lo general público (p. 330).

Las dos expresiones serán de vital importancia para analizar el presente subcapítulo, porque es una de las variables del presente trabajo. Veamos que significa la función notarial en estricto.

2.7.8.1. Definición de la función notarial

Según Aguilar (2015):

Es la actividad que realizan los notarios, se le llama genéricamente función notarial, al derecho que regula el derecho notarial. El concepto *función* puede entenderse de dos formas: en el primer caso, función tiene que ver con el *fin del derecho* y, el segundo, *con la forma* como el fin que cumple (p. 67).

Para desarrollar la definición en referencia, el autor citado formuló dos preguntas para las dos categorías jurídicas: respecto de la primera: ¿Para qué sirve el derecho?, y para el segundo: ¿Cómo realiza el derecho su fin o propósito?

Con el fin de responder a dichas preguntas Mezquita citado en Aguilar (2015), refiere:

La función notarial como una actividad especial y propia, es *sui generis*, como tal debe ser un Derecho autónomo, no es regulado bajo criterios de Derecho administrativo (...).

Concluye: La función notarial no es posible entenderla sino a la luz del fin que persigue y

que es, fundamentalmente, dotar a las relaciones jurídicas de Derecho privado de seguridad y certeza jurídicas (p. 72).

Desde la perspectiva de la seguridad jurídica, Salazar (2007) considera:

La función notarial está investida de la seguridad jurídica al: Certificar la identidad de una persona; verificar los requisitos de fondo y forma; redactar e incorporar en su registro, a través de la escritura pública, el acta notarial y más concretamente la matriz, el original de la celebración del acto, contrato o hecho que resulta. Conservar en su poder la matriz (...) (p. 44).

Desde nuestra perspectiva, por el fin que persigue, la función notarial es el conjunto de actividades que realiza el notario para darle seguridad jurídica a las relaciones jurídicas de las personas que piden su servicio; y declarar la incertidumbre jurídica en el marco de las facultades delegadas por el Estado.

2.7.8.2. Naturaleza jurídica de la función notarial

El notariado peruano forma parte del notariado latino, así como los países de América Latina, Europa y Asia que se adhirieron a la organización. En el derecho anglosajón, el notario se limita a dar autenticidad de las firmas que aparecen en el documento.

Al revisar el trabajo de los tratadistas peruanos se tiene que coinciden en señalar que la “naturaleza jurídica de la función notarial es la de “jurisdicción voluntaria”, porque la actividad notarial se ejercita sin pleito, contienda o litigio entre las partes, prestando de esta manera una tutela preventiva al derecho privado (Tambini, 2014, pág. 71).

Sin embargo, hay que recordar que la jurisdicción tiene cuatro dimensiones. Díaz Bedregal (1986): *juidicio*, *vocatio*, *coertio* y *exicutio*; es decir, el funcionario está premunido del poder jurisdiccional (*juidicio*) por razón de especialidad, territorialidad, jerarquía; asumir competencia

(avocarse); tiene poder para ordenar (coertio) la comparecencia de los partes procesales con uso de la fuerza pública; y tiene el poder de hacer cumplir (excutio) las resoluciones emanadas.

Siguiendo a Aguilar (2015), hay tres posturas para determinar la naturaleza jurídica de la función notarial: Jurisdicción voluntaria, derecho autónomo sobre la base de instrumento y la forma; y naturaleza puramente administrativa; pasaremos a desarrollar cada uno de los postulados:

a. La jurisdicción voluntaria

Mezquita del Cacho citado en Aguilar, (2005), refiere que la actividad notarial es un “acto de jurisdicción” en el sentido de que no se limita a la autenticación de hecho, sino que se extiende al nexo jurídico, cubriéndolo con un juicio de valor formulado con carácter oficial o público y relativo a su validez en derecho.

Esta tesis fue refutada por Núñez Lagos, (como se citó en Aguilar Basurto, 2014), desde su perspectiva no cabe hablar de relación jurídica notarial “por falta de sujeción” (ya que no hay sumisión a *imperium* notarial alguno y “por falta de sucesión” (ya que no hay auténtico procedimiento con plazos y términos preclusivos). Más adelante analizaremos estas dos posturas tomando como referencia las dimensiones de la jurisdicción.

La jurisdicción en estricto corresponde al ámbito judicial, tiene cuatro componentes que no los tiene el derecho notarial; por tanto, la postura Núñez Lagos es coherente, cuando se remite a su intervención en las relaciones sociales de carácter patrimonial; sumado a ello los notarios fueron situados entre los contribuyentes de tercera categoría en la cuestión tributaria, grupo, donde se encuentran las personas naturales o jurídicas que prestan bienes y servicios. Sin embargo, en el conocimiento de asuntos no contenciosos, le confiere al notario facultades cuasi jurisdiccionales, porque, el procedimiento en temas de carácter judicial tiene plazos y términos preclusivos.

b. Derecho autónomo sobre la base de instrumento y la forma

Esta tesis es planteada por Núñez (1986) quien partió de la distinción entre derecho notarial puro y derecho notarial aplicado; el primero concebido como “el conjunto sistemático de los conceptos, preceptos que regulan el instrumento público y la actividad documental del notario”. A su juicio, el derecho notarial formal no está independizado del Derecho material, pues parte siempre de la distinción entre dos planos paralelos: el plano del *negotium* y el plano de *instrumentum*, planos entre los que se produce una recíproca interferencia (Aguilar, 2005, p. 69).

c. Naturaleza puramente administrativa

Esta tesis es planteada por Villalba Welsch (citado por Mezquita del Cacho, en Aguilar, 2005):

Recurrió a la teoría de la concesión según la cual el notario (o más propiamente la corporación notarial) detendría una concesión administrativa para la prestación de un servicio público con la correspondiente investidura de función. Es delegataria de la fe pública del Estado (p. 69).

Esta postura es refutada por (Mezquita del Cacho como se citó en Aguilar, 2005):

Los fines de la función notarial son ajenos a los del Derecho administrativo. Este tiene por objeto la tutela de intereses públicos, en tanto que la función notarial procura, como veremos, la tutela de las relaciones ius privatistas, y el hecho de que desde la administración se organice la función, no significa que esta sea administrativa (p. 69).

En Cuba, después de la revolución se instauró el notariado administrativo, que implica recibir remuneración del Estado como cualquier funcionario público. El Estado les dota de

infraestructura física, tecnológica, asistente llamado “cartulario” y cajero³³. Para el ejercicio de la función adoptaron los principios del notariado latino. La ley especial del notariado cubano, tiene similitud con la ley peruana.

d. Funcionalista

Esta tesis propone Aguilar (2005): La función notarial no es posible entenderla sino a la luz del fin que persigue y que es fundamentalmente, dotar a las relaciones de derecho privado de seguridad y certeza jurídica.

La doctrina notarial moderna, siguiendo este enfoque funcionalista, pretende explicar la naturaleza de la función notarial, derecho función, podríamos decir sobre la idea de la seguridad jurídica preventiva, parte relevante de la seguridad jurídica general que debe garantizar el Estado (p.72).

e. Postura del investigador

El investigador sigue la tesis funcionalista, por el fin que persigue: la función notarial es dar seguridad y certeza jurídica a las relaciones jurídicas de carácter privado, y declarar la incertidumbre jurídica solicitada en los asuntos de su competencia.

2.7.8.3. Caracteres de la función notarial

Las características señaladas en la sentencia del Tribunal Constitucional Colombiana 87/1989, de 11 de mayo 1989, son: servicio público; testimonial; que apareja el ejercicio de una función pública; a cargo normalmente de los particulares en desarrollo del principio de descentralización por colaboración; y a los cuales se les otorga la condición de autoridades (Gutiérrez, 2015).

³³ Para fines del presente trabajo, interactúe con notarios cubanos en abril de 2023.

Siguiendo la postura de Gutiérrez (2015), podemos mencionar los caracteres siguientes:

a) ***Es función rogada***

Los notarios ejercen funciones a solicitud de parte, quienes buscan su servicio deben hacerlo bajo el imperio del principio de la autonomía de voluntad y el mutuo acuerdo. Sin embargo, en el contexto hay notarías que utilizan las técnicas de mercado para atraer clientes flexibilizando los requisitos de obligatorio cumplimiento para la formalización de actos jurídicos, con ello generan competencia desleal y menoscaban la integridad del notariado.

b) ***Es función indelegable***

El notario es un profesional de derecho que presta servicio público a nombre del Estado, mediante el principio organizacional de descentralización por colaboración, para ejercer la función pública de dar fe sobre los hechos y negocios que se le presenten en forma indelegable.

c) ***Es función documental***

Consiste en verificar si es titular del objeto de contrato, si tiene capacidad para asumir derechos y obligaciones, etc. El notario ejerce competencia estrictamente documental, ya que todos los actos en los que interviene deben constar en escritura pública, por acta protocolar o extraprotocolar notarial; deben constar en escrito ya que el Derecho Notarial está regido por el principio de literalidad.

d) ***Es función testimonial***

Consiste en dar testimonio, afirmación de la existencia u ocurrencia de un hecho jurídico y de un acto jurídico; es dar fe de la existencia de la relación jurídica patrimonial y extra patrimonial. Cuando este testimonio se hace con la investidura del Estado, está dando fe pública. La que dan los notarios es fe notarial en ejercicio de la función fedante; por ello el documento donde el notario ha intervenido produce certeza, el contenido solo será revocado mediante una resolución

judicial firme.

e) ***Función técnica.***

El notario es un profesional en Derecho, nombrado a través del concurso de méritos y aptitudes; como tal está capacitado para cumplir con los protocolos o solemnidades que el ejercicio de función demanda. Puede admitir o negarse prestar servicio si el usuario no cumple con presentar los documentos que el notario solicita para configurar un acto jurídico o dar fe de su contenido o firma de los celebrantes. Por otro lado, el notario debe mostrar una postura absolutamente neutral, no puede estar a la dinámica de los intereses políticos o del propio Estado.

El notario por la naturaleza de su nombramiento solo puede ser removido del cargo por faltas graves probadas mediante un debido procedimiento.

La función notarial debe contar con asistentes cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen eficiencia en el área a su cargo.

f) ***Función de autoridad***

La autoridad, según Gutiérrez (2015), es la potestad de la cual se halla investida una persona, en cuya virtud las decisiones que adopte son vinculantes para quienes a ella están sometidos. La autoridad es pública cuando el poder del que cuenta proviene del Estado, en conformidad con las leyes que rigen. La autoridad del notario consiste en dotar de veracidad a todos los actos en que ejerce la función a nombre del Estado. Esta función está delimitada a las facultades previstas en la ley, dado que ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuye la ley.

Según Gutiérrez (2015) “el notario no puede llegar a desplegar una conducta propia de otras funciones como las policiales o judiciales, ciertamente alejadas de las suyas” (p. 107).

g) ***Es función no jurisdiccional (cuasi jurisdiccional)***

Ante el notario no es factible exigir el respeto al derecho de defensa, presunción de inocencia o derechos a presentar y producir pruebas; sin embargo, desde el momento en que los notarios asumen funciones en el conocimiento de asuntos no contenciosos se invisten de dos poderes de la jurisdicción: *vocatio* y *iudicio*; por ello, los sujetos legitimados pueden presentar oposiciones al trámite contra dichos procedimientos; el notario al admitir la oposición debe aplicar supletoriamente las normas del Código Procesal Civil.

Desde nuestra perspectiva la función no jurisdiccional pierde fuerza, porque, el notario cuando resuelve una incertidumbre jurídica está cumpliendo función cuasi jurisdiccional al declarar los asuntos no contenciosos de su competencia. En el caso peruano desde el año 1996, por imperio de la ley 26662, también cumple funciones cuasi jurisdiccionales que antes eran monopolio del poder judicial.

h) ***Función preventiva***

Se concreta en la seguridad jurídica, la misma que comprende: el control de legalidad y asesoramiento que hace el notario a los contratos o actos jurídicos que se documentan ante él y admitidos por él para ser formalizados; asimismo la seguridad jurídica según (Gutiérrez , 2015) tiene tres dimensiones: 1) confianza de los ciudadanos en las instituciones públicas y en el orden jurídico en general, en cuanto garantes de la paz social; 2) previsibilidad de las consecuencias jurídicas derivadas de las propias acciones o de las conductas de terceros; 3) los documentos públicos notariales, resultado final de la actuación notarial o del ejercicio de la fe pública notarial, sirven directamente al logro de esa seguridad jurídica.

De otro lado, Carral y De Teresa citado en Villavicencio, (2012) sostienen que el Notario:

a) colabora en la construcción técnica del acto que será el acto central del contenido del

instrumento; b) colabora en la construcción jurídica pues por su intervención nacen eficazmente los negocios jurídicos formales; c) el acto adquiere veracidad plena (salvo los vicios de falsedad o de simulación) por la imposición que el notario le da fe pública (p. 25).

Ambas caracterizaciones guardan relación con las funciones que corresponden al notariado latino y el notariado peruano en particular.

2.7.9. Notariado latino

A nivel mundial existen cuatro sistemas notariales: latino, notariado sajón, notariado de funcionarios judiciales y notariado de funcionarios administrativos. Para diferenciar los sistemas notariales: en el sistema sajón no requiere tener título de Abogado, no pertenece a un colegio profesional, no lleva protocolo. el notario de funcionarios judiciales, ejercen los jueces, pertenecen a la estructura judicial. Este sistema se aplica en los Estados alemanes de Wuttemberg y Baden, en parte de Noruega y en el cantón suizo de Zurich. Notariado de Funcionarios Administrativos, se encuentra en Cuba.

Para fines del presente trabajo vamos a centrarnos en el Notariado Latino donde se encuentra el Perú. Fue implantado en alrededor de 120 países , representa a 2/3 de la población mundial y más del 60 % del PBI mundial. A este sistema pertenecen:

América: Argentina, Brasil, Uruguay, Chile, Paraguay, Bolivia, Perú, Ecuador, Colombia, Venezuela, México, Cuba, Haití, República Dominicana, Puerto Rico, Honduras, Guatemala, El Salvador, Nicaragua, Costa Rica, Panamá, Estado de Luisiana – EEUU y Canadá; Europa: Rusia, Inglaterra, Holanda, Bélgica, Francia, España, Portugal, Malta, Italia, Vaticano, San Marino, Mónaco, Suiza, Francia, Austria, Eslovenia, Croacia, Hungría, Macedonia, Albania, Grecia, Turquía, Rumania, Moldavia, Eslovaquia, República Checa, Luxemburgo, República Checa, Alemania, Polonia, Lituania, Letonia y Estonia; Asia: China, Indonesia y Japón; África:

Marruecos, Senegal, Guinea, Costa de Marfil, Togo, Benin, Burkina, Faso, Mali, Niger, Chad, Camerún, Gabon, Congo y en América latina, desde la instauración del modelo Republicano de Estado se tiene influencia jurídica del código francés de 1804 y Derecho Ibérico³⁴. Al respecto Gutiérrez (2015) diferencia:

El grupo francés, que tuvo por fuente el Código Civil de 1804, y que comprende los códigos italianos de 1865 y 1942, el portugués, el egipcio, el boliviano, el venezolano, el peruano, el del Estado de Luisiana en Estados Unidos de América y el de Quebec en Canadá, asentados en el principio de que el mero consentimiento contractual es el elemento esencial y suficiente para la transmisión de los derechos reales, en especial del derecho de dominio o propiedad. De otra parte, el grupo ibérico, que comprende los códigos de España, México, Chile, Argentina, Paraguay, Colombia, Ecuador, Honduras, Brasil, entre otros, que se fundan en el principio de transmisión causal, según un título y un modo (tradicción), y que, conforme a la evolución histórica, se agregó la inscripción en el registro de propiedad, para darle oponibilidad de tales derechos frente a terceros (p.62).

A partir de la influencia explicada, los notarios del primer grupo en la transmisión de derechos reales utilizan la escritura pública, instrumento que está investida de la fe pública, opera como vía genuina exigida por las leyes y como medio prueba idónea.

El sistema latino-germánico (Gutiérrez, 2015) define al notario como un jurista especializado, delegatorio de una función del Estado, simbiosis de funcionario y profesional que previo asesoramiento y control de legalidad, redacta y autoriza instrumentos públicos, que tienen

³⁴ Derecho de raíz germana y se mezcló con el romano, para producir lo que hoy llamamos derecho romano-visigótico, el que dominó la península por varios siglos,

fuerza ejecutiva y constituyen prueba privilegiada en juicio.

2.7.9.1. La Función Notarial de acuerdo a los postulados del notariado latino

Aprobadas por la Asamblea de Notariados miembros de la UINL en Roma, Italia el 8 de noviembre de 2005, y comprende:

a) Asesoramiento jurídico

Como profesionales en derecho, tienen la misión de asesorar a quienes solicitan sus servicios. Esa labor consiste en recomendar los medios jurídicos más adecuados que permitan llegar al objetivo que desea alcanzar el usuario. Esta labor debe ser imparcial y equitativa de tal forma que el fuerte no afecte los intereses del débil, con el fin de evitar que el desequilibrio de poder entre las partes produzca un resultado injusto.

En cuanto a la lectura del documento, no debe declamativa (sic), sino explicativa, comunicativa, de tal forma que el usuario comprenda, se informen los efectos que genera, de los derechos y deberes que darán lugar el documento.

b) Conciliación de intereses

Confiere seguridad jurídica preventiva, para evitar futuros procesos judiciales. Debe acercar la posición de los otorgantes, buscando un punto de equilibrio entre sus intereses.

c) Control de legalidad y de legitimación

Consiste en verificar regularidad y legitimación del acto jurídico que trata de documentar, cumplimiento de todos los requisitos que ley prevé para cada caso. En términos económicos o empresariales, se podría decir que es una función de control de calidad del producto, que es el instrumento público o de auditoría legal o jurídica (Gutiérrez, 2015).

Esta función debe ser realizada por notario en la etapa de calificación para ser admitida u observada; se realiza antes de instrumentalizar el documento, comprende: declaración de voluntad, capacidad, identificación del objeto de contrato, las prestaciones recíprocas. Tiene dos componentes: autenticidad formal y material. La formal, es control de legalidad del propio documento y material control de legalidad del contenido que comprende el cumplimiento de disposiciones legales. En el contexto se ha ampliado el cumplimiento de la legislación sobre inversión extranjera.

d) **Instrumentación**

Procesar un documento notarial implica asumir un estilo literario, personalidad y forma particular. Cada notario tiene un estilo para redactar un instrumento público; en ese documento se manifiesta su personalidad: legalista, formalista, exigente, tolerante o flexible y refleja su formación académica; en cuanto a la forma, cada notario ha creado un formato que no es igual al otro. Al respecto, Gutiérrez (2015), sostiene: “La doctrina conceptúa que la autorización del documento implica conferirle una ‘autoría intelectual’, que nada tiene que ver con la confección material del mismo (p. 76).

2.7.9.2. La deontología notarial en el sistema del notariado latino

El régimen disciplinario de los notarios, está bajo el control permanente de la autoridad pública y de los organismos colegiados. Según Gutiérrez (2015), está obligado a la lealtad y a la integridad frente a quienes solicitan sus servicios, frente el Estado y frente a sus compañeros; a guardar secreto profesional y a ser imparcial. La elección del notario corresponde exclusivamente a las partes. Finalmente, está obligado a respetar las reglas deontológicas de su profesión tanto a nivel nacional como internacional.

Respecto al contenido del documento notarial (Gutiérrez, 2015) refiere:

El notariado latino tiene la majestad que le da el hecho de ser un producto de una delegación

del Estado para imponer el contenido del documento notarial- redactado por él- como verdad oficial; mientras que en el tipo anglosajón es el mero cotejo del texto y de quienes lo presentan, lo que se hace bajo juramento. Así es que nuestro sistema latino-germánico es una garantía que brinda el Estado para el ejercicio del derecho de disposición y de dominio (p. 63).

2.7.10. Régimen jurídico del notariado en el Perú

Para fines de este trabajo nos corresponde revisar las leyes que rigieron al notariado peruano antes de 1821; de 1821 a 1910; de 1910 a 1992; de 1992 a 2008; y de 2008 a 2021. Determinar e identificar los fenómenos económicos, sociales y políticos que influyeron en la producción normativa. También es necesario identificar los factores ideológicos que han influido en el contexto en que fueron dadas dichas leyes; pues, toda ley tiene por objeto favorecer el funcionamiento del modo de producción adoptado por un país.

Podemos adelantar que cada una de las leyes fueron dadas para implementar políticas de Estado dirigidas a proteger intereses subalternos de los grupos de poder económico y político en cada contexto, como veremos durante el desarrollo de este capítulo.

2.7.10.1. Marco jurídico del notariado antes de 1821

La norma fundamental era la Constitución de Cádiz de 1812 antes de la declaración de la independencia. Dicho documento normativo fue elaborado con la participación de los representantes de las diferentes colonias de España. Los juristas peruanos Vicente José Morales Duárez y Dionicio Inca Yupanqui participaron en la producción del indicado Pacto Social. Ellos abogaron por la igualdad de peninsulares y criollos, la representación de americanos en el gobierno central y la mejora de las condiciones de vida de los peruanos originarios.

Esta Constitución a la postre influyó en las constituciones de los países que han adoptado el liberalismo como nueva ideología en el continente americano. Al respecto Cartes (2018)³⁴,

sostiene que los postulados liberales de la Constitución de Cádiz han servido de base para las constituciones de Perú 1826, Bolivia de 1826, y Chile 1822. Al inicio, las nuevas repúblicas pusieron en la sombra la constitución de Cádiz, porque la producción le correspondía al enemigo (España). No obstante, los vencedores (Francia e Inglaterra) adoptaron los postulados de la Constitución de Cádiz para las primeras constituciones en América Latina.

En cuanto al notariado peruano estaba vigente la Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias de 1680, el cual incluye 6,377 leyes, divididos en 218 títulos y en 9 libros; en cuanto a los escribanos (Castillo, 2010) refiere:

Se encuentra en el Libro Quinto, título 8 Ley I con el tenor siguiente: “Que los Virreyes, no pueden nombrar escribanos, y hayan de sacar títulos, y notaria del Rey, despachado por el consejo de Indias”; La ley II “que no usen oficio de escribanos públicos sino los nombrados por el rey (p. 23).

Antes de la “Independencia” había dos tipos de notarios: notario de la población originaria (llamada por los europeos “notario indígena”) y notario de los mestizos y españoles:

Dicha obra fue del virrey Toledo en el año 1574, con las instrucciones que diera este virrey para los jueces de naturales, aunque la intención venía desde tiempo atrás, con las ordenanzas de corregidores del gobernador García de Castro del año 1565³⁵. Dichos indios integrantes del cabildo debían asesorarse por *un escribano igualmente indio*, al cual se le titularía “escribano nombrado”, ya que los designaba el corregidor. Los indios efectuaban algunas diligencias ante ellos, el documento resultante de esta diligencia tenía el valor de una prueba cuasi legal. La mayoría de estos documentos consistían en testamentos y transferencia de propiedades. Si se requería una mayor solemnidad en el documento, ésta se obtenía mediante la presencia de tres testigos idóneos (Harth Terre, como se citó en

Castillo, 2010, p. 20).

En cuanto a la forma de dar fe y los protocolos para dar seguridad jurídica continuaban vigentes:

La ley de las siete partidas (dictadas por Alfonso X “El Sabio” entre 1256 y 1265), en la que encontramos una definición de la palabra escribano:

Escribano tanto quiere decir, como *ome* que es sabidor de screvir, e son dos maneras dellos.

Los unos, que escriben los privilegios, e las cartas, e los actos de cada del Rey, e los otros, que son los *Escribanos* Públicos, que escriben las cartas de las vendidas, e de las compras, e los *pleytos*, e las posturas que los omes ponen entre sí en las *Cibdades*, e en las villas (Vega, 2017, p. 12).

El modo de producción era réplica de la sociedad feudal; sin embargo, el encomendero no ejercía jurisdicción a diferencia del señor feudal que también administraba justicia. En el caso peruano, fue el corregidor quien administraba justicia. Si bien había leyes que protegían el derecho de los naturales: “b) en el Requerimiento se especifica que el jefe de la empresa debe repartir la tierra sin perjudicar a los indios, no se les pueda quitar tierras a las comunidades, por el contrario, darles más si las necesitaban” (Geng Delgado, 2003, p. 110).

En iuris se protegía a los runas, en *factum* si aplicaba las mismas reglas del feudalismo.

2.7.10.2. Marco jurídico del notariado del periodo 1821 a 1910

Hay un periodo de transición que comprende a los años de 1821 a 1824, luego el Perú adopta normas jurídicas de influencia romano francés. Por ello fueron incorporados los postulados del código francés en cuanto respecta a la propiedad y la posesión. Obviamente los mismos colisionaron con las instituciones, cultura y la moral de los pueblos de América latina. Por ejemplo,

la institución de la venta de bien ajeno vigente aún en el Código Civil peruano 1984³⁵ o la prescripción adquisitiva de dominio, instituciones que ni por asomo era aceptado en la visión de los peruanos originarios.

Bajo influencia de los nuevos paradigmas fue dado el Código Napoleónico de 1804. Habiendo triunfado el liberalismo que implicaba ejercer libre mercado e industria, bajos o nulos impuestos, libre mercado laboral y mínima intervención de los gobiernos. La corona inglesa y empresarios ingleses han explorado mediante misiones científicas los recursos naturales que poseía el Perú y los países de América Latina, por tanto, era de suma importancia despojarlo de sus territorios a España, toda vez que la monarquía francesa había sucumbido ante los liberales, pero quedaba España, para derribarlo había que despojarlo de los territorios que sustentaban su economía.

Pero los reyes españoles, en mérito a la Constitución de Cádiz ceden su poder al Estado de derecho y a las reglas establecidas en la referida constitución. Donde es delimitado las funciones del rey, fueron reducidos a actos protocolares en la administración del Estado, por ello, hasta la fecha los títulos profesionales son firmados por el rey.

Los peruanos después de la Constitución de Cádiz habían superado los métodos de extorsión de los encomenderos, corregidores, párrocos y oidores de audiencia; se perfilan mejores condiciones de vida. Para evitar la crisis en la administración del naciente Estado, siguen vigentes

³⁵ Art. 1537 del C.C. Compraventa de bien ajeno. – El contrato por el cual una de las partes se compromete a obtener que la otra adquiera la propiedad de un bien que ambos saben que es ajeno, se rige por los artículos 1470, 1471, y 1472.

las leyes españolas, especialmente la “Novísima Recopilación “y la Compilación de las leyes de Indias”.

a) ***En el reglamento provisional y en el Estatuto Provisorio de 1821***

Fue mantenida en vigencia la legislación colonial que no fuera contraria a la libertad y a la independencia. Sobre este tema, Castillo (2010), refiere que en la sección décima del Reglamento hace mención a la versación de los receptores, lo que origina los abusos en la secuela de las causas, por lo cual quedan extinguidas, en consecuencia, debían ser nombradas en su lugar, personas hábiles, expeditas con el título de escribanos de diligencias; se decía también que para acceder a este título, los candidatos deberían tener letra clara, además de buena vida y costumbres, instrucción en las obligaciones anexas al oficio, además de rendir el examen respectivo; a estos escribanos de diligencias si se les llegaba a conocer mala versación, se les retiraba el título y no lo podían volver a adquirir.

En 1822, por decreto dado el 1 de enero, todos los escribanos que tenían título expedido por el gobierno colonial, debían presentarse al Ministerio de Estado para ser revalidados en sus funciones.

b) ***Durante el gobierno de Bolívar***

Es nombrado don Juan Padilla y Moncayo como escribano de las provincias de Pasco, este nombramiento va dirigido al prefecto del departamento de Huánuco y se hace mención a que la provincia de Pasco carece de escribano que preste la fe pública en los casos que mande la ley (Cuartel de Huamanga, 17 de setiembre de 1824).

Según Castillo, (2010):

Las normas dadas en ese periodo se pueden llamar “derecho transitorio” entre la colonia y la nueva República. Mediante decreto de fecha 22 de enero 1825, Simón Bolívar declara

que los escribanos deberán ser tratados con las consideraciones debidas a su noble oficio. Antes del mismo, los escribanos eran tratados como seres despreciables y corruptos, empero, será Bolívar quien les dará la distinción que merecían (p. 20).

c) ***Agustín Gamarra Messia***

Durante su gobierno en 1831, mediante decreto se dispuso que todos los “escribanos” presenten sus títulos habilitantes ante las cortes superiores de justicia al que pertenecen territorialmente en el término de un mes. Si dentro de ese plazo no lo hicieran quedaban inhabilitados en forma definitiva y se declaraba la vacancia en los lugares donde ejercían la función notarial.

d) ***Ramón Castilla y Marquesado***

Promulgó el Código de Enjuiciamiento en Materia Civil 1852, donde fue contemplado las funciones del notario. Los enunciados normativos se encuentran en el título Quinto, Art 212 al 241; los requisitos y las funciones que corresponde a los distintos escribanos: de cámara, público o de instrumento³⁶, de estado y de diligencias.

e) ***Andrés Avelino Cáceres Dorregaray***

Por ley del 21 de setiembre 1886 prohibió ejercer la profesión de abogado a los escribanos públicos, salvo que sea por causa propia o por la de familiares consanguíneos hasta el tercer grado y de afinidad hasta el segundo grado.

En el ámbito económico, social y político, los postulados del liberalismo habían sufrido distorsiones. En lugar de avanzar hacia la igualdad, libertad y fraternidad implementaron el modo

³⁶ Código Civil de 1852, Art. 218.- Para ser escribano público se requiere, además de las cualidades a todos: 1.- Estar graduado cuando menos de bachiller en derecho. 2.- Prestar fianza de 3,000 pesos. (...)

de producción feudal desde el inicio de la República en el Perú. Como se sabe durante el gobierno de San Martín fue suprimido el tributo indígena; pero, en el gobierno de Bolívar fue restablecido dicho tributo y la compra venta de inmuebles sin restricción, lo que dio lugar a no aceptar el nuevo modelo de Estado por los huantinos (Méndez, 2014, p. 82)³⁷. Finalmente, durante el gobierno de Castilla fue suprimido definitivamente dicho impuesto. Sin embargo, por la fuerte influencia del derecho romano los encomenderos se convirtieron en nuevos latifundistas (dueños de los medios de producción) mientras los *runas* (llamados pongos) trabajaban a cambio de pequeñas parcelas poco productivas, donde tenían un limitado número de semovientes para sobrevivir.

En el ámbito internacional los empresarios ingleses establecen sedes de grandes empresas mineras en el Perú y América Latina, gozarán de privilegios. No obstante, cuando sus intereses fueron tocados, recurrieron al uso de la fuerza bélica para no pagar impuestos y despojaron una parte de sus territorios a Bolivia y Perú en complicidad de gobiernos liberales.

2.7.10.3. Régimen legal notariado en el Perú: 1910 A 2008

2.7.10.3.1. Primera ley del notariado 1510

El 15 de diciembre de 1911 se promulgó la ley 1510, durante el primer gobierno de Augusto Bernardino Leguía Salcedo. Según Quiroz (2013), en un contexto de influencia inglesa y estadounidense en las políticas de Estado. La referida ley tenía cinco capítulos: notario; el notariado en la legislación nacional y extranjera; obligaciones de los notorios; prohibiciones de los notarios; jubilaciones y pensiones.

En esta ley, el notario no requería formación académica para ejercer la función. ¿Cuál es la razón? Al desarrollar el presente trabajo encontramos que obedece a la intromisión del sistema

³⁷ “Las noticias de la “Insubordinación” de los campesinos de los pueblos de Carhuahuaran y las punas de Huanta y Luricocha llegaron a la ciudad de Ayacucho en marzo de 1825. Los Campesinos al parecer, habían bloqueado los caminos y se negaban a reconocer a las autoridades identificadas con el gobierno de Bolívar (...)”

notarial anglosajón, donde no requiere ser profesional, por la sencillez de las funciones. Para corroborar la intromisión del *Common law*, es necesario conocer en qué contexto fue elegido Leguía como presidente del Perú. Los intereses ingleses, estadounidenses, franceses y españoles están en disputa. Al respecto, (Quiroz, 2013) refiere:

Leguía tenía mejor perfil que sus contendientes en las elecciones presidenciales de 1908: hablaba inglés, había trabajado para la New York Life Insurance Company. Los contratos empresariales y políticos de Leguía en Nueva York y Washington eran invalores en su carrera política; en tal sentido iba perfilando como mejor candidato de empresarios ingleses y estadounidenses (p. 230).

En esa época tanto Piérola y Leguía cumplían el triste papel de representar intereses de empresarios extranjeros.

En el ámbito político, se vive fuerte influencia de la ideología liberal, mientras en el Perú se fortalece el modelo de producción feudal: en la sierra del Perú se establecen el sistema de haciendas, en la costa y selva los grandes latifundios. Domínguez (2008) advierte que un 2 % de sujetos eran dueños del 90 % de tierras en el Perú, algunos residían en el exterior como “La Casa Grace o de Gildemester”; mientras que el 98 % de peruano originarios eran dueños de 10 % de tierras.

Los ensayistas de la derecha nacional decían que la pobreza era por la inclinación del runa al consumo de coca y alcohol, era obvio que esa versión era falaz. Al respecto Mariátegui (1928) se encargó de encarar a esa falacia en sus *7 ensayos de interpretación de la realidad peruana*, indicando que “el problema del indio estaba vinculado a la desigual distribución de la tierra y al sistema feudal de explotación (pp. 51-52).

La Ley 1510, es contemporánea del Código de Procedimientos Civiles de 1912; ambas

regulan las relaciones jurídicas que realizan las personas en el tráfico patrimonial. Las leyes son producidas para el funcionamiento de un modo de producción y detrás están intereses subalternos, hecho que se replicará en la producción de las siguientes leyes.

2.7.10.3.2. Segunda ley del notariado, Ley 260022

Fue publicada el 27 de diciembre de 1992, vigente hasta el 25 de junio del año 2008. Tenía cuatro títulos, una disposición transitoria y tres disposiciones finales.

Veamos en qué contexto político y económico fue dada esta ley. Son años posteriores a la caída del muro de Berlín, desaparición del Pacto de Varsovia. Fukuyama, (1992) en su libro *El fin de la historia y el último hombre* refiere: Que, al haber finalizado la guerra fría, solo quedaba un solo poder hegemónico integrado por el G7: EU, Canadá, Alemania, Japón, Gran Bretaña, Italia y Francia. Como principales socios del Fondo Monetario Internacional y del Banco Mundial daban las directivas para el funcionamiento del capitalismo bajo la ideología neoliberal.

En la misma dirección, Quiroz (2013) nos informa:

El gobierno apoyó la implantación de políticas económicas neoliberales, al mismo tiempo que facilitaba la corrupción para alimentar mecanismos informales y ocultos (...). En el ámbito internacional Fujimori había logrado conseguir tempranamente un vigoroso respaldo del Fondo Monetario Internacional (FMI). (...) Arreglo de los problemas de la deuda externa, cuya negociación la hizo Hernando de Soto (p. 276-377).

El FMI no abrió las puertas al Perú sin haber condicionado la dación de leyes que favorezcan el funcionamiento del modelo económico bajo ideología neoliberal. Asimismo, condicionó para que diera leyes que permitan el funcionamiento del libre mercado, y aseguren el pago de la deuda externa con puntualidad. La Constitución de 1979 no contenía preceptos que facilitaban la plena implementación del neoliberalismo; había que pergeñar un plan para

extinguirlo. Sobre este hecho, Quiroz (2013), refiere:

Fujimori y sus ministros debían preparar condiciones para el golpe de Estado, para ello mediante ley 25327, en junio de 1991, los parlamentarios fujimoristas, del FREDEMO y el APRA, aprobaron darle facultades legislativas a Fujimori a fin de dictar decretos legislativos en un periodo de 150 días; en aquel tiempo, el ejecutivo emitió una avalancha de 126 decretos legislativos inspirados en las reglas dadas por el FMI y el Banco Mundial (p. 177).

En ese contexto era necesario modernizar el derecho notarial y los registros públicos para garantizar la inversión privada y el funcionamiento de economía de libre mercado. Las leyes dadas no eran suficientes para el funcionamiento de modelo económico basado en el neoliberalismo; era necesario adoptar una norma fundante que tenga reglas claras para reducir el Estado a su mínima expresión. Con este fin, el 5 de abril de 1992 se consumó el golpe de Estado. Estados Unidos no aplicó sanción alguna ante tal hecho, el golpe implicaba desconocer la constitución anterior y construir una favorable a los intereses estadounidenses. Al respecto Anthony Quainton, diplomático estadounidense, dijo: “Perú está dirigiéndose en una dirección que es consistente con nuestros intereses de largo plazo” (Quiroz, 2013, p. 380).

Una vez consumado el autogolpe de Estado, se realizaron las elecciones para nombrar a los miembros del Congreso Constituyente Democrático para el periodo 1992-1995 integrado por 80 miembros. La mayoría de los miembros no tenían mérito para ser legislador, entonces le dieron facultades legislativas al ejecutivo. Así “esta oportunidad fue bien aprovechada por Fujimori para que diera 250 decretos legislativos, que entraron en vigencia entre el 5 de abril de 1992 y el 20 de noviembre del 2000” (Quiroz, 2013, p. 381). Todas estaban dirigidas a implementar el modelo económico apoyado en los postulados del neoliberalismo los gobernantes que siguen las recetas

del FMI y BM son calificados como buenos presidentes; el pueblo no comparte ese calificativo.

2.7.10.3.3.Tercera ley del notariado: Decreto Legislativo N.º 1049

Vigente hasta la fecha, fue publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de junio del año 2008, está dividido en cuatro títulos: el primero comprende el notariado y la función notarial; el segundo, a los instrumentos protocolares; el tercero, a la organización del notariado; y la cuarta, a la vigilancia del notariado. Cuenta además con nueve disposiciones transitorias y finales.

Esta ley fue dada después de la firma del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos durante el gobierno de Alan García, en el marco de facultades legislativas concedidas por el congreso al ejecutivo, y en el contexto de “aldea global” según (Chomsky, 2002) y otros críticos del neoliberalismo. Con ella los países que son parte han perdido su soberanía legislativa. Las leyes no tienen el sello genuino del poder legislativo, fue incorporado a la ley anterior, normas que favorezcan el buen funcionamiento del TLC con EE.UU³⁸, siguiendo las recomendaciones del Banco Mundial, o de los organismos internacionales como el Grupo de Acción Financiera Internacional -GAFI.

En el caso de las leyes sobre lavado de activos y financiamiento al terrorismo donde el notario es considerado sujeto obligado, vienen por recomendación de GAFI Grupo de Acción Financiera Internacional creada por el G7 en 1989 con sede en París, desde 1993, y con mayor intensidad desde 2008, año en que el Perú firmó el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos. De este modo, el Perú ha perdido la soberanía legislativa en temas vinculados al Derecho Notarial,

³⁸ Exposición de Motivos del D. Leg. 1049.- El Congreso de la República, de conformidad con el Artículo 104 de la Constitución Política del Perú, mediante la Ley N° 29157 ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar sobre materias específicas con la finalidad de facilitar la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial Perú-Estados Unidos (...)

pues, fueron incorporadas a la legislación nacional las cuarenta recomendaciones dadas por GAFI en 1991. Por ello, el contenido de las leyes no reflejan la realidad social y económica. Por consiguiente, su aplicación es forzada e indignante; porque, todo sujeto que celebra contratos está bajo sospecha de lavar activos.

Por ley se han implementado sistemas de seguridad sobre lucha contra “Lavado de Activos, Minería Ilegal y Financiamiento al Terrorismo”. Los notarios sin tener preparación policiaca tienen que identificar a las personas que hacen operaciones contractuales sospechosas o inusuales a través de señales de alerta; luego de detectar, debe reportar ante la Unidad de Inteligencia Financiera, bajo sanción de ser multado en caso de no hacerlo.

Tan extremo ha llegado esta obligación que el notario debe leer los periódicos, escuchar noticias diariamente para identificar a “personas políticamente expuestas” y explorar sobre los procesos judiciales que eventualmente puede tener realizando búsquedas en el internet. Sobre este tema el CNL ha implementado la Base Centralizada de Datos para coadyuvar en ese propósito. Una vez que tenga alguna señal de alerta, debe reportar ante la Unidad de Inteligencia Financiera mediante el Oficial de Cumplimiento; debe contar con “Manual de Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento al Terrorismo”; e implementar mecanismos que hagan posible detectar operaciones inusuales y sospechosas.

Al respecto, Stiglitz (2002) refiere:

La globalización está afectando profundamente el Derecho, llegando a modificar muchas instituciones y conceptos jurídicos, podríamos hablar – incluso- de la variación de la concepción clásica de soberanía de los Estados; situación que está creando una nueva concepción del derecho, haciendo que su aplicación y ámbito de acción se extienda más allá de las fronteras de las naciones (p. 56).

En el contexto se tiene fuerte injerencia de normas producidas en el exterior. Al respecto, Stiglitz (2002) comenta:

Ha sobrepasado las fronteras, y en la actualidad llegan a intervenir abiertamente en ordenamientos jurídicos autónomos, ocurriendo inclusive- en algunos casos- conflictos con el principio de la soberanía nacional y las interpretaciones y fallos disímiles otorgados por estas entidades cuyo cumplimiento – en algunos casos- es obligatorio o vinculante para aquellas naciones integrantes de la mencionada corte (p. 57)

No hay que olvidar que el Perú es firmante de leyes producidas en el exterior y de aplicación extraterritorial; las más relevantes son:

- a) Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada por el Perú en el 1949; que consagra la vida, protección, seguridad, derechos políticos, sociales y jurídicos;
- b) Declaración de los Derechos del Niños firmada el 20 de noviembre de 1959;
- c) La Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer” suscrita el 20 de diciembre de 1959;
- d) El Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos “. Estos dos últimos fueron adoptados por las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966.
- e) En el ámbito europeo firmaron la “Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales” el 4 de noviembre de 1950.

Gallardo (2016) sobre la administración de justicia extraterritorial, resalta:

Existen elementos para afirmar que, en el futuro, a mediano o largo plazo, se erigirá un sistema y una estructura encargada de administrar justicia que opere con fuerza vinculante y compulsivamente aun por sobre la autonomía y soberanía de las naciones, o contando

con la manifestación de los Estados en el sentido de “ceder” parte de dicha soberanía, en búsqueda de la aplicación de la justicia universal; y el planeta como un ente único o unido sin mayores fronteras que las frías demarcaciones territoriales, y desvaneciendo virtualmente – cada vez más, las diferencias de raza, religiones y costumbres por más lejano y peligroso que ello suene (p. 58).

La globalización del derecho en el contexto, se manifiesta en la incorporación al sistema legal peruano, los postulados de la Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. La referida declaración, forma parte del sistema legal de los países que forman parte de la ONU. En el ámbito procesal tenemos organismos encargados de administrar justicia como la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, Tribunal de Haya, Corte Penal Internacional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Las normas tributarias tienen su fuente en las recomendaciones de la Organización Mundial de Comercio y el Banco Mundial. Las normas especiales sobre lavado de activos vinculado al Derecho Notarial en el Perú, tienen injerencia del GAFI.

Obviamente la búsqueda de un orden mundial unitario es contraria a las leyes de la naturaleza, porque coactan la libertad, la autodeterminación de los pueblos, restringen el proyecto de vida de sus habitantes, y tienen injerencia en la soberanía de los países. Está demostrado que un ser existe en la medida que otros seres existan, se requiere biodiversidad apropiada para vivir en paz y armonía.

2.7.11. Diferencias más importantes de las tres leyes del notariado peruano

En el Perú, durante el periodo republicano, se han dado tres leyes: la 1510 en el año 1910, la ley 26002 en 1991 y el D. Leg. 1049 en el año 2008. Las tres fueron dadas en el contexto de cambios trascendentales en el mundo: la primera durante el posicionamiento de capitales ingleses

y norteamericanos en América latina después de la Guerra con Chile; la segunda en el contexto del avance de la ideología neoliberal en el mundo; y la tercera después de la firma de Tratado de Libre Comercio de Perú con Estados Unidos. Veamos las diferencias básicas:

a) Cualidades profesionales, función y competencias

Ley N.º 1510 (primera ley)

Para ocupar el cargo de notario no era necesario ser abogado. Su función no comprendía la comprobación de hechos jurídicos. El número de notarios no excedería de 5 en las capitales de provincia, 8 en los departamentos, y 40 en la capital de la República. Esta ley introduce características del notario anglosajón, donde no se requiere ser abogado. Hay que tener presente que, en el Código de Enjuiciamiento en Materia Civil de 1852, uno de los requisitos para ser notario era contar con el grado académico de bachiller en derecho. ¿Por qué fue flexibilizada la formación académica en la Ley 1510? La ley fue dada durante el gobierno de Leguía, quien representaba de facto intereses británicos y estadounidenses; por tanto, adoptó en parte el sistema anglosajón del notariado, donde no requiere tener formación jurídica.

Decreto Ley N.º 26002 (segunda ley). El Notario debe ser Abogado. Su función comprendía la comprobación de hechos y la tramitación de asuntos no contenciosos. El número de Notarios es 200, 40 y 20 en la Capital de la República, capitales de departamento y capitales de provincia respectivamente. Las funciones notariales se regían por dicha ley. En esa época se crea una Comisión Técnica para determinar, de acuerdo a las condiciones demográficas, el volumen contractual y las necesidades de la población, el número de plazas que deberán ser cubiertas,

Decreto Legislativo N.º 1049 (tercera ley). El Notario es el profesional de derecho (art. 2) Su función comprende la comprobación de hechos y la tramitación de asuntos no contenciosos. El número de Notarios es 2 por cada provincia de 50,000 habitantes, y 1 Notario más por cada 50,000

habitantes adicionales. (art. 5). No menciona la comisión técnica y solo se limita a detallar las plazas.

b) Referido a las obligaciones del notario

En la primera ley obliga al notario, extender en su Registro actos y contratos (art 14); no existen prohibición para informar sobre el testamento mientras viva el testador; otorgar testimonios y boletas; atender permanente en el horario de 10 de la mañana a las 5 de la tarde; y tener visible los aranceles.

En la segunda ley, obliga atender no menos de 7 horas diarias de lunes a viernes, con la salvedad de que tenga diligencias fuera de ella. (art 16); prestar servicios con las excepciones señaladas en su Código de Ética; guardar el secreto profesional; cumplir con comisiones y responsabilidades que el Consejo del Notariado y el Colegio de Notarios le asignen.

En la tercera ley, además de lo establecido en la ley anterior, debe acreditar capacitación permanente; contar con una infraestructura física mínima para la conservación de los instrumentos protocolares y archivo notarial; contar con infraestructura tecnológica mínima para la interconexión con el Colegio y la informatización que facilite la prestación de servicios; actuar con veracidad, honorabilidad, objetividad, imparcialidad, diligencia, respeto de los derechos de las personas, la constitución y las leyes. (art. 16). Proporcionar información que le solicite su Colegio o el Consejo del Notariado. Ser moderado en las intervenciones orales y escritas con los miembros de la orden, Colegios de Notarios, Consejo del Notariado entre otros. También se le obliga a brindar facilidades para las visitas de inspección.

La diferencia con la primera ley radica en que los servicios notariales tenían un arancel impuesto por el Estado, de manera que todos los notarios cobraban tarifa única.

c) Referido a los instrumentos públicos y su fe pública

La primera ley no establece la definición de instrumentos públicos notariales, pero explica cómo formalizar los instrumentos notariales. Los notarios dan fe de los actos y contratos que ante ellos se practican o celebren.

La segunda ley dispone que son instrumentos públicos notariales los que el notario, por mandato de la ley o a solicitud de parte, extienda o autorice en ejercicio de su función, dentro de los límites de su competencia y con las formalidades de ley. Y producen fe respecto del acto jurídico y de los hechos y circunstancias que el notario “presencie”. Clasifica los instrumentos públicos protocolares y extra protocolares. El uso del idioma castellano. (Art 28). Se prohíbe en los instrumentos públicos notariales raspar o borrar las palabras equivocadas, por cualquier procedimiento.

Tercera ley, es similar a la norma anterior (Art. 23). Agrega que producen fe aquellos que el Notario autoriza utilizando la tecnología de firmas y certificados digitales de acuerdo a la ley de la materia. (Art. 24). Se amplió la norma teniendo como premisa la tecnología (soportes electrónicos y digitales). De otro lado, clasifica como Instrumentos Públicos Protocolares a las escrituras públicas, instrumentos y demás actas que el notario incorpora al protocolo notarial; y como Instrumentos Públicos Extraprotocolares, las actas y demás certificaciones notariales que se refieren a actos, hechos o circunstancias que presencie o le conste al notario por razón de su función. En caso de equivocaciones, deberán ser testados y se cubrirán con una línea de modo que queden legibles y se repetirán antes de la suscripción, indicándose que no tienen valor.

En las funciones introduce el uso de la tecnología. Desaparece el uso obligatorio del idioma castellano en las escrituras. Esta disposición es compatible con el Art 48 de la Constitución³⁹ que

³⁹ Art 48 de la Constitución.- Son idiomas oficiales el castellano y, en las zonas donde predominen, también lo son el quechua, el aimara y las demás lenguas aborígenes, según ley.

reconoce como idiomas oficiales el castellano, quechua, Aimara y las demás lenguas aborígenes, según ley.

d) Referido a la verificación de la identidad y capacidad de los intervinientes

Primera ley, de acuerdo al Art. 38 el notario antes de extender una escritura examinará: la capacidad de los otorgantes, la libertad con que procederá y el conocimiento con que se obligan.

Segunda ley, según lo previsto en el Art. 55 el notario dará fe de conocer a los comparecientes o de haberlos identificado.

Tercera ley, en su Art. 55 el notario podrá verificar vía Internet la identidad de los intervinientes, mediante comparación biométrica. Esta ley obliga al notario a hacer uso de la tecnología para identificar al usuario.

e) Referido a las actas:

En la primera ley, no fue contemplado esta función.

La segunda ley, en su Art. 94 dispone sobre las clases de actas extraprotocolares: de autorización para viaje de menores, de destrucción de bienes, de entrega, de juntas, directorios, asambleas, comités y demás actuaciones corporativas, de licitaciones y concursos, de inventarios y subastas, de sorteos y de entrega de premios.

La tercera ley en su Art. 94 además de los mencionados en la ley anterior complementa de constatación de identidad para efectos de la prestación de servicios, certificación digital, de transmisión por medios electrónicos de la manifestación de voluntad de terceros y de verificación de documentos y comunicaciones electrónicas en general. La obligatoriedad del notario es llevar

un índice cronológico de las autorizaciones de viaje al interior y al exterior. En esta última norma se pondera el uso de la tecnología.

En conclusión, del notario trasciende más allá de la función fedante, formalizadora y conservadora, porque el operador técnico en la implementación y funcionamiento de la economía global y del derecho global, está diseñado para que las reglas dadas por FMI y BM funcionen en los países que se hallan bajo la influencia del sistema del Notariado Latino.

2.7.12. La función notarial de acuerdo al Decreto Legislativo 1049

La función notarial desde 1911 hasta el año 2020 ha registrado cambios importantes que han convertido al notariado nacional en una actividad compleja. El artículo 2 del D. Leg. 1049 define al notario y establece sus funciones. En esta norma aparece: en primer lugar, funciones ordinarias: fedante, formalizadora, conservadora, expedición de traslados, comprobación de hechos y tramitación de asuntos no contenciosos; un segundo grupo función técnica y control de impuestos vigente desde la ley 26002 es la función calificadora del acto jurídico, controladora de impuestos: patrimonio predial, vehicular, renta de segunda categoría, renta de tercera categoría, alcabala; policial, realizada mediante el oficial de cumplimiento en la prevención del delito lavado de activos y financiamiento al terrorismo; e identificación del beneficiario final en los actos jurídicos otorgados por personas natural y jurídicas; un tercer grupo donde están de obligaciones funcionales: de acuerdo al inciso f) del D. Leg. 1049 el notario está obligado a “cumplir con esta ley y su reglamento. Del mismo modo, debe cumplir con las directivas, resoluciones, requerimientos, comisiones y responsabilidades que el Consejo del Notariado y el Colegio de Notarios le asignen”; en este grupo están:

- a) Identificación de los intervinientes nacionales y extranjeros;
- b) Verificar la calidad migratoria;
- c) Requerir la constancia de presentación de la declaración jurada informativa

sobre el beneficiario final ante la SUNAT; y

d) Documentos exigibles para la extensión o autorización de instrumentos públicos notariales protocolares y extra protocolares. Pasaremos a desarrollar cada uno de ellos.

2.7.12.1. Funciones ordinarias o tradicionales

- Función fedante

Es una de las principales funciones que ejerce el notario; al respecto Couture (2011) manifiesta que “etimológicamente deriva de *fides*; e indirectamente del griego *peitehio*, yo persuado” (p. 31).

Este término en el ámbito notarial va acompañado de “pública”. Dicha expresión, según Couture (2011) quiere decir: “notoria, patente, manifiesta, que la ven y lo saben todos. Etimológicamente, quiere decir “del pueblo” (*populicum*) (p.31).

Couture (2011) al comentar la fe pública, sostiene que en sentido literal dos extremos: “creencia notoria o manifiesta”. Cuando usamos este concepto en el lenguaje jurídico, realizamos un juicio lógico: afirmamos que esta fe o creencia es pública y no privada; esta fe no es privada, tiene un contenido jurídico, no religioso, ni político, ni amistoso.

Sobre la fe notarial, sostiene Orellano como se citó en Couture (2011) en el *Curso de derecho notarial*, refiere:

La fe notarial es un atributo de la propia calidad de escribano que reviste el funcionamiento y este, con solo intervenir y autorizar un acto cualquiera con su firma, le impone autenticidad, que es lo que en el fondo implica la fe notarial de que es depositario (p. 31)

Desde nuestra perspectiva, el notario, en mérito al nombramiento otorgado por el Estado, y al haber prestado juramento al cargo ante el Colegio de Notarios, está facultado para dar fe de los actos y contratos que realizan las personas ante su presencia. Con su intervención, la verdad

objetiva queda plasmada en el documento donde el notario impone su firma y el sello registrado en el Colegio de Notarios y en el Consejo de Notariado; es decir, lo que aparece redactado refleja una verdad que ha ocurrido en un determinado tiempo y espacio, sin admitir prueba en contrario. Le otorga presunción de veracidad absoluta o *iure et de iure*; porque, el documento público notarial goza de las presunciones de veracidad, integridad y legalidad.

En otro contexto inverso, el que adultera un documento, monedas o documentos del Estado, hiere la fe pública, atenta contra el Estado de pacífica convicción que el pueblo tiene de las monedas genuinas o documentos del Estado.

Cuando el documento no refleja la verdad o no contiene un hecho verídico ocurrido en el tiempo y espacio, y es utilizado para fines ilícitos: obtener lucro, inducir a error a las autoridades, personas naturales o jurídicas manifestando un hecho falso como verídico; es pasible de nulidad y de sanción penal y administrativa.

Si el sujeto activo es el notario, será sancionado administrativamente por falta grave de acuerdo al Art 149-C del Decreto legislativo 1049 modificado por el D. Leg. 1232 con suspensión de funciones o destituciones; y en el ámbito penal con privativa de libertad y pago de reparación civil a la víctima como establece el artículo 345 del código penal con pena privativa de libertad no menor a 5 ni mayor a 8 años. Cernelutti citado en Couture, (2011) escribe: “en ella aparece el notario como una especie de ángel certificador que pone un halo de verdad en todo cuanto toca”. La sola intervención del notario genera certeza en la información que aparece en el documento (p.41).

El Código Procesal Civil en su artículo 235 prescribe que la escritura pública es el documento público de mayor importancia, a diferencia de documentos privados que, para tener certeza, requieren reconocimiento en su contenido y firma ante el poder judicial.

Sobre la fe pública se han construido tres teorías: La teoría del poder certificante; teoría del negocio complementario; y la teoría de la presunción legal. Para fines del presente trabajo me apoyo en la primera teoría. Al respecto, Romagnosi citado en Couture (2011), escribió:

La fe pública actúa en el orden jurídico como una emanación del poder certificante del Estado y con el propósito de validar en nombre de éste a ciertos actos jurídicos. De “poder certificante” o poder “poder legitimador” se ha hablado desde la forma difusa de Poggi que hablaba de él como de un gran poder ínsito en la autoridad suprema del Estado (pp.67-68).

Por ello, los documentos donde el notario ha dado fe, están premunidos de la presunción absoluta. En caso de cuestionamiento, podrán ser anulados mediante proceso judicial; es decir, solo el mismo Estado puede destruir la fe dada por el notario. El art. 24 del D. Leg. 1049 dispone sobre el peso jurídico de la fe pública⁴⁰. El segundo párrafo rompe los esquemas tradicionales sobre la fe pública; introduce una nueva categoría que está relacionada al uso de la tecnología en la firma y certificados digitales. Esta función está relacionada a la globalización tecnológica y globalización del derecho.

- **Formalizadora**

Es una de las funciones más trascendentales del notario, es la parte nuclear de la función. Al respecto, Rojas Martínez, citado en Pérez & Arévalo, (2013) refieren: Mediante el protocolo se garantiza, de un lado, la existencia del documento en el futuro frente a las posibles desapariciones y destrucciones del mismo, sean fortuitas o maliciosas, y de otro lado, la integridad del documento (...) conserva la existencia del documento público y evitar su falsificación. De este

⁴⁰ 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 presencia

modo contribuye a la seguridad del tráfico jurídico (pp. 9-10).

Sobre la esencia de la función notarial, (Aldecoa et al., 2015) explican: La incorporación del documento notarial al protocolo forma parte de la esencia misma de la función notarial. Solo se logra la pervivencia de los actos, hechos y negocios instrumentales por el notario a través de una diligente conservación y custodia de los documentos, (...) superando así el devenir de los siglos y la frágil memoria de los humanos (p. 10).

En el caso del notariado peruano esta función está prevista en el Art.2 y específicamente en el Art. 23, del D. Leg. 1049; y el Art. 25 define el instrumento público protocolar⁴¹.

De acuerdo con la norma en referencia, son siete registros los que el notario peruano tiene el deber de llevar o administrar: registro de escrituras, de escrituras públicas unilaterales para la constitución de empresas, a través de los centros de desarrollo empresarial autorizado por el Ministerio de la Producción; registros de transferencia de bienes inscribibles, registro de testamentos, registros de protestos, registro de instrumentos protocolares de constitución de garantía mobiliaria y otras afectaciones sobre bienes muebles, y registro de asuntos no contenciosos. Inclusive la norma prevé la creación de otros registros (“otros que señale la ley”).

Además de la función formalizadora mediante protocolos, el notario elabora actas y certificar documentos extraprotocolares que resumimos en el cuadro siguiente:

Tabla 2

Funciones ordinarias del notario es la elaboración de actas y certificación de documentos extraprotocolares

⁴¹ Art. 25, del D. Leg. 1049 define el instrumento público protocolar. - Son instrumentos públicos protocolares las escrituras públicas, instrumentos y demás actas que el notario incorpora al protocolo notarial; que debe conservar y expedir los traslados que la ley determina.

Actas	D. Leg.1049	Certificaciones	D. Leg. 1049
Autorización de viaje de menores	Arts 94 y 101 de la ley 27333	Entrega de cartas notariales	Art. 95
Dstrucción de bienes	Art. 94	Entrega de cartas notariales	Art 95
Entrega de bienes	Art 94	La expedición de copias certificadas	Art 95
De juntas, directorios, asambleas, comités y demás actuaciones corporativas	Art 94	Certificación de firmas	Art 95
De licitaciones y concursos	Art 94	Certificación de reproducciones	Art 95
De inventarios; y subastas de conformidad a Ley de Promoción de la Inversión Privada de las empresas del Estado	Art 94 y D. Leg. 674	Certificación de apertura de libros	Art 95
De sorteos y de entrega de premios	Art 94	Constatación de supervivencia	Art 95
De constatación de identidad, para efectos de la prestación de servicios de certificación digital	Art 94	Constatación domiciliaria	Art 95
De transmisión por medios electrónicos de la manifestación de voluntad de terceros	Art 94	Otras que la ley determine: ejemplo de convivencia,	Art 95
De verificación de Documentos y comunicaciones electrónicas en general	Art 94		
Otras que la ley señale	Art 94		

Fuente: elaboración propia

De acuerdo al Art. 96 del D. Leg. 1049, a pesar de que las actas y certificaciones enumeradas en los artículos 94 y 95 son extra protocolares. La misma norma en el segundo párrafo, indica que son susceptibles de incorporación al protocolo notarial, a solicitud de parte interesada; en consecuencia, pueden ser escriturados.

- **Conservadora**

Esta función comprende la conservación de los protocolos y de sus antecedentes (minutas). La ley obliga al notario a empastar dentro de los seis meses siguientes al cierre de los protocolos del año anterior. También, dentro esta función está en contar con infraestructura física adecuada

para mantener en buen estado de conservación los archivos.

Cuando el notario cesa o fallece, los archivos son administrados por un notario administrador nombrado para dicho fin, también puede asumir la administración el Colegio de Notario hasta por dos años⁴². Terminado ese periodo, los archivos son remitidos al archivo regional al que pertenece la provincia donde ha laborado el notario.

El acceso al archivo notarial en ejercicio solo puede realizar el notario o personal autorizado por él. Excepcionalmente, el archivo puede ser visitado por orden judicial; el juez y el representante del Ministerio Público deben constituirse al local de la notaría para realizar las diligencias que correspondan. Al respecto Pérez & Arévalo, (2013) explica: “El protocolo como *res*, como cosa corporal, pertenece al Estado, pero no a título de propiedad, sino como bien de dominio público, fuera del tráfico jurídico, bajo un régimen jurídico peculiar” (pp.10-20).

No obstante, hay que distinguir entre el *corpus mechanicum*, y *corpus mysticum*, o sea, el pensamiento incorporado en él. Como bien expone Prada Gonzales, citado en Pérez & Arevalo, (2013)“la especial naturaleza del documento trae como consecuencia que pueda establecer un régimen jurídico documental contenido en el mismo” (p. 14). Es obvio entonces que cualquiera sea el contenido, el notario tiene el deber de cuidar y proteger el protocolo que administra, porque contienen hechos vinculados a la propiedad y la herencia constitucionalmente reconocidos.

En el Art. 92 del D. Leg. 1049 establece: el notario responderá del buen estado de conservación de los archivos e índices. El notario está obligado a contar con infraestructura física para la apropiada conservación del archivo.

⁴² Art. 89, del D. Leg. 1049.- Cuando el colegio de notarios este encargado del archivo designará a un notario autorice los traslados a que se refieren los artículos que preceden

- **Expedición de traslados**

Es otra de las funciones que asiste al notario, otorgar traslado a las personas que soliciten, con excepción de los documentos que establece la ley (testamentos). Los traslados comprenden: testimonio, boleta y partes, copia certificada de las minutas que se encuentren en su archivo notarial. En conformidad al Art 82 del Decreto Legislativo 1049 el notario también está en el deber de informar sobre los documentos que se encuentran bajo su administración cuando son requeridos por las autoridades judiciales, ministerio público o autoridades administrativas.

En tercer párrafo del artículo mencionado, dispone la forma de otorgar traslados en formato digital o medios físicos que contengan la información del documento matriz de manera encriptada y segura y que haga factible su verificación a través de los mecanismos tecnológicos disponibles.

La administración de archivos requiere contar con infraestructura física y mobiliario, la seguridad y conservación tiene costo. Para el otorgamiento de traslados se requiere despliegue de logística: personal, mobiliario, aparatos de impresión, materiales, energía eléctrica, entre otros; en consecuencia, todo traslado tiene su costo. los encargados de pagar dicho costo, serían los sujetos procesales, cuando la información es requerida por el poder judicial o el Ministerio Público; exceptuándose las informaciones vinculadas a la seguridad nacional o interés público.

- **Comprobación de hechos**

Esta categoría jurídica es amplia, comprende desde nuestra perspectiva, hechos con relevancia jurídica: los causados por la fuerza del hombre, los animales y de la naturaleza. Los más recurrentes son la posesión sobre bienes inmuebles y muebles, daños, la destrucción de productos dañados o defecto de fabricación, daños causados por el hombre y la naturaleza a bienes

privados o públicos. El estado de abandono en que se halla una persona, comprende también la entrega de premios, sorteos, el estado de conservación de maquinarias y vehículos recuperados, del estado de las obras de construcción de las instituciones públicas; es decir, todo hecho que tenga contenido patrimonial o vulneración de derechos fundamentales y constitucionales.

Durante el procedimiento, el notario debe dar a conocer su condición de tal y que su intervención fue solicitada de parte; en seguida describir lo que percibió con sus sentidos. Los actos, hechos y circunstancias quedan plasmado en el documento cuyo contenido se presume verídico; por tanto, con fuerza probatoria para generar derechos y obligaciones. Esta función está regulada en el segundo párrafo del Art 2 del Decreto Legislativo 1049.

- **Actos**

Acción u obra que realiza una persona. Según Torres (1999). Se denomina actos, y pueden ser voluntarios si han sido realizados con discernimiento, intención y libertad; o involuntarios cuando falta alguno de estos elementos. Los voluntarios pueden ser lícitos si son conformes al ordenamiento jurídico (el reconocimiento de hijo o compraventa) o ilícitos si son contrarios al ordenamiento jurídico (ejemplo el robo, el fraude) (p. 459).

- **Hechos**

Está relacionado con el verbo hacer. En el ámbito del derecho, al verbo indicado se le adiciona “jurídico”, entonces da lugar a la nomenclatura hecho jurídico. Al respecto, Torres, (1999) explica: “hecho jurídico es cualquier acontecimiento o falta de acontecimiento proveniente de la naturaleza o del comportamiento humano, al cual el ordenamiento jurídico le atribuye una consecuencia de derecho consistente en crear, regular, modificar, o extinguir relaciones jurídicas” (p. 460). Desde la perspectiva del autor el hecho jurídico es igual al acto jurídico.

- **Circunstancias**

Condición o característica no esencial (de tiempo, lugar, modo, etc.) que rodea a una persona o cosa y que influye en ellas o en hechos relacionados con ellas. Por ejemplo, los daños producidos como consecuencia de un accidente de tránsito, la circunstancia es la mala maniobra del conductor en el tiempo y lugar. Por ejemplo: colapso de una pared por negligencia de los propietarios vecinos.

- **Actas y certificaciones extraprotocolares**

Tal como se precisa en la tabla 2, los notarios cumplen funciones clave para garantizar la seguridad jurídica, autenticidad y formalidad en actos y contratos. Entre sus labores destacan el levantamiento de actas, certificaciones, autorización de viajes de menores y formalización de comunicaciones legales. También participan en actos corporativos, supervisan inventarios y subastas, verifican identidad y convivencia, y garantizan la transmisión electrónica de voluntades. Estas actividades, señaladas en la tabla de fojas 162, refuerzan la legalidad y eficacia de diversos actos personales, empresariales y digitales.

- **Calificadora del Acto Jurídico**

Sobre el procedimiento de la calificación del acto jurídico, Pérez & Arévalo (2013) refieren:

El notario debe delimitar el acto jurídico, negocio, hecho, circunstancia, y clasificarlo. Con ello podrá fijar el régimen jurídico que le resultará aplicable. En el ámbito contractual, existen contratos nominados, la ley le confiere un nombre legal, si existe al menos un reconocimiento doctrinario, o es creación (innominado) de las partes que él interviene (p. 171).

Esta función no concluye con darle nombre al acto jurídico nominado o innominado

sino, además, el notario tiene una labor de mayor intensidad y de mayor protagonismo a fin de que esta tenga existencia fructífera en el tráfico jurídico.

(Pérez & Arevalo 2013) Al igual que las personas que han de tener un nombre por el que resultan designadas, también deben tenerlo cualquier acto que va encaminado al cumplimiento de un fin específico. Aplicando este imperativo a la escritura notarial, surge la necesidad de darle nombre, calificando el acto que contiene. Lo cual también debe ser extensivo al resto de los tipos instrumentales (p. 166).

Así como en el derecho procesal civil se acumulan las pretensiones, en el derecho notarial igualmente varios actos jurídicos pueden ser acumulados en una sola escritura pública.

(Pérez & Arévalo, 2013) sobre este tema refieren:

Tratándose de escrituras públicas, es común que en un mismo instrumento tomen cuerpo más de un acto o negocio jurídico interconectados entre sí, digamos en sede sucesoria, aceptaciones de herencias, cesión de derechos hereditarios, liquidación de comunidad matrimonial de bienes, condonaciones y adjudicación de la herencia o bienes concretos. Es indudable que el notario califica varios actos o negocios jurídicos que mantienen su autonomía pero que forman parte del algoritmo jurídico que permite el tránsito hacia la adjudicación hereditaria (p. 173).

En el ámbito del derecho procesal civil, para acumular pretensiones en una misma demanda es necesario tomar en cuenta los elementos de derecho subjetivo: sujeto, objeto y causa; en el caso de la acumulación de actos jurídicos en un mismo instrumento deberán concurrir las mismas personas, los mismos bienes y deben estar vinculado a un determinado derecho (por ejemplo, derecho de sucesión hereditaria). Por su parte, Tambini (2014) acerca de la función calificadora del notario, indican: “El notario determina la relación de derecho que corresponde a los hechos

que se representan. Recibe, interpreta, investiga y da forma legal a la voluntad de las partes” (p.73).

Esta idea va por el camino del derecho penal, donde debe preexistir una norma para adecuar un hecho. La actividad notarial está asociada al derecho civil sustancial.

Aspectos que debe contemplar el notario para la calificación del acto jurídico: El artículo 140 del Código Civil establece los requisitos de validez del acto jurídico: sujeto capaz, fin lícito, forma prescrita por ley, objeto física y jurídicamente posible. A partir de esta premisa el notario deberá calificar la condición personal de los otorgantes, mayoría de edad, representación suficiente y legitimidad. Pasemos a desarrollar los requisitos de validez; fin lícito, todo acto debe tener contenido lícito; es decir, no debe ser contrario a la ley, a las buenas costumbres o al orden público; objeto física y jurídicamente posible, el objeto de contrato debe tener existencia física o ejecutable en el futuro, no se puede estipular sobre hechos ficticios o basados en la fe o inexistentes; y forma prescrita por ley. Por ejemplo, las donaciones, anticresis, hipotecas tienen una forma preestablecida cuya omisión se sanciona con nulidad. Sobre este tema, Arnau, como se citó en Pérez & Arévalo (2013) escribe: “(...) un acto o juicio personal que no pertenece al *Juxta verum dictum* de la fe pública, sino más bien al principio de legalidad *Justa legem actum*” (p. 80), Desde nuestra perspectiva, la función calificadora consiste en determinar: la capacidad, voluntad y conocimiento de los otorgantes, la legitimidad para otorgar el acto jurídico, el *nomen juris* del acto jurídico, la forma prevista por ley, el contenido del acto jurídico tenga soporte legal y en caso de los innominados tenga finalidad lícita, o no prohibida; los anexos debe acreditar el contenido del acto jurídico que se pretende instrumentalizar: Documento Nacional de Identidad vigente, documento que acredite ser titular de un derecho y los que la ley obliga anexar (DNI del testigo a ruego, pago de impuestos, voucher de bancarización, copia de la identificación mediante comparación biométrica, declaración jurada de beneficiario final y el formato 5 sobre el lavado

de activos; y los que considere conveniente sea insertado en la escritura pública.

Cuando el notario advierta carencia de requisitos, debe observar o rechazar liminarmente la minuta que fue ingresada a su notaría para su escrituración; las que pueden estar relacionadas al continente o contenido; es decir, si el acto negocial se adecúa a la forma prescrita por ley en el caso de actos que son obligatorios escriturar, si se adecua a la fuente de donde proviene el derecho del enajenante, si el acto jurídico es coherente y congruente; si refleja además, la verdadera intención de los celebrantes del acto jurídico. Esta función es importantísima, porque evitará futuros conflictos judiciales.

- **Informadora según decreto legislativo 1049**

Sobre testamentos

El notario está obligado a informar ante el Colegio de Notarios sobre los testamentos en escritura pública y cerrados otorgados ante su despacho durante el mes; esta obligación se realiza en los primeros ocho días del mes siguiente a la actividad notarial, como dispone el Art 70 del Decreto Legislativo 1049.

Sobre viaje de menores al exterior

El notario está obligado a informar el 30 de junio y el 31 de diciembre sobre las autorizaciones de viaje realizadas al exterior por los menores, en el marco del Decreto legislativo N.º 1310 y en cumplimiento de lo previsto en el 94 del Decreto Legislativo 1049, cuyo reglamento fue excluido el sistema legal peruano a pesar de ello se continúa con la tradición. Se dice que esta información es para tener registro de menores que han salido del país, no se tiene claro el uso que le confieren a dicha información, sin embargo, al respecto hay dos hipótesis: control sobre trata de personas, y la cantidad de integrantes de una familia que están fuera del país; y tener con datos oficiales de peruanos que han salido al exterior y el país a donde viajaron o inmigraron.

Sobre los protestos

Fue impuesta por ley 27287, que en su Art 85, dispone informar dentro de los cinco días el mes siguiente de realizado el protesto; esta información es remitida ante la Cámara de Comercio en forma gratuita, institución privada que replica a los bancos y financieras; la información sirve para calificar como aptos e inaptos a las personas que desean obtener préstamos de dinero.

Por las obligaciones impuestas, el notario no recibe ningún reconocimiento de parte del Estado, hecho que vulnera lo previsto en el Art 23 de la Constitución del Estado⁴³ que proscribire el trabajo gratuito sin remuneración concertada o el mínimo determinado

2.7.12.2. Función cuasi jurisdiccional: tramitación de asuntos no contenciosos

En el Perú desde al año 1996 está vigente la ley 26662, que confiere facultades “cuasi jurisdiccionales” a los notarios en el conocimiento de seis procesos no contenciosos: sucesión intestada, rectificación de partidas, adaptación de personas capaces, inventarios, constitución de patrimonio familiar y comprobación de testamentos. Por la eficiencia en su tramitación fueron agregados otros procesos en los siguientes años.

Esta nueva función rompe los paradigmas tradicionales que sustentaban la función notarial: “función fedante”, lo que dio motivo para que la sociedad consigne la nomenclatura de “fedatarios” a los notorios.

A partir de la incorporación de nuevas funciones, la buena adaptación del notariado al nuevo contexto; la ruptura del monopolio de administración de justicia y buenos resultados en su tramitación, ha hecho de que el Estado considere necesario ampliar las funciones “cuasi

⁴³ (...) Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento.

jurisdiccionales”, en los procesos de naturaleza no contenciosa siguiente: separación convencional y divorcio ulterior; unión de hecho; convocatoria a junta general de socios; desalojo con intervención notarial; y cuatro procesos abreviados: prescripción adquisitiva de dominio; formación de título supletorio; prescripción adquisitiva de vehículos motorizados; y rectificación de áreas y linderos.

Sobre la jurisdicción voluntaria, Bazet Fiorintino y Frontini citados en Linares, (2015) señalan:

Una concepción amplia considera a la Jurisdicción Voluntaria como una actividad funcional del Estado caracterizada por estar actuada por órganos jurisdiccionales u otros, que, en sentido lato, pueden, por razón de su origen histórico, considerarse como cuasi – judiciales. No implica contienda, pues se refiere a relaciones jurídicas privadas o al status jurídico de los particulares (p. 40)

El comentario sobre la jurisdicción voluntaria, nos convoca determinar la naturaleza jurídica de las nuevas funciones del notario: ¿es una función jurisdiccional? ¿Es una función cuasi judicial? ¿Es una función administrativa notarial?

Durante el desarrollo del presente trabajo, encontramos el uso de nomenclatura que no es congruente con las nuevas funciones: “jurisdicción voluntaria”. En contraposición a dicha categoría jurídica, surge la pregunta ¿hay “jurisdicción obligatoria”? Inclusive en el Derecho Civil existe la figura de la “prórroga de competencia” que implica recurrir ante el juez de su elección, la persona que busca poner en actividad su derecho subjetivo; pero ordinariamente debe recurrir ante el juez natural, es decir, ante el juez donde reside el justiciable o persona que pide tutela jurisdiccional efectiva. En el ámbito penal, el juez competente es del lugar donde ocurrieron los hechos; incluso, en estos casos por la complejidad del hecho investigado son sustraídos de la

competencia del juez natural para tramitar en lugar distinto, como en el caso de Antauro Humala y del alcalde espinar Mollehuanca; en estricto, no hay jurisdicción obligatoria.

Tomando como precedente los poderes de la jurisdicción a partir de la tesis de (Angelotti, como se citó en Díaz , B., (1986), la jurisdicción tiene cinco poderes: notio, vocatio, iudicium, coertio y executio. Este tema fue comentado por Couture y Alsina. A Partir de esta premisa podemos señalar que el notario está dotado de notio y vocatio; es decir, cuenta con dos poderes de la jurisdicción: *tiene potestad para declarar una incertidumbre jurídica y asume competencia por especialidad y territorialidad*; en consecuencia, se presentan dos elementos de la jurisdicción, con ello el notario adquiere parcialmente el status que tradicionalmente correspondía a los jueces. Si bien faltan los elementos coertio, iudicium y executio, podemos afirmar que el conocimiento de asuntos no contenciosos en sede notarial, confiere al notario la función *cuasi jurisdiccional*.

Por tanto, el enfoque: “jurisdicción voluntaria” pierde peso, porque, el solo hecho de recurrir voluntariamente ante notario no le daría ese calificativo; igualmente, el derecho subjetivo es autónomo y es impulsado de parte. Jiménez Arnau, como se citó, en Pérez & Arévalo (2013) explica: “derecho a la acción es un derecho subjetivo autónomo en expectativa”; es decir, el sujeto tiene derecho a ejercer ese derecho o dejarlo en el estado que se encuentra. Nadie podrá compeler a una persona a recurrir ante el órgano jurisdiccional para hacer valer su derecho subjetivo. Por la autonomía de voluntad, ese derecho queda reservado únicamente para el sujeto legitimado.

De otro lado, las pretensiones sobre prescripción adquisitiva de dominio sobre bienes inmuebles- proceso abreviado- se puede tramitar en tres sedes: judicial de acuerdo al Art 950 del Código Civil y Art 486 del Código Procesal Civil; en sede Administrativa ante el Organismo de Formalización Informal de Propiedad Informal- COFOPRI- en conformidad al D. Leg. 810; y sede Notarial bajo el mecanismo procedimental previsto en las Leyes 271757 y 27333.

Con estos referentes, podemos concluir que hay un franco retiro de instituciones civiles de competencia jurisdiccional al ámbito administrativo estatal y procedimiento en sede notarial. Veamos los procesos no contenciosos y abreviados que son tramitados en sede notarial

Primer Grupo de asuntos no contenciosos

El proceso de maduración de un proyecto de ley lleva periodos prolongados para ser realidad. Al respecto, Fonts citado por Somocurcio (2015) nos recuerda que, en el VIII Congreso del Notariado Latino llevado a efecto en México del 1 al 9 de octubre de 1965 los notarios españoles informaron a los congresistas que el 6 de junio de 1940 por unanimidad llegaron al acuerdo siguiente:

Que al notario le correspondía la competencia plena de todos los expedientes de la Jurisdicción Voluntaria (...) Por lo tanto, debiera permitirse que los interesados acudan indistintamente y a su elección, al expediente de declaración de herederos *ab intestato*, expedientes posesorios de dominio, informaciones *ad perpetuam* y demás actos de jurisdicción voluntaria (pp. 78-79).

La heterocomposición contraria a la autocomposición está vigente desde el Código de Hamurabi. Durante siglos, la solución al conflicto de intereses o declaración de una incertidumbre jurídica fue monopolio del Estado; constitucionalmente la prerrogativa de la administración de justicia corresponde a él. Sin embargo, hay procesos que no tienen configuración triangular, es decir, no existe contención o contradicción a una pretensión; entonces, el Estado puede utilizar otros mecanismos alternativos igualmente eficaces para descongestionar la función jurisdiccional.

El Perú, ha seguido los pasos de los países que incorporaron en su legislación notarial, el conocimiento de procesos no contenciosos mediante la Ley 26662 en 1996. Posteriormente, adoptó los principios del Notario Latino aprobados en la asamblea de la Unión Internacional del Notariado

Latino, llevado a efecto el 8 de noviembre del 2005 en Roma y las nuevas funciones del notariado; como tal, ha visto por conveniente flexibilizar la rigidez del Estado con respecto a los procesos no contenciosos, al generar dos opciones al usuario para obtener declaración de derechos o incertidumbre jurídica: sede judicial y notarial.

La decisión de generar una sede alternativa para solucionar pretensiones relacionadas a intereses privados, no colisiona con los postulados del neoliberalismo: estado mínimo. Partiendo de la premisa que toda norma debe guardar congruencia con el modelo económico, encaja perfectamente a los parámetros del estado mínimo. En el ámbito del modo de producción socialista, también se adecua perfectamente porque se pondera la autonomía de voluntad de las personas con la diferencia de que el Estado impone el coste de los servicios.

Veamos, si el conocimiento de los procesos no contenciosos en la sede notarial está asociados a la globalización del derecho; sin temor a equivocarnos, podemos decir que obedecen a las recomendaciones elaboradas para el funcionamiento de la economía global. En 1989 ocurre la caída del muro de Berlín, con ello, la desaparición del Pacto de Varsovia. Fukuyama, (1992, p. 198) en el *Fin de la historia y el último hombre* escribió: “La historia, como lucha de ideologías ha terminado, con un mundo final basado en una democracia liberal que se ha impuesto tras el fin de la Guerra Fría”.

A partir de ese momento, la ONU requiere contar con normas que permitan el funcionamiento del capitalismo fundamentalista bajo la ideología neoliberal; en el nuevo contexto, el Fondo Monetario Internacional, Banco Mundial y la Organización Mundial de Comercio, se convierten en el brazo económico de la ONU, serán quienes elaboren normas para los países deudores. En el Perú, durante el gobierno de Fujimori se da inicio al funcionamiento del estado mínimo, que implica renunciar a las funciones tradicionales -generar bienestar- que correspondía

al Estado hasta ese momento.

Para afianzar el estado mínimo, el Perú adoptó en la Constitución de 1993 la economía de libre mercado, bajo ideología neoliberal, que postula el estado mínimo, donde las funciones del Estado según Caballero (2009) “se reducen a vigilante nocturno” p. (176). En ese contexto, en un primer momento seis procesos no contenciosos que formaban parte del elenco de procesos no contenciosos reconocidos en la sección sexta, título I, art. 749 del Código Procesal Civil, pueden tramitarse indistintamente en sede judicial o notarial.

En ese contexto, existe la tendencia a resolver conflictos mediante mecanismos alternativos de solución al respecto. Liebana (2017), hace un interesante análisis sobre la privatización de la justicia civil:

Los países con sistemas jurídicos de tradición romana, han potenciado los tribunales de justicia como el cauce fundamental de la tutela de los ciudadanos, sin valorarse adecuadamente las vías de autocomposición de los litigios, que resultan complementarias y alternativas al poder judicial (p. 413).

Sin embargo, el sistema autocompositivo complementario de la administración de justicia en España se halla perfectamente institucionalizada en el ámbito del proceso civil y se regulan cuatro formas: la transacción, la conciliación, el arbitraje y la mediación (Liebana, 2017).

El sistema autocompositivo es alternativo al sistema judicial tradicional, pero no puede excluir las alternativas de resolución de conflictos, pueden y deben convivir de forma simultánea, dependiendo del conflicto en cuestión, será conveniente recurrir a uno u otro sistema (Liebana, 2017, p. 413).

En el Perú el monopolio de la administración de justicia termina con la promulgación de la Ley 26662 el 22 de setiembre de 1996 con el nombre de “Ley de competencia notarial en asuntos

no contenciosos”. En mérito a esta ley, los notarios que poseen el título profesional de abogado, asumen funciones judiciales en los procesos no contenciosos enumerados en el Art. 749 del Código Procesal Civil. Estos procesos incluyen la sucesión intestada, adopción de personas capaces, patrimonio familiar, inventarios, comprobación de estamentos y sucesión intestada.. A partir de ese año, la función jurisdiccional exclusiva del poder judicial se extingue, permitiendo que ciertos asuntos sean tramitados en forma alternativa en la sede notarial.

A raíz de las competencias asumidas por el notario, los usuarios que buscan la declaración de derechos sobre incertidumbre jurídica, tiene dos opciones para obtenerla: sede judicial y sede notarial; en la primera, por la carga laboral tendrá más tiempo de duración los trámites, y los costos serán superiores por la pérdida de horas hombre así como por el coste de tasa judicial y cédulas de notificación; en el segunda sede, la duración del procedimiento es breve; por tanto, el costo-beneficio es superior a la primera.

Respecto a los costos de servicios entre una y otra notaría existe una mínima variación. Esta diferencia está supeditada al factor territorial y población económicamente activa. En el primer caso la ubicación territorial es determinante para fijar los costos, ya que los bienes que constituyen la herencia tienen un alto nivel de costo. Por ejemplo, una casa ubicada en una localidad lejana de Cusco tiene menor costo que una casa ubicada en el centro de la ciudad, donde el precio no baja de dos mil dólares americanos el metro cuadrado. En cuanto a la segunda, la cantidad de usuarios genera carga procedimental en el operador notarial. No obstante, cada notario ha implementado mecanismo de celeridad para cumplir con los plazos previstos en la ley.

Durante la aplicación de la referida ley, los juzgados fueron descongestionados grandemente. La política laboral adoptada por las notarías dio buenos resultados en términos de ahorro de dinero y tiempo a favor de los usuarios. Si bien el servicio de justicia corresponde al

Estado, también es cierto que hay derechos privados que no requieren pronunciamiento del poder judicial. Por ello, durante el tiempo de vigencia de la Ley 26662, no hubo posiciones contrarias ni cuestionamientos a la ley. El Estado al advertir el éxito de la gestión de los notarios en el manejo del primer grupo de asuntos no contenciosos, ha continuado incrementando más competencias a los notarios.

Segundo grupo de procedimientos adicionados a asuntos no contenciosos

1. Prescripción adquisitiva de inmuebles, formación de título supletorio, rectificación de áreas y linderos

Mediante la Ley 27157 del 20 de julio de 1999, denominado “Ley de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común”; y Ley 27333, del 30 de julio de 2000, se regulan los procedimientos en la sede notarial de los tres procesos abreviados. El gobierno los llama leyes complementarias de la Ley 26662, previamente comentada.

Estas leyes establecen requisitos y procedimiento de los procesos de prescripción adquisitiva, formación de título supletorio y la rectificación de áreas y linderos. La diferencia radica en el plazo para declarar la incertidumbre jurídica. En la Ley 27157, el plazo para declarar titular de un bien por prescripción era de 25 días hábiles después de la última publicación. En la Ley 27333, se amplía a 30 días. Se agregan cuestiones procesales para que la actuación notarial sea formalista, como es el caso de “el dicho de los colindantes, notificación a los mismos y la notificación obligatoria del titular registral”.

El mentor de la formalización de las propiedades informales fue Hernando de Soto, (2001) a través de su obra *El misterio del capital*, donde explica que los países subdesarrollados mantienen su pobreza debido a la informalidad de sus bienes. Es decir, al no contar con títulos de propiedad

no tiene acceso al mercado inmobiliario y bancario. A partir de los aportes de De Soto, se proyectó la regularización de las edificaciones mediante la inscripción de la declaratoria de fábrica. Sin embargo, la regularización no es posible, si el terreno donde se encuentra la edificación no tiene un título registrado. Por ello integraron a dicha ley la prescripción adquisitiva de dominio y la formación de título supletorio.

Durante la aplicación de dicha ley, los registradores y operadores de la Superintendencia de Bienes Nacionales mostraron posturas contrarias al espíritu de la ley, dificultando el acceso a los registros de títulos procesados por los notarios. Se tiene casos de oposición de SBN bajo el argumento de que el posesionario cuenta con instrumento público que refleja la adquisición de buena fe; para los operadores de la SBN la constancia de posesión y el certificado de posesión no son idóneos a pesar de ser tener la calidad de “documento de fecha cierta”. Es decir, se han arrogado el derecho de recomendar a los notarios la derivación de los actuados ante el poder judicial, donde debe continuar el trámite, el procedimiento de prescripción o resolver la oposición para devolver los actuados ante notario a efecto de que continúe el proceso. Esta parte de la ley no es clara. En ese contexto los jueces asumen competencia para resolver después de mucho tiempo de ingresado el expediente, entonces, como refiere De Soto (2000) el proceso de saneamiento legal de una propiedad tardará al menos cinco años en promedio, o simplemente la demanda será declarada infundada.

-Prescripción adquisitiva de vehículos motorizados

Fue dada mediante Ley N.º 28325 publicada en El Peruano el 11 de agosto de 2004. Esta ley regula el traslado de las inscripciones de vehículos menores y su acervo documentario de las municipalidades a la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos – SUNARP. A través de esta ley, se amplía la competencia de los notarios para conocer las prescripciones adquisitivas

de vehículos motorizados, pero con serias restricciones, porque el trámite en la sede notarial procede solo cuando el vehículo está inmatriculado, es decir, limita al notario realizar la valoración de pruebas mediante una apreciación razonada, es decir, cuando se trata de vehículo que no cuentan con Tarjeta de Identificación Vehicular.

Esta ley fue elaborada para conferir título por prescripción, siempre que el poseedor acredite ejercer posesión, continua, pública y pacífica por cuatro años. Este proceso pertenece al grupo de los procesos abreviados que por su naturaleza es más protocolar, así como, por el procedimiento que comprende la admisión, notificación y diligencia del acto de presencia que debe realizar el notario. El notario competente es, de la provincia donde tiene su domicilio el solicitante de la prescripción así como el bien a prescribir.

-Declaración de unión de hecho

Este procedimiento fue dado mediante Ley N.º 29560, publicado en El Peruano, el 16 de julio del 2010, con el nombre de “Declaración de unión de hecho”. La constitución, en su Art. 5, reconoce la unión de hecho con el nombre de “gananciales de hogar de hecho” con similares derechos y obligaciones que una sociedad de gananciales prevista en el Art. 301 del Código Civil. Este instituto jurídico procesal guarda similitud con el matrimonio civil, pero es poco recurrente en las notarías por falta de socialización. Una vez obtenida la declaración de unión de hecho, los solicitantes tienen derecho a:

- a) Recibir servicio de salud de acuerdo, a la ley 26790;
- b) Adoptar menores de edad declarados judicialmente en estado de abandono por parejas que conforman la unión de hecho, de acuerdo a la Ley 30311 de fecha 16 de marzo del 2015 que modifica el Art. 378 y 382 del Código Civil; siempre que la declaración esté inscrita en el Registro de personas de la SUNARP;

- c) Ser declarado heredero, de acuerdo a Ley 30007 de fecha 17 de abril del 2013;
- d) Gozar de los derechos laborales y la pensión de viudez, de acuerdo al D. S. N.º 001-97-TR-TUO del Decreto legislativo 650, Art. 54 y Decreto Legislativo 688 Art 1;
- e) Recibir la pensión de alimentos, en mérito a la modificatoria del Art. 474 del Código Civil, basada en el principio de que se deben recíprocamente alimentos”;
- f) Solicitar el reconocimiento de la sociedad de gananciales como régimen patrimonial.
- g) Permitir darle derechos similares a la sociedad conyugal, a los que formaron unión de hecho. Antes de esta ley, por influencia de la iglesia católica no tenían respaldo legal.

El Código Civil de 1852 hizo referencia al concubinato como causal de separación. Como se sabe, el referido código fue dado bajo la luz de la constitución de 1839, que en su artículo 3 adoptó como única, la religión católica: “su religión es católica, apostólica y romana, que profesa sin permitir el ejercicio de cualquier otro culto”. En esa época el matrimonio religioso era el único reconocido.

El Código Civil de 1936 se promulgó bajo influencia de la constitución de 1933 en el cual se reconoce la libertad de conciencia y de creencia. No fue consignada norma expresa respecto a la iglesia católica, aunque, la influencia de la Iglesia seguía latente, por ello se mantuvo la posición conservadora de la institución matrimonial frente a la unión de hecho.

Por la naturaleza dinámica del derecho, en el año 1961 se promulgó la Ley 13157 con el nombre de Ley de Barrios Marginales o Barriadas. Esta ley confiere derechos a las personas que formaron una convivencia: “el adquirente de un lote marginal que no esté casado y no tenga impedimento de casarse, y lo ocupe con una mujer con la cual hace vida marital, el bien será de ambos, para lo cual se expedirá el título a nombre de los dos”.

Según (Vidal, 2021) durante el gobierno de Juan Velasco Alvarado, el 24 de junio de 1969

se promulgó la Ley 17716, con el nombre de Ley de Reforma Agraria, en la que se considera como beneficiaria de la adjudicación gratuita de la unidad familiar a la compañera permanente, en caso de fallecimiento del adjudicatario. En 1970, el Tribunal Agrario “reconoce el derecho de la concubina en la adquisición de predios rústicos adquiridos durante la convivencia”. En 1974 se dio el Decreto Ley 29598, que regula las empresas de propiedad social, en el cual se establece “que los certificados de retiro serán transferidos a la conviviente que mantiene estado de permanente compañera del causante y siempre que se encuentre registrada en la ficha del trabajador”⁴⁴.

En 1936 se promulgaron las leyes 8439 y 8569 sobre montepío que ordenaba: “que la concubina reciba la compensación por tiempo de servicios de su conviviente y trabajador fallecido” (p.76)

En Perú, la tradición jurídica construida bajo la influencia de la iglesia católica no fue erradicada. Algunos registradores mantienen posturas inconsistentes en la calificación de títulos, como lo ocurrido en el título N.º 2018-00738447 y 2018- 00324559⁴⁵, donde un grupo de registradores calificó que un bien adjudicado a una sociedad conyugal era de propiedad exclusiva de uno de los cónyuges, bajo el argumento que habiendo adquirido en forma gratuita la cónyuge no tenía derecho al bien. El Tribunal Registral de Arequipa contra todo pronóstico convalidó el

⁴⁵ Andrés Avelino Velásquez Velasco y María de la O Palma, contrajeron matrimonio civil 1949, tuvieron 10 hijos, trabajaron en la Hacienda Huamanpata. Después de la Reforma Agraria, la hacienda fue subdividida en comités. El 21 de agosto 1992 acordaron otorgar títulos a favor de los socios a título gratuito. El título fue inscrito en la SUNARP a nombre del esposo indicando con estado civil de casado, no consignaron el nombre de la cónyuge; esta omisión fue motivo para que los registradores de Cusco tuvieran distinta interpretación de los artículos 302, 310 y 312 del Código Civil: unos calificaban como bien propios y otros como bien social. En un contexto de igualdad de derechos y de respeto a la dignidad, el sentido común nos dice que se trata de bien social. Para TR de Arequipa es propiedad, solo, del cónyuge varón. deja sin derecho a participar en los beneficios que provienen de la sociedad conyugal a la esposa del adjudicatario.

enriquecimiento indebido. Este hecho muestra un retroceso en los derechos ganados por las mujeres en lugar de avanzar, llevándonos nuevamente a los años anteriores a 1936.

Conviene señalar que la ley establece límites en cuanto al género de los miembros. Su ámbito de aplicación se refiere a las uniones estables entre un hombre y una mujer, que hayan convivido durante al menos dos años, compartiendo el mismo hogar y manteniendo una relación similar a la del matrimonio. La Unión de Hecho guarda similitudes con el matrimonio, y en este sentido, nos referimos a lo establecido en los artículos 288 y 289 del Código Civil, donde se especifican los deberes que surgen tanto del matrimonio como de las uniones de hecho. Estos deberes incluyen la fidelidad, la asistencia mutua, la cohabitación y, en relación con los hijos, el deber de proveerles alimentos y educación.

Desde la perspectiva de la teoría económica o utilitarista del derecho, se observa una distorsión del matrimonio civil a nivel mundial. Detrás de esto, se vislumbran intereses creados para desmontar identidades culturales construidas por las sociedades. El primer paso es debilitar la célula básica de la sociedad: la familia nuclear integrada por padres heterosexuales e hijos. Al respecto, Fukuyama F. (1999) en su libro *La gran ruptura de la naturaleza humana y la reconstrucción del orden social*, refiere: “que la división social del trabajo entre los integrantes del núcleo familiar ha debilitado la unidad, lo que se suma a los cambios en las vocaciones laborales” (p. 62). Del mismo modo Fukuyama (1999)⁴⁶, las relaciones familiares se ven afectadas por la

⁴⁶ Fukuyama, Francis. *La gran ruptura de la naturaleza humana y la reconstrucción del orden social*. Editorial Atlántida, Buenos Aires 1999. Pág. 62.: Así, la familia ha ido perdiendo importancia en casi todas las ciudades modernas o en camino hacia la modernidad. En los Estados Unidos, en tiempos de colonia, cuando la gran mayoría de la gente vivía en granjas familiares, la familia era la unidad productiva básica, que generaba no solo los alimentos sino también muchos de los implementos domésticos. La familia educaba a sus hijos, cuidaba a los ancianos y, da el aislamiento físico y la falta de medios de transporte, era también fuente principal de entretenimiento, con el correr de los tiempos, esas funciones se fueron perdiendo: primero los hombres y las mujeres comenzaron a buscar empleo fuera de la casa, en fábricas y oficinas; los niños eran enviados a escuelas públicas para su educación; a la abuela y el abuelo se los internaba en hogares geriátricos, y el entretenimiento era

nueva postura asumida por las mujeres en refiere que en el ámbito laboral, priorizando la economía sobre el afecto, la solidaridad y la unidad familiar. Además, la introducción de temas de igualdad de género y de ideología de género ha contribuido a este fenómeno.

Convocatoria a Junta Obligatoria Anual, Ley 29560

Este instituto jurídico fue implementado mediante la Ley N.º 29560, el 16 de julio del 2010, con el propósito de facilitar la convocatoria a junta obligatoria anual y junta general de accionistas en sede notarial. Esto se hizo para evitar que las empresas cayeran en pasividad debido a la falta de convocatoria a junta general de accionistas tal como lo exige la Ley General de Sociedades. El gobierno implementó esta ley para que los socios que representen al menos el 2 % del capital social puedan recurrir a las notarías para llevar a cabo una junta general de accionistas de manera válida. A pesar de que la ley se promulgó, su uso ha sido poco frecuente desde entonces. Esto puede deberse a una falta de socialización adecuada de la misma, o bien, a que en el Perú los empresarios tienden a evitar controversias y mantienen un sentido de camaradería entre los integrantes de la empresa, conocido como "*afectio societatis*".

Separación convencional y divorcio ulterior

Prevista en la Ley 29227, publicada el 16 de mayo del 2008, regula el procedimiento no contencioso sobre separación convencional y el divorcio ulterior tanto en las municipalidades como en las notarías. El propósito de esta ley es aplicar el divorcio como un remedio para situaciones en las que la relación matrimonial se vuelve conflictiva y problemática, lo que puede desencadenar violencia física y psicológica. En la sociedad peruana, este tipo de situaciones son

suministrado por empresas comerciales como Walt Disney o la MGM (...)

frecuentes y se atribuyen en parte a la influencia de programas televisivos que normalizan la violencia familiar en lugar de promover información que contribuya a mejorar las relaciones conyugales. Estos programas parecen dirigidos a desestabilizar las familias en lugar de fortalecerlas.

Derecho de sucesión de las uniones de hecho

Regulada por Ley 30007, publicada en El Peruano el 17 de abril del 2010; la cual fue reglamentada por el Decreto Supremo N.º 009-2208-JUS el 13 de junio del 2008, esta ley dispone que la sucesión de las uniones de hecho otorga derechos sucesorios a las personas que han convivido por más de dos años, permitiéndoles heredar como si fueran cónyuges, pero estos convivientes intervienen en la sucesión como un hijo más, si no han participado en la adquisición de los bienes como copropietarios o coadquirentes. Para la sucesión intestada, es requisito contar con una resolución judicial que declare la unión de hecho con el causante, especialmente si la unión fue tramitada después del fallecimiento del conviviente.

Tercer grupo de asuntos no contenciosos

Curatela especial para personas adultas mayores para efectos pensionarios y devolución del FONAVI

Fue dada mediante D. Leg. 1310, que regula la Curatela especial vía notarial para personas adultas mayores, específicamente para efectos pensionarios y devolución de aportes realizados al FONAVI. Esta regulación se aplica a aquellas personas que se encuentren privados de discernimiento o padezcan deterioro mental que les impida expresar su libre voluntad. La modalidad especial de curatela tiene como único objetivo el cobro de la pensión, los beneficios derivados de esta, o la devolución de aportes económicos. La solicitud debe estar acompañada del título o medio probatorio que acredite la condición del solicitante. Este procedimiento es poco

recurrente en las notarías.

Autorización de viaje de menores con duración indeterminada

Fue introducida mediante el Decreto Legislativo 1310, en su artículo 5, ha previsto la autorización indeterminada para viaje de menores de edad en caso de fallecimiento de uno de sus padres o haber sido reconocido por solo uno de ellos. En el permiso notarial deberá constar la constatación del certificado de defunción o la de nacimiento correspondiente y debe indicar la vigencia indeterminada del documento. También, mediante el mismo Decreto Legislativo se crea el diario oficial El Peruano Electrónico, el cual tendrá el mismo valor legal que la versión física.

Designación de apoyos e implementación de salvaguardias para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad

El gobierno mediante D.S. 016-2019-MIMP, de fecha 25 de agosto del 2019, reglamentó la Ley 29158, sobre la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones. Dicha norma guarda concordancia con lo previsto en el inciso 8 del artículo 118 de la Constitución Política del Perú y con el Decreto Legislativo N.º 1384. Dicha norma comprende:

Ajustes razonables para la manifestación de voluntad

Por Decreto Legislativo 1384 y su reglamento D.S. 016-2019- MIMP regula el otorgamiento de ajustes razonables, designación de apoyos e implementación de salvaguardias para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad.

Esta ley sirve para garantizar el goce y ejercicio de la capacidad jurídica de la persona con discapacidad en igualdad de condiciones con los demás, asegurando el acceso a todos los derechos humanos y libertades fundamentales. Sin embargo, la sociedad peruana formada bajo la sombra de paradigmas tradicionales, está procesando con suma lentitud los nuevos institutos que el Estado ha incorporado al sistema legal. Cualquier documento que otorgue la persona con discapacidad es

susceptible de ser cuestionado y llevado ante el órgano jurisdiccional por sus propios familiares; por el momento, la mayoría de los notarios prefieren no asumir ese riesgo.

De las salvaguardias

Fue adicionado al art. 659 del Código Civil 659-A hasta 659 B, hasta 659-G, mediante D. Leg. 1384 659-C. Se trata de medidas destinadas a asegurar que la persona designada como apoyo actúe conforme al mandato encomendado, debe constar en escritura pública o en resolución prologada por el juez especializado de familia⁴⁷, indicando el período de sus funciones. La escritura pública de designación de apoyos y salvaguardias debe contener como mínimo: la solicitud sobre designación de apoyos y establecimiento de salvaguardias, indicando el nombre del otorgante y del designado como apoyo, alcances, duración, aceptación del apoyo. La persona solicitante puede señalar en la escritura pública, las personas naturales, personas jurídicas sin fines de lucro o las instituciones públicas en las que no puede recaer la designación de apoyo.

2.7.12.3. Obligaciones funcionales

Las obligaciones tradicionales como es el control del pago del impuesto de alcabala; en el contexto del neoliberalismo en el Perú (1994 – 2020) fueron adicionados otras obligaciones al notario:

- a) Control del pago de impuesto a la renta de segunda categoría, de tercera categoría y alcabala;
- b) Informadora ante la SUNAT a través del PDT; c) informadora ante la UIF de la SBS- AFP sobre las operaciones contractuales realizar durante el año y de las operaciones sospechosas e inusuales;

⁴⁷ (Pleno Jurisdiccional Distrital de Familia de Lima Este, 2018) Link: lpd.pe/24xnQ

c) Declaración jurada sobre el origen de los fondos; y declaración Jurada sobre el Beneficiario Final.

Las obligaciones impuestas fueron dadas por la injerencia de GAFI y en el contexto de la cuarta globalización del derecho, es obvio que la función tradicional del notario ha variado, ya no es el testigo privilegiado de asuntos privados celebrados por los contratantes u otorgantes del acto jurídico, sino, como técnico en Derecho, está el deber de calificar el acto jurídico, brindar asesoramiento, rechazar cuando afecta a la moral a las buenas costumbres, a la Constitución y la ley. El marco jurídico de las obligaciones indicadas, se hallan en distintos cuerpos normativos. Las obligaciones impuestas en el contexto del neoliberalismo pasamos a desarrollarlas en el orden que corresponde:

Controladora de impuestos

En estricto, en el Decreto Legislativo 1049 no aparece expresamente la obligación controladora de impuestos, la bancarización del precio en los actos de disposición de bienes muebles o inmueble; sin embargo, el gobierno ha dictado normas relacionadas al pago de impuestos en los que considera al notario como sujeto obligado para controlar dichos pagos cuando corresponda. Esta función no se encuentra en la ley especial del notariado. Se encuentra disperso en leyes que fueron dadas después de la Constitución de 1993 y firma del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos.

En el contexto el Notario fue convertido en colaborador gratuito del Estado en la recaudación de impuestos a favor del Estado mediante la SUNAT y los gobiernos locales; comprende el control del pago del impuesto patrimonio predial, vehicular y alcabala a favor de la Municipalidad; renta de segunda y tercera categoría a favor del Estado. A cambio el Estado no confiere concesión alguna al notariado, por el contrario, al pertenecer al grupo de contribuyentes

de tercera categoría están obligados a pagar el Impuesto General a las Ventas y la renta de tercera categoría.

Los contribuyentes de este grupo, en su mayoría comerciantes, no realizan el control del pago de impuestos como lo hacen los notarios.

Desarrollemos cada uno de los impuestos que el gobierno ha impuesto a los peruanos:

Impuesto de Alcabala

Corresponde pagar al adquirente del predio objeto de compraventa, dación en pago, donación y disponer el bien como capital social en la constitución de empresas o aumento de capital social en cualquiera de las modalidades previstas en la Ley General de Sociedades. La ley establece límites, están obligados a pagar dicho impuesto cuando el precio del objeto del contrato excede de 10 Unidades Impositivas tributarias; para el año 2024 la UIT asciende a S/ 5,150.00. Cuando el precio del bien exceda de S/ 51,500.00 el adquirente está obligado a pagar- del excedente- el 3 % ante la Municipalidad en cuya jurisdicción se encuentra el predio.

Impuesto al patrimonio predial

Está previsto en el art 16 de la Ley de Tributación Municipal TUO del Decreto Legislativo 776, Decreto Supremo N.º 156-2004-EF. Para actos de disposición el vendedor está obligado a exhibir el pago de dicho impuesto correspondiente al año que realiza la operación; sin embargo, este impuesto puede ser pagado hasta el último día hábil del mes de febrero del año siguiente como establece el art. 3 del D. Leg. 1520, que modifica el art. 16 de la ley de Tributación Municipal. No están obligados a pagar las personas mayores de 60 años sean o no ex servidores del sector público de acuerdo a la ley 30490; siempre que el costo de los bienes objeto de disposición no deben exceder de 50 UIT y los ingresos mensuales no exceder de una UIT.

Impuesto al patrimonio vehicular

Está previsto en el art. 7 del D. Leg. 776, la ley de Tributación Municipal, el pago del impuesto al patrimonio vehicular; con la modificatoria introducida por el D. Leg. 1520 el dueño está obligado a pagar hasta el tercer año de realizada la inmatriculación. Utilizando la interpretación literal, se cuenta el año de inmatriculación más dos años siguientes⁴⁸; dicho pago se realiza ante la municipalidad donde se encuentra el domicilio del dueño de vehículo. Los notarios deben pedir al usuario exhiba el pago del dicho impuesto mediante certificado, constancia u otro medio. Con la modificatoria introducida por el Decreto Legislativo 1520, además, debe adjuntar la “Constancia de no adeudo”⁴⁹. Antes de la modificatoria, la ley disponía que el vendedor o el adquirente podía pagar hasta el último día hábil del mes siguiente de realizada la transferencia; con la derogatoria del Artículo 16 del D. Leg, 776, utilizando interpretación literal el pago de impuesto al patrimonio vehicular sería último día hábil del mes de febrero; a partir del mes de marzo deberá exhibir el pago del pago del impuesto al patrimonio vehicular más la constancia de no adeudo. Obviamente, están exonerados los comprendidos en el Art. 17 modificado por el artículo 1 de la Ley N° 27305.

Impuesto de Rentas de la segunda categoría

Esta obligación tributaria fue impuesta por D. Leg. 774, y su reglamento Decreto Supremo N.º 122-94-EF, están obligados a pagar los vendedores que tienen títulos posteriores al 01

⁴⁸ “**Artículo 30, D.Leg. 1520-** El Impuesto al Patrimonio Vehicular, de periodicidad anual, grava la propiedad de los vehículos, automóviles, camionetas, station wagons, camiones, buses, ómnibuses y remolcadores o tracto camiones, con una antigüedad no mayor de tres (3) años. Dicho plazo se computará a partir de la primera inscripción en el Registro de Propiedad Vehicular.”

⁴⁹ Véase el Decreto Legislativo N° 1520, publicado el 31/01/2021.

de enero del año 2004; los que obtienen ganancia al capital; los herederos después del fallecimiento de su causante. Están exonerados de pagar dicho impuesto, cuando se trata de casa habitación siempre que el obligado tenga permanencia de dos años sobre el bien; que no esté destinado a comercio, industria, oficina, cochera o similares; cuando el título de propiedad es anterior al 31 de diciembre de 1993; cuando no genera ganancia al capital; y cuando los títulos fueron otorgados por COFOPRI después del 01 de enero del 2004. Dicho impuesto debe pagar el obligado ante Banco de la Nación en la cuenta N.º 3021, para ello, el obligado debe contar Registro Único de Contribuyente-RUC.

Impuesto a la Renta de tercera categoría

Están obligados a pagar este impuesto, las personas que pasaron la barrera de contribuyentes de segunda categoría por la cantidad de actos de disposición realizados durante el año o dos años consecutivos. Es decir, cuando los actos de disposición superan dos ventas en el año, se convierte en habitualidad; como tal, deben otorgar boletas de venta o factura. El pago de los impuestos indicados está previsto en el D. Leg. 774, y su reglamento Decreto Supremo N° 122-94-EF.

Control de la bancarización

La ley de bancarización 28194, fue modificada por el 30730 que señala nuevos umbrales; este documento normativo fue promulgado en el marco de las recomendaciones dadas por GAFI, consiste en formalizar todas las operaciones a través bancos y financieras que permiten identificar su origen y destino de los fondos, y que el Estado pueda ejercer sus facultades de fiscalización contra la evasión o elusión tributaria, el lavado de activos y otros delitos. La obligatoriedad de asumir control por los notarios fue impuesta por Ley para la Lucha contra la Evasión y para la Formalización de la Economía N.º 28194, publicada el 26 de marzo de 2004 y vigente a partir del

27 de marzo de 2004.

En virtud del cual, el notario está obligado a no admitir los actos y contratos que los usuarios soliciten formalizar o conferir fecha cierta cuando el monto es superior a S/ 2,000; superior a dicho monto, se debe bancarizar o acreditar el pago con documento de fecha cierta, si el pago fue realizado antes de entrada en vigencia de dicha norma; superior a dicho monto deben ser bancarizado obligatoriamente, según el D. Leg. 1529, vigente del 01 de abril del 2022; como se observa, en la formalización fue introducido la solemnidad (el acto se convierte en *ad solemnitatem*); el notario que admita la formalización obviando la bancarización de los fondos utilizados para actos de disposición onerosa es pasible de sanción disciplinaria; sin perjuicio de que el acto escriturado pueda ser declarado nulo. De hecho, esta solemnidad colisiona con el Art. 1529 del Código Civil.

Desde nuestra perspectiva, la bancarización colisiona con la tradición cultural de los peruanos, especialmente de los ciudadanos del interior de la patria. Hasta el momento no logran procesar la obligación impuesta por el Estado. El Perú es un país multiétnico y pluricultural. Antes que llegaran los europeos, funcionaba el estado de bienestar debidamente organizado; en el contexto, está vigente las formas de intercambio comercial tradicionales: trueque, el pago en productos o semovientes o bienes de otro tipo equivalentes al costo de la mano de obra. Los más afectados por la ley de bancarización son las personas de tercera edad y las personas de lugares donde no existen bancos.

La bancarización consiste en utilizar a los bancos o financieras para realizar el pago del precio pactado por la enajenación de un bien, con el fin de identificar el origen y destino de los dineros utilizados en la operación contractual. De otro lado, hace que el Estado pueda fiscalizar hechos que puedan configurar evasión tributaria, el lavado de activos y otros delitos.

Durante el gobierno de Vizcarra, mediante Ley N.º 30730 fue modificada la anterior, donde se introduce un aparente nuevo umbral para bancarizar determinadas obligaciones por encima de 03 UIT. Al año 2021 sería S/13, 200.00. Surge la pregunta: ¿Este límite sustituye en general todas las operaciones cuando el precio es superior a S/ 3,500 hasta S/ 13.200? o ambas normas son complementarias. Resulta interesante comentar las implicancias de esta norma que entró en vigencia el 21 de agosto del año 2018.

Mediante Ley N.º 28194 (Ley de Bancarización) estableció la obligación de utilizar medios de pagos a través de empresas del sistema financiero cuando la operación supera un determinado umbral, que actualmente sería de S/3,500 o US \$1,000.

Al respecto De la Cruz (2018) hace un importante comentario sobre la solemnidad incorporada mediante ley 27693: “Nótese que la norma señala que por encima del umbral de las 3 UIT el pago “*solo*” podrá efectuarse utilizando medios de pago, por lo que atendiendo estamos ante una norma con rango de ley se estaría estableciendo en realidad un requisito *ad solemnitatem* (...) la verdadera finalidad de esta norma es establecer mayores controles a las operaciones de riesgo frente al lavado de activos”.

Desde nuestra perspectiva la Ley 30730, colisiona con el artículo 1529 del Código Civil al introducir nuevos parámetros para la validez en la constitución o transferencia de derechos reales sobre bienes inmuebles; transferencia de propiedad o constitución de derechos reales sobre vehículos nuevos o usados, ya sean aéreos, marítimos o terrestres; y adquisición, aumento o constitución de participación en el capital social de una persona jurídica. A partir de su entrada en vigencia, dichos actos jurídicos están sujetos a una formalidad o para tener validez deben cumplir con la solemnidad de la bancarización cuando el monto mayor a 3 UIT, adquieren la categoría de “*ad solemnitatem*”, cuando no se deja constancia de la bancarización; es decir, una compraventa

cuyo precio sea mayor a 3 UIT y el pago por el precio no hubiesen bancarizado sería nulo por no haber cumplido con el requisito de la bancarización; es decir el pago no estaría reconocido aun cuando hayan cancelado.

Por otro lado, el gobierno percibe el Impuesto sobre la Transacciones Financieras. El notario sin perjuicio de negarse a escriturar los actos jurídicos mencionados, está en el deber de reportar como operación sospechosa, ante la UIF. Pero cuando los montos son mayores a S/ 3,500.0 o \$ 1,000.00 y menores de 3 UIT, deberán bancarizar o acreditar el pago mediante un medio idóneo como documento de fecha cierta. Obviamente esta ley rompe la tradición jurídica estilada en el Perú; colisiona con los usos y costumbres practicados en la sociedad peruana. Esta ley es igual a la ley de bancarización de Colombia; donde el Estado impuso no formalizar los actos jurídicos cuyo objeto de contrato tenga un costo mayor del umbral establecido para las bancarizaciones. Sin embargo, esta ley merece ser interpretada a la luz de los postulados del Estado Constitucional de Derecho.

A partir del 01 de abril del 2022, el monto de S/ 3,500 fue reducido a S/2,000.00 o \$500.00 mediante el D. Leg. 1529, en mérito a las facultades legislativas conferidas mediante Ley 31380 al ejecutivo.

Posturas contrarias a la bancarización

Gustavo Salle Lorier, sostiene que la bancarización es absolutamente inconstitucional porque vulnera, ataca, agravia, el derecho a construir su proyecto de vida en libertad. Detrás de la Bancarización Obligatoria existen intereses subalternos; el poder político ha endeudado a todos los uruguayos con una Deuda Pública impagable, y ahora, para poder seguir obteniendo más crédito, ellos nos esclavizan a los bancos para que los acreedores puedan asegurarse el cobro de una deuda monstruosa, porque tendrán el control de todo nuestro dinero. Esta deuda pública

impagable fue creada por el propio sistema político. Una deuda que no ha parado de crecer desde 1985, y que el Frente Amplio terminó llevando hasta un nivel de crimen contra la nación por partidos que pretenden continuar con este modelo económico que nos ha destruido Ningún partido político se enfrenta a esta Bancarización Obligatoria, porque todas las décadas

La bancarización en los países que han adoptado las recomendaciones de GAFI es obligatoria; en el caso peruano, el espíritu de la Ley 30730 dado durante el gobierno de Vizcarra es flexibilizar el umbral impuesto por la ley 28194, es decir, ampliar el mínimo fijado en dicha ley para no bancarizar el precio pactado por los celebrantes de un acto jurídico.

2.7.12.4. Funciones extraordinarias

Esta obligación es realizada mediante el oficial de cumplimiento (que puede ser el mismo notario o personal nombrado para dicha función) en la prevención del delito de lavado de activos y financiamiento al terrorismo; e identificación del beneficiario final en los actos jurídicos otorgados por personas naturales y jurídicas. Además, debe implementar mecanismo de seguridad para prevenir la comisión de delitos.

Sobre esta función, Aguilar (2015) manifiesta:

Se hace notar también que las recomendaciones del GAFI y la propia tercera directiva establecen reglas de contenido más bien flexible inspiradas en un pragmatismo de resultado, acorde con la solución de derecho anglosajón (p. 307).

Continuando con su análisis, Aguilar (2015) sostiene: “En el mismo sentido, Álvarez-Sala sostiene que esta ley es, en realidad, un producto de importación o de colonialismo jurídico de corte anglosajón” (p. 307). La cita que hace el académico en referencia guarda correspondencia con la versión de Caballero Harriet, profesor de la Universidad de País Vasco, quien señala que el Neofeudalismo pretende universalidad y consolidar el capitalismo de mercado único sobre las

premisas de la ideología neoliberal”.

En el caso del notariado peruano, el presidente Alejandro Toledo Manrique, mediante Ley 27693 publicada el 12 de abril del 2002, adoptó las recomendaciones de GAFI, sin haber consultado a los destinatarios de la ley. Los notarios tienen formación jurídica, están preparados para interpretar las leyes, aplicarlas de acuerdo al contexto, darles sustento legal a los documentos celebrados por personas naturales o representantes de personas jurídicas.

Los notarios carecen de formación militar y policial; en ese orden de ideas, cuando se dio esta ley los notarios no podían procesar la forma de aplicar, esta nueva función no era compatible con la formación jurídica recibida en las Escuelas de derecho de las Universidades. La nueva obligación que corresponde al Derecho anglosajón, desnaturaliza las funciones tradicionales del notariado; adoptar al ámbito del derecho romano germánico, el derecho anglosajón implicaba unir dos sistemas jurídicos de distinta naturaleza jurídica y cultural.

Daba la impresión de que la nomenclatura “obligación policial”, estaba preparada para la policía secreta de Inglaterra: Scotland Year, KGB de Rusia o la CIA de Estados Unidos, fue introducido términos desconocidos por el Derecho Notarial como son “Oficial de cumplimiento”, “lavado de activos”, “financiamiento al terrorismo”, “sujeto obligado”, “operación sospechosa”, “operación inusual”, “umbral”, “señales de alerta”, entre otros.

Por otro lado, el gobierno mediante ley ha ordenado al notariado peruano contar con un manual de prevención de lavado de activos que contenga normas que prevengan la realización de los delitos indicados; informar periódicamente sobre operaciones sospechosas o inusuales; informar hasta el 20 de febrero del año siguiente sobre los instrumentos públicos otorgados por los usuarios en la notaría a su cargo. Su incumplimiento es sancionado con multas que se calculan tomando como referencia la Unidad Impositiva Tributaria señalada para un determinado año, sin

perjuicio de sanción administrativa impuesta por la Superintendencia de Banca y Seguros, el Colegio de Notarios o Consejo de Notariado.

De lo expuesto, se tiene que es una ley de origen anglosajón impuesta al notariado latino, principalmente a los países que se han adherido al GAFI (Grupo de Acción Financiera Internacional con sede en París), brazo legal de la Organización de las Naciones Unidas, organismo productor de normas de la organización de Naciones Unidas para el funcionamiento de la aldea global, bajo un marco legal de carácter global, como sostiene (Chomsky, 2002). Esta obligación desnaturaliza la función notarial, porque el notario no solo tendrá formación jurídica sino además policial.

a) Declaración anual de notarios

Se realiza mediante Programa de Declaración Telemática- PDT. Esta obligación fue impuesta mediante Resolución de Superintendencia N.º 138- 99/SUNAT, publicada el 14 de diciembre de 1999.

El notario está obligado a informar hasta el 15 de enero ante la SUNAT los actos jurídicos formalizados en su despacho durante el año. Es obvio que esta información es utilizada por la SUNAT para obtener información sobre operaciones contractuales realizadas por las personas durante el año; determinar además sobre la evasión tributaria o elusión tributaria; esta obligación funcional es otra de carácter gratuito que realizan los notarios.

La información que realiza el notario, lo hace mediante un Software especialmente diseñado: Programa de Información Telemática- PDT. Con este fin el notario destina valioso tiempo para procesar, en caso de tomar los servicios de un especialista tiene que pagar con sus peculios. La omisión o incumplimiento a la remisión del informe es sancionado con multa y sanción disciplinaria.

b) Información ante la Unidad de Inteligencia Financiera- UIF.

Esta obligación fue impuesta por la Ley N.º 27693, que crea la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú, UIF – Perú, y su reglamento Decreto Supremo N.º 018-2006-JUS.

Por disposición de dicha ley, los notarios son sujetos obligados a informar sobre las operaciones sospechosas o inusuales que realicen los contratantes o solicitantes del servicio notarial. Le asiste al notario la debida diligencia en el control de LA/FT; en especial, cuando las operaciones sean por montos iguales o superiores al importe requerido para el registro de operaciones.

En el caso de reporte de operaciones sospechosas e inusuales, además debe informar sobre los actos celebrados durante el año; la presentación de esta información es hasta el 20 de febrero de cada año, bajo apercibimiento de pagar multa y ser sancionado por infracción disciplinaria.

Esta labor gratuita no es congruente con los postulados de la constitución del Estado sobre el trabajo, y la dignidad de las personas; pues, está proscrito el trabajo gratuito sin excepción en la norma fundante; por tanto, esta obligación además de ser onerosa constituye abuso de derecho desde nuestra perspectiva.

c) Colaboradora a los órganos del Estado

Los notarios están obligados a brindar información gratuita a las fiscalías que realizan investigación sobre lavado de activos o delitos comunes, sobre las operaciones realizadas en la notaría por los investigados. Obviamente, la búsqueda de documentos en el archivo, demanda tiempo y dinero para el pago del personal y para la remisión mediante correo.

De otro lado, la SUNARP también solicita en forma recurrente al notario sobre la fidelidad o genuinidad de actos jurídicos otorgados en su notaría. Hay casos donde es obligatoria esta información, por ejemplo, cuando se trata de “levantamiento de inmovilización de partidas”

respecto de bienes muebles o inmuebles.

b. Otros informes según ley: RENIEC, municipalidades, Cámara de Comercio y Migraciones.

2.7.12.5. Uso de la tecnología en la función notarial

a. Gobierno electrónico

El marco normativo del gobierno electrónico se desprende de forma general en la Ley N.º 27658, Ley Marco de Modernización de la Gestión del Estado o Ley Marco de Modernización. Esta ley procura mayores niveles de eficiencia en la atención a la ciudadanía. Para lograr lo anterior, una de las acciones principales comprendidas en la acotada ley es la “Institucionalización de la evaluación de la gestión por resultados, a través del uso de modernos recursos tecnológicos, La planificación estratégica y concertada, La rendición pública y periódica de cuentas y La transparencia a fin de garantizar canales que permitan el control de las acciones del Estado”

La ley marco, previó como parte de las acciones del proceso de modernización el uso de las Tecnologías Informáticas y de Comunicación TIC, orientadas a mejorar la atención de la ciudadanía y la eficiencia en el accionar del Estado. Las TIC –inicialmente- se encontraban dentro del ámbito del Instituto Nacional de Estadística e Informática– INEI. Como parte del Sistema Nacional de Informática, la concepción no era de gestión de contenidos electrónicos aplicados a la mejora de la gestión pública. El Gobierno Electrónico en el Perú ha pasado por cuatro etapas en su implementación desde el año 2000 hasta 2012 en adelante.

b. b.Facturación Electrónica

En el contexto de la globalización tecnológica, el Perú no se encuentra al margen, por ello mediante Resolución N.º 374-2013/SUNAT se pone en vigencia desde el 3 de diciembre del 2013, la obligatoriedad de la facturación electrónica para aquellos contribuyentes que la SUNAT

determine. Al respecto, Cosola, (2014, p. 55) escribano de provincia de San Juan, Argentina, becario del Consejo General del Notariado Español, comenta: “Esta nueva aplicación, como otra de las tantas que responden al impulso de las nuevas tecnologías de la información y su uso en las relaciones comerciales, ya tenía su regulación propia por parte del Ministerio de Hacienda Español”. Es decir, España ha introducido en su legislación el Comercio Electrónico y la firma electrónica en el año 2003, en el Perú se viene implementando después de 10 años de puesta en funcionamiento en aquel país.

En la mencionada resolución no existe restricción para acceder a la facturación electrónica, sin embargo, cuando el monto facturado es superior a 1700 UIT es obligatoria. En el Perú, la SUNAT ha creado sistemas para emitir comprobantes electrónicos; cuyo uso se viene implementando con relativa calma; sin embargo, a partir del 01 de enero del 2022 será obligatoria la facturación electrónica sin importar el umbral.

c. Firma digital o electrónica

Mediante el Decreto Legislativo 1310 publicado en El Peruano, el 30 de diciembre del 2016, el Ejecutivo ha aprobado nuevas medidas de simplificación administrativa. Una de ellas es que ahora, la emisión, remisión y conservación de documentos en materia laboral, que podrá emitirse con la firma digitalizada o electrónica del empleador, o haciendo uso de microformas.

En el mismo sentido, el empleador podrá reemplazar la impresión y entrega física de las boletas o constancias de pago mediante el uso de tecnologías de la información y comunicación, sin requerir la firma de recepción. Para el caso de la ONP, podrá destruir la información de planilla de pago de períodos anteriores a julio de 1999 previa digitalización con valor legal o entregarla físicamente a la mencionada entidad.

La otra cuestión, no exenta de preocupación es la confianza que debe brindar todo medio

o ámbito negocial para su aceptación general. Esta preocupación por la seguridad en sentido contrario a la inmediatez, actúa desde la legislación hacia las nuevas tecnologías, reglamentando su prestación y uso, estableciendo parámetros de conducta y otorgando validez jurídica bajo determinados requisitos. Cabe afirmar entonces que la confianza y seguridad de las nuevas tecnologías debe provenir del mundo del derecho (Cosola, 2010).

d. Sistema de intermediación digital aplicado al notariado

Fue creado mediante resolución N.º 05-2015-SUNARP/SN, por el cual el notario accede al (PSI) Plataforma de Servicios Institucionales de la SUNARP, para acreditar dependientes del notario, sellos, firmas y licencias para reconocimiento de los servicios notariales. Posteriormente, fue implementado el Sistema de Intermediación Digital (SID), mediante el D. Leg. 1232 que, en su décima tercera disposición complementaria, transitoria y final, establece la obligatoriedad de presentar partes notariales de poderes mediante SID ante la Oficina Registral de Lima. Herramienta tecnológica que se viene utilizando desde el año 2019, sirve para:

- a) Generar una cuenta de usuario y contraseña de seguridad;
- b) Contar con un certificado digital vigente;
- c) aceptar los términos y condiciones generales del servicio digital; y obtener una cuenta en el SPRL o contar con cualquier medio de pago según los canales digitales que establezca la SUNARP para pago de los derechos registrales.

Posteriormente se dio la Resolución N.º 046-2020- SUNARP/SN el 07 de mayo del 2020, que establece la obligación de presentar Partes Notariales a nivel nacional de la constitución de hipotecas, asociaciones y otros. Mediante Resolución N.º 040-2020-SUNARP/SD, se amplió la obligatoriedad para incluir la presentación mediante el Sistema de Intermediación Digital (SID) de partes notariales sobre dación en pago, donación, anticipo de legítima y permuta y transferencia

de dominio por sucesiones en el registro de propiedad vehicular. En 2021, la SUNARP implementó otros servicios en línea, facilitando a los usuarios la obtención de documentos importantes como la Tarjeta de Identificación Electrónica Vehicular. Mediante la Resolución N.º 052-2021-SUNARP/SN, se dispuso la presentación exclusiva de partes notariales ante el Registro de Predios y el Registro de Personas Jurídicas en todas las oficinas registrales del país. En virtud de esta resolución, los partes de las compraventas deben ser remitidos virtualmente a los registros correspondientes.

a. Obligaciones registrales: remisión de partes notariales a través del SID a registros públicos

A consecuencia del Estado de Emergencia Sanitaria dispuesta por el gobierno para enfrentar al COVID -19, la SUNARP ha expedido resoluciones recurrentes para la remisión de partes notariales con firma digital a través del Sistema de Intermediación Digital ante Registros Públicos. Al haberse dispuesto en forma imperativa, podemos decir que fue agregado una obligación funcional más al notariado.

b. Oposición al procedimiento registral de inscripción

El 26 de marzo del 2015 se publicó la Ley N.º 30313, denominada “Ley de oposición al procedimiento de inscripción registral en trámite y cancelación del asiento registral por suplantación de identidad o falsificación”. Adicionalmente esta ley modificó los artículos 2013 y 2014 del Código Civil, y estableció un supuesto de nulidad de pleno derecho en casos donde se realicen actos de disposición o gravamen inter vivos de bienes inmuebles ubicados en una provincia distinta a la jurisdicción del notario. Dicha nulidad se aplica si el notario omitió verificar la identidad mediante comparación biométrica.

Esta ley fue modificada por el Decreto Legislativo 1310, que restituye la competencia

notarial a nivel nacional. La condición para ejercer esta competencia es que el notario cumpla con el protocolo de identificación mediante comparación biométrica y esté registrado en el como “notario que cuenta con herramienta tecnológica de identificación”.

2.8. Marco conceptual

2.8.1. Neoliberalismo

El término neoliberalismo, según Mirowski & Plehwe (2009) fue planteado por el alemán Alexander Rüstow en 1938 en un coloquio. En cuya oportunidad se definió el concepto de neoliberalismo como “la prioridad del sistema de precios, el libre emprendimiento, la libre empresa y un Estado fuerte e imparcial” (p. 14-15).

Sobre el neoliberalismo Beck (citado en Gutiérrez Rodríguez, 2015) sostiene que es la nueva ideología del liberalismo o la ideología del dominio del mercado mundial; alude a los procesos por los que los estados-nación se entrelazan con los actores transnacionales y sus relaciones de poder (p. 30).

La ideología neoliberal, después de la desaparición del Pacto de Varsovia en 1991, fue replicado a todos los países que forman la ONU; al respecto Gutiérrez Rodríguez, (2015) refiere:

Lo principal de la globalización no es el instrumental, lo que favorece, lo negativo, a quienes beneficia o a quiénes perjudica, es un proceso que no hemos decidido las personas, nos perjudica como ciudadanos (aunque en muchos casos nos alegre como consumidores). Lo principal es que nos distancia de la participación, nos anestesia de lo público, de lo colectivo (p. 31).

Desde nuestra perspectiva, el neoliberalismo es una ideología política, económica y social, que postula el estado mínimo, donde los derechos políticos están supeditados a la economía; representa la pérdida de las distintas soberanías, protege el interés de las grupos de poder

económico; aplica la represión e impone impuestos confiscatorios al pueblo; busca la destrucción del estado de bienestar para construir una sociedad que no respete a los derechos constitucionales y postulados democráticos; es una dictadura de clase promovida por la oligarquía nacional en contubernio con la burguesía internacional; su principal objetivo es acumular riqueza en pocas manos “cosificando” al sujeto.

2.8.2. Estado mínimo y policiaco

Según Caballero (2009), el neoliberalismo es el desmantelamiento del estado social, alumbra El estado mínimo sometido a las “teóricas” leyes abstractas de orden espontáneo; es decir, de la autorregulación en el marco del mercado como nuevo modelo sistémico. Dicho de otro modo, es la relación de subordinación del subsistema político al económico, transforma el verdadero fin del Estado, que es la libertad (*finis reipublicae re vera libertas est*) por la seguridad (*Finis Reipublicae securitas est*) (p.176).

Para construir el neoliberalismo, según Caballero (2009) los implementadores se valen de los nuevos monasterios que son Manhattan Institute de Nueva York, Adam Smith Institute en Londres, Deutsche Bank Foundation Ex Fundación Saint Simón en París; las nuevas biblias: Fortune Financial Times, The Economist ,Wall Street Journal, los nuevos espacios de evangelización en el nuevo credo (CE, NAFTA, Mercosur, ASEAN..) las nuevas cruzadas : Afganistán, Iraq, Siria, Libia.

2.8.3.Pérdida de soberanía legislativa

Guerrero (2017), sobre la pérdida de soberanía legislativa explica:

La actuación de los Estados está condicionada por las decisiones de órganos o poderes de naturaleza política y económica que están fuera de las fronteras de aquellos, como el Fondo Monetario Internacional, la Alianza Atlántica del Norte (OTAN), la Organización Mundial de Comercio (OMC) la Organización de Países Exportadores de petróleo (OPEP) o la

Unión Europea (p. 132).

2.8.4. Poderes fácticos

Durand (2017) explica que detrás de las políticas públicas están los Grupos de Poder Económico (GPE). Ellos ejercen poderes fácticos, tienen capacidad para destinar grandes sumas de dinero a la política, constituyen y se relacionan con partidos, congresistas, mantienen relación estrecha con el Estado. Estos grupos actúan en forma individual o grupal como la Confederación Nacional de Empresas e Instituciones Privadas- CONFIEP. Utilizan como medio su enorme riqueza para influir en las decisiones de política pública como el financiamiento de campañas, *lobbies* y “puertas giratorias”.

2.8.5. Globalización del Derecho

Durante el **desarrollo** del presente trabajo hemos advertido que las leyes son el reflejo del modelo económico adoptado por un país. Cuando un país adopta un determinado modo de producción (esclavista, feudal, capitalista, o socialista), las leyes también se dan para su funcionamiento. En el contexto, hay un grupo de países que asumen similar postura por recomendación del Consenso de Washington; para que el mercado y Derecho global fluyan por la línea trazada por dicho consenso, hay uno que ejerce control por tener poder bélico y económico: EE. UU.

Al desarrollar las distintas **globalizaciones** del derecho a través de la historia, hemos advertido que han firmado alianzas, convenios, tratados, y acuerdos dirigidos a defender intereses económicos. De otro lado, vamos a encontrar que determinadas familias tienen fuerte injerencia en el diseño de las políticas de Estados. Al respecto Fuentes (2010) explica que hasta la fecha se han producido cuatro globalizaciones del derecho: la primera con la imposición del derecho romano a través de la “Ley de doce tablas”; la segunda, después de 1492 con la llegada de los españoles a América latina en el siglo XV y XVI; la tercera, después de la Revolución francesa en

el siglo XVIII; y la cuarta globalización, después del Segunda Guerra Mundial.

2.8.6. Flexibilidad laboral

Respecto al derecho laboral, mercantil y las regulaciones económicas generales, el neoliberalismo propone: la "flexibilización laboral", eliminación de restricciones y regulaciones a la actividad económica, apertura de fronteras para mercancías, capitales y flujos financieros.

Desde una perspectiva más amplia, desde un punto de vista social, Dahrendorf (1986) señala que la flexibilidad puede definirse como “la capacidad de los individuos, en la vida económica y, en particular en el mercado de trabajo, de renunciar a sus hábitos y adaptarse a las circunstancias.

Está asociado al desmantelamiento del estado de bienestar. Los derechos ganados mediante las constituciones sociales, donde el empleador interactúa con los trabajadores para mantener una vida digna, se ven erosionados. En el nuevo sistema, el trabajador debe adaptarse a los parámetros establecidos por el empleador, el trabajador debe producir a través de eficiencia, eficacia y efectividad. Mediante leyes, el Estado desaparece los derechos a la estabilidad laboral, el trabajo de ocho horas, ambiente saludable y seguro entre otros.

2.8.7. Libertad de trabajo

Una de las variables objeto de estudio está asociado a la afectación de derechos y libertades, por ello, vamos a abordar sobre el subtítulo planteado. La libertad de trabajo es la facultad que tiene toda persona de elegir una profesión u oficio para asegurar su subsistencia y de su familia, mediante el ejercicio de cualquier actividad productiva que no sea contraria a la ley, a la moral, a la salubridad y al orden público⁵⁵. Esta libertad fundamental ha sido reconocida universalmente.

⁵⁵ Esta idea fue desarrollada en base a la premisa dada por la OIT y doctrina desarrollada por el TC.

Implica que nadie puede ser obligado a ejecutar trabajos forzosos y que toda persona puede generarse ingresos mediante realización de labores acordes con su capacidad, vocación, preparación, experiencia a gusto, siempre y cuando ellas no atenten contra la ley, el orden público y las buenas costumbres.

2.8.8. Impacto

El término impacto, de acuerdo con el Diccionario *de uso del español*, proviene de la voz “*impactus*”, del latín tardío y significa, en su tercera acepción, “impresión o efecto muy intensos dejados en alguien o en algo por cualquier acción o suceso”.

En las definiciones expuestas, se observa que tienen varios elementos en común, entre estos, la relación causa-efecto entre la aplicación de un determinado proyecto o programa y el impacto causado, los resultados de dicho proyecto presentes a mediano y largo plazo, los cambios verificados en los grupos o comunidades, así como de qué manera se producen los cambios, es decir, se consideran los efectos previstos o no, negativos o positivos, así como el factor tiempo en la duración de los efectos de una acción. Entre los elementos que distinguen un concepto de otro pueden citarse el efecto multiplicador, expuesto por Barreiro Noa, que se refiere al impacto de un proyecto en grupos no previstos, así como la diferencia que establecen Cohen y Franco entre los efectos e impactos relacionados con los objetivos y las metas. En general, todas las definiciones se refieren al impacto como cambios producidos en algo, sea el medio ambiente, los procesos o productos o algún grupo poblacional, debido a una determinada acción (Libera, 2007).

2.8.9. Notario

Según el Art. 2 del Decreto Legislativo 1049, el notario es el profesional en derecho

nombrado por el Estado que ejerce función pública, para dar fe, formalizar, declarar incertidumbre jurídica en procesos de su competencia y custodiar los documentos donde se encuentran las relaciones jurídicas realizadas por las personas; colabora con el Estado en el control de impuestos y previene e informa sobre la circulación de economía informal.

Desde una perspectiva filosófica, el notario es un jurista dotado de cualidades humanas; debe cumplir sus funciones con justicia, honestidad, veracidad, imparcialidad, independencia, lealtad, dignidad, atención personal y empatía, preparación, calidad profesional, discreción, reserva y secreto.

2.8.10. Función Notarial

Según Aguilar (2015) es la actividad que realizan los notarios. Se le llama genéricamente función notarial, al derecho que la regula el Derecho Notarial. Mientras que el concepto función puede entenderse de dos formas: en el primer caso, función tiene que ver con el fin del derecho y, el segundo, con la forma como el fin que cumple (p. 67).

Para desarrollar la definición en referencia, el autor citado formuló dos preguntas para las dos categorías jurídicas. Respecto de la primera, pregunta: ¿para qué sirve el derecho? Y para el segundo, ¿cómo realiza el derecho su fin o propósito?

Con el fin de responder a dichas preguntas, Mezquita citado en Aguilar (2015), refiere:

La función notarial como una actividad especial y propia, es *sui generis*, como tal debe ser un Derecho autónomo, no es regulado bajo criterios de Derecho administrativo (...)."

Concluye: La función notarial no es posible entenderla sino a la luz del fin que persigue y que es, fundamentalmente, dotar a las relaciones jurídicas de Derecho privado de seguridad y certeza jurídicas (p. 72).

Desde la perspectiva de la seguridad jurídica, Salazar (2007) considera que la función notarial está investida de la seguridad jurídica al:

Certificar la identidad de una persona; verificar los requisitos de fondo y forma; redactar e incorporar en su registro, a través de la escritura pública, el acta notarial y más concretamente la matriz, el original de la celebración del acto, contrato o hecho que resulta. Conservar en su poder la matriz (...) (p. 44).

Desde nuestra perspectiva, por el fin que persigue, la función notarial es el conjunto de actividades que realiza el notario para darle seguridad jurídica a las relaciones jurídicas de las personas que piden su servicio; y declarar la incertidumbre jurídica en el marco de las facultades delegadas por el Estado.

Desde una perspectiva filosófica, el notario es un jurista dotado de cualidades humanas; debe cumplir sus funciones con justicia, honestidad, veracidad, imparcialidad, independencia, lealtad, dignidad, atención personal y empatía, así como debe contar con preparación, calidad profesional, discreción, reserva y secreto.

2.8.11. Régimen Jurídico del Notariado peruano

Es el conjunto de principios, normas jurídicas, doctrina y jurisprudencia relacionada a la actividad del notariado peruano. comprende la regulación de los derechos y obligaciones del notario, de la directiva del Colegio de Notarios, del Consejo de Notariado, de la Junta de Decanos de los Colegios de Notarios del Perú, Principios del Notariado latino.

Para fines de este trabajo nos corresponde revisar las leyes que rigieron al notariado peruano antes de 1821; de 1821 a 1910; de 1910 a 1992; de 1992 a 2008; y de 2008 a 2021. De la misma forma, determinar e identificar los fenómenos económicos, sociales y políticos que influyeron en la producción normativa. También es necesario identificar los factores ideológicos que han influido en el contexto en que fueron dadas dichas leyes; pues, toda ley tiene por objeto favorecer el funcionamiento del modo de producción adoptado por un país.

Podemos adelantar que cada una de las leyes fueron dadas para implementar políticas de Estado dirigidas a proteger intereses subalternos de los grupos de poder económico y político en cada contexto.

2.8.12. Abuso de derecho

Esta categoría jurídica forma parte de la idiosincrasia de la sociedad peruana, hasta parece normal que el gobierno, mediante leyes que contravienen a los derechos humanos, fundamentales y constitucionales obligan hacer algo que la propia Carta Fundante prohíbe. Ossorio (1981) *Abuso del Derecho*, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales (p. 12), construye una idea que encaja en la definición de este tema: las corrientes modernas tienden a responsabilizar a quien no obstante ejercer un derecho, lo hace sin necesidad o beneficio para él y en perjuicio de otra persona. Se entiende en tal supuesto que ha habido exceso en el uso del derecho.

En la legislación peruana el abuso del derecho está proscrito en el Art. II del Título Preliminar del Código Civil: La ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusiva de un derecho. Al demandar indemnización u otra pretensión, el interesado puede solicitar las medidas cautelares apropiadas para evitar o suprimir provisionalmente el abuso.

Este tema fue desarrollado por Fernández (2018) con el argumento siguiente: “Se trata de evitar que el titular de un derecho subjetivo cometa excesos al actuar sus derechos, o al no usarlos cuando agraven intereses ajenos” (p.38). De otro lado, Torres (2002) explica que el derecho positivo ampara el ejercicio regular de los derechos subjetivos (poderes, facultades, autorizaciones, atribuciones); cuando estos son ejercidos irregularmente, de mala fe, o rebasando los fines para los cuales el ordenamiento jurídico, que provoquen una situación de injusticia, se cae en abuso de derecho.

Por su parte, Josserand (citado en Fernández Bulté, 2018), explica que los derechos son

productos sociales que encuentran su origen en la misma comunidad y de ella reciben su espíritu y su finalidad, del cual no puede el titular desviarlo (p. 181).

Sobre la falsa dirección que conduce el abuso de derecho, (Fernández Bulté, p. 2018) comenta sobre base de las ideas de Josserand:

Los derechos subjetivos no son absolutos sino relativos, el titular debe ejercer en el plano de la institución, con arreglo a su espíritu, o de lo contrario seguirán una dirección falsa, y titular que de ellos haya abusado, verá comprometida su responsabilidad para con la víctima de esa desviación culpada (p. 181).

En el contexto del desarrollo del presente trabajo, las elecciones generales del año 2021 fueron manchadas con el abuso del derecho proveniente de Partido Político Fuerza Popular, quienes interpusieron cientos de nulidades a los actos electorales sin pruebas y sin soporte jurídico, distrajeron a los jueces electorales para pronunciarse sobre el triunfo del Partido Político Perú Libre. Finalmente, la gran cantidad de nulidades fueron declaradas improcedentes por los jueces electorales.

Al Estado le corresponde legislar, y toda ley goza de presunción de ser constitucional. En correlato, al haber adoptado normas elaboradas para el funcionamiento de la economía global, ha caído en el abuso de derecho, en perjuicio del gremio notarial y los usuarios. Abuso que se manifiesta en generar leyes que afectan derechos constitucionales, convenios internacionales y la Declaración Universal de los Derechos Humanos, como veremos a continuación.

2.8.13. Abuso de poder

Sobre la categoría política de poder (Ossorio, 1981) Abuso del Derecho, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales (1ra ed. P. 12), refiere que es la “facultad para hacer o abstenerse para mandar algo”.

De otro lado, Bobbio, (como se citó en J. Torres, 1999) sobre el Derecho y el poder político sostiene:

Entre política y derecho existe interdependencia recíproca. La política se lleva a efecto a través del Derecho; el Derecho delimita y disciplina la acción política. El derecho es producto del poder político (...) La existencia de un orden jurídico depende de la existencia de un poder político (p. 116).

San Agustín, (como fue citado por (Torres, 2002), en El pensamiento político cristiano), escribió:

¿Qué son las bandas de ladrones sino pequeños reinos? También una banda de ladrones es, en efecto, una asociación de hombres (...) Si esta asociación de malhechores crece hasta el punto de ocupar un país y establece en él su sede, sometiendo pueblos y ciudades, y asume el título de reino (pp. 116-117).

Torres (2002) comenta que, para San Agustín, lo que distingue a una comunidad política de una banda de ladrones es la correspondencia de las leyes al ideal de justicia (p. 117).

Rousseau (como se citó en Torres, 2002) sobre la legitimidad para ejercer el poder refiere: El poder es legítimo cuando quien lo detenta lo ejerce a justo título, y esto hace cuando está autorizado por una norma o por un conjunto de normas generales que establecen quien tiene, en una determinada comunidad, el derecho de mandar y de que sus mandatos sean obedecidos (...) (p.117)

El poder debe tener legalidad: (Bobbio, 1990) explica que la legalidad del poder, implica que quien detenta lo ejerza según las reglas establecidas y dentro de los límites de estas. Lo opuesto del poder legítimo es el poder de hecho; lo contrario del poder legal es el poder arbitrario (p. 117).

En el contexto, el poder político en el Perú detenta en iuris Pedro Castillo y el poder

fáctico lo tiene la oligarquía concentrada en la CONFIEP, es evidente el abuso de poder: una mayoría que no participa en el diseño de las políticas de Estado paga los impuestos y una minoría que concentra la mayor riqueza nacional interviene en el diseño de políticas de Estado para gozar de exoneraciones tributarias, eludirlas, judicializarlas o minimizar su pago.

2.8.14. Dignidad

c) **Desde la perspectiva de los Constitucionalistas.** La dignidad fue enfocada desde la perspectiva constitucional por Rubio Correa et al., (2011) con el razonamiento siguiente:

El Art. 1 significa varias cosas simultáneamente: la persona humana es el centro de la sociedad, entendida a la vez como individuo y como sujeto de relaciones sociales; la sociedad le debe defensa y respeto a su dignidad, la que consiste, en esencia, en que cada uno es igual al otro por su condición de ser humano (p. 50).

Como un mandato de no instrumentalización. La dignidad humana, en palabras de Gutiérrez (2015) viene a ser un mandato para no ver ni utilizar a otros hombres como si fueran meros instrumentos, es decir, como medios para obtener otros fines. Que el ser humano es un fin en sí mismo significa que este tiene valor *per se* y no puede ser abusado, “cosificado”⁵⁶ o eliminado por el interés, el beneficio o el capricho de otros seres humanos.

2.8.15. Igualdad

Para Rubio, et al, citados en Gutiérrez, (2015): La igualdad debe ser percibida en dos planos convergentes: como un principio rector de la organización y actuación del Estado Democrático de Derecho; y como un derecho fundamental de la persona (p.144).

⁵⁶ Ocampo Delahaza, Antonieta Desvelando la Oscuridad de la Existencia Kafka y la Escuela de Frankfurt: sobre la reificación”. Ros Profundos Editores. Lima 2017, Pág. 189-199 “4.- la cosificación se ha convertido en una “segunda naturaleza”.

2.9. Antecedentes empíricos de la investigación (estado del arte) impacto del Neoliberalismo en la función notarial

En este subcapítulo vamos a revisar el trabajo de otros académicos e investigadores sobre el tema materia de estudio; desde la perspectiva internacional y nacional.

2.9.1. Antecedentes internacionales

Tenemos figuras importantes que explican el orden mundial, por un lado, Kissinger (2016) sostiene que la hegemonía militar de Estados Unidos le confiere capacidad de imponer determinadas políticas de Estado para que funcione la economía global. La Organización de Naciones Unidas es el organismo encargado de imponer el orden mundial -de estilo Westfaliano⁵⁷ ideado en el siglo XVII- después de la segunda guerra mundial, para el funcionamiento del libre mercado. Para ello en un primer momento unificaron los países europeos que estuvieron involucrados en conflicto bélico mundial, bajo el argumento de contar con instrumentos ideológicos y políticos que permitan implementar un solo modelo económico, y replicar a partir de ella al resto del mundo. Se arrogan el derecho de imponer políticas de Estado que impidan el uso de políticas económicas distintas al que diseñaron, así como, declaran lucha frontal contra los gobiernos que no comparten el uso del modelo económico impuesto, sean estas socialistas, islamistas, nacionalistas o keynesianos; con este fin, impiden que el pueblo elija sus verdaderos representantes. A través de medios engañosos, imponen gobiernos títere acorde a sus intereses.

En la misma dirección, (Chomsky, 2002), argumenta:

El llamado nuevo orden mundial, es como el viejo con otro disfraz. Sus reglas básicas siguen siendo las mismas: los débiles están sometidos a la fuerza de la ley, mientras los

⁵⁷ Este nombre proviene del nombre de una región norte de Alemania, donde se reunían para poner fin a los conflictos armados frecuentes en Europa en los años de 1648.

poderosos se sirven de la ley de la fuerza; se imponen a los pobres los principios de la «racionalidad económica» (p. 67).

En cuanto al poder de la clase dominante, explica: la necesidad de una instancia superior de concentración del poder de las clases dominantes nacionales se repite a nivel internacional. El Consejo de Seguridad de la ONU, el Grupo 7, la OTAN, el GATT, el FMI, BM, etc., son, todos ellos, elementos constitutivos del protoestado mundial capitalista que ha comenzado a cumplir las funciones normativas y de imposición represiva de los intereses transnacionales a nivel planetario (Chomsky, 2002).

Desde una posición objetiva, más allá de los postulados de *Estado y revolución* de Lenin, el *Origen de la familia y el Estado* de Federico Engels, *El contrato social* de Juan Jacobo Rousseau. Fukuyama (2004) sostiene que en el contexto existen países fuertes y débiles⁵⁸ señala que Estados Unidos fomenta las organizaciones internacionales que darán lugar a la pérdida de soberanía legislativa.

El día que escribimos esta página, Henry Kissinger, mentor del neoliberalismo, estaba a punto de volverse loco, porque se derrumba el capitalismo y la falacia de la libertad⁵⁹. Ha

⁵⁸ El internacionalismo liberal, al fin y al cabo, ocupa un lugar de honor en la política exterior estadounidense. Estados Unidos fue el país que fomentó la Liga de Naciones, Las Naciones Unidas, las instituciones de Bretton Woods, el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, la Organización Mundial de Comercio (OMC) y muchas otras organizaciones internacionales”.

⁵⁹ En el contexto de aislamiento social obligatorio impartido a nivel global, será la base para construir “nuevo orden mundial” a partir del 2020, tal vez ya no sea liderado por Estados Unidos, porque un miembro de la Unión Europea – Italia- burlando el “efecto rebaño” viene enfrentando con recetas propias antes que las recomendadas por la Organización Mundial de Salud de la ONU la crisis sanitaria, al descubrir que las muertes se han producido por causa de trombosis en la sangre. Está demostrando también que los países que no han adoptado las recetas de la OMC están enfrentando al virus con mejor eficacia -se demuestra con la cifra de infectados y fallecidos- frente a los países que han seguido las recetas como Brasil, Perú, Colombia, Ecuador y Chile en América Latina. La pérdida de liderazgo norteamericano será sustituida por otro líder que desde mi perspectiva sería China, Rusia e Irán, su área de influencia Corea y Vietnam; en América latina, Colombia, México, Venezuela, Nicaragua, Bolivia, Argentina y Cuba. Esta crisis dará lugar al surgimiento de nuevos líderes mundiales que instauraron un

invocado mantener el capitalismo, pero los pueblos del mundo están observando que EE. UU. ha retirado su aporte a la OMS. En correlato registraba mayor cantidad de víctimas mortales por el COVID 19, en comparación a países socialistas que adoptaron el modelo humanista en su Norma Fundante, muestran mejor calidad de atención a la salud de sus habitantes durante la crisis sanitaria. La política globalizadora de EE. UU. está en franco peligro de fragmentarse, porque la aldea global no funciona. En el libro de Génesis capítulo 11. versículos 4.7 y 8 el intento de globalizar la humanidad desde la perspectiva bíblica fracasó. También la naturaleza nos dice que la diversidad es necesaria para que haya interdependencia cultural y funcione el ecosistema.

En el presente trabajo, nos corresponde determinar cómo ha influido en la producción normativa la ideología neoliberal en el Derecho Notarial, ¿será verdad que el Perú ha perdido la soberanía legislativa en las leyes que regulan la tributación y la función notarial?

En la hipótesis del presente trabajo hemos señalado sobre la pérdida de soberanía legislativa en la producción de leyes tributarias, y obligaciones funcionales gratuitas del notario, veamos:

2.9.2. Antecedentes en la región sobre pérdida de soberanía legislativa

La división de poderes implica el ejercicio de “pesos y contrapesos” planteado por Rousseau, de manera que, ningún poder del Estado subyugue al otro, mientras el Tribunal Constitucional se encarga de mantener o excluir leyes que colisionan con los preceptos constitucionales. Sin embargo, el Poder Legislativo desde 1990 viene facultado al ejecutivo a cumplir función legislativa mediante decretos legislativos. En ese contexto, las leyes fueron dadas de acuerdo a las recomendaciones del Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y la

nuevo orden bajo la ideología humanista.

Organización Mundial del Comercio.

Sobre la pérdida de soberanía legislativa, Sierralta (2016) explica: Las grandes transnacionales de la media, operan no solo en el campo de la comunicación o de las telecomunicaciones, sino que superan los límites de la soberanía nacional, de tal manera que a medida que declina el poder estatal se diluye el principio de autoridad pública es suplido por las transnacionales de la media⁶⁰ y otros actores.

En la misma dirección, Moreno Rodríguez (citado en Sierralta, 2016), enfoca la pérdida de soberanía legislativa, desde la perspectiva de la contratación en Latinoamérica:

Los países latinoamericanos generalmente adoptaron numerosas convenciones aceptando el derecho no estatal e incluso el juzgamiento de tribunales supranacionales que los aplican. Pero no menos importante, es la masiva adaptación de leyes de arbitraje en el continente que expresamente aceptan la aplicación del derecho no estatal –lo que ya fue reconocido en la práctica arbitral- y hasta extendiéndose, en algunos casos, al derecho doméstico.

Para evitar la resistencia de los pueblos a la pérdida de soberanía legislativa, recurren a los poderosos medios de comunicación que se encargan de vender información basada en mitos, desinformación o silencio.

En la misma dirección, Guerrero (2013), sobre la pérdida de soberanía legislativa explica:
La actuación de los Estados está condicionada por las decisiones de órganos o poderes de naturaleza política y económica que están fuera de las fronteras de aquellos, como el Fondo Monetario internacional, la Alianza Atlántica (OTAN), la Organización Mundial

⁶⁰ Empresas dominantes de la Comunicación:

de Comercio (OMC) la Organización de Países Exportadores de Petróleo (OPEP) o la Unión Europea (p. 132).

Por lo señalado, afirmamos entonces que la hipótesis planteada en el presente trabajo sobre pérdida de soberanía legislativa guarda concordancia con las conclusiones arribadas por los investigadores antes indicados.

Méndez citado por Lombardero, (2002) manifiesta:

Las actuaciones del notario se ven profundamente alteradas con las obligaciones de información, la normativa de lucha contra el lavado de activos nos hace pasar de “chivatos” a “confidentes”, pues no se comunican datos, sino meras sospechas que, aunque sustentados en rasgos, pueden ser inexactas, infundadas o erróneas (p. 291).

Los notarios no tienen formación policial para remitir información eficiente ante la Unidad de Inteligencia Financiera; como señala el autor pueden tratarse de meras sospechas, pero elaborar esas sospechas demanda tiempo, y el tiempo que se utiliza en tales operaciones resta el tiempo de vida del notario sin recibir nada a cambio.

2.9.3. Pérdida de soberanía en la legislación tributaria en el Perú

Como una breve introducción es necesario recordar que las distintas civilizaciones en la historia de la humanidad implementaron el pago de tributos a favor del Estado: encontramos en el Código de Hamurabi de la antigua Mesopotamia⁶¹Grecia, Egipto, Roma y Azteca. Los pagos tenían carácter residual, es decir, cuando los recursos del Estado no eran suficientes para cubrir el coste de las necesidades del Estado: campañas bélicas para preservar la soberanía de las naciones,

⁶¹ Libera del pago de tributos a los huérfanos y las viudas.

o para afrontar los desastres naturales como inundaciones, terremotos, sequías prolongadas, etc.

En Roma encontramos datos particulares: el impuesto a la venta de seres humanos (esclavos), por ropa fina que usaban las damas, ventanas, papel sellado, portazgo y pontazgo; al mismo tiempo, exoneraban el pago de impuestos al clero, nobleza, tercer estado, los burgueses y campesinos ricos.

En la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789, se lee el siguiente enunciado: “3. Siendo necesaria, para sostener la fuerza pública y subvenir a los gastos de administración, una contribución común, esta debe ser distribuida equitativamente entre los ciudadanos, de acuerdo con sus facultades”. En la Declaración de Filadelfia 1774, se aprobó que los impuestos solo se establecerán si el pueblo lo admitía, porque el naciente Estado fue construido sobre los principios de la libertad. Mediante la enmienda 16 fue introducido el pago de impuesto a la renta.

En el Perú, durante la Colonia fue replicado la legislación española, la misma que fue mezclada con la tributación que practicaban los *runas* antes que llegaran los españoles: Los incas, por el principio de solidaridad, daban una parte de la producción al *kuraka*, al *inka* y las *wakas* (Delran, 1996).

Durante la colonia se hizo patente el diezmo a favor de la Iglesia Católica. El pago en especies a favor del encomendero por realizar la labor de evangelización y de patrón; también impusieron el pago en las aduanas, gabelas, pontazgos, etc. En el periodo republicano ha continuado el impuesto indígena hasta el gobierno de Castilla; y fácticamente hasta el gobierno de Leguía.

Veamos, cómo el Perú ha perdido soberanía legislativa en la producción normativa en el referente a la legislación tributaria:

2.9.4. Carta de Intención

Uno de los objetivos de la presente investigación es determinar si el Fondo Monetario Internacional tuvo injerencia en la producción normativa respecto a la política tributaria. Noam Chomsky (2016) que tiene ideas contrarias al neoliberalismo y Henry Kissinger (2017) defensor acérrimo del liberalismo, explican sobre la injerencia del Fondo Monetario Internacional en la producción normativa relativa a la política tributaria de los países deudores del FMI. Ambos aceptan que *La carta de intención* expresa la voluntad (coactada) del país que lo suscribe en cumplir ciertas metas de política económica durante el período en cuestión.

La carta de intención contiene el programa económico para lograr las metas cuantitativas que se detallan en ella: la política económica del gobierno se sustenta en el manejo prudente de política fiscal y monetaria; y el avance en la ejecución de reformas estructurales en el ámbito tributario. Fue adoptada por el Perú en la Constitución de 1993.

En el diario *Gestión* (24/05/2018), aparece un interesante comentario sobre el tema: el Fondo Monetario Internacional cuenta con el personal que apoya a las autoridades se centren en una reforma tributaria que simplifique el sistema, nivele el campo de juego y mejore la administración tributaria. Avanzar hacia un régimen de impuesto a la renta menos fragmentado, hacer progresivos los impuestos a la renta personal, racionalizar las exenciones tributarias y aumentar los ingresos provenientes de los impuestos a la propiedad.

Werner & Santos (2015) expusieron que el capítulo 5 de *La carta de entendimiento* fue redactado por los funcionarios del Fondo Monetario Internacional y economistas peruanos, este capítulo analiza las iniciativas emprendidas en la política fiscal del Perú sobre la recaudación tributaria. El formato impartido por el Fondo Monetario Internacional en Colombia es similar al peruano. Julián Augusto Casas Herrera escribió un importante artículo que titula: “Implicaciones

de los acuerdos del Fondo Monetario Internacional sobre la pobreza en Colombia”, donde sostiene:

En cuanto a las reformas tributarias, en el numeral 16 del Acuerdo (2002), se establecen medidas fiscales: elevar la tasa general del IVA (Impuesto al Valor Añadido) de 10 %, aplicable a algunos productos, a la tasa general de 16 %; y se expandirá la base de dicho impuesto a algunos comestibles básicos, serían gravados al 5 %.

De esta información se deduce la injerencia del Fondo Monetario Internacional en la elaboración de leyes vinculadas a la política tributaria de países deudores. Con lo mencionado se vislumbra la pérdida de la soberanía legislativa en la producción normativa relativa al pago de impuestos en el Perú.

2.9.5. La tributación y la deuda externa del Perú

El Banco Mundial ha señalado que el Perú es buen pagador; sin embargo, la deuda externa sigue creciendo. En cuanto al incremento de la deuda pública Rafael Hidalgo el 09 de septiembre del año 2019 informó que Vizcarra elevó la deuda pública en S/ 55,000 millones. Esto, pese a que en este mismo período de tres años, un país pobre como el Perú ha desembolsado US\$20,000 millones para seguir siendo la estrella de la región, con grado de inversión A3 de Moody's y BBB+ en Standard & Poor's (reconocimiento de haber sido un extraordinario pagador en las últimas dos décadas) (Diario gestión 2018).

Según cifras del Banco Central de Reserva (BCR), el gobierno de Martín Vizcarra-PPK recibió una deuda pública de alrededor de S/ 142,000 (julio 2016) y la ha incrementado, y sin mucha responsabilidad a S/ 197,000 millones (agosto 2019). El Estado peruano fue muy generoso con el FMI y BM, pero no así con la deuda interna (ej. deuda a los fonavistas).

III. HIPÓTESIS Y CATEGORÍAS OBJETO DE ESTUDIO

3.1. Hipótesis

a. Hipótesis general

El impacto del neoliberalismo en la función notarial se manifiesta en la pérdida de soberanía legislativa, en la desnaturalización de la función tradicional del notario al designarle función policial y trabajo gratuito a favor del Estado.

b. Hipótesis específicas

- El impacto del estado mínimo se manifiesta en la afectación de los derechos constitucionales y humanos del notario, al desnaturalizar la función tradicional de los mismos e imponer trabajo gratuito.
- La pérdida de la soberanía legislativa en la función notarial en el Perú se manifiesta desde la producción de leyes en el exterior, hasta la firma de tratados internacionales.
- La afectación a la dignidad y derechos laborales se manifiesta en la implementación de flexibilidad laboral en contra de los notarios.

3.2. Identificación de categorías de estudio

3.2.1. Categoría 1: El Neoliberalismo

Es la doctrina económica y política forjada sobre las bases del liberalismo clásico, busca establecer el estado mínimo, promueve la pérdida de soberanía legislativa, fomenta la flexibilidad laboral y destrucción del estado de bienestar. Este modelo fue adoptado por el Perú a partir de su Constitución de 1993. Desde entonces, las leyes promulgadas durante su vigencia han incluido normas dirigidas a implementar dicho modelo.

Subcategorías:

- a) Estado mínimo.
- b) Regulación normativa y soberanía legislativa

c) Flexibilidad laboral como efecto de la afectación del estado de bienestar.

3.2.2. Categoría 2 Función notarial

Conjunto de actividades que realiza el notario para darle seguridad a las relaciones jurídicas (actos y contratos) de las personas que solicitan su servicio; declarar la incertidumbre jurídica en el marco de las facultades delegadas por el Estado en asuntos no contenciosos; proveer información y controlar el pago de impuestos a favor de las diferentes entidades del Estado.

- Función fedante
- Función formalizadora
- Función conservadora
- Función cuasi-jurisdiccional
- Función controladora de impuestos

3.3. Operacionalización de las categorías de estudio

Categorías de estudio	Definición conceptual	Subcategorías	Indicadores
Neoliberalismo	Es el soporte ideológico el modelo económico adoptado por el Perú en la constitución de 1993: economía de libre mercado distorsionado	a). Estado mínimo. b).Regulación normativa y soberanía legislativa c). Flexibilidad laboral como efecto de la afectación del estado de bienestar.	Desnaturalización de la función notarial: de fedatario y formalizador de actos jurídicos a la labor policial; a la prestación de trabajo gratuito a favor del Estado; y el cambio de régimen tributario de cuarta a tercera categoría.
Influencia en la función notarial	Impacto negativo en la producción de normas jurídicas relacionadas a la función notarial	<ul style="list-style-type: none"> • Función fedante • Función formalizadora • Función conservadora • Función cuasi-jurisdiccional Función controladora de impuestos	Perjuicios moral y económico a los notarios y usuarios en general.

IV. METODOLOGÍA

4.1. **Ámbito de estudio: localización política geográfica**

El presente estudio se desarrolla en la República del Perú, país ubicado en la costa occidental de América del Sur. Políticamente, el Perú es un Estado unitario, descentralizado, con tres poderes básicos (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) y un sistema jurídico que regula, entre otras funciones, la actividad notarial. La investigación se enfocó en los notarios peruanos, quienes operan bajo un marco legal nacional, pero cuya práctica puede variar según las características socioeconómicas y culturales de cada región del país. Localización política geográfica.

4.2. **Tipo y nivel de investigación**

4.2.1. **Tipo**

El tipo de investigación es jurídica Interpretativa, comparativa y dogmática propositiva: porque es una investigación que está dirigida a interpretar normas constitucionales y especiales del Derecho Peruano, del derecho comparado y la dogmática respecto al fenómeno económico político y plantear alternativas. “La metodología utilizada es precisamente la materia de la investigación, esto es, se trata de un estudio teórico dogmático que se vale de las técnicas de recopilación y revisión de información para su realización, utilizando un soporte doctrinal adecuado para sustentar sus conclusiones” (Cobos & Gozáles, 2020).

4.2.2. **Nivel de la investigación**

El nivel de la investigación es descriptivo, ya que este tipo de estudios busca detallar minuciosamente las características del fenómeno a investigar. En este caso, se pretende ofrecer una descripción exhaustiva de las repercusiones sociales tras la promulgación de leyes neoliberales en el contexto de la labor notarial (Hernández y Mendoza, 2018). En ese sentido el nivel descriptivo es coherente con el objetivo de explorar las consecuencias sociales del neoliberalismo en la función notarial, sin perder de vista el detalle y particularización del fenómeno.

4.2.3. Diseño de la investigación

El diseño que corresponde al presente estudio es el fenomenológico y la teoría fundamentada:

a) Fenomenológico

Se ha considerado la descripción de la esencia de las experiencias de la población de estudio, tanto como respecto al fenómeno en estudio Según Hernández y otros, (2014) Su propósito es comprender cómo las personas construyen el significado de determinadas vivencias, sin emitir juicios a priori.

b) Teoría fundamentada

Por cuanto para la generación de teorías se ha obtenido información directa en el campo mediante procedimientos sistemáticos, al identificar conceptos, categorías para construir el Marco Teórico del Neoliberalismo (Hernández y otros, 2014)

4.3. Unidad de análisis

La unidad de análisis de la presente investigación es la siguiente:

- Normas legales y teoría científica
 - Bases doctrinarias y filosóficas
 - Normas constitucionales
 - Tratados internacionales firmados por el Perú.
 - Normas vinculadas al derecho notarial
 - Normas Tributarias
 - Legislación notarial
 - Normas especiales.
 - En la parte doctrina: teoría del neoliberalismo y teoría del notariado.
- Notarios
- Usuarios

4.4. Población de estudio

En la presente investigación, la población la constituyen notarios del sur, centro y norte del Perú y usuarios de las notarías de Cusco y provincias.

4.5. Tamaño de la muestra

Muestra no probabilística. por conveniencia para recoger información pertinente al tema, sobre todo de los involucrados en el problema objeto de estudio. Se emplea en la investigación cuando el objetivo es obtener información específica de un grupo particular, en lugar de hacer generalizaciones estadísticas a una población más amplia. Este tipo de muestreo se basa en criterios subjetivos del investigador, como la conveniencia, el juicio o la disponibilidad de los participantes, en lugar de la aleatoriedad. Las muestras no probabilísticas son especialmente útiles en estudios exploratorios, investigaciones cualitativas o cuando no se tiene acceso a toda la población objetivo. El muestreo no probabilístico es útil en estudios exploratorios y en situaciones en las que es difícil acceder a la población completa. Este tipo de muestreo no permite generalizar los resultados a toda la población, pero es adecuado cuando se desea obtener información puntual sobre un fenómeno particular o cuando los recursos y el tiempo son limitados." 174). (Hernández y otros, 2014, pág. 174)

En tal sentido la muestra está conformada por 20 notarios del Perú y 20 ciudadanos que han recibido servicios notariales durante la celebración de distintos actos jurídicos. La selección se hará según los criterios siguientes:

4.6. Técnicas de selección de la muestra

4.6.1. Criterios de inclusión para los notarios:

- Experiencia mínima: Notarios con al menos 5 años de ejercicio profesional, para asegurar que tengan una comprensión sólida de los cambios normativos y socioeconómicos.

- **Ámbito geográfico:** Notarios que ejerzan en distintas regiones del Perú, para obtener una visión diversificada de la función notarial en el contexto nacional.
- **Conocimiento de reformas neoliberales:** Notarios que hayan interactuado o se hayan adaptado a cambios en la normativa vinculada a políticas neoliberales (como privatizaciones, desregulaciones, etc.).
- **Disposición a participar en entrevistas:** Notarios que acepten participar voluntariamente en entrevistas cualitativas, aportando experiencias personales y profesionales.

4.6.4. Criterios de inclusión para los ciudadanos:

- **Uso de servicios notariales:** Ciudadanos que hayan utilizado servicios notariales en los últimos 5 años, asegurando que su experiencia esté actualizada.
- **Diversidad socioeconómica:** Participación de ciudadanos de diferentes estratos socioeconómicos, para obtener una visión más completa del impacto social de las políticas neoliberales.
- **Ubicación geográfica:** Ciudadanos de diferentes regiones del país, para reflejar la diversidad regional y cómo afecta la función notarial.
- **Disposición a colaborar:** Ciudadanos que estén dispuestos a participar en entrevistas y compartir su experiencia.

4.6.3. Criterios de exclusión para los notarios:

- **Notarios recién egresados o con menos de 5 años de experiencia:** Su limitado tiempo de ejercicio podría no brindar suficiente perspectiva sobre el impacto de las reformas neoliberales.
- **Falta de conocimiento en políticas neoliberales:** Notarios que no tengan un conocimiento suficiente o que no hayan interactuado con reformas relevantes.

- Renuencia a participar: Notarios que no muestren interés o disposición para colaborar en la investigación.

4.6.4. Criterios de exclusión para los ciudadanos:

- No haber utilizado servicios notariales recientemente: Ciudadanos que no hayan interactuado con el sistema notarial en los últimos 5 años.
- Impedimento de comunicación: Ciudadanos que, por razones de salud o personales, no puedan proporcionar una entrevista detallada.
- Falta de diversidad socioeconómica o geográfica: Ciudadanos que pertenezcan exclusivamente a un grupo específico y no representen diferentes realidades sociales o regionales.
- Reluctancia a participar: Ciudadanos que no estén dispuestos a brindar información detallada o a participar en entrevistas.

4.7. Técnicas de recolección de información

4.7.1. Técnicas

Para el presente estudio se utilizaron las técnicas:

- a) Observación
- b) Entrevista a personal clave involucrados en la función notarial y usuarios
- c) Análisis documental

4.7.2. Instrumentos

Se utilizaron:

- Guía de entrevistas
- Ficha de análisis

4.7. Técnicas de análisis e interpretación de la información

Una vez se tenga toda la información requerida se procede a analizar las leyes que se han

dado bajo la influencia del neoliberalismo en el Perú; contrastaremos dichas leyes con los consiguientes perjuicios ocasionados al notariado y la población peruana. Además, el análisis de los datos se realizará a través de la interpretación tanto de normas jurídicas objeto de estudio: constitucionales, tratados internacionales, leyes notariales, tributarias y los resultados de las entrevistas a personajes claves.

4.8. Técnicas para demostrar la verdad o falsedad de las hipótesis planteadas

En los estudios cualitativos, las hipótesis no se verifican en el sentido estadístico tradicional. Sin embargo, para contrastar nuestras hipótesis con la evidencia empírica, se emplearon diversas estrategias:

- a.* Triangulación de datos y fuentes: Principalmente a partir de entrevistas con notarios y usuarios de notarías, comparando posteriormente los hallazgos obtenidos.
- b.* Análisis temático y codificación: Mediante la operacionalización de las variables, clasificándolas en categorías y subcategorías para facilitar el análisis.
- c.* Validación de expertos: Jueces expertos revisaron las interpretaciones, identificando posibles discrepancias o inconsistencias.
- d.* Saturación teórica: Se continuó la recopilación de información de diversas fuentes hasta que no surgieron nuevos hallazgos relevantes.

V. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En este capítulo se presentan los resultados de la investigación, los que serán discutidos con resultados obtenidos por otros autores ; con tal fin, se analizan las categorías objeto de estudio en el orden establecido en la hipótesis planteada en su dimensión genérica y específica, con el fin de “analizar el impacto del impacto del neoliebralismo en la función ntoarial en el Peru”, con base en el análisis de las normas constitucionales, normas especiales generales, tratados internacionales, entrevistas realizadas a notarios y ciudadanos involucrados en el estudio.

5.1.- Procesamiento, análisis, interpretación y discusion de resultados

5.2. Prueba de las hipótesis

5.2.1. Respecto a la hipótesis general

En la hipótesis general se planteó: “el impacto del neoliberalismo en la función notarial se manifiesta en la pérdida de soberanía legislativa; en la desnaturalización de la función tradicional del notario al asignarle función policial; y, trabajo gratuito a favor del estado”. Veamos si estas propuestas tienen evidencias que permitan “explicar el impacto del neoliberalismo en la función notarial en el Perú” que viene a ser el objetivo general, veamos:

5.2.1.1. *Pérdida de soberanía legislativa*

a. En el caso del notariado peruano, la variación del régimen tributario fue dado mediante Decreto Supremo N.º 179-2004-EF, publicado el 08 de diciembre del año 2004. Cuando el gobierno utiliza este mecanismo para producir leyes, lo hace para adoptar leyes cuyo formato fue preparado por operadores del FMI o el Banco Mundial a fin de asegurar el pago de la deuda externa. No fue necesario el debate en el Congreso de la República donde se encuentran los representantes del pueblo.

Para variar el régimen en que se encontraban los notarios antes de darse la ley vigente, hemos indagado si tiene soporte doctrinario. Encontramos la posición de Pérez L. (2014) quien

refiere que las normas tributarias deben ser interpretadas mediante el método teleológico o finalista, partiendo de la idea central de que el Derecho Tributario busca la recaudación de ingresos a favor del Estado. De otro lado, el BM recomienda utilizar “la interpretación económica por la finalidad que persigue” esta doctrina fue construida en los años 1920 en Alemania. Busca asegurar el pago de la deuda externa.

El Texto Único Ordenado del Código Tributario D.S. N.º 135-99-EF (el Código Tributario fue aprobado por D. Leg. 816), en su título preliminar del Código Tributario reconoce como una de las “fuentes” del Código tributario: (...) “b) Los tratados internacionales aprobados por el congreso y ratificados por el presidente de la república”.

El Código Tributario fue dado en el contexto de implementación de políticas de Estado bajo influencia neoliberal, donde se aplica en todo sentido el utilitarismo económico, que implica: fuerte presión tributaria a todos los ciudadanos mediante impuesto de toda índole: impuesto selectivo al consumo, impuesto general a las ventas, impuesto a la renta, impuesto a las transacciones financieras, impuesto al patrimonio predial, impuestos al impuesto vehicular; etc. En el Perú se ha acuñado la frase “el peruano paga impuesto para nacer y para morir”.

Cosa muy distinta ocurre en países que no han adoptado la ideología neoliberal, mantienen soberanía legislativa. La balanza de pagos es cubierta por el ingreso proveniente de la actividad empresarial que realiza el Estado.

Por recomendación del Fondo Monetario Internacional fueron incorporados en la legislación tributaria de los países que se encuentran bajo influencia neoliberal los principios siguientes: eficiencia económica, justicia, certidumbre y comodidad o sencillez administrativa.

El Decreto Supremo N.º 179-2004-EF, en su artículo 28⁶², incluye a los notarios en el régimen de tercera categoría. Al desarrollar el marco normativo hemos encontrado que dicha ley fue dada durante la vigencia de la Constitución de 1993, que recoge los fundamentos de la ideología neoliberal, época conocida en el Perú como “dictadura fujimorista”. Asumió el papel de legislador en mérito a las facultades concedidas por el congreso de mayoría fujimorista, optó por cambiar de régimen. La función notarial fue calificada en estricto como actividad empresarial y no profesional.

Antes del año 2004, los notarios como profesionales en derecho pertenecían al régimen único simplificado y al grupo de contribuyentes de cuarta categoría donde se encuentran los profesionales de distintos gremios. No hay que perder de vista que la función notarial es indelegable o personalísima, hay notarios en el Perú que trabajan sin asistentes. Según Moreno (2012, 146): “los países latinoamericanos generalmente adoptaron numerosas convenciones aceptando el derecho no estatal e incluso el juzgamiento de tribunales supranacionales que los aplican”⁶³. La variación del régimen tributario es de carácter político y económico, vulnera el principio de igualdad consagrado en la constitución, obedece a la imposición del Banco Mundial para que fluya el libre mercado y se mantenga la balanza pagos en azul, sin importar la afectación de derechos fundamentales. En suma, el derecho nacional

⁶² Art. 28.- Son rentas de tercera categoría: “(...) c) Las que obtengan los notarios.

⁶³ “El derecho no estatal en la contratación latinoamericana actual”, artículo presentado en la Jornada sobre Derecho Internacional, Mundialización y Gobernanza organizado por la ASADIP 2012). Libro compilado por Aníbal Sierralta (CIACV), Claudia Lima Marques (ASADIP) y José A Moreno Rodríguez (CEDEP) , Editado por Centro de Estudios de Derecho , Economía y Política y por la Asociación Americana de Derechos Internacionales Privado.

fue sometido a las reglas de derecho no estatales.

Para convalidar la hipótesis, hemos entrevistado a 20 notarios del Perú, de los cuales solo 02 estaban de acuerdo con el cambio de régimen de cuarta categoría a tercera categoría. Este número refleja que los notarios desde la entrada en vigencia del D. S. N.º 135-99-EF Texto Único Ordenado del Código Tributario no estuvieron de acuerdo con el cambio de régimen; pero, esos pocos fueron el impedimento para impulsar demanda de acción popular contra dicho Decreto Supremo. En el Perú la defensa de un derecho constitucional vulnerado por el Estado tiene costo y lleva mucho tiempo obtener una resolución. Por otro lado, el impacto es atenuado por la diversidad de funciones que fueron dadas al notariado; entonces, se produce el efecto rebaño (o principio de conformidad): las personas hacen copiando a los demás, actúan contrario a la lógica por temor a la sanción que el Estado puede imponer; o, para no salirse del marco legal impuesto.

La respuesta de un miembro del Colegio de Notarios de Cusco y Madre Dios sintetiza la variación del régimen tributario del notario: “la función notarial es un servicio, no comercializa productos y bienes, por lo que deberíamos estar afectados únicamente al impuesto a la renta mas no IGV, lo que genera de manera directa el incremento en los servicios que proporciona el notario”

b. Pérdida de soberanía legislativa en la ley de lucha contra lavado de activos y financiamiento al terrorismo.

El Perú se adhirió al Grupo de Acción Financiera Internacional GAFI, el 8 de diciembre de 2000, mediante el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD, 2022), organización intergubernamental de nivel regional que agrupa a los países de América del Sur GAFISUD, fue constituido en Cartagena de Indias, Colombia, a través la firma del Memorando

de Entendimiento Constitutivo del grupo por los representantes de nueve países: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Paraguay, Perú y Uruguay. En 2006, México cambió su estatus de país observador a miembro permanente.

GAFISUD fue creado a semejanza del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) adhiriéndose a las 40 Recomendaciones del GAFI como estándar internacional contra el lavado de activos. Posteriormente, ha adoptado “Las Recomendaciones Especiales contra la financiación del terrorismo”.

Este organismo produce normas, recomienda aplicarlas y evalúa su aplicación e implementación en los países que son deudores del FMI, BM, Banco Interamericano de Desarrollo y países acreedores. La configuración de las recomendaciones pasamos a describir:

b.1. Las cuarenta recomendaciones son el principal instrumento de GAFI y contiene un amplio elenco de medidas que considera deben implementar los Estados para lograr erradicar el lavado de activos, como objetivo determinante. El Perú mediante ley 27765 de fecha 20 de junio del 2002 durante el gobierno de Toledo crea el tipo penal sobre lavado de activos; y por ley 27693 fue creada la Unidad de Inteligencia Financiera, la misma que fue reglamentada por Decreto Supremo 020-2017-JUS el 05 de octubre del 2017; en el cual mantiene al notario como sujeto obligado⁶⁴ Lombardero, (2002) advierte que: “desde su fundación GAFI, ha centrado su actividad en tres áreas: elaborar normas, controlar su cumplimiento e identificar las nuevas amenazas de lavado de activos y financiamiento al terrorismo” (p. 265).

Sobre el prevención y represión del blanqueo de capitales; Lombardero (2002)

⁶⁴ Artículo 8. De los sujetos obligados a informar Están obligadas a proporcionar la información a que se refiere el Artículo 3 de la presente Ley las siguientes personas naturales o jurídicas (...) 21) los notarios públicos

comenta:

A nivel global han logrado que existan estándares mínimos en relación con la prevención y represión del blanqueo de capitales (...), llegando a ser la base normativa sobre prevención y represión del lavado de activos, tanto de origen interno como internacional (p. 265).

Mediante Ley 27963⁶⁵ Se vinculó la actividad notarial a las funciones de la UIF con la expedición de la Resolución del S.B.S. N.º 8930-2012 de fecha 28 de noviembre de 2012; por el cual, el Superintendente de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones impuso al notario el reporte de operaciones sospechosas que estén asociados a lavado de activos. Igualmente, mediante Ley N.º 28306, publicada el 29-07-2004, fue descrito los parámetros y la metodología que deben emplear los notarios en el reporte de operaciones sospechosas ante la UIF. La Ley 29038 establece las infracciones y sanciones; la misma, que fue dada en Coordinación con la Agencia Peruana de Cooperación Internacional APCI y el Consejo de Supervigilancia de Fundaciones.

b.2. Sobre la vigilancia en el cumplimiento de las recomendaciones, (Gutiérrez, 2015) manifiesta:

“La función notarial está condicionada por el GAFI, dado que este organismo elabora normas, controla su cumplimiento e identifica las nuevas amenazas de lavado de activos y financiación al terrorismo; asimismo hace la evaluación y pronuncia el

⁶⁵ La Ley 27693. Fue modificada por la ley 28009, 28306, 29038, 30437, y 30822, D. Leg. 1106,1249 y 1372, D.S. 020-2017-JUS, Resolución de SBS N.º 8930-212. Estas leyes fueron dadas en coordinación y vigilancia de APCI.

informe final en el que hace requerimientos para los ajustes normativos necesarios” (p. 265).

Como se puede apreciar, la función legislativa del Estado miembro, ya no goza de autonomía o soberanía legislativa, sino, el ejecutivo mediante Decretos Legislativos o resoluciones adopta las normas que vienen del GAFI. En ese contexto el Estado miembro, obliga al notario examinar con especial atención cualquier operación, con independencia de la cuantía, que por su naturaleza pueda estar particularmente vinculada al lavado de activos o a la financiación del terrorismo; en particular, toda operación compleja, inusual o que no tenga el propósito económico lícito aparente.

La consecuencia directa se manifiesta en los perjuicios al notario y usuarios con la burocratización y elevación del costo de servicios de burocratización de servicios.

Como se tiene explicado con abundamiento, la burocratización de la función notarial se manifiesta en el aumento de protocolos en la prestación de servicios; es decir, a las funciones tradicionales de conocer, dar forma a los actos y contratos, dar fe de los hechos, conservarlos en lugar seguro los registros de escrituras, fueron añadidas otras funciones:

- Identificación del usuario mediante comparación biométrica;
- Control sobre el origen de los fondos para adquirir y disponer de los bienes, función policial que consiste en el examen sobre la operación sospechosa o inusual;
- Llenado del Anexo 5, sobre el origen de los fondos o del dinero;
- Declaración sobre el beneficiario final;
- Pago del impuesto al patrimonio e impuesto la renta de segunda categoría y;
- La bancarización obligatoria de los dineros para la adquisición del bien.

Esta burocratización trae consigo pérdida de horas hombre como se advierte del cuadro las personas que venden y compran, en promedio son cuatro, en la gestión administrativa pasan un día y para la firma de los documentos protocolares pasan otro día, en promedio la pérdida de tiempo y dinero es inminente, cuatro personas que en promedio ganan la suma de S/ 80.00 pierden S/ 640 en dos días.

Para convalidar esta variable hemos entrevistado a 20 usuarios. En su totalidad comparten la misma postura: el trámite notarial se ha burocratizado en los últimos años con la adopción de las nuevas obligaciones como es bancarizar el dinero pactado por el precio del bien objeto de compraventa, presentar título de propiedad o Certificado Registral Inmobiliario, llenar el anexo 5 sobre el origen del dinero y conocimiento del cliente, pasar control biométrico, búsqueda catastral, pago de impuestos: alcabala, renta de segunda, tercera categoría, patrimonio predial o vehicular y certificado de salud mental. El trámite puede llevar de dos a tres días para realizar una operación contractual, esto conlleva pérdida de horas hombre. En el llenado del anexo 5 se configura la Doctrina de Truman, porque dicho formato fue preparado por el G7 para los países que siguen las recomendaciones del GAFI. Mediante el anexo 5 se toma conocimiento del cliente: nombres y apellidos, documento de identidad, fecha de nacimiento, número telefónico, residencia, estado civil, oficio o profesión, origen de los fondos, beneficiario final, parientes que ocupan función pública entre otros, según (Res. SBS N.º 5709-2012, Art. 8º del "Conocimiento del Cliente, Debida Diligencia y Conocimiento del Mercado"). En el contexto está vigente la Resolución SBS N.º 01754-2024 emitida por la Superintendencia de Bancos, seguros y administradoras privadas de fondo de pensiones, publicada en El Peruano el 13 de mayo del 2024.

5.2.1.2. Desnaturalización de la función notarial del notario

Implica desplegar una actividad que no corresponde a la función tradicional del notario, sino, ingresa a un ámbito policial, porque implica realizar acciones propias que corresponde a los entes encargados de la seguridad nacional. Al respecto, Lombardero (2002) señala: “(...) las actividades de policía como la función de inteligencia para el reporte de información que reclama la UIAF, que tiene como consecuencia el negocio jurídico que ha obtenido dación de fe por causa u objeto lícito”. De otro lado, Lombardero (2002) refiere:

Las actividades de policía son incompatibles con la función notarial o fedataria, al quedar esta desnaturalizada con actividades que cuestionan la seguridad jurídica que buscan los otorgantes; por lo que el papel de informante, como la persona que transmite datos respecto de algo o alguien, desnaturaliza la función notarial (p. 274).

En Colombia, el notario realiza el examen previo antes de elevar a escritura pública los actos jurídicos. Si en ese estadio advierten operación inusual o sospechosa su deber es rechazar su formalización. En el Perú es similar, el notario está obligado a rechazar la formalización si no fue bancarizado cuando el precio es superior a 3 UIT⁶⁶ sin perjuicio de reportar ante el UIF explicando las razones por los que supone una operación sospechosa o inusual.

Sobre la injerencia de los organismos financieros internacionales y la desnaturalización de la función notarial, (Lombardero, 2002) sostiene:

La función notarial es desnaturalizada a la luz de la adopción de las normas producidas

⁶⁶ Ley 30730, establece la bancarización obligatoria, convierte el acto protocolar en solemne.

por el GAFI sin algún sentido crítico. Se cierran los ojos para recibir aquello que se impone desde las políticas del FMI y el BM, para ser proceduralizado en la estructura democrática y adoptada como norma interna (p. 276).

De acuerdo al Art. 43 de la constitución “La República del Perú es democrática, social, independiente y soberana”; según al art. 1 está fundado en la dignidad humana, se encuentra al servicio de ella y debe garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en ella; pero estos enunciados son proclamas retóricas, porque el Estado adoptó las normas dadas desde GAFI sin mayor análisis hermenéutico o consulta a los operadores o destinatarios de la norma es una imposición vertical; son normas de corte anglosajón, proveniente de una realidad distinta, con usos y costumbres diametralmente opuestos a la idiosincrasia latinoamericana y en particular con la idiosincrasia peruana.

Durante el desarrollo del presente trabajo hemos entrevistado a 20 notarios para saber si estaban de acuerdo con realizar trabajo gratuito a favor del Estado. Ellos manifestaron que, realizar el informe mensual ante el órgano centralizado de prevención del lavado de activos y financiamiento al terrorismo OCP LA/FT es tedioso y demanda trabajo especializado, exclusivo y continuo.

La respuesta a la “Guía de entrevista dirigida a notarios” por un notario que pertenece al Colegio de Notarios de Cusco y madre de Dios refleja la disconformidad al trabajo gratuito impuesto por el Estado: “todo trabajo debe ser retribuido; no se puede condicionar y con amenaza de procesar penalmente a un notario para que cumpla con un servicio de brindar información que implica trabajo. Lo cual no es digno. Si bien es cierto que estamos en tiempos de colaboración de poderes, pero en una política neoliberal es contraproducente imponer obligaciones gratuitas a privados; en todo caso que el costo sea asumido por el Estado”

En cuanto a la pérdida de soberanía legislativa, el Perú adoptó las 40 recomendaciones del GAFI; también adoptó la función policial con el nombre de “oficial de cumplimiento” (puede ser el mismo notario o un tercero nombrado por el notario) que debe asumir el notario. Para adoptar normas preparadas en el extranjero, el gobierno viene utilizando la forma de Decretos Legislativos para imponer dichas normas. Del cuestionario de preguntas formulada a los 20 notarios, se advierte que conocen la existencia del GAFI, los notarios que ejercen docencia universitaria; el 2 % de los entrevistados están informados que detrás los decretos legislativos están los intereses de los organismos internacionales como FMI, BM y OMC.

Para corroborar que la actuación del notario fue alterada en lo que respecta a la imparcialidad, objetividad y formalidad, fue aplicado la guía de entrevista a 20 notarios del Perú en forma aleatoria. Los entrevistados señalan que la imparcialidad fue alterada porque asumen el papel de policía secreta, los postulados del Notariado Latino fueron desnaturalizados con la función policial, con el añadido de prestación gratuita a favor del Estado de las obligaciones funcionales referidas. La respuesta de una notaría del Colegio de Notarios de Cusco y Madre de Dios refleja la afectación a la imparcialidad y autonomía que sufren los notarios en el Perú: *“las normas como prevención nos coloca en un rol de fiscalizadores de las partes, porque se pierde la imparcialidad con la que los notarios deberíamos actuar, atentando contra nuestra autonomía”*

5.2.1.3. Trabajo gratuito a favor del Estado

Esta relacionado a la afectación de la dignidad e igualdad constitucional; por ello, en este subtítulo vamos analizar y comentar dichas variables categoricas; analizar, si los derechos invocados son vulnerados por el Estado en el reporte de operaciones sospechosas e inusuales ante la Unidad de Inteligencia Financiera que realiza el notario. Veamos, si el art. 1 de la

Constitución referido a la dignidad y el art. 2 inciso referido a la igualdad, están sufriendo afectación como consecuencia de la aplicación de políticas de Estado bajo influencia de ideología neoliberal. Para ello vamos comentar las categorías constitucionales indicadas:

De acuerdo a los principios establecidos por la Organización Internacional de Trabajo, se tiene que ninguna actividad laboral puede ser gratuita, pero el Estado peruano desde que adoptó las normas que vienen de GAFI ha impuesto al notariado peruano prestar servicio gratuito, con el reporte de operaciones ante la UIF -función policial- a través del Oficial de Cumplimiento; informe anual sobre los actos y contratos realizados durante el año mediante un software especialmente diseñado para ello, con el consiguiente despliegue de gastos en el contratación de personal exclusivo que se encargue de tal informe ante la UIF, que obviamente percibe una remuneración, hace uso de la infraestructura física, mobiliaria y tecnológica. El notario debe asignar presupuesto para dicho trabajo.

El servicio gratuito contraviene al art. 23 de la constitución del Estado: “nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento”. También el Tribunal Constitucional sigue los lineamientos señalados en los convenios Internacionales en especial los emitidos por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relacionado con el derecho fundamental a la remuneración: el Convenio 95, sobre Protección del Salario y el Convenio 100, firmado por el Perú mediante Resolución Legislativa N.º 13284, de fecha 01 de febrero de 1960.

De acuerdo al artículo 37 del Código Procesal Constitucional, asiste a la persona que advierte violación de derechos constitucionales utilizar la Demanda de Amparo para que los actos violatorios retornen al estado anterior a su imposición. Los notarios mediante la Junta de Decanos de los Colegios de Notarios del Perú pueden impulsar la Demanda de Amparo para

evitar que el Estado no siga asumiendo una postura arbitraria en pleno siglo XXI, al imponer realización de trabajo gratuito, bajo apercibimiento de sufrir sanción administrativa.

Del total de notarios entrevistados, se tiene la siguiente lectura: los notarios de Lima con honrosas excepciones están de acuerdo con prestar trabajo gratuito a favor del Estado. Para determinar esta actitud, el propio cuestionario nos revela que conocen el significado del de la nomenclatura “neoliberalismo” pero no conocen la influencia que ejerce la ideología neoliberal en la función notarial. Los notarios de Lima, saben que el Perú ha perdido soberanía legislativa desde 1993; pero, solo el 2 % tienen conocimiento que detrás de la producción normativa está la CONFIEP y los organismos financieros internacionales: FMI, BM y OMC.

En el caso de los notarios de otras regiones es diferente la lectura: el 90 % de notarios no están de acuerdo con prestar servicio gratuito a favor del Estado. Según el cuestionario, conocen el significado del neoliberalismo; pero, desconocen la influencia que ejerce dicha ideología en la función notarial. En cuanto a la pérdida de soberanía legislativa y la influencia de los poderes fácticos locales y externos tienen conocimiento el 2 % de entrevistados.

En cuanto al informe gratuito ante la SUNAT de actos protocolares y Libros Contables, mediante Programa de Declaración Telemática PDT, a través del OCP, se tiene que, fue impuesta mediante Resolución de Superintendencia N.º 138- 99/SUNAT, publicada el 14 de diciembre de 1999. Desde esa fecha, el notario está obligado a informar hasta el 15 de enero ante la SUNAT de los actos jurídicos formalizados en su despacho durante el año; es obvio, que esta información es utilizada por la SUNAT para obtener información sobre operaciones contractuales realizadas por las personas durante el año; determinar además sobre la evasión o elusión tributaria; esta obligación funcional, es otra de carácter gratuito que realizan los notarios.

La información que realiza el notario lo hace mediante un software especialmente diseñado: Programa de Declaración Telemática- PDT. Con este fin, el notario destina su valioso tiempo para procesar la información, en caso de tomar los servicios de un especialista tiene que pagar con sus peculios. La omisión o incumplimiento a la remisión del informe, es sancionado con multa y sanción disciplinaria. En el año 2021 fue implementado la Órgano Centralizado de Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento al Terrorismo⁶⁷. Ramírez (2013) en su comentario “Notario y trabajo sin retribución” concluye: “por ello urge revisar toda legislación pernicioso y en todo caso que los notarios interpongan las acciones de garantía en salvaguarda de sus derechos constitucionales” (p.16).

Como cuestión adicional el estudio encontró hechos que constituyen abuso de derecho y poder por parte del Estado, que igualmente afectan la dignidad e igualdad constitucional. Se trata de los contratos de Adhesión siguiente:

a) Se trata de la adquisición de información del RENIEC: el Estado vende servicios mediante el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil- RENIEC, para identificar mediante comparación biométrica de los usuarios⁶⁸; para su adquisición obligatoria, el Estado ha ordenado mediante la ley contar con infraestructura física y tecnológica y la obligatoriedad de utilizar la herramienta tecnológica en los actos y contratos en todos los casos de las de personas que no tiene residencia en la provincia donde funciona la notaría. No contar con dicho servicio constituye falta grave de acuerdo D.S. 006-2013-JUS el incumplimiento por el notario

⁶⁷ Es el encargado de conducir la gestión centralizada de la prevención del LA/FT del sistema notarial peruano, transmitiendo a la UIF-Perú la información que consta en la base centralizada y, en su caso, comunicar, las operaciones detectadas como sospechosas a dicho supervisor.

⁶⁸ El uso obligatorio como estipula el artículo 55 del decreto legislativo N.º 1231 literal b).

se sanciona con suspensión de sus funciones.

Esta ley cierra los ojos a la realidad social y económica de los pueblos del Perú, que no cuentan con servicio de INTERNET. Por cada identificación el Estado cobra la suma S/ 3.70 el pago de este monto no es reducible para el impuesto a la renta. El Notario es vendedor intermediario de este servicio, pero no rentado. En ese sentido, esta herramienta tecnológica ayuda al notario a identificar a las personas que solicitan su servicio, evitan de este modo ser sorprendido por personas que tratan de suplantar a otro usuario; sin embargo, como vendedor intermediario, mínimo debe ser deducible en el impuesto a la renta.

a) Adquisición onerosa de productos de la SUNARP: los notarios en el Perú están obligados adquirir los productos e información que tiene la SUNARP, copias certificadas, certificados compendiosos, Certificado Registral Inmobiliario, copia de títulos archivados, copia informativa de los vehículos, cuyo costo varía de acuerdo a la tasa aprobada por dicha institución. Por el principio de diligencia que gobierna el notariado peruano, está obligado recabar información sobre las partidas y asientos registrales para no incurrir en error inducido por el usuario, con este fin debe acceder a la información que administra registros públicos, de este modo el acto jurídico que se formaliza está protegido sobre el principio de fe pública registral y legitimación que contiene la presunción veracidad absoluta.

b) Control de bancarización: los notarios están obligados a controlar la bancarización cuando los montos utilizados para actos de disposición o constitución sean superiores a S/ 2,000.00. Mediante Ley N.º 30730, fue impuesta la bancarización; esta obligatoriedad coacta la libertad contractual, autonomía y proyecto de vida de los usuarios. En el Perú, La Asociación de Bancos del Perú, forma parte de la Confederación Nacional de Instituciones Empresariales Privadas-CONFIEP-, al haber participado fácticamente en la

elección de congresistas, y del presidente de la República, no podían quedarse observando desde las tribunas del juego político. Ciertamente, mediante los congresistas cuya campaña financiaron obtienen beneficios del Estado, mediante leyes que obligan bancarizar desde S/ 2,000.00 o \$ 500.00 en todas las operaciones contractuales; el Perú al haberse integrado a la Organización Mundial de Comercio está obligado a adoptar las recomendaciones de GAFI.

La bancarización, consiste en formalizar todas las operaciones y canalizarlas a través de medios legales que permiten identificar su origen y destino del dinero; en correlato, el Estado pueda ejercer sus facultades de fiscalización contra la evasión tributaria, el lavado de activos y otros delitos.

Por cada operación realizada por el usuario, el Estado percibe 0.005 % por el ITF. Por ejemplo, si el precio de un inmueble es de S/ 100,000.00, el Estado percibe la suma de S/ 5.00. Cuando se dio inició la presente investigación, el Banco, para crear una cuenta bancaria exigía como base S/ 10.00 o S/20.00, que multiplicado por millones de personas que realizan operaciones contractuales, sumaban montos astronómicos; en el contexto no requiere hacer depósito dinerario.

En el Perú, uno de los Bancos más importantes que sirven de intermediario en el pago de precios por los actos de disposición o constitución de empresas es el Banco de Crédito del Perú. Su presidente es Dionisio Romero, quien según el semanario Hildebrandt en sus Trece, habría dejado de pagar impuestos. En teoría la bancarización es “formalizar todas las operaciones y canalizarlas a través de medios legales (...)” El intermediario- Banco- que presta servicios para realizar los pagos por las distintas operaciones contractuales que realizan las personas naturales o jurídicas, debe asumir una postura de honestidad, sin embargo, son entidades que han dejado pagar los impuestos en los últimos diez años. También se sabe que

habría financiado la campaña del 2011 de Fujimori con la suma de \$ 3'650,000 dólares de Dionisio Romero Paoletti⁶⁹ (Diario Gestión 2019). Entonces se infiere que el financiamiento a la campaña presidencial está relacionado a la exoneración de impuestos o la flexibilidad en el pago de impuestos, manteniendo las tasas de interés más altas de la región.

La afectación a la dignidad del usuario y la complejidad del procedimiento de escrituración fue validado con la cuestionario de preguntas realizado a 20 usuarios sobre el procedimiento que siguen para dar forma la relaciones jurídicas patrimoniales en una notaría; el resultado refleja lo difícil que es formalizar un acto jurídico; en el contexto: requieren hacer consultas sobre el procedimiento de titulación a un abogado especialista, informarse de los servicios que prestan los notarios; presentar documentos idóneos para acreditar titularidad sobre el bien; pagar varias clases de impuestos: predial, vehicular, renta de segunda categoría, tercera categoría y alcabala; bancarizar el pago por el precio del bien que pretende adquirir con la dificultad (no dejan ingresar al banco a las personas que no se vacunaron); declarar sobre el origen de los fondos que serán utilizados para adquirir el bien; ser identificados mediante comparación biométrica; acreditar el buen estado de salud mental mediante certificado otorgado por psicólogo y psiquiatra cuando son personas de tercera edad; y consignar el nombre de la persona que será el beneficiario final en el caso de constitución de personas jurídicas.

Por tratarse de una masa desorganizada, no resulta fácil cuestionar las leyes abusivas,

⁶⁹ La CONFIEP concentra a los grupos de poder económico; entonces, el pueblo no tiene otra opción que soportar la agresión del Estado. De este modo queda consumada la afectación a la dignidad del usuario, principio rector en la constitución peruana. Este tema no tiene un precedente que nos permita invocar en el ámbito del notariado; sin embargo, la vigente constitución del Estado en su artículo 1 señala: “la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

mediante demandas constitucionales. Los derechos conculcados pueden ser corregidos mediante el Congreso de la República donde tiene sus representantes; pero el congreso está digitado por los grupos de poder económico concentrado en la CONFIEP. Entonces, el pueblo no tiene otra opción que soportar la agresión del Estado; de este modo queda consumada la afectación a la dignidad del usuario, principio rector en la constitución peruana. Este tema no tiene un precedente que nos permita invocar en el ámbito del notariado; sin embargo, la vigente constitución del Estado en su artículo 1 señala: “la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. Desde mi perspectiva la bancarización obligatoria colisiona con la libertad y el proyecto de vida de las personas; pues, no pueden disponer de sus ingresos libremente; sino bajo la vigilancia de la UIF.

a. Resultado de la hipótesis con respecto a los objetivos generales

La investigación realizada confirma la hipótesis general de que el neoliberalismo ha impactado la función notarial, específicamente en la pérdida de soberanía legislativa. Un hallazgo central es la modificación del régimen tributario para los notarios, establecida en el artículo 28, literal "c" del Decreto Supremo N.º 179-2004-EF, que incluyó a los notarios en el régimen de tercera categoría. Esta norma es el resultado de haber adoptados en la Constitución de 1993 las recomendaciones del Consenso de Washington. Esta variación, introducida sin el debate tradicional en el Congreso de la República, refleja una tendencia a legislar en función de recomendaciones internacionales como las del Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial, organismo financieros que buscan mantener la balanza de pagos en azul.

La investigación evidencia que estas normativas no fueron diseñadas para generar un beneficio directo a la población, sino para cumplir compromisos internacionales, asegurando el pago de la deuda externa. En consecuencia, la legislación tributaria se modificó bajo principios de

eficiencia económica y utilitarismo, imponiendo una mayor carga fiscal sobre los ciudadanos, incluidos los notarios, quienes antes de 2004 pertenecían a la cuarta categoría tributaria como profesionales de derecho.

A través de entrevistas realizadas a 20 notarios peruanos, se encontró que solo 2 estuvieron de acuerdo con el cambio de régimen tributario, lo que revela un descontento mayoritario en la comunidad notarial respecto a la modificación impuesta. Este dato también pone en evidencia la dificultad de oponerse a las medidas tomadas bajo el marco neoliberal, debido al costo y la complejidad del sistema judicial para defender derechos vulnerados por el Estado.

La investigación sugiere que estas reformas económicas, alineadas con la ideología neoliberal, no solo impactaron a los notarios al considerarlos dentro del régimen de tercera categoría como si fueran empresarios, sino que también afectaron la igualdad constitucional y la autonomía del sistema legislativo peruano, en favor de intereses económicos internacionales.

La investigación también revela la adopción de las 40 recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) por parte del Estado peruano, prescindiendo de los procesos normativos ordinarios previstos en el artículo 102 de la Constitución Política del Perú. En este contexto, se destaca que las leyes no se produjeron mediante el procedimiento legislativo habitual, sino que se impusieron a través de Decretos Legislativos, lo que nuevamente evidencia la influencia de organismos internacionales como FMI, BM y OMC.

En las entrevistas realizadas a los 20 notarios peruanos, se observó que solo aquellos que ejercen docencia universitaria conocen la existencia del GAFI, y apenas el 2% de los entrevistados está informado sobre la influencia de intereses internacionales detrás de dichos decretos. Un aspecto relevante es la incorporación de la figura del "oficial de cumplimiento" —un rol policial que puede ser asumido por el notario o una persona designada por él—, lo que transforma la

función notarial.

Otro hallazgo significativo es que la imparcialidad, objetividad y formalidad del notariado latino se han visto afectadas. En las entrevistas, los notarios señalan que el nuevo papel de "fiscalizadores" impone una responsabilidad que compromete su neutralidad, atentando contra los principios tradicionales de independencia y autonomía profesional. Como señala Ocampo A. (Guía de entrevista, 8 de junio de 2024), "las normas como prevención nos colocan en un rol de fiscalizadores de las partes, afectando nuestra imparcialidad y autonomía."

b.Desnaturalización de la función tradicional del notario:

Otro hallazgo importante de la investigación es la desnaturalización de la función notarial debido a la normativa internacional en la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento al terrorismo. Este cambio se da a raíz de la adhesión del Perú al Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) en el 2000, siguiendo sus 40 Recomendaciones como estándar global. La influencia del GAFI llevó a la promulgación de leyes nacionales, como la Ley 27765 y la Ley 27693, que asignaron al notario el rol de "sujeto obligado" para reportar operaciones sospechosas. Esto incluyó nuevas responsabilidades, como rechazar la formalización de transacciones sospechosas y reportarlas a la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF).

La investigación destaca que esta asignación altera la naturaleza neutral y profesional de la labor notarial, introduciendo funciones más cercanas a la labor policial, afectando su objetividad y autonomía. Uno de los entrevistados, Gonzales T. *señala que estas tareas deberían ser gestionadas por entes especializados, como la SUNAT o el Ministerio Público, en lugar de los notarios, que carecen de la formación técnica necesaria para tales tareas.* Esto refleja el descontento en la comunidad notarial y su percepción de que se está sobrecargando su función con responsabilidades que van más allá de su formación profesional.

En conclusión, la implementación de estas normativas internacionales ha llevado a una pérdida de la autonomía del Estado peruano y ha transformado la función del notario, alejándola de su objetivo original de garantizar la seguridad jurídica, para convertirse en un actor de vigilancia financiera impuesto por las políticas globales del FMI y BM. Los destinatarios de las normas producidas bajo influencia externa a partir de la unidad de análisis y las encuestas aplicadas a 20 notarios del Perú, la impresión que tienen se resume en la respuesta de Ocampo Delahaza Antonieta. (Guía de entrevista, junio 2024) *“estas imposiciones son resultado de tratados internacionales que el Perú ha firmado*

c. Trabajo gratuito a favor del Estado

El texto concluye que el impacto del neoliberalismo en la función notarial en Perú es negativo, ya que se han impuesto normativas sin considerar el contexto local y las necesidades de los notarios. A pesar de que la Constitución establece principios de dignidad y derechos, las normas adoptadas desde GAFI se aplican de manera vertical, desestimando la idiosincrasia peruana.

Durante el trabajo, se realizaron entrevistas a 20 notarios, quienes expresaron su descontento con la obligación de realizar trabajo gratuito para el Estado. Por ejemplo, Centellas, señala que *"todo trabajo debe ser retribuido"* y critica la amenaza de procesos penales por no cumplir con estas obligaciones. Esto resalta que la carga de presentar informes mensuales sobre la prevención del lavado de activos es tediosa y requiere esfuerzo especializado; también critica esta imposición, afirmando que vulnera la dignidad profesional de los notarios. En general, los entrevistados coinciden en que cualquier trabajo realizado debería ser debidamente remunerado, reflejando un descontento hacia las políticas neoliberales que condicionan su labor.

5.2.2. Resultado de la hipótesis específica

A continuación, se presenta los resultados en relación a cada uno de los objetivos específicos:

impacto del estado mínimo, pérdida de soberanía legislativa y flexibilidad laboral

5.2.2.1. Impacto del Estado mínimo

Según los datos obtenidos en el capítulo IV del presente trabajo de investigación, se ha analizado el impacto del Estado mínimo a los derechos constitucionales y humano de notarios y usuarios. Estado mínimo implica que el rol del Estado debe limitarse a mantener la ley, el orden, moneda estable los precios, y salvaguardar la propiedad del individuo. En los resultados de la investigación se reveló que los fines de la República en el contexto neoliberal es la seguridad para los GPE en lugar de la libertad y respeto de los derechos constitucionales de todos los ciudadanos; también se explicó que los derechos sociales ganados durante el estado de bienestar fueron desmantelados para el funcionamiento del nuevo orden mundial; sin importar el derecho a la igualdad y dignidad reconocido como derecho fundamental en la constitución.

Sobre la igualdad, en el contexto de la cuarta globalización, Robert Alexy citado por Gutiérrez (2016), refiere que el concepto formal de la igualdad puede llegar a ser falaz, y dar una apariencia de igualdad donde no la hay, con ello se pone de manifiesto la injusticia de tratar igual a quienes soportan diferencias relevantes; un analfabeto no tiene igual derecho a la libertad de prensa; derecho a la salud quienes viven en la miseria. La igualdad de derechos, está vinculada a situaciones fácticas y sociales de los individuos.

De otro lado se confirmó que en el neoliberalismo no se califica al ser humano como un fin en sí mismo, que este tiene valor per se y no puede ser abusado, “cosificado”⁷¹ o eliminado por el interés, el beneficio o el capricho de otros seres humanos. Gutiérrez (2015) dice que la dignidad viene a ser un mandato para no ver ni utilizar a otros hombres como si fueran meros instrumentos, es decir, como medios para obtener otros fines.

Las instituciones funcionan sobre las bases de un modo de producción capitalista que busca

el utilitarismo y la pobreza. Lo menos que le importa al Estado es la defensa de la dignidad del ser humano. El sujeto es considerado como objeto de la economía.

Estos resultados al ser contrastados con los trabajos de Torres R. (2017) en su tesis “Principales manifestaciones de los oficios notariales en Lima que actúan como empresas proveedoras de servicios notariales y motores generadores de desarrollo económico”, refiere: “El tratamiento fiscal que se le da a los oficios notariales como empresas de tercera categoría debe reformarse, exonerando de impuestos, como el IGV y Renta, en compensación a la función notarial que en ellas se desarrolla” (p. 64).

La consecuencia directa es el perjuicio económico: se reduce a cero los ingresos que puede obtener el notario durante el tiempo que emplea al prestar servicios gratuitos al Estado; hecho que constituye abuso de derecho y poder de parte del Estado. En el neoliberalismo, la entidad encargada de proteger la igualdad y dignidad es la primera en vulnerar; la vulneración a la libertad de trabajo se da en el contexto de “flexibilidad laboral” postulada por el neoliberalismo.

5.2.2.2. Pérdida de soberanía:

Se manifiesta en la desnaturalización de la función fedataria, al imponer la función policial como Oficial de Cumplimiento (nomenclatura de corte anglosajón); cuya función consiste en reportar operaciones sospechosas o inusuales ante la Unidad de Inteligencia Financiera de los usuarios que han solicitado sus servicios para celebrar actos o contratos en su notaría. Esta función colisiona con el artículo 2 del D. Leg. 1049.

Estos resultados al ser comparados con los trabajos de Gutiérrez (2015) refiere:

Se concluye, por tanto, que las actividades de policía son incompatibles con la función notarial o fedataria, al quedar esta desnaturalizada con las actividades que cuestionan la seguridad jurídica que buscan los otorgantes con la intervención del notario (p. 274).

Igualmente, al ser comparados con los trabajos de Carlos de Simón Bermejo como se citó

en Fuentes M. (2007) en su libro *La posición del notario antes los deberes de secreto profesional*, refiere:

La imparcialidad, la objetividad y la formalidad de la actuación del notario se ven profundamente alteradas con esta nueva forma de colaboración con la administración: con las obligaciones de información que se han impuesto a los notarios, la normativa de lucha contra el lavado de activos nos hace pasar de “chivatos” a “confidentes” (p. 232).

El notario se convierte en delator, informante obligado. Conviene recordar que el profesional en Derecho se forma para interpretar y aplicar la norma; mas no fue preparado para cumplir labor policial de espionaje; la desleal al usuario que ha solicitado sus servicios implica circunvalar a la honorabilidad e integridad.

5.2.2.3. Flexibilidad laboral

Se manifiesta en el informe a través de una plataforma supercompleja ante el Órgano Centralizado sobre Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento al Terrorismo; informe anual mediante Programa de Declaración Telemática (PDT), ante la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT) de todas las operaciones contractuales con contenido económico realizadas durante el año en lanotaría; reporte e informe ante la Unidad de Inteligencia Financiera sobre operaciones sospechosas e inusuales en forma constante y todas operaciones realizadas duranteel año mediante el Oficial de Cumplimiento; dicho organismo, forma parte de la Superintendencia de Banca y Seguros - SBS; y en el informe mensual sobre los protestos de títulos valores realizados en una notaría ante la Central de Riesgos de la Cámara de Comercio.

Estos resultados, al ser comparados con los argumentos de Gherzi (2008) sobre costo beneficio del tiempo utilizado por un determinado trabajo, al impartir cátedra sobre *Teórica económica del derecho* en la Universidad Francisco Marroquín en Guatemala, citando a Jeremías

Bentham, manifestó:

Que un bien tiene componente objetivo y subjetivo; el primero tiene el costo intrínseco, que viene a ser la suma de sus partes integrantes; el segundo es el costo subjetivo, que viene a ser la oportunidad sacrificada, lo que pudo hacer el sujeto en el tiempo que lleva construir o fabricar un bien, en lugar de estar haciendo algo diferente que le genere bienestar Ghersi (2008). El autor hace una interesante reflexión, el trabajo gratuito sustrae el tiempo que la persona puede utilizar en hacer cosas que sean de su agrado; en el caso de notariado, el Estado despoja su tiempo sin pagar el justiprecio. El tiempo utilizado en el trabajo es restar la vida del individuo.

En la misma dirección se tiene que el trabajo gratuito está proscrito en el artículo 23 literal 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece el derecho a percibir una remuneración: “Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social”; y el art. 23 de la constitución del Estado que proscrib el servicio gratuito: “Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento”. El Tribunal Constitucional adopta como normas de uso obligatorio los convenios emitidos por la Organización Mundial de Trabajo (OIT) relacionado con el derecho fundamental a la remuneración: Convenio 95, sobre protección del salario y el Convenio 100, firmado por el Perú mediante Resolución Legislativa N.º 13284 de 1960.

También estos resultados tienen afinidad con los postulados del Tribunal Constitucional peruano, ha desarrollado la dignidad en el Exp. N.º 02101-2011- PA/TC con el argumento siguiente: “La dignidad de la persona humana constituye un valor y un principio constitucional portador de valores constitucionales que prohíbe, consiguientemente, que aquélla sea un mero

objeto del poder del Estado o se le dé un tratamiento instrumental (...). De esta forma la dignidad se proyecta no sólo defensiva o negativamente ante las autoridades y los particulares, sino también como un principio de actuaciones positivas para el libre desarrollo de la persona y de sus derechos” (STC 10087-2005-PA, fundamento 5)

Consecuencias directas del Estado Mínimo, pérdida de soberanía legislativa y flexibilidad laboral.

a) La bancarización obligatoria de los dineros utilizados para adquisición de bienes muebles, inmuebles o constitución de sociedades colisiona con la definición de la compraventa prevista en el Art. 1529 del Código Civil. En el contexto, cuando el dinero utilizado para un acto de disposición onerosa no fue bancarizado, se encuentra bajo la presunción de nulidad, salvo prueba en contrario; esta presunción *juris tantum*, sanciona con nulidad el acto, si el adquirente de un bien no ha bancarizado el precio pactado, es nula dicha operación contractual a la luz de la Ley 30730.

b) Al obligar la declaración de los usuarios sobre el origen de los fondos o dineros para adquirir un bien afecta su dignidad, pues, toda persona que adquiere un bien, de facto se encuentra bajo la sombra del presunto delito de lavado de activos; sin advertir que los usos y costumbres en el Perú son diferentes a otras realidades sociales. Están vigentes en el ande por ejemplo el trueque que consiste en pagar o intercambiar con especies de similar valor.

c) Burocratización de las relaciones sociales contractuales, un simple contrato se ha complejizado en el contexto: las personas que desean disponer a adquirir bienes deberán crear una cuenta bancaria; realizar depósito de los dineros en bancos o financieras, llenar el “Anexo 5” sobre el origen de los fondos, donde se consignará todos los datos de los contratantes: fecha de nacimiento, número telefónico, forma de adquisición del objeto de venta, el origen de los fondos por parte del adquirente, con estos datos queda al desnudo la vida privada de los usuarios. Este procedimiento

se llama: “conocimiento del cliente”.

Estos resultados, no tienen precedentes en trabajos de investigación científica; sin embargo, el gobierno peruano ha dado el Decreto Legislativo 1246, que en su artículo 5 exime la presentación de los documentos que pueden obtenerse a través del internet para trámites administrativos. Está por verse el resultado de dicha norma en la sociedad peruana.

d) Variación de régimen tributario para notarios, antes del 2004, los notarios se encontraban en el grupo de contribuyentes de cuarta categoría y en el Registro Único Simplificado; la variación de régimen, hizo que los costos de servicio notarial se incrementen significativamente. Bajo la luz de dicha norma los notarios se convierten en principales contribuyentes; están obligados a llevar contabilidad completa; contar con servicios de un contador; pagar el Impuesto General a las Ventas el 18 % y el Impuesto a la Renta el 30 %. Esta variación, desde mi perspectiva afecta al principio de igualdad y dignidad consagrado en la Constitución del Estado, por cuanto los notarios son profesionales en Derecho, ejercen la función sin recibir remuneración del Estado. Es obvio que esta variación está relacionada con la flexibilidad laboral postulada por el neoliberalismo; es decir, los derechos sociales ganados durante el estado de bienestar fueron destruidos para el funcionamiento del nuevo orden mundial; sin importar el derecho a la igualdad y dignidad reconocido como derecho fundamental en la constitución.

Después de realizar la contrastación con los resultados y análisis se advierte que el Art. 8 de la Ley 27693, modificado por la Ley 28306 y Decreto Supremo 020-2017-JUS considera como sujeto obligado al notario en el reporte de operaciones sospechosas e inusuales durante las relaciones jurídicas contractuales. El calificativo de sujeto obligado, desnaturaliza a la función notarial al imponer función policial, función que afecta la dignidad y el derecho a percibir remuneración por todo trabajo realizado; el supuesto fáctico se adecua al supuesto constitucional

previsto en el Art. 37 inciso 20 que señala: el amparo procede en defensa de los siguientes derechos: 20) De la remuneración y pensión.

Ley 30730 que obliga bancarizar toda operación contractual sobre actos de disposición a título oneroso y constitución de sociedades, cuyo cumplimiento es imperativo, le dota de la presunción de nulidad (La no bancarización es sancionada con nulidad en las compraventas, salvo prueba en contrario). Dicha imposición provoca antinomia con el Art. 1529 del Código Civil; pues, dicha norma no exige bancarizar el precio del objeto de compraventa.

El Decreto Supremo 006-2013-JUS impone imperativamente realizar la identificación de los comparecientes mediante comparación biométrica, procedimiento que colisiona con el art 14 del D. Leg. 1049, la misma que establece las medidas de seguridad que debe adoptar el notario en el ejercicio de sus funciones. Esta obligatoriedad antepone el aparato biométrico por encima de la fe que debe conferir el notario. En todo caso, el sistema de seguridad en la identificación de personas debe implementar el notario para evitar suplantaciones de identidad.

El D. Leg. N.º 179-2004-EF afecta los derechos constitucionales y derechos humanos, al desnaturalizar el régimen tributario de los notarios, al ubicarlos dentro de los contribuyentes de tercera categoría.

5.3. Discusión de resultados

Nuestra investigación busca como objetivo general determinar cómo ha impactado el neoliberalismo a la función notarial en el Perú. Para la discusión de resultados vamos a utilizar la fórmula: *DR=objetivos+resultados+antecedentes+sustento teórico*. Los resultados obtenidos a partir de la hipótesis general en el capítulo IV del presente trabajo, se manifiesta en la pérdida de soberanía legislativa; desnaturalización de la función tradicional del notario al designarle función policial; y, trabajo gratuito a favor del Estado; con hechos y documentos normativos siguientes:

a) Respecto a la pérdida de soberanía legislativa, se manifiesta en la dación de leyes tributarias teniendo como base el formato preparado por el Fondo Monetario Internacional (FMI), mediante la “Carta de Intención”; se tiene que el Decreto Legislativo N° 816 fue dado en el marco de facultades legislativas otorgadas por el Congreso de la República a favor del Ejecutivo en 1999. La aplicación de la “Carta de Intención” se manifiesta en la norma III, del Título Preliminar del Decreto Supremo N° 135-99-EF de fecha 19/08/1999, donde indica como fuente de la ley tributaria: (...) “b) Los tratados internacionales aprobados por el Congreso y ratificados por el Presidente de la República”; este enunciado refleja que la ley fue elaborada bajo la luz de los tratados internacionales; con base en las 10 recomendaciones del Consenso de Washington para Latino América

b) Desnaturalización de la función tradicional del notario al designarle función policial, se manifiesta en haber adoptado leyes preparadas por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) con sede en París sobre Lavado de Activos y Financiamiento al Terrorismo; el Perú se adhirió el 08 de diciembre del año 2000 mediante Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica -GAFISUD-; a cuya consecuencia, el Perú adoptó las 40 recomendaciones dadas por dicho organismo; y

c) Trabajo gratuito a favor del Estado, al haberse dado leyes que obligan al notario prestar servicio gratuito a favor del Estado, propiamente a la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT) y Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) y asociaciones privadas como la Cámara de Comercio que es una Persona Jurídica de Derecho Privado. Estas obligaciones funcionales fueron impuestas, después de haber suscrito tratados de libre comercio; al respecto, en la exposición de motivos del Decreto Legislativo N° 1049 se hace mención al Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos: “con la finalidad de facilitar la implementación del Acuerdo de Promoción Comercial Perú-Estados Unidos y su protocolo de enmienda así como el apoyo a la competitividad económica para su aprovechamiento, encontrándose dentro de las materias comprendidas en dicha delegación la facilitación del comercio; la promoción de la inversión privada; el impulso a la innovación tecnológica; la mejora de la calidad y el desarrollo de capacidades; y la promoción de las micro, pequeñas y medianas empresas”.

Estos resultados al comparar con los trabajos de Gutiérrez, (2015) en su tesis sobre: *“Las Recomendaciones del GAFI que Impactan la Función Notarial de Cara a la Compraventa Inmobiliaria”*, concluye:

Se hace necesario mirar como la función notarial es desnaturalizada a la luz de la adopción de las normas GAFI sin algún sentido crítico. Se cierran los ojos para recibir aquello que se impone desde las políticas del FMI y el BM, para ser procedimentalizado en la estructura democrática y adoptada como norma interna (p. 276).

En la misma dirección, Pons & García, (2017) en su ponencia sobre “El fenómeno de la globalización económica y su incidencia”, refieren: La globalización económica afecta al Derecho Tributario, dado que al son y aumento del uso de medios electrónicos en el comercio o las modificaciones de los regímenes laborales y normativas de los Estados con la finalidad de permitir

la modernidad y con ello el ingreso de sociedades mercantiles y corporaciones transnacionales y obtener beneficios (p. 212)

Lombardero, (2002) en el Libro *“Blanqueo de Capitales”*, señala: “desde su fundación GAFI, ha centrado su actividad en tres áreas: elaborar normas, controlar su cumplimiento e identificar las nuevas amenazas de lavado de activos y financiamiento al terrorismo”. (p. 298)

Sierralta (2016) en su ponencia titulada *“La revolución tecnológica en los medios de comunicación y los desafíos del derecho y la democracia”*, concluye: “a.- Las grandes transnacionales de la medida operan no solo en el campo de la comunicación o de las telecomunicaciones, sino que superan los límites de la soberanía nacional (p. 54).

Moreno (2012), en su ponencia titulada: “La contratación en América Latina”; en sus conclusiones refiere: “Los países Latinoamericanos generalmente adoptaron numerosas convenciones aceptando el Derecho no Estatal e incluso tribunales supranacionales que los aplican” (p. 146);

Colmenares (2017) en su ponencia sobre: *“El Pluralismo constitucional como metodología para afrontar los desafíos de un orden jurídico complejo”*, (p. 132) puntualiza asimismo:

La actuación de los Estados está condicionada por la decisión de órganos opoderes de naturaleza política y económica que están fuera de las fronteras de aquellos, como el Fondo Monetario Internacional, la Alianza Atlántica (OTAN), la Organización Mundial de Comercio (OMC) Organización de Países Exportadores de Petróleo (OPEP) o de la Unión Europea.

Además, (Caballero, 2009) en su libro *“Algunas claves para otra mundialización”*, explica: “El espacio de Derecho estricto que requieren el Derecho de propiedad y la libertad de empresa es en realidad “un espacio libre de derecho”, dominado por el gobierno o reino de la

excepción y por el Derecho transestatal creado por las multinacionales” (p.20)

(Reich, 1985, p. 324), en su libro: *“Mercado y Derecho”*, escribió:

El arsenal normativo de la Organización Mundial de Comercio y sus mecanismos de resolución de conflictos; las baterías de reglas de los planes de ajuste estructural del Banco Mundial y del Fondo Monetario internacional; los complejos regulatorios de los tratados bilaterales (...) constituyen un verdadero sistema jurídico, el sistema jurídico del mercado. Consagra la ley del más fuerte, establece una simbiosis entre lo político y lo económico e instaura como principios fundamentales la eficacia y la competencia (p.324).

Fukuyama, (2004) en su libro *“La construcción del Estado hacia el Nuevo Orden Mundial en el Siglo XXI”*, comenta:

Estados Unidos fue el país que fomentó la Liga de Naciones, Las Naciones Unidas, Las Instituciones de Bretton Woods, el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, La Organización Mundial de Comercio (OMC) y muchas otras organizaciones internacionales (p. 157)

De otro lado, (Chomsky & Dieterich, 2002) en su libro *“La Aldea Global”* señala: El Consejo de Seguridad, el Grupo G-7, La OTAN, el GATT, el FMI, BM, etc. son todos ellos elementos constitutivos del Protoestado mundial capitalista que ha comenzado a cumplir las funciones normativas y de imposición represiva de los intereses transnacionales a nivel planetario (p.67).

Por su parte Kissinger, (2016), ex Secretario de Estado de los Estados Unidos en su libro *“El Orden Mundial Reflexiones sobre el carácter de los países y el curso de la historia”*, señala:

El sistema contemporáneo westfaliano, ahora global- al que coloquialmente llamamos “la

comunidad mundial”-, ha logrado controlar la naturaleza anárquica del mundo mediante una extensa red de estructuras legales y organizaciones internacionales destinadas a fomentar el libre mercado y un sistema financiero internacional, establece principios adoptados para la resolución de las disputas internacionales y poner límites a la dirección de las guerras cuando éstas, a pesar de todo, tienen lugar (p.18).

Por otro lado, Pons & García, (2017), en su ponencia sobre “El fenómeno de la globalización económica y su incidencia sobre los principios fundamentales del derecho financiero”, dijo: “La globalización económica afecta al Derecho Tributario (...) con ello el ingreso de las sociedades mercantiles y corporaciones transnacionales para obtener beneficios fiscales”.

El elenco de autores citados coincide en señalar sobre la pérdida de soberanía legislativa de los países que han adoptado las recomendaciones del Fondo Monetario Internacional, Banco Mundial y la Organización Mundial de Comercio; la injerencia de los organismos internacionales referidos se manifiesta en las políticas de Estado sobre las instituciones que forman parte de la superestructura: instituciones y producción normativa; en especial en el Derecho Tributario y el Derecho Notarial; estas ideas fueron postuladas en la hipótesis del trabajo de investigación; después de haber contrastado los resultados de las investigaciones, la injerencia extraterritorial sobre la producción normativa es como consecuencia de la globalización del derecho y la económica, en base en la ideología neoliberalismo.

CONCLUSIONES

Primera. La investigación confirma que el impacto del neoliberalismo en la función notarial se manifiesta en la pérdida de soberanía legislativa, desde la producción de leyes en el exterior hasta a la firma de tratados internacionales; en la desnaturalización de la función tradicional del notario al designarle función policial; y trabajo gratuito a favor del Estado.

Segunda. La vigente ley de notariado, Decreto Legislativo 1049, fue emitido durante el gobierno de García Pérez tras la firma del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos, con el fin de facilitar la implementación de dicho acuerdo. La modificación del régimen tributario para los notarios, establecida en el artículo 28, literal "c" del Decreto Supremo N° 179-2004-EF, que incluyó a los notarios en el régimen de tercera categoría tiene su origen en las recomendaciones del Consenso de Washington

Tercera. La desnaturalización de la función tradicional del notario, se da con las leyes sobre la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento al terrorismo, las que fueron promulgadas después de la adhesión del Perú al Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) en el 2000, siguiendo sus 40 Recomendaciones como estándar global. La influencia del GAFI llevó a la promulgación de leyes nacionales, como la Ley 27765 y la Ley 27693, que asignaron al notario el rol de "sujeto obligado" para reportar operaciones sospechosas e inusuales

Cuarta. El trabajo gratuito impuesto a los notarios guarda relación con flexibilidad laboral que postula el neoliberalismo; esta imposición vulnera el derecho a la dignidad de los notarios, reconocido en la Constitución del Estado, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Convenio 95 y el convenio 100 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). constituye un abuso del derecho e instrumentaliza al notario.

De las cuatro conclusiones proponemos la siguiente ecuación: $S = 1 / (L \times (FE + TI))$, para

determinar el nivel de injerencia extranjera en la pérdida de soberanía legislativa en la producción normativa en el Perú; donde S es soberanía legislativa, el 1 representa el origen de la ley sin injerencia extranjera; L representa ley producida con injerencia extranjera, representada por F y E que viene a ser Factores Externos: FMI, BM, OMC más Tratados Internacionales (TI).

RECOMENDACIONES

1. A la junta de decanos de los colegios de notarios del Perú

Impulsar demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 8 de la Ley N.º 28306, que modifica la Ley N.º 30730, relativa a la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo. Esta acción busca cuestionar la compatibilidad de dicha norma con los principios constitucionales fundamentales, especialmente en lo que respecta a su impacto en los derechos y obligaciones de los notarios.

Presentar una demanda de acción popular ante la Sala Superior Constitucional contra el Decreto Supremo N.º 020-2017-JUS, el Decreto Supremo N.º 006-2013-JUS y el Decreto Supremo N.º 179-2004-EF, publicados en fechas posteriores al 8 de diciembre de 2004. Estas normas afectan derechos constitucionales y el principio de igualdad.

Interponer una demanda de amparo por la vulneración del derecho a la libertad de trabajo, previsto en el artículo 23 de la Constitución Política del Perú (CPP), así como contra las normas que imponen obligaciones de trabajo gratuito al notario, afectando su dignidad y contraviniendo el principio de justicia remunerativa que debe regir las relaciones laborales.

2. A los colegios de notarios

Se insta a adoptar una postura racional, objetiva y congruente con la naturaleza de la función notarial, evitar la imposición de sanciones que prioricen de manera desproporcionada las obligaciones funcionales gratuitas en favor del Estado. Es relevante garantizar que las sanciones a los miembros se ajusten estrictamente a los principios de legalidad, proporcionalidad y debido procedimiento, especialmente cuando se trate de actos en los que los notarios, en legítima defensa de sus derechos constitucionales, hayan decidido no someterse a prácticas que constituyan abuso

de poder o derecho. Esto permitirá preservar la dignidad de la función notarial y la tutela efectiva de los derechos fundamentales.

3. A los notarios

Interpretar las leyes implica considerar integralmente las dimensiones fundamentales del Derecho: el hecho, el valor, la norma, el contexto histórico y el modelo económico subyacente. Esta interpretación debe estar guiada por los principios de razonabilidad y proporcionalidad, asegurando que las normas jurídicas no solo sean aplicadas conforme a su texto literal, sino también en armonía con los valores y circunstancias que les dan sentido, respetando así la coherencia del ordenamiento jurídico y los derechos fundamentales.

BIBLIOGRAFÍA

- Agencia Andolu. (23 de enero de 2019). *Evo Morales: en 13 años el PIB de Bolivia creció 327%*.
<https://www.aa.com.tr/es/mundo/evo-morales-en-13-a%C3%B1os-el-pib-de-bolivia-creci%C3%B3-327-/1371933>
- Águila, G. G. (17 de agosto de 2019). La estructura de una Constitución - Tribuna Constitucional 70- [Vídeo]. Youtube. <https://www.youtube.com/watch?v=BrQZR8zUUAc>
- Aguilar, B. L. (2015). *La función notarial. Antecedentes, naturales y nuevas tendencias de la función notarial*. UBIJUS Editorial.
- Águila-Real, J. A. (8 de junio de 2020). *Almacén de derecho*. Las personas jurídicas no tienen derechos fundamentales: de ninguna clase: <https://almacenederecho.org/las-personas-juridicas-no-tienen-derechos-fundamentales-de-ninguna-clase-iii>
- Ángeles, C. C. (1999). *La Investigación Jurídica. La tesis universitaria en derecho*. Editorial San Marcos.
- Atienza, M. (2016). *La guerra de las falacias*. (1.ª ed.). Editora y librería Jurídica Grijley. EIRL.
- Bobbio, N. (1990). Entre el Derecho y la Política. *Boletín del área de Derecho Público II*, 4-19.
<http://www.eafit.edu.co/revistas/badp/Documents/badp9/BADP-09-norberto-bobbio.pdf>
- Borea, O. A. (2016). *Manual de la constitución. Para qué sirve y cómo defenderte*. Lima: El Buho EIRL.
- Boron, A. A. (2014). *América Latina en la geopolítica imperial*. Editorial de Ciencias Sociales.
- Caballero, H. F. (2009). *Algunas claves para otra mundialización*. (1º ed.) Funglode.
- Cabanellas, T. G. (1993). *Diccionario jurídico elemental* (1.ª ed.). Serigraf, S. A.
- Canal, C. J. (s.f.). *Cambios y continuidades en el sistema religioso del señor de Ccoyllorrit'i. Patrimonio Cultural Inmaterial de la Humanidad*.
- Cardoso V. (2005) *El origen del neoliberalismo: tres perspectivas*.
<https://www.redalyc.org/pdf/676/67601812.pdf>
- Carrano, T. I., & Bonifaz, G. (2011). *La protección de inversiones del Tratado de Libre comercio*

- Perú-Estados Unidos: Principales garantías para el inversionista* (1.ª ed.). ARA Editores E.I.R.L.
- Castillo, H. O. (2010). *Breve historia del derecho notarial* (1.º ed.). Gaceta Notarial.
- Castillo, H. O. (2013). *La firma electrónica en la función notarial* (1.º ed.). Gaceta Notarial.
- Castillo, Q. M., & Sánche, B. E. (2010). *Manual de Derecho Procesal Civil*. Jurista Editores.
- Castro, C. J. (2014). *Sociología para analizar la sociedad* (9.º ed.). San Marcos.
- Chanamé, O. R. (2010). *Diccionario de derecho constitucional: conceptos -instituciones- personajes* (7.º ed.). Editorial Adrus S.R.L.
- Chequea Bolivia. (11 de Diciembre de 2019). *Sacan dinero y oro del Banco Central de Bolivia*.
<https://chequeabolivia.bo/index.php/sacan-dinero-y-oro-del-banco-central-de-bolivia>
- Chomsky, N. (2003). *Piratas y emperadores* (1.ª ed.). Ediciones B.S. A.
- Chomsky, N. (2012). *Cómo funciona el mundo* (1.ª ed.). (M. Victoria Rodil, Trad.) Katz Editores (Trabajo original publicado en 2010).
- Chomsky, N. (2016). *¿Quién domina el mundo?* (Guerrero, J) Ediciones B, S.A.
- Chomsky, N., & Dieterich, H. (2002). *La aldea global* (1.ª ed.). Editorial Txalaparta.
- Cobos, C. P., & Gonzáles, C. C. (2020). *Metodología de la investigación jurídica*. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas.
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6226/11a.pdf>
- Colmenares, M.G. (2017) Capítulo V, *El pluralismo constitucional como metodología para afrontar los desafíos de un orden jurídico complejo*. Rev. En La globalización jurídica. Líneas de manifestación en derecho contemporáneo. Editorial Atelier.
- Copleston, F. (2011). *Historia de la filosofía* (Vol. 3 y 4). (2da impresión), Editorial Planeta S.A.
- Cosola, S. L. (2010). *Los fundamentos éticos del derecho notarial*. Gaceta Notarial.
- Couture, E. J. (2011). *El concepto de fe pública*. Guy Editores E.I.R.L.
- De la Cruz, P. (2018). *Mirada crítica a la regulación de gastos pre operativos*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- De Soto, H. (2000). *El misterio del capital: Por qué el capitalismo triunfa en occidente y fracasa*

- en el resto del mundo.* (M. Lauer, & J. Mac Lauchlan, Trads.) El Comercio (Trabajo original publicado en 2000).
- Delran, G. (1996). *Historia rural del Perú.* Cusco: Editorial Bartolomé de las Casas.
- Descartes, R. (1637). *Discurso del Método para dirigir bien la razón y buscar la verdad en las ciencias.* Jan Maire.
- Domínguez, D. (2008). *El conflicto por la tierra en la actualidad latinoamericana: del acceso a la tierra a la lucha por el territorio.*
- Dominguez, D. (2008). *El conflicto por la tierra en la actualidad latinoamericana: del acceso a la tierra a la lucha por el territorio.*
- Durand, F. (2017). *Los doce apóstoles de las economía peruana. Una mirada social a los grupos de poder limeños y provincianos.* . Lima, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Durkheim, E. (2001). *Las reglas del método sociológico.* México: Fondo de Cultura Económica de México. <https://drive.google.com/file/d/0BzTa-VtwlvqwM1pLNTlOcVpFUHM/view?resourcekey=0-sO78wsSjp6mX5F2z6YP0Cw>
- Dworking, R. (1989). *Los derechos en serio* (2.^a ed.). Editorial Ariel.
- Eldredge, R. A. (1979). *Constitución comentada.* San Marcos.
- Fernández, S. C. (2017). *El derecho como libertad. La teoría tridimensional de derecho.* Ed. Motivensa S.R.L.
- Fernández, S. C. (2018). *Abuso del derecho. concepto y problemática en el ordenamiento jurídico peruano* (3.^o ed.). Motivensa SRL.
- Fuentes, G. D. (2010). *La globalización y su impacto en el derecho constitucional.* [Tesis doctoral. Universidad Autonoma de Barcelona] Repositorio Cooperativo Tesis Doctorals en Xarxa. <https://www.tdx.cat/handle/10803/32074#page=1>.
- Fuentes, M. J. (2007). *Delitos económicos la función notarial y el derecho penal: seminario organizado por el Consejo General del Notariado en la UIMP en agosto 2006.* (A. T. Reuters, Ed.)

- Fukuyama, F. (1992). *El fin de la historia y el último hombre*. (P. Elías, Trad.) Editorial Planeta, S. A. (Trabajo original publicado en 1992).
- Fukuyama, F. (1999). *La gran ruptura: La naturaleza humana y la reconstrucción del orden social*. (D. Placking de Salcedo, Trad.) Editorial Atlántica (Trabajo original publicado en 1999).
- Fukuyama, F. (2004) *La construcción del Estado hacia el nuevo orden mundial en el siglo XXI*, Editorial E.B.S.A.
- García, T. (2014). *Teoría del Estado y derecho constitucional* (4.^a ed.). Editorial Adrus.
- Gens, D. F. (2003). *Historia del derecho peruano* (3.^a ed.). Editorial Gráfica Leyton.
- Gherzi, E. (2008). *Sobre la teoría económica del derecho en la Universidad Francisco Marroquín en Guatemala*. <https://newmedia.ufm.edu/autor/enrique-ghersi/6/>
- Giddens, A. (2002). *Un mundo desbocado*. E. S. XXI.
- Gómez, C. R. (2006). *El impacto del Tratado de Libre Comercio en América del Norte (TLCAN) en la industria audiovisual mexicana*. [Tesis doctoral. Universidad Autónoma de Bardelona]. https://sug.unam.mx/docs/publicaciones/cuaderno_11.pdf
- Guerrero C. M, (2017) *El pluralismo Constitucional como metodología para afrontar los desafíos de un orden jurídico complejo*, Rev. *La globalización jurídica .Lineas de Manifestacion en derecho contemporaneo*. Ed. Atelier.
- Grayling, A. C. (2021). *Historia de la filosofía* (3.^a ed.). Editorial Planeta S. A.
- Gutierrez, R. G. (2015). *Las recomendaciones de la GAFI que impactan la función notarial de cara a la compraventa inmobiliaria*. Universidad de Medellín.
- Gutierrez, S. B. (2016). *Globalización, identidad y resistencia: La movilización por "otro derecho al patrimonio histórico" en la ciudad del Cusco* (1.^o ed.). Tarea Asociación Gráfica Educativa.
- Ha-Joon, C. (2019). *Neoliberalismo al banquillo*. Centro de estudios públicos. <https://www.cepchile.cl/ha-joon-chang-neoliberalismo-al-banquillo/>
- Hayek, F. A. (1994). *Camino de servidumbre*. <https://elcanto.org/sites/default/files/camino-de-servidumbre-libro-electronico.pdf>
- Hayek, F. A. (2006). *Los fundamentos de la libertad* (7^o ed.). (J. V. Torrente, Trad.) Unión

- editorial. S. A. (Trabajo original publicado en 1959).
- Herdegen, M. (2013). *Derecho Económico Internacional* (7.º ed.). (J. V. Torrente, Trad.) Unión Editorial (Trabajo original publicado en 1959).
- Hernández, H. S., Fernández, C. C., & Baptista, L. P. (2014). *Metodología de la Investigación* (6ta ed.). México: Mc Graw-Hill Education.
- Hitler, A. (2020). *Mi lucha*. Ediciones DODI E.I.R.L.
- Jaguande, D. A. (2007). *Filosofía del neoliberalismo*. Gráfica Retai S.A.C.
- Kissinger, H. (2016). *Orden Mundial*. (1º ed). Penguin Random House grupo Editorial, S.A.U.
- Lasarte, J. (2013). Nota sobre José Alonso y López, diputado en las Cortes de Cádiz y del Trienio Liberal. *Regista de Estudios Regionales*, 98, 231-281.
- León, A., & Solórzano, J. (2011). *Teorías del poblamiento americano*. Ciencias Sociales.
- Libera, B. (2007). Impacto, impacto social y evaluación del impact. *ACIMED*, 15(3).
http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1024-94352007000300008&lng=es&nrm=iso>
- Linares, R. M. (2015). *Jurisdicción voluntaria* (1.ª ed.). Gaceta Notarial.
- Lombardero, e. L. (2002). *Recomendación 15. Nuevas Tecnologías*. GAFIC.
- Malpica, P. (1984). *Los dueños del Perú* (13.º ed.). Promoción Editorial Inca S.A. Peisa.
- Mariátegui, J. C. (1928). *Siete ensayos de interpretación de la realidad peruana* (71.ª ed.). Librería Editorial "Minerva".
- Martínez, S. J. (2002). *La revolución peruana: ideología y práctica política de un gobierno militar 1968-1975*. Universidad de Sevilla.
- Méndez, C. (2014). *La república plebeya: Huanta y la formación del Estado peruano, 1820-1850* (1.ª ed.). Instituto de Estudios Peruanos.
- Mincetur. (2021). *Acuerdos comerciales del Perú*. Ministerio de Comercio Exterior y Turismo:
<http://www.acuerdoscomerciales.gob.pe/>
- Miro-Quesada, R. F. (2006). *Introducción a la ciencia política* (2º ed.). Editora Jurídica.

- Miro-Quesada, R. F. (2006). La Génesis del neoliberalismo. *El Comercio*.
<https://elcomercio.pe/opinion/columnistas/la-nueva-razon-del-mundo-por-francisco-miro-quesada-rada-columna-elecciones-2021-ideologias-neoliberalismo-noticia/>
- Mirowski, P., & Plehwe, D. (2009). *The Road from Monnt Pelerin: The Making of the Neoliberal Thought Collecive*. Harvard University Press. Journals Openedition. org/economía/1434
- Moreno, R.J.A(2012) *Derecho no estatal en la contratacion latinoamericana actual*. Presente y futuro de la Educacon en Paraguay. Rev. Derecho Internacional y Gobernanza. Editado por el Centro de Estudios de Derecho, Economia y Politica (CEDEP) y por la Asocacion Americana de Derecho Internacional Privado (ASADIP)
- Moscovich, V. (2016). *El Khipu y la yupana: Administración y contabilidad en el Imperio Inca* (1.º ed.). Ediciones El Lector.
- Naranjo, M. V. (2010). *Teoría constitucional e instituciones políticas* (11.ª ed.). Editorial Temis S. A.
- Núñez, L. R. (1986). *Estudios del derecho notarial*. (Tomo I) Editado por el Instituto de España.
- Núñez, P. P. (2012). *Hacia una formulación del derecho notarial constitucional*. Guy Editores E.I.R. L. .
- Ortiz de Zárate, R. (2009). *Fernando Collor de Mello* . CIDOB:
https://www.cidob.org/biografias_lideres_politicos/america_del_sur/brasil/fernando_collor_de_mello
- Ossorio, M. (1981). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. BUenos Aires: Healista.
- Palomino, M. J., & Naveja, M. J. (2015). *La Constitución de Cádiz de 1812*. Editorial de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega.
- Pérez, G. L., & Arévalo, M. A. (2013). *Escritos sobre el derecho notarial. Libro homenaje a Carlos Becerra Palomino*. Lima: Guy Editores.
- Perez, M.A.L. (2023) *Hijos del neolieberalismo. La historia contemporanea de nuestro México saqueado*. Penguin Random Huose Grupo Editorial.
- Pérez, L. N. (2014). *La función notarial creadora de derecho*. Jurídica Grijley E.I.R.L. .

- Pizarro, R. (2005). Desigualdad en Chile: desafío económico, ético, y político. *Open Edition Journals*. <https://journals.openedition.org/polis/7561>
- Poma de Ayala, G. F. (2011). *Nueva crónica y buen gobierno* (1.º ed.). Ebisa Ediciones.
- Pons y García, J. V. (2017). El fenómeno de la globalización económica y su incidencia sobre los principios fundamentales del derecho financiero. En S. T. Aliste, & H. M. López, *La globalización jurídica. Líneas de manifestación en el derecho contemporáneo* (págs. 211-238). Atelier.
- Porto, J. P., & Gardey, A. (22 de Marzo de 2023). *Banco Mundial*. Definición: <https://definicion.de/banco-mundial/>
- Quiroz, A. W. (2013). *Historia de la corrupción en el Perú* (1.ª ed.). (J. Florez Espinoza, Trad.) Instituto de Estudios Peruanos (Trabajo original publicado en 2008).
- Ramírez, F. K. (2013). *La fe pública* (14 ed.). Gaceta Notarial.
- Ramos, S. J. (2013). *Epistemología jurídica*. (1.º ed) Editorial San Marcos.
- Reale, M. (1997). *Teoría tridimensional del derecho. Una visión integral del derecho*. Biblioteca universitaria de Editorial Tecnos.
- Reich, N. (1985). *Mercado y Derecho*. Ariel.
- Rojas-Aravena, F., & Guzmán-León, F. (2011). *Apuntes para una Teoría sobre Gobernabilidad y convivencia democrática*. FLACSO Secretaría General. https://biblio.flacsoandes.edu.ec/shared/biblio_view.php?bibid=127579&tab=opac
- Rubio, C. M., Eguiguren, P. F., & Bernales, B. E. (2011). *Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del tribunal constitucional*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Sagüés, N. (2007). *Manual de derecho constitucional*. Buenos Aires: Astrea.
- Salazar, P. d. (2007). *Protocolo Notarial*. Griljev.
- Santa Cruz, L. (1 de setiembre de 2021). *Origen etimológico e histórico de la palabra "notario"*. LP Pasión por el derecho: <https://lpderecho.pe/origen-etimologico-historico-palabra-notario/>

Sierralta, R.A. (2012) "*la revolución tecnológica en los medios de comunicación y los desafíos del derecho y la democracia*" Rev. Derecho Internacional y Gobernanza. Editado por el Centro de Estudios de Derecho, Economía y Política (CEDEP) y por la Asociación Americana de Derecho Internacional Privado (ASADIP)

Silva, V. J. (2012). *Filosofía del Derecho* (Segunda Ed ed.). Lima: Ediciones legales.

Somocurcio, A. C. (2015). La jurisdicción coluntaria en sede notarial. El desarrollo en el Perú. En G. H. Camacho, *Panorama actual de los asuntos no contenciosos en sede notaria en el Perú* (1.º ed.). Gaceta Notarial .

Spetale, B. (2018). *La globalización del Derecho. Metamorfosis de los sistemas jurídicos ante el fenómeno de la globalización*. Lima : Killa Editorial.

Stiglitz, J. (2002). *El malestar en la globalización*. (R. B. C., Trad.) Editorial Taurus (traajo original publicado en 2002).

Stiglitz, J. (2002). *El malestar en la globalización*. (B. C. Rodríguez, Trad.) Editorial Taurus (Trabajo original publicado en 2002).

Stiglitz, J. E. (2017). *Cómo hacer que funciones la globalización* (1.º ed.). Grupo Editorial Penguin Randon House.

Tafur, P. R. (1995). *La tesis universitaria: la tesis doctoral - la tesis de maestría- el informe. La monografía*. (1.º ed.). Editorial Mantaro.

Taipe, Q. P. (s/f). *Filosofía Andina. Yanantin, tinkuy, Ninchik*. Ayacucho.

Tambini, Á. M. (2014). *Manual de derecho notarial*. Instituto Pacífico.

Telesur Tv. (2018). *Cuba boloquo embargo EE.UU*. Derechos humanos Telesur.

Torres, R. (2017). *Principales manifestaciones de los oficios notariales en Lima que actúan como empresas proveedoras de servicios notariales y motores generadores de desarrollo económico*. [Tesis de grado. Pontificia Universidad Católica del Perú] Repositorio institucional, Lima- Perú. <https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/9323>

Torres, V. A. (1999). *Introducción al derecho: Teoría general del derecho*. Palestra Editores S.R.L.

Vallet, d. G. (2012). *La función notarial de tipo latino* (1). Gaceta Notarial.

Vallet, d. G. (2012). *Manual de derecho notarial doctrina-Modelos* (1). Juristas Editores.

Vidal, Z. E. (16 de noviembre de 2021). La unión de hecho en el Perú, los derechos de sus integrantes y desafíos pendientes. *Ius et Veritas*(56). [https://doi.org/La unión de hecho en el Perú, los derechos de sus integrantes y desafíos pendientes](https://doi.org/La%20unión%20de%20hecho%20en%20el%20Perú,%20los%20derechos%20de%20sus%20integrantes%20y%20desafíos%20pendientes)

Villavicencio, C. M. (2012). *Manual de derecho notarial doctrina-modelos*. Juristas Editores.

Werner, A., & Santos, A. (2015). *Perú, manteniéndose en el camino del éxito económico* . Fondo Monetario Internacional.
<https://www.elibrary.imf.org/display/book/9781513521473/9781513521473.x>

Willakuy, H. (2004). *Versión abreviada del Informe Final de la Comisión del Verdad y Reconciliación Perú* (1.ª ed.). Corporacion Gráfica Navarrete S.A.

ANEXOS

a. Matriz de consistencia

Título: Neoliberalismo y su impacto en la función notarial en el Perú

<p>Objetivo general ¿Cómo se manifiesta el impacto del neoliberalismo en la función notarial en el Perú?</p> <p>Objetivos específicos ¿Cuál es el impacto del estado mínimo a los derechos constitucionales y humanos del notario en el Perú?</p> <p>¿Cómo se manifiesta la pérdida de soberanía legislativa en la función notarial en el Perú?</p> <p>¿Cómo se manifiesta la flexibilidad laboral en el contexto de proscripción del Estado de Bienestar en la función notarial en el Perú?</p>	<p>Objetivo general Analizar el impacto del neoliberalismo en la función notarial en el Perú</p> <p>Objetivos específicos Analizar el impacto del estado mínimo a los derechos constitucionales y humanos del notario en el Perú.</p> <p>Investigar las manifestaciones de la pérdida de soberanía legislativa en la función notarial en el Perú</p> <p>* Identificar las manifestaciones de flexibilidad laboral en el contexto de proscripción del Estado de Bienestar en la función notarial en el Perú</p>	<p>Hipótesis general El impacto del neoliberalismo en la función notarial se manifiesta en la pérdida de soberanía legislativa, la desnaturalización de la función tradicional del notario y trabajo gratuito.</p> <p>Hipótesis específicas El impacto del estado mínimo a los derechos constitucionales y humanos del notario al desnaturalizar la función tradicional del notario e imponer trabajo gratuito</p> <p>La pérdida de la soberanía legislativa en la función notarial en el Perú se manifiesta desde la producción de leyes en el exterior hasta la firma de tratados internacionales.</p> <p>Las manifestaciones de flexibilidad laboral en el contexto de proscripción del Estado de Bienestar en la función notarial en el Perú son la vulneración de la dignidad y sus derechos constitucionales y humanos del Notario</p>	<p>Categoría 1 El neoliberalismo Como doctrina económica y política forjada sobre las bases del liberalismo clásico, busca establecer el estado mínimo, pérdida de soberanía legislativa, flexibilidad laboral en el contexto de proscripción del Estado de Bienestar.</p> <p>Subcategorías Estado mínimo Regulación normativa y soberanía legislativa Flexibilidad Laboral y proscripción del Estado de Bienestar</p> <p>Categoría 2 Función notarial Función notarial Conjunto de actividades que realiza el notario para darle seguridad a las relaciones jurídicas (actos y contratos) de las personas que solicitan su servicio; declarar la incertidumbre jurídica en el marco de las facultades delegadas por el estado en asuntos no contenciosos; proveer de información a las diferentes entidades del estado y controlar el pago de los impuestos a favor del Estado.</p> <p>Subcategorías</p> <ul style="list-style-type: none"> • Función fedante • Función formalizadora • Función conservadora • Función cuasi-jurisdiccional Función controladora de impuestos 	<p>Tipo y nivel de investigación Tipo: jurídica interpretativa y dogmática propositiva Nivel de investigación: Descriptiva Diseño Fenomenología y teorías fundamentada Unidad de análisis: Normas legales Notarios Usuarios de las notarías Tipo de investigación jurídica: interpretativa, comparativa y dogmática. propositiva Población. En la presente investigación la población constituye 20 notarios del Perú; y 20 usuario de las Notarías de Cusco Técnicas e instrumentos de recolección de datos Observación Entrevistas a personal clave Análisis documental Instrumentos Guía de entrevista Ficha de análisis</p>
---	--	--	--	--

b. Ficha de análisis

Sí (x) No (-)

Reactivos Observables	Notarios					Porcentaje
	1	2	3	4	5	
1. Lleva más de 5 años ejerciendo la función notarial.	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>					
2. Está dispuesto a asumir el rol de Oficial de Cumplimiento en materia de Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento al Terrorismo.	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>					
3. Está de acuerdo con realizar trabajo gratuito a favor del Estado enviando información a diversos entes (OCP-Cámara comercio).	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>					
4. Considera que la exigencia de realizar labores gratuitas para el Estado afecta su derecho constitucional a la libertad de trabajo.	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>					
5. Considera que las obligaciones impuestas al notario de prestar servicio gratuito esté vinculado al modelo neoliberal o intereses de grupos de poder económico.	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>					
6. Está de acuerdo con pertenecer a contribuyentes de tercera categoría como profesional en Derecho.	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>					
7. He experimentado situaciones en las que considera que el Estado ha ejercido abuso de derecho hacia el notario o hacia sus usuarios.	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>					
8. considera que la regulación estatal en el contexto sobre las funciones notariales está alineada con los principios de imparcialidad y autonomía.	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>					
9. Considera que es correcto supervisar el pago de impuestos en las diversas transacciones que realizan los usuarios en las notarias.	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>					
10. Sugiere medidas para evitar que el Estado dicte leyes que vulneren derechos constitucionales de los notarios.	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>					

c. Guía de entrevistas

Tesis: “El neoliberalismo y su impacto en la función notarial en el Perú”

Guía de entrevista dirigida a usuarios de la notaría

Nombre: DNI

- 1 ¿Qué tipos de acto jurídico ha celebrado en la notaría?
- 2 ¿Cuál es su opinión sobre la idea de que el dinero de la compraventa de una propiedad sea bancarizado?
- 3 ¿Qué opinión tiene sobre la necesidad de proporcionar datos personales y financieros como el origen de los fondos utilizados para adquisición del bien que pretende enajenar, su fecha de nacimiento, declaración de sujetos obligados, número telefónico, el origen de los fondos y otros detalles, en una transacción notarial?
- 4 ¿Cree que el proceso de formalización de compraventas en las notarías se ha vuelto más complejo y burocrático desde el año 2008 hasta la actualidad?
Sí () No ()
¿Por qué?
- 5 ¿Cuáles considera que son las principales dificultades o molestias relacionadas con los requisitos que deben cumplirse para llevar a cabo un acto de compraventa, donación, anticipo y otros actos de disposición en el contexto?
- 6 ¿La burocratización en la formalización de compraventas y otros actos jurídicos le ocasiona perjuicios? En caso afirmativo, ¿podría explicar en qué consisten los perjuicios?

.....
Firma

GUÍA DE ENTREVISTA 02

Guía de entrevista dirigida a notarios

- 1 ¿Cuánto tiempo lleva ejerciendo la función notarial?
-
- 2 ¿Está de acuerdo en asumir el rol de Oficial de Cumplimiento en materia de Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento al Terrorismo?
Sí () No ()
¿Por qué?
-
- 3 ¿Está de acuerdo en realizar trabajo gratuito a favor del Estado para enviar información al Órgano Centralizado de Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento al Terrorismo (OCP); a partir de esta plataforma a la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF), al Sistema de Gestión Notarial (SIGGEN), que incluye el Registro de Operaciones (RO) y Programa de Declaración Telemática (PDT) ante la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria (SUNAT) y a la Central de Riesgos de la Cámara de Comercio?
Sí () No ()
¿Por qué?
-
- 4 ¿Considera que la obligación de realizar trabajos gratuitos en favor del Estado impuesta por ley, afecta su derecho constitucional a la libertad de trabajo y la dignidad del notario?
Sí () No ()
¿Por qué?
-
- 5 ¿Considera que las obligaciones impuestas al notario de realizar trabajo gratuito a favor del Estado, tenga vínculo con el modelo neoliberal adoptado por el Perú o con los intereses de grupos de poder económico?
Sí () No ()
¿Por qué?
-
- 6 ¿Está de acuerdo con pertenecer al grupo de contribuyentes de tercera categoría como profesional de Derecho?
Sí () No ()
¿Por qué?
-
- 7 ¿Ha experimentado situaciones en las que considere que el Estado ha ejercido abuso de derecho hacia el notariado y ocasionado perjuicio económico y moral?
Sí () No ()
¿Por qué?
-
- 8 ¿Considera que la regulación estatal en el contexto sobre las funciones notariales está alineada con los principios de imparcialidad y autonomía?
Sí () No ()
¿Por qué?
-

9 ¿Considera que es correcto supervisar el pago de impuestos en las diversas transacciones que realizan los usuarios en las notarías?

Sí () No ()

¿Por qué?

10. ¿Qué medidas sugiere adoptar para evitar que el Estado dicte leyes que vulneran derechos constitucionales de los notarios?

.....
.....
.....
.....
.....