

Panamá, 11 de julio de 2002.

Honorable
EDUARDO VALDÉS ESCOFFERY
Magistrado Vicepresidente
del Tribunal Electoral
E. S. D.

Señor Magistrado Vicepresidente:

Conforme a nuestras atribuciones constitucionales y legales, en especial como consejera jurídica de los servidores públicos administrativos que soliciten nuestro criterio legal, nos permitimos ofrecer contestación a la consulta que tuvo a bien elevar a este despacho, relacionada con la posibilidad o no, de que un Notario Público pueda actuar como Magistrado del Tribunal Electoral, en su condición de Suplente:

En primera instancia, presentaremos algunas consideraciones que giran alrededor, de la figura del Notario y que importa analizar.

El Notario como funcionario público, realiza una función pública por delegación del Estado, consistente en la dación de fe para la seguridad de la colectividad. En nuestro sistema, similar al usado en prácticamente la totalidad de los países del orbe, el Notario no percibe una remuneración directa del Estado, ya que sus ingresos provienen de los pagos que realizan las personas al solicitar sus servicios. El Estado confiere una investidura pública y le reconoce la facultad de cobrar emolumentos, por sus servicios.

En nuestro Derecho Positivo, existe una serie de normas jurídicas que regulan lo atinente a la figura de los Notarios y sus funciones, y por la relación que guardan con el punto objeto de su consulta, a continuación haremos unos breves comentarios sobre las mismas.

I.- LA FUNCIÓN NOTARIAL.

Observemos lo establecido en el artículo 2119 del Código Administrativo que dispone:

“ARTICULO 2119. Los Notarios de Circuito, Principales y Suplentes, los nombrará el Órgano Ejecutivo, por un período de cuatro años, a partir del 1o. de enero de 1962”.

De la norma transcrita se destaca, que el cargo de Notario es de libre nombramiento y remoción del Órgano Ejecutivo, en este caso específico del Presidente de la República con

el Ministro de Gobierno y Justicia. En la práctica no se realiza ningún tipo de Concurso Público, ya que el Órgano Ejecutivo tiene plena libertad y discrecionalidad al realizar tales nombramientos, con la única exigencia que las personas que se nombren cumplan con los requisitos a que alude el artículo 2120 del Código Administrativo, que dice:

“ARTICULO 2120: Para ser Notario de Circuito, Principal o Suplente, en Panamá y Colón, se requieren las mismas cualidades que para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia.

Para ser Notario de Circuito, Principal o Suplente, en los otros lugares de la República, se requiere ser panameño por nacimiento o por naturalización, o con más de diez años de residencia continuos en la República de Panamá, haber cumplido veinticuatro años de edad, estar en pleno goce de sus derechos civiles y políticos y ser graduado en Derecho en el país o en el extranjero, o poseer certificado de idoneidad expedido por la Corte Suprema de Justicia para ejercer la Abogacía en los Tribunales de la República.

Tratándose de graduados en el extranjero, será preciso, además que el interesado haya revalidado su título en la Universidad de Panamá y que el mismo se haya inscrito en el Ministerio de Educación o en la oficina que la Ley señale para este efecto.

Parágrafo: No podrá designarse Notario, Principal o Suplente, a la persona que haya sido condenada a alguna pena por delito común”.

Ahora bien, en este mismo orden de ideas, el conocido autor colombiano RAMÓN ELEJALDE ARBELAEZ, en su obra Derecho Notarial y Registral, nos dice:

“El artículo primero del Decreto 2148 de 1983 que reglamentó el Decreto-Ley 960 de 1970 o Estatuto Notarial Colombiano, señala que: “El notariado es un servicio público e implica el ejercicio de la fe notarial...” El artículo primero del Decreto 2163 de 1970 que complementó el 960 de 1970 dijo: “El notariado es un servicio público a cargo de la nación, que se presta por funcionarios públicos...” “El artículo 188 de la Constitución Nacional de 1886, dice que “Compete a la ley la creación y supresión de los círculos de notaría y de registro y la organización y reglamentación del servicio público que prestan los notarios y registradores.”

(ARBELAEZ ELEJALDE, Ramón. Derecho Notarial y Registral, 1a. edición, 1992, Biblioteca Jurídica Dike.)

Es pues evidente que la actividad notarial es un servicio público, prestado por el Estado, por delegación a cargo de funcionarios públicos y conforme a preceptos legales.

II.- LA PRESUNCIÓN DE LEGITIMAD.

Nuestra legislación nacional establece la presunción de legitimidad de los actos públicos emitidos por los Notarios, ello en virtud de lo dispuesto en el artículo 1727 del Código Civil, que dice:

“Artículo 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 notarías, o que sean custodiados en la misma notaría”.

*Vemos así como por disposición legal, la fe pública, es adscrita y depositada en la persona del Notario, constituyéndose de esta manera lo que en doctrina se conoce como **FE NOTARIAL O PUBLICA**. Tal delegación honrosa por su naturaleza, nos indica que la fe notarial o pública es un servicio del Estado que se presta por un funcionario con funciones públicas y con ella se da plena autenticidad a las declaraciones emitidas ante dicho funcionario o a los testimonios que éste rinda sobre hechos percibidos en razón de su cargo.*

Cabe indicar que el Notario como funcionario público a quien el Estado le ha encomendado la misión de dar fe pública, le corresponde por ley la prestación del servicio entre otros aspectos, cuando se trata de reconocer la firma y contenido de un documento presentado para tal fin o, de manera más restrictiva, cuando se trata de reconocer la firma, con exclusión del contenido.

El Doctor Hernán Ortíz Rivas, ilustre Notario bogotano, en su obra “Comentarios al Estatuto del Notariado Colombiano” nos dice que la “Actividad notarial es una función muy especial del Estado, auténticamente (fe pública), legitimadora, formal, no contenciosa, autónoma, obligatoria, imparcial, redactora, calificadora, asesora, incompatible con el ejercicio de otros cargos públicos y algunos privados, sujeta a responsabilidad legal, que se ejerce siempre a solicitud de los interesados, quienes se obligan la mayoría de los casos a remunerarla al notario para que sufrague los gastos que demande, por su cuenta y riesgo.” (Citado por, ARBELAEZ ELEJALDE, Ramón. Derecho Notarial y Registral, 1a. edición, 1992).

Ahora bien, en cuanto a la situación consultada, relacionada con la correcta interpretación del artículo 2121 del Código Administrativo y, la incompatibilidad o no que pueda tener un Notario Público para actuar como Magistrado del Tribunal Electoral, en su condición de Suplente debemos señalar lo siguiente:

“Artículo 2121. El destino de Notario es incompatible con cualquiera otro de los ramos administrativos o judicial y con el ejercicio de la abogacía”.

En una correcta hermenéutica de la norma arriba transcrita, se desprende con meridiana claridad, que las funciones ejercidas por el Notario Público, son incompatibles con las de Magistrado del Tribunal Electoral, en calidad de Suplente; ello, por las implicaciones futuras que podrían surgir al momento de ejercer el cargo de Magistrado como tal y, su responsabilidad como Notario Público.

*La norma es precisa y determinante cuando establece categóricamente, que el destino de Notario es incompatible con cualquiera otro de los ramos **ADMINISTRATIVOS O JUDICIAL** y con el ejercicio de la Abogacía.*

Este despacho le sugiere la designación de otra persona que no ocupe el cargo de Notario Público para así evitar cualquier tipo de conflicto o inhabilitación futura.

Es oportuna la ocasión, para expresarle nuestra consideración y respeto, se suscribe de usted,

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración