

ARTÍCULO 2.

INCOMPATIBILIDAD Y COMPETENCIA TERRITORIAL.

La función notarial es incompatible con el ejercicio de autoridad o jurisdicción y no puede ejercerse sino dentro de los límites territoriales del respectivo Círculo de Notaría. *(Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-181-97, Magistrado Ponente Dr. Fabio Morón Díaz).*



Normas concordantes.

Ley 1564 de 2012.

“Artículo 1. Objeto. Este código regula la actividad procesal en los asuntos civiles, comerciales, de familia y agrarios. Se aplica, además, a todos los asuntos de cualquier jurisdicción o especialidad y a las actuaciones de particulares y autoridades administrativas, cuando ejerzan funciones jurisdiccionales, en cuanto no estén regulados expresamente en otras leyes.”

Artículo 15. Cláusula general o residual de competencia. Corresponde a la jurisdicción ordinaria, el conocimiento de todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otra jurisdicción.

Corresponde a la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, el conocimiento de todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otra especialidad jurisdiccional ordinaria.

Corresponde a los jueces civiles del circuito todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otro juez civil.”

Consulta ante la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Notariado y Registro. 16 de junio de 2021.

“La función notarial en términos de la Corte Constitucional “es un servicio público que consiste en declarar la autenticidad de las manifestaciones que son emitidas ante el notario y dar fe de

los hechos que ha podido percibir en ejercicio de su cargo. Esta ha sido considerada una función pública por la trascendencia que tiene para el buen funcionamiento del Estado, y porque se desarrolla con fundamento en prerrogativas estatales” definición que es aceptada y compartida en el artículo 1° del Decreto 2148 de 1983.

Establecido lo anterior, el Decreto 960 de 1970 en su artículo 2° señaló que “la función notarial es incompatible con el ejercicio de autoridad o jurisdicción y no puede ejercerse sino dentro de los límites territoriales del respectivo Círculo de Notaría”. Si bien es cierto que ni la norma en cita ni el propio Tribunal Constitucional hacen mención taxativa en quién recae principalmente o de manera exclusiva la prestación del servicio, bien sea en el notario o entre este y sus empleados, basta con interpretar incluso con aprobación por parte de la Corte Constitucional, que se trata de un servicio que es prestado por particulares bajo la figura de la descentralización por colaboración; lo que forzosamente permite concluir que tanto el notario como sus empleados de manera conjunta prestan este servicio público de la fe notarial.

En definitiva, tanto el Estatuto Notarial como el Código Disciplinario Único, contemplan aquellas inhabilidades, impedimentos o conflictos de intereses en los que puede estar inmerso el Notario y/o sus empleados y ante su inobservancia, conlleva implícitamente una conducta que se enmarque en una falta disciplinaria.”



Jurisprudencias.

Sentencia C-029 de 2019. Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos.

“La función notarial acarrea el ejercicio de autoridad, por cuanto comporta el desarrollo de una atribución del Estado, esto es, la de dar fe, en virtud de lo cual está reconocida como una función pública”.

(...)

<<**El notariado implica ejercicio de autoridad.** La jurisprudencia ha explicado como sigue: “No cabe duda de que el notario cumple, en desarrollo de sus actividades, funciones administrativas que aparejan potestades, que le han sido atribuidas por la ley. Ese poder o autoridad se traduce en una supremacía de su operador sobre quienes están dentro de un ámbito de actuación que le ha sido delimitado por la ley, de manera que éstos quedan vinculados jurídicamente con aquél dentro de una relación de subordinación, para el ejercicio de sus derechos o la realización de las actividades que supone la prestación de un servicio”.

“Para García De Enterría la potestad procede directamente del ordenamiento, tiene un carácter genérico y se refiere a un ámbito de actuación definido en grandes líneas y no consiste en una pretensión particular sino en la posibilidad abstracta de producir efectos jurídicos, “...de donde

eventualmente pueden surgir, como una simple consecuencia de su ejercicio, relaciones jurídicas particulares”

“Justamente en nuestro ordenamiento jurídico, la ley le reconoce a los notarios autoridad cuando les confía atribuciones en las cuales está de por medio el ejercicio de una función pública, pues en ese caso, éstos se colocan en una posición de supremacía frente a quienes acuden al servicio notarial y, por supuesto, los usuarios del servicio quedan obligatoriamente subordinados a las determinaciones que aquél imparta, desde luego, en el ejercicio de sus atribuciones”.>>

“Los notarios no son servidores públicos. Se trata de particulares a los que se les ha asignado el desempeño de una función pública, y aunque objetivamente su situación ofrece similitudes con los empleados estatales, como la exigencia de neutralidad en sus actuaciones, técnicamente no es válido sostener que por tal circunstancia adquieran la condición de servidores públicos”.

<<La Corte se ha referido a esta materia en los siguientes términos: “Para esta Corporación es indudable que a los notarios en el cumplimiento de sus labores relacionadas con la fe pública les asiste el carácter de autoridades. Ya la Corte Constitucional ha precisado que los particulares encargados del desarrollo de funciones públicas, en el ejercicio de esas funciones ocupan la posición de la autoridad estatal gozando, por ende, de las prerrogativas del poder público”.

Si técnicamente no es válido sostener que los notarios son empleados del Estado, no cabe duda de que, objetivamente su situación ofrece evidentes similitudes con éstos, como que también cumplen funciones de interés general y carácter público, ejercen por razón de ello autoridad y están obligados, por lo mismo, a evitar que el ejercicio de cualquier otra función distinta a las que desempeñan, pueda comprometer el interés superior que éstas representan”.>>

Sentencia C-863 de 2012. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva.

“(…) No obstante, ha aclarado que se trata de particulares a los que se les ha asignado el desempeño de una función pública, y aunque objetivamente su situación ofrece evidentes similitudes con los empleados estatales, como la exigencia de neutralidad en sus actuaciones, técnicamente no es válido sostener que, por tal circunstancia, adquieran la condición de servidores públicos. Al respecto la jurisprudencia precisó:

“Para esta Corporación es indudable que a los notarios en el cumplimiento de sus labores relacionadas con la fe pública les asiste el carácter de autoridades. Ya la Corte Constitucional ha precisado que los particulares encargados del desarrollo de funciones públicas, “en el ejercicio de esas funciones ocupan la posición de la autoridad estatal gozando, por ende, de las prerrogativas del poder público.”

(…)

“En síntesis, ha reconocido la jurisprudencia de esta corporación, las dificultades que en ocasiones presenta la definición acerca de si una función atribuida a una autoridad o a un particular es de naturaleza jurisdiccional, pero también ha destacado la importancia que tal distinción presenta, en situaciones similares a la que ahora enfrenta la Sala, para definir la constitucionalidad de determinadas atribuciones. Para el efecto ha aplicado una serie de criterios que, sin ser exhaustivos, ni de aplicación mecánica, cumplen una finalidad orientadora. En este orden de ideas ha sostenido que son judiciales, desde el punto de vista formal: (i) las funciones que se materializan en actos con fuerza de cosa juzgada; o (ii) son desplegadas por jueces, o al menos por funcionarios que gozan de los atributos propios de los jueces; o (iii) se desarrollan en el marco de procesos judiciales, o se encuentran indisolublemente ligadas a un proceso judicial. Como criterios materiales ha indicado que (iv) se trata de actuaciones que restringen derechos fundamentales sujetos a reserva judicial, como el derecho a la libertad personal y el acceso a la administración de justicia.”

Sentencia C-1508 de 2000. Magistrado Sustanciador: Jairo Charry Rivas.

“Esta atribución, que caracteriza la gestión notarial, tiene como razón de ser la naturaleza de la función que se ejerce, de la cual es titular el Estado, como es la de dar fe, en virtud de lo cual está reconocida como una función pública”.

(...)

“No cabe duda de que el notario cumple, en desarrollo de sus actividades, funciones administrativas que aparejan potestades, que le han sido atribuidas por la ley. Ese poder o autoridad se traduce en una supremacía de su operador sobre quienes están dentro de un ámbito de actuación que le ha sido delimitado por la ley, de manera que éstos quedan vinculados jurídicamente con aquél dentro de una relación de subordinación, para el ejercicio de sus derechos o la realización de las actividades que supone la prestación de un servicio.”

(...)

<<La potestad procede directamente del ordenamiento, tiene un carácter genérico y se refiere a un ámbito de actuación definido en grandes líneas y no consiste en una pretensión particular sino en la posibilidad abstracta de producir efectos jurídicos, “...de donde eventualmente pueden surgir, como una simple consecuencia de su ejercicio, relaciones jurídicas particulares”.>>

Sentencia C-373 de 2002. Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.

“En diferentes oportunidades la Corte ha sometido a su análisis la institución del notariado, y como resultado de ello ha podido elaborar un diseño doctrinario sobre dicho asunto donde se

examinan temas relacionados con su naturaleza jurídica, la condición misma del notario como colaborador del Estado, el sentido y finalidad de la función fedante y el ámbito de competencias del legislador para configurar la regulación sobre la materia.

A partir de estos pronunciamientos, la Corporación ha deducido las notas distintivas de la actividad notarial, que en resumen la caracterizan como (i) un servicio público, (ii) de carácter testimonial, (iii) que apareja el ejercicio de una función pública, (iv) a cargo normalmente de los particulares, en desarrollo del principio de descentralización por colaboración y (v) a los cuales les otorga, la condición de autoridades.

Es por estas connotaciones que la actividad notarial está sujeta a un sistema normativo especial, y por las que el notario, como gestor de dicha función, se le somete a reglas más exigentes en materia de inhabilidades que a otros particulares que también ejercen funciones públicas, pero que no tienen la importancia y trascendencia que conlleva la función fedante. Es claro que la finalidad de estas previsiones con que se rodea por la ley la actuación notarial obedece al propósito de garantizar la seriedad, eficacia e imparcialidad de dicha actividad.

...Según los términos del artículo 131 de la Constitución, el legislador goza, en ejercicio de su libertad de configuración normativa, de facultades lo suficientemente amplias para regular el servicio público notarial, y establecer el régimen de incompatibilidades al cual deben someter su conducta quienes la ejerzan. Esa amplitud de configuración se explica en razón de que la Constitución no estableció con cierto detalle, pautas que lo guíaran, porque se limita apenas a señalar los elementos esenciales que identifican la función, algunos aspectos relacionados con el régimen laboral de los empleados y consagrar la obligación tributaria de que los notarios contribuyan con la administración de justicia.

...Es obvio que la reglamentación legal del servicio público de la actividad notarial, contiene la facultad implícita del legislador para establecer y precisar, tanto los derechos de éstos, sus funciones específicas, la organización a nivel nacional, la provisión, permanencia y periodo de los notarios, el alcance y límite de sus responsabilidades, el manejo de la vigilancia y control de su gestión, como también, el régimen de incompatibilidades de sus funciones con el ejercicio de otras actividades. Como es fácil admitirlo, esta regulación constituye un componente necesario de la actividad notarial, que de omitirse dejaría incompleto el diseño jurídico aplicable al manejo de una función del Estado.”

Sentencia C-181 de 1997. Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz.

“A los notarios en el cumplimiento de sus labores relacionadas con la fe pública les asiste el carácter de autoridades. Si bien, quienes prestan el servicio notarial no son servidores públicos, difícil sería entender el conjunto de tareas que les han sido asignadas si actos de tanta trascendencia como aquellos en los que se vierte el ejercicio de su función no estuvieran amparados por el poder que, en nombre del Estado, les imprimen los notarios en su calidad de autoridades. El propósito ínsito de la disposición es el de establecer la incompatibilidad del

ejercicio de la función notarial con el cumplimiento de cualesquiera otras funciones que impliquen el ejercicio de autoridad o de jurisdicción, bajo el entendido de que el notario también es autoridad y que, por lo mismo, el desempeño de sus labores no puede concurrir con el desarrollo de funciones diferentes a la suya y que, igualmente, sean el resultado y la expresión de la autoridad con la que la organización política las reviste”.

(...)

“La incompatibilidad comporta una prohibición dirigida al titular de una función pública a quien, por ese hecho, se le impide ocuparse de ciertas actividades o ejercer, simultáneamente, las competencias propias de la función que desempeña y las correspondientes a otros cargos o empleos, en guarda del interés superior que puede verse afectado por una indebida acumulación de funciones o por la confluencia de intereses poco conciliables y capaces, en todo caso, de afectar la imparcialidad y la independencia que deben guiar las actuaciones de quien ejerce la autoridad en nombre del Estado”.

(...)

“Es oportuno reiterar, en esta oportunidad, que en la Constitución Política se encuentra la autorización para que el ejercicio de funciones públicas y la prestación de servicios de esa misma naturaleza sean confiados a particulares.”

Doctrinas.

Procedimiento Notarial y Registral-Año: 2014. Autor: Nicolas Vargas Otalora.

“FUNCIÓN NOTARIAL, NOTARIOS Y

ORGANIZACIÓN NOTARIAL

(...)

8. EL NOTARIO COMO SUJETO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

(...)

8.3 Incompatibilidades de los notarios

1° - La función notarial es incompatible con el ejercicio de autoridad o jurisdicción y no puede ejercerse sino dentro de los límites territoriales del respectivo círculo notarial

2°- El ejercicio de la función notarial es incompatible con el de todo empleo o cargo público; con la gestión particular u oficial de negocios ajenos; con el ejercicio de la profesión de

abogado; con el de cargos de representación política; con la condición de ministro de cualquier culto; con el de los cargos de albacea, curador dativo, auxiliar de la justicia, con toda intervención en política, distinta del ejercicio del sufragio y en general, con toda la actividad que perjudique el ejercicio de su cargo.

Se entiende por gestión de negocios ajenos todo acto de representación, disposición o administración que ejecute un notario en nombre de otra persona, salvo los atinentes al ejercicio de la patria potestad.

3°- No obstante, el notario podrá ejercer cargos docentes, académicos o de beneficencia en establecimientos públicos o privados, hasta un límite de ocho horas semanales.

4°- Con las limitaciones establecidas en la ley, el notario podrá ser miembro de juntas o consejos directivos de entidades oficiales siempre y cuando no interfiera el ejercicio de su función.”[5]

Competencia Notariales, Personas y Familia- Año: 2017. Autor: Leovedis Elías Martínez Duran.

“LA NATURALEZA DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

1. LA NATURALEZA JURIDICA DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

(...)

1.3 LA ACTIVIDAD NOTARIAL COMO EJERCICIO DE LA AUTORIDAD

(...)

Al caracterizar la actividad notarial la Corte Constitucional afirma que a ella se le otorga la condición de autoridad, lo explica afirmando, que:

“Esta atribución, que caracteriza la gestión notarial, tiene como razón de ser la naturaleza de la función que se ejerce, de la cual es titular el Estado, como es la de dar fe, en virtud de lo cual está reconocida como una función pública.”[6]

(...)

“El tipo de autoridad que reconoce la corte constitucional a la función notarial es de función testimonial de autoridad y a los notarios en el cumplimiento de sus labores relacionadas con la fe pública les asiste el carácter de autoridades.”[7]

Revision #1

Created 23 April 2024 20:24:02 by Jaime Romero Amador

Updated 23 April 2024 20:24:02 by Jaime Romero Amador