

## El artículo 166 del Reglamento notarial en su relación con la facultad calificadora del Registrador

Tenemos a la vista el artículo 166 del nuevo Reglamento notarial, y no se nos hubiera ocurrido el más leve comentario que pudiera tener como fin demostrar que de su contexto literal se deducía una profunda alteración de todo un sistema, si tal parecer no hubiera llegado hasta nosotros, insinuado, mejor dicho, afirmado por algún profesional, causándonos la natural sorpresa, más por la, a nuestro juicio, temeridad del parecer que porque, de prosperar y ser cierta, se atacara a nuestra función calificadora y padeciera con ello su intangibilidad.

El párrafo 2.º de dicho artículo da pretexto o fundamento para que por alguien se afirme que transcrito en una escritura pública lo pertinente a las facultades del que obra en nombre de otro, y aseverando el Notario que en lo omitido no hay nada que amplíe, restrinja ni en forma alguna modifique o condicione la parte transcrita, el Registrador no tiene otra cosa que hacer ni puede ser otra su actitud que la de aceptar y dar por bueno y cierto lo que asevera el Notario autorizante.

Si no padecemos una ofuscación, que, en honor a la verdad, no sería hija de un celo profesional excesivo, sorprende lo gratuito de esa afirmación, que, de ser incuestionable, traería como lógica e ineludible consecuencia la absoluta irresponsabilidad del Registrador, en el mero hecho de serle impuesta la obligación de aceptar como perfecta y probada una capacidad que si lo es o lo está, lo será y estará a juicio del Notario, no del Registrador, y, por lo tanto, ello implica que en esos casos al Registrador se le exime del deber de calificar que le atribuye, como algo inherente y consustancial con el cargo, el artículo 18 de la ley Hipotecaria, y consiguientemente de la responsabilidad anexa a ese deber, de la que hasta ahora no hemos intentado siquiera librarnos, ni aun

respecto de los documentos judiciales, con ser imperativos, ya que contienen resoluciones, órdenes y fallos de obligatorio cumplimiento.

¿Es posible que el citado artículo del reciente Reglamento notarial tenga ese alcance, cuando de los términos en que está redactado sólo por una deducción puede sacarse violentamente esa consecuencia; más pensando, acaso, que ésa haya sido la intención que lo concibió, que leyendo las palabras empleadas en su redacción, entre las que no se encuentra ninguna que de una manera clara, precisa y categórica obligue al Registrador a estar y pasar por el sentido que se le quiere atribuir?

En la contratación pública y en su documentación juegan dos responsabilidades, porque juegan también dos leyes: la responsabilidad del Notario y la del Registrador; la Ley y Reglamento notariales y la Ley y Reglamento hipotecarios, con el libre juego de cada Ley y de cada funcionario en esferas distintas y en funciones distintas; armónicas en el sentido de que ambos y ambas contribuyen con su intervención respectiva a que las leyes se cumplan y no se quebranten, con daño del privado interés confiado a nuestra misión vigilante, que es, al fin y al cabo, el interés público; pero, al propio tiempo, más que incompatibles, diferentes en el sentido de la independencia y libertad con que cada Ley y cada funcionario intervienen, y por eso las leyes señalan a cada cual su responsabilidad, tan personal, que no admite que la del uno se escude con la del otro, ni que la responsabilidad ajena sea eximente de la propia. Ciertamente que ese párrafo segundo del citado artículo abre o inicia la redacción del pretendido *ukasse* consagrador de cierta infalibilidad con la palabra *bastará*, mas no se admite o no se quiere admitir, al decir de los que tal opinan, que esa palabra, como todo el contenido del párrafo, se refiere a «cómo» (modo adverbial) ha de confeccionar el Notario las escrituras para que, amoldándose a las normas legales, no incurra en responsabilidad; pero eso no significa o no parece que pueda significar que traspasando sus límites, los límites que le son propios y justos, la apreciación notarial que se ajusta a la ley en cuanto a la nueva redacción del documento, a sus formalidades puramente externas, que nada tienen que ver, ni en nada pueden influir en las internas, alcance a exonerar al Registrador de la carga de la calificación,

que, por precepto explícito de la ley, tiene, ni a eximirle de la responsabilidad, ineludible consecuencia del derecho a calificar.

La escritura redactada con arreglo a este artículo no tendrá defecto alguno, no adolecerá de ninguna falta y con éxito podrá defenderse el Notario de reclamaciones que se formularan basándose en supuestos defectos de redacción o infracciones de forma; pero al Registrador le sigue asistiendo el derecho, que a la vez es deber, de exigir la presentación de un documento transcrito sólo parcialmente, si en él radica y se funda la capacidad del que contrata en nombre de otro, para calificarle y atenerse a las consecuencias de la calificación, puesto que, repetimos, su responsabilidad y su función son distintas de las del Notario, que si, por su parte, cumplió su deber, cosa que nadie le discutirá, no es incompatible con el deber del Registrador.

El Notario, al calificar o juzgar la capacidad de los contratantes, no puede (al menos no ha podido hasta ahora), imponer su opinión al Registrador, que obra con absoluta independencia, porque sin que éste ponga en duda las aseveraciones del Notario, puede estimar que se ha equivocado en la apreciación de su eficacia; y si de otra manera fuese, rarísimo sería el caso, como dice un autorizado comentarista, en que el Registrador podría usar de su derecho de calificación. Su juicio estaría sometido al del Notario autorizante, y para esto no valía la pena de que al Registrador se le pusiera al lado el artículo 18 de la ley Hipotecaria, para que le siga como la sombra al cuerpo.

Ese artículo, que si tiene otro que le sea par en el Reglamento anterior, es el 247, del cual es una ampliación o aclaración, está incluido en el Capítulo 2.º, Sección 2.ª b), que trata de la *forma del instrumento público*, y los requisitos de esta naturaleza no pueden tener la trascendencia que tienen los de fondo, pues si así fuera no habría razón para distinguir y separar unos de otros. Como requisito de *forma* se contrae a que al Notario no le alcanza la obligación de una transcripción literal del documento que acredite la representación del que comparezca en nombre de otro, y que, por lo tanto, a los efectos de entenderse bien extendido el documento, *bastará* que el Notario se atenga a ese mandato del artículo 166, pero sin que ello suponga la trascendencia de invadir funciones ajenas ni leyes extrañas. Y si por la esencia imperativa de la pala-

bra *bastará* se considera que ese precepto obliga en la extensión que se dice, esto es, más allá del documento mismo y del funcionario que lo autoriza, igual esencia imperativa se le puede atribuir a la palabra *insertará* que empleaba el artículo 247 del Reglamento anterior, y a nadie se le ocurrió darle el alcance que ahora, al parecer, se le quiere dar, según particulares opiniones.

Puestos frente a frente ambos artículos, el nuevo y el viejo, se ve claramente la diferencia puramente formal entre uno y otro; en el viejo se le impone al Notario la obligación de incorporar o insertar los documentos que acreditaran la representación del compareciente, y claro es que, al no distinguir, evidentemente la inserción habrá de ser literal; en cambio, en el nuevo se le releva al Notario de esa obligación, prescribiendo que *bastará*, a esos efectos puramente formales, que la inserción sea parcial; y aún le releva de más, según establece el párrafo 3.º de dicho artículo 166. Esto es todo, y no vemos razón ni motivo para que retorciendo el precepto se le haga decir lo que no dice.

No hay por qué citar la jurisprudencia recaída reiteradamente en el sentido que defendemos, ni para qué exhumar textos de autores, unánimes en este particular; son tan conocidos de todos, que su cita o su copia la reputamos punto menos que una ofensa para cuantos, siendo profesionales de esta disciplina, los manejamos a diario; pero si en realidad, al redactar ese artículo 166 del Reglamento notarial, se tuvieron presentes esa jurisprudencia y esos comentarios, que forman toda una teoría, y se quiso truncarla atribuyendo al Notario facultades de apreciación definitiva y obligatoria para todos (ojalá fuera así, porque entonces la responsabilidad, que jamás rehuímos, pero que tanto nos inquieta, derivaría íntegra hacia él), convengamos en que la redacción no ha sido todo lo afortunada que fuera de desear, ya que, por lo visto, se presta a interpretaciones, y por no ser afortunada, considerada a través de esa pretendida finalidad, nos afirmamos más en que no ha sido ésa la mente del legislador y en que el sistema no se ha truncado y que, en su consecuencia, el depositario de la fe pública extrajudicial y el Registrador quedan en el mismo lugar y con los mismos derechos y deberes que tenían antes del reciente Reglamento notarial.

C. GARCÍA DE LA CRUZ,

Registrador de la Propiedad