

¡ 23 de abril de 1940.

DR. A. Medina
 Oficio Público del
 Procurador de los Santos
 S. D.

Señor Notario:

A seguidas damos contestación a su nota s/n fechada el pasado 20 de marzo, recibida en esta Procuraduría el 9 de las corrientes, mediante la cual nos plantea cuatro interrogantes relacionados con el funcionamiento de la notaría a su digno cargo. Respondemos a sus preguntas en el mismo orden en que han sido consignadas, a saber:

1. "Si mi condición de notario se eleva a la categoría de funcionario público con mando y jurisdicción".

Para responder adecuadamente a esta interrogante, es necesario precisar qué se entiende por funcionario con mando y jurisdicción.

Resultan ilustrativos a este respecto los conceptos jurisprudenciales contenidos en la Sentencia de 23 de abril de 1940, dictada por el extinto Tribunal Contencioso Administrativo, que transcribimos a continuación:

"Para resolver esta consulta conviene hacer un estudio del alcance que entre nosotros tiene la frase mando y jurisdicción, que con tanta frecuencia se encuentra en nuestro lenguaje administrativo y forense.

"Tomada aisladamente y en su acepción más lata, la voz mando es sinónimo de imperio, gobierno, poder y autoridad, e indica por tanto la potestad que ciertos funcionarios tienen de poner en ejecución las leyes y de imponer preceptos de carácter general, haciendo para ello uso de la fuerza pública si fuere necesario.

"El vocablo jurisdicción tiene mayor número de acepciones. Es en primer término la facultad general de gobernar y poner en ejecución las leyes. En segundo lugar, expresa, en un sentido más específico, la facultad de administrar justicia, acepción con la cual aparece esta palabra en el artículo 216 del Código Judicial. Indica, por último, el territorio dentro del cual se ejerce la autoridad de un funcionario o entidad política.

"Ahora bien, nuestras leyes usan algunas veces el término jurisdicción con sinónimo de mando, bien empleando aquel término aisladamente como en los artículos 778, 828 y 829, inciso 6º del Código Administrativo, o bien uniéndolo a algún otro con la conjunción disyuntiva, o, como en el caso de los artículos 22 y 59 de la Constitución y el 825, ordinal 7º del Código Administrativo.

"En cambio otras disposiciones, que son más numerosas y que parecen ser más especiales o imperativas, emplean la frase 'mando y jurisdicción para referirse a ciertos funcionarios, como el artículo 12 de la Constitución, los artículos 86, inciso 4º, y 117 del Código Judicial y los artículos 142, 186, 193, 759 y 838 del Código Administrativo. Y es evidente que en todos estos casos la voz mando está usada como sinónimo de imperio, gobierno, poder y autoridad; y la voz jurisdicción, como lo establece el artículo 143 del citado Código, indica el territorio dentro del cual se ejerce el mando.

"Cuando dice, pues, que un funcionario de la república tiene mando y jurisdicción surgen dos conceptos: 1º Que tal funcionario tiene poder o autoridad en el ramo administrativo o en el judicial, para dictar órdenes, sentencia de general cumplimiento; y 2º Que ese funcionario dicta sus órdenes, sentencias, autos, providencias o decretos para que tengan cumplimiento dentro de determinado territorio, fuera del cual son ineficaces". (Sentencia de 23 de abril de 1948.- Demanda interpuesta por Benito Reyes Testa, para que se declaren ilegales las resoluciones 2592, de 19 de Noviembre de 1946 y 34, de 24 de marzo de 1947 Ministerio de Gobierno y Justicia). (V. DIAZ E. Manuel Antonio.- La Jurisdicción Contencioso-Administrativa en Panamá.- Jurisprudencia de los años 1947, 1948, Panamá, 1956, págs. 201-202).

En este sentido, observamos que la labor que brinda la notaria es esencialmente la de dar fe de la autenticidad y del contenido de los actos por contratos que celebren las personas naturales o jurídicas, dentro de su circunscripción. Ello se colige de lo dispuesto en los artículos 1715, 1716 y 1727 del Código Civil y el artículo 2113 del Código Administrativo. Dichos artículos son del siguiente tenor literal:

"ARTICULO 1715.- La recepción, extensión y autorización de las declaraciones, actos y contratos a que las personas naturales o jurídicas deban o quieran dar autenticidad y constancia públicas, conforme a la ley, están a cargo del notario público.

"ARTICULO 1716.- Las funciones del notario sólo pueden ejercerse por cada notario dentro de las circunscripción del respectivo circuito de notaria; todos los actos y contratos que fuera de tal circunscripción autorize un notario en su carácter oficial, son nulos.

Con todo valdrán los actos y contratos otorgados en la Zona del Canal ante cualquier notario de los circuitos de Panamá y Colón.

"ARTICULO 1727.- En el notario deposita la ley la fe pública respecto de los actos y contratos que ante él deban pasar, y su confianza respecto de los documentos que se ponen bajo la custodia del mismo notario. Correspóndele, en consecuencia, hacer constar las fechas de tales actos y contratos, los nombres de las personas que en ellos intervinieron, y la especie, naturaleza y circunstancia de los mismos actos y contratos. Correspóndele igualmente la vigilante guarda de todos los instrumentos que ante él pasen y de las piezas y diligencias que, por precepto de la ley u orden del tribunal, se manden insertar en los protocolos de las notarias, o que sean custodiados en la misma notaria".

"ARTICULO 2113.- La recepción, extensión y autorización de los actos y contratos a que las personas naturales o jurídicas deban o quieran dar autenticidad y constancia públicas, conforme a la ley, están a cargo del Notario Público".

Las notarias no tienen, por tanto, sueldo y jurisdicción, toda vez que no les compete decidir causas, ni impartir ordenes, providencias o decretos de carácter obligatorio en la comunidad en la que ejercen sus funciones.

2. "Si la notaría es una institución pública o particular".

Evidentemente la notaría es una entidad pública, ya que la misma ha sido creada a través de la ley, para satisfacer una necesidad pública y todo lo concerniente a las funciones notariales, los requisitos para ejercer el cargo de notario, las incompatibilidades en el horario de trabajo e inclusive la tarifa de los derechos que deben pagar los interesados a los notarios, se encuentran regulados en la ley.

Otro aspecto que refuerza esta conclusión es que los notarios y sus suplentes son nombrados por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 2119 del Código Administrativo, modificado por el artículo 1 de la Ley Nº 39 de 6 de octubre de 1961 en relación con la Ley Nº 19 de 1946.

3. "Si las personas que prestan sus servicios es a la notaría o al notario".

Sobre este particular opinamos que estas personas laboran para la notaría, ya que participan de una función pública, que se lleva a cabo en una entidad estatal. Por ende, son servidores públicos también. Así lo ha considerado tanto la Doctrina administrativa como la jurisprudencia de nuestro más alto tribunal de Justicia.

En efecto el profesor García Trevijano Fernández dice que: "la voz funcionario público admite estas matizaciones: A. Como sinónimo de ejerciente de funciones públicas; B. Como persona ligada a la estructura del Estado en su función de poder, desarrollando actividades de Derecho Público; C. Como persona ligada a un ente público pero con un carácter de estabilidad que impide su cese "a limbo" según la voluntad del poder de trabajo; y D. Como persona ligada por una relación de permanencia y profesionalidad a un ente público".

43. García Trevijano Paz, José Antonio, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo III, Edic. Rev. de Derecho Privado, Madrid, 1970, pág. 402).

Por su parte, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 18 de junio de 1979, refiriéndose a los servidores públicos, declaró lo siguiente:

"Abundando doctrinalmente sobre el concepto de servidor o servidores del Estado se ha discutido que pueden encontrarse dentro de una situación legal y reglamentaria y vinculadas a él por un contrato de trabajo, pero, Pedro Guillermo Altamirano explica que "la opinión predominantemente en el derecho moderno sostiene que el funcionario (servidor público) se halla colocado en una situación estatutaria, es decir, de carácter objetivo y general, creada unilateralmente y, por tanto, modificable en todo momento. La persona investida con la calidad de funcionario entra en la situación de derecho objetivo preexistente y en tal virtud adquiere los derechos y obligaciones que ella conlleva. De esta corriente están, José, Maurício, Gallo, Galland, Bonnard, Duguit, Gascón y Narvá, Vivas Contreras, Devilla Quesada, Sulrich, Sanchisi, Petrosiello, estos dos últimos con algunas variantes. El estudio de la relación de servicio implica la determinación de la naturaleza del acto jurídico a través del cual un sujeto particular es incorporado al desempeño de una función pública".

"El concepto de servidor público que en forma general encierra el artículo 158 de la Constitución Nacional obedece a la intención de integrar la diferencia un poco antigua que venía haciéndose en nuestro ordenamiento jurídico, acerca de los conceptos de empleado y funcionario público. Esta concepción con un sentido amplio, abarca a todas las personas vinculadas a los órganos del estado, y, en general, a los que reciben remuneraciones del mismo, lo que objetivamente no se presta a considerar varias alternativas al supuesto, sino exclusivamente dos situaciones generales:

- a) Que la persona sea nombrada tanto temporal o permanentemente en cargo de un órgano y organismo del Estado, y
- b) Que reciba una remuneración de éste".

Una disposición similar a la que alude el fallo citado se encontramos en el artículo 294 de la Constitución vigente, que a letra dice:

"ARTICULO 294. Son servidores públicos las personas nombradas temporal o permanentemente en cargos del Organó Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los Municipios, entidades autónomas y semi-autónomas; y en general, las que perciban remuneración del Estado.

De acuerdo con este precepto, son servidores públicos:

- a) Las personas nombradas temporal o permanentemente en cargos del Organó Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los Municipios, entidades autónomas..
- b) Las personas que perciban remuneración del Estado.

4. "Sus relaciones laborales se rigen por el Código Laboral o Administrativo?".

La mayoría de las leyes sobre notarias se han limitado a referirse a su creación, y son pocas las que hacen mención de los subalternos de esa dependencia. Veamos:

- a) El Decreto Ley Nº 14 de 18 de julio de 1958, por el cual se crea la Notaría 48 del Circuito de Panamá, en su artículo 2, dispone:

"Los empleados subalternos de la Notaría son de libre nombramiento y renuncia del notario, a cuyo cargo correrá el pago de los emolumentos de aquéllos y de todos los gastos de local y útiles de oficina".

Disposición similar a la reproducida lo encontramos en el artículo 3 de la Ley 76 de 1960, por la cual se crea una nueva Notaría en la provincia de Chiriquí, y en el artículo 2 del Decreto Ley Nº 1 de 14 de abril de 1966, creador de la Notaría 59 del Circuito de Panamá.

Es fácil apreciar que de la norma bajo análisis se destaca que los empleados subalternos de las Notarías son de libre nombramiento y renuncia del Notario, a cuyo cargo correrá el pago de los emolumentos de aquéllos.

Es oportuno destacar que en los últimos años se han

creado en nuestro país dos (2) Notarías Especiales, que son las del Instituto de Vivienda y Urbanismo (hoy Ministerio de Vivienda) y la del Distrito de San Miguelito. La primera de ellas fue creada por el decreto de Gabinete Nº 262 de 30 de julio de 1970, el cual en su artículo segundo nos dice:

"El Notario y empleados subalternos de la Notaría especial que por este medio se crea serán de libre nombramiento y remoción ~~del Gobierno~~ del Gobierno. Los sueldos del notario y del personal de la Notaría, así como los gastos que demande la misma serán de cuenta del I.V.U."

La Notaría Especial de San Miguelito fue creada por medio de la Ley 57 de 5 de octubre de 1976, cuyo artículo 2 señala:

"El notario y empleados subalternos de la Notaría Especial, del Distrito de San Miguelito, serán de libre nombramiento y remoción por el Alcalde del Distrito de San Miguelito. Los sueldos del Notario y del personal de la Notaría, así como los gastos que demanda la misma serán de cuenta del Municipio de San Miguelito"

No obstante correr los emolumentos del personal a cargo de los Notarios, en la mayoría de las notarías, ello no excluye la consideración que dichos empleados se les considere servidores públicos, toda vez que los mismos cumplen con uno de los requisitos que señala el artículo 294, cual es ser nombrados en cargos de las dependencias estatales y participar en el ejercicio de una función pública.

Por consiguiente, las relaciones laborales de los servidores públicos que laboran en las notarías se rigen por el Código Administrativo en conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 29 del Decreto de Gabinete Nº 252 de 1971, "Por el cual se aprueba el Código de Trabajo". Dicha norma es del tenor literal siguiente:

"ARTICULO 2.-.....
.....

Los empleados públicos se regirán por las normas de la carrera administrativa, salvo en los casos en que expresamente se determine para ellos la aplicación de algún precepto en este Código.

Esperando haber absuelto debidamente su solicitud,
suscribe con toda consideración y aprecio,

Aura Fersud
Procuradora de la Administración

RA:AF/au