

La idea del Notario en Joaquín Costa

Por
ANTONIO RODRÍGUEZ ADRADOS

1. No podía concluir esta conmemoración notarial de JOAQUÍN COSTA sin una referencia, siquiera sea breve, a algún aspecto importante de su pensamiento sobre nuestra profesión: *La idea del Notario en Joaquín Costa* es el tema que ha elegido, y que me ha encomendado, la Junta de Gobierno de esta Academia.

2. Dos son, como es sabido, los libros que nos ha dedicado especialmente JOAQUÍN COSTA.

El primero de ellos, *Reorganización del Notariado, del Registro de la Propiedad y de la Administración de Justicia*¹, es en buena medida anterior a su primera experiencia notarial; aunque COSTA toma posesión como Notario de Jaén el 14 de noviembre de 1888² y su *Reorganización del Notariado* no se edita como libro hasta 1893, había ya aparecido por capítulos en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* a partir de 1890³, encabezada con un «Sumario» completo, que demuestra que el trabajo estaba ya totalmente redactado al iniciarse su publicación; es más, su Introducción había visto la luz años antes, en 1883, en el *Boletín de la Institución Libre de Enseñanza*⁴; la lectura del libro demuestra, sin embargo, que COSTA había ya tomado algún contacto con la práctica notarial; pueden detectarse, incluso, referencias a actuaciones en las que el Notario COSTA tuvo intervención⁵.

El punto de partida de las reflexiones de COSTA es el crédito territorial, del que «tiene hambre y sed» —nos dice— «la agricultura española», «mucho más que de instrucción primaria»⁶, expresión bien significativa en el autor de *Maestro, Escuela y Patria*⁷. Por ello el tema central del libro no es el Notariado; ni tampoco la Administración de Justicia, como pudiera deducirse de sus conclusiones; el núcleo del

trabajo está dedicado, en efecto, al Registro de la Propiedad, institución a la que el legislador de 1861 había encomendado en gran medida la consecución de un crédito territorial adecuado; COSTA expone la opinión de los Registradores de la Propiedad sobre las causas que habían dificultado o impedido los resultados apetecidos y explica otros posibles sistemas hipotecarios: el sistema hipotecario alemán, el sistema alemán en Costa Rica y, sobre todo, el sistema australiano, el Acta Torrens, del que COSTA fue en España el primer divulgador ⁸.

El segundo de estos libros, *Reforma de la fe pública* ⁹ está ya dedicado al Notariado íntegramente, y no de manera subordinada; y aunque mantiene de manera expresa sus posturas anteriores ¹⁰, de hecho las modifica profundamente; la libertad de los particulares de elegir Notario fuera de todo límite coloca a los Notarios en un régimen de libre competencia y aquí se encuentra para COSTA la causa de todos los males que afligían al Notariado: la imposibilidad de guardar el decoro de la profesión, como manda el artículo 43 de la Ley; los fracasos de la demarcación y del arancel en sus misiones de atender al servicio público y a la decorosa subsistencia de los Notarios, según el artículo 3.º; la pérdida de justificación de las incompatibilidades y del deber de residencia, artículos 16 y 17; y el fomento del incumplimiento de deberes tan fundamentales como los de redacción y unidad de acto ¹¹.

3. «*Reorganización del Notariado*»; «*Reforma de la fe pública*»; sin la sumaria referencia que hemos hecho, sus mismos títulos ya nos indican que no estamos ante serenos tratados o estudios de Derecho Notarial o sobre el Instrumento Público, sino ante fogosas obras de política notarial en las que brilla el que FERNÁNDEZ ALMAGRO llamó «su gusto —el gusto de COSTA— por las más violentas orquestaciones verbales» ¹².

El estado que presentaba el Notariado español al cumplirse las bodas de plata de nuestra Ley Orgánica de 1862, cuando ya debieran estar superadas las dificultades de su implantación, no podía, en efecto, ser más deprimente. COSTA maneja una impresionante cantidad de datos, tomados de la vida notarial; de las Revistas profesionales; del resumen que el Oficial del Centro Directivo don ENRIQUE AGUILERA había hecho de las *Memorias* redactadas por los Registradores de la Propiedad en cumplimiento del Real Decreto de 31 de agosto de 1886; de la *Información* llevada a cabo por la *Asociación para la reforma del Notariado*; y de cuantas otras fuentes pudo proporcionarse. Y traza, con tantos y tan vivos elementos, un cuadro estremecedor; «si hay un valor descollante entre los que ofrece la obra de COSTA —ha escrito

CAMPO VILLEGAS—, es la pintura testimonial que nos lega de la situación en que se hallaba el Notariado en las postrimerías del siglo»¹³. El diagnóstico de COSTA no puede ser más tajante: «el mal denunciado no es parcial y de detalle, sino que afecta a un tiempo a la sustancia y a la forma, a la función y al órgano... Esta crisis profunda que trabaja al Notariado histórico no es pasajera ni vencible con tópicos: cuando el pueblo condena a una institución a transformarse o a desaparecer, está perdida sin remedio como no se transforme...»¹⁴. Pero a continuación COSTA afirma: «La crisis del Notariado es, en un aspecto, parte de la crisis general económica... El otro aspecto es de organización»¹⁵; había, en efecto, problemas organizativos, y muy importantes; pero existía, sobre todo, una situación de pobreza, casi de miseria; de muchos Notarios, pero también de los demás profesionales del Derecho, y del país en general.

Por ello, los Notarios estaban divididos, desde luego, en «quietistas» y «reformistas»¹⁶, pero llegada la hora de la verdad predominaban los enfoques de tipo económico, que no podían desembocar en soluciones arancelarias, por la pobreza general, sino en el mantenimiento y en la ampliación del ámbito de actuación. Repasemos la *Gaceta del Notariado Español*, la más importante Revista profesional, que COSTA cita con frecuencia, pero que no parece haber tenido por él semejante aprecio¹⁷; predominan en aquellos años los trabajos contra el intrusismo, real o supuesto¹⁸, incluso el de los Párrocos¹⁹ y contra las modificaciones legislativas, generalmente fracasadas, que recortaban la función²⁰; y también aquellos otros trabajos que pretendían compatibilizarla, con derogación del rígido principio del artículo 16 de la Ley²¹, o bien extender su aplicación; COSTA nos relata las propuestas más llamativas: el acta notarial de declaración de herederos abintestato, la sustitución de los expedientes posesorios por actas notariales, la incorporación del Registro de la Propiedad al Notariado, e incluso la abolición de los documentos privados que sobrepasasen unas cuantías mínimas²². Y posturas semejantes adoptaban los demás, los Registradores de la Propiedad²³, los Secretarios de los Ayuntamientos, los Secretarios judiciales, ejercientes de la fe pública judicial, y hasta los Jueces municipales, que entonces estaban remunerados por arancel.

Era esta pobreza generalizada, y el castigo del doble impuesto, el del Timbre, o del papel sellado, y el de Transmisiones, el que principalmente estaba ahogando al Notariado; aquí estaba el origen de ese «Notariado consuetudinario» del que hablaba COSTA²⁴, con sus «órganos extraoficiales» —los prácticos y zurupetos—, y sus «órganos oficiales», especialmente los Jueces municipales (expedientes posesorios

convenidos; actos de conciliación convenidos; juicios verbales convenidos), y los Secretarios de los Ayuntamientos, en cuyas manos estaba el amillaramiento.

4. La pintura de COSTA era, por otra parte, parcial; queriendo describir el Notariado, sólo se ocupaba muchas veces de una parte de él, de la «teratología notarial», como el mismo COSTA la llama ²⁵; existían, desde luego, impulsados por la necesidad o por la codicia, esos Notarios «eléctricos», «ubiquistas», «polimorfos» ²⁶; pero también teníamos figuras señeras.

Seguía trabajando la generación notarial anterior; FALGUERA en Barcelona ²⁷ y ZARZOSO en Valencia ²⁸ mantenían al día sus importantes obras; el gran GONZALO DE LAS CASAS, que había afrontado en su día la implantación de la Ley Hipotecaria ²⁹, es nombrado por segunda vez Decano del Colegio Notarial de Madrid, para el trienio 1887/1889, y escribe sobre la aplicación práctica del Código Civil recién publicado ³⁰; y sigue RUIZ GÓMEZ ³¹ que parecía haber puesto fin a una fecunda vida notarial con una desafortunada permuta. En plena madurez estaban MONASTERIO en Tortosa ³² y nuestro mejor notarialista de la época FERNÁNDEZ CASADO ³³, en Illescas. En 1886 ingresaban NOVOA ³⁴ y SANCHO-TELLO ³⁵, en 1893 TIRSO DE LA TORRE ³⁶ y en 1889 OTERO Y VALENTÍN ³⁷. No puede desconocerse que el Notariado de los tiempos de COSTA contaba con profesionales relevantes, que no tenían por qué ser necesariamente «quietistas» ³⁸. Y estaba también la gran mayoría, los Notarios dedicados a cumplir su oficio y, para ello, a perfeccionarse, a mantenerse al día, como aquellos Notarios que acudían todas las semanas a esta Academia Matritense del Notariado para discutir durante cuatro, seis u ocho sesiones los problemas de la función —las actas, los testimonios, la unidad de acto, la legítima del cónyuge viudo, la subhipoteca etc.—, sin ocuparse de sus problemas personales. La idea del Notario que mantenía JOAQUÍN COSTA, y de que pasamos a ocuparnos, no era una mera entelequia, sino una realidad en la vida jurídica de finales de siglo.

5. El Notario, en el pensamiento de JOAQUÍN COSTA, es un fedatario; pero «no es ... un mero fedatario», sino que es un «legista», un «profesor de Derecho», un «jurisconsulto» ³⁹.

6. Destaca, pues, COSTA la función pública originaria del Notario, la dación de fe, entroncándola con la seguridad jurídica; «era preciso —nos dice— dotar al derecho de aquella certidumbre y regularidad sin las cuales toda vida racional y progresiva sería imposible» ⁴⁰.

A ello tienden los tres medios de prueba —la intervención de testigos, el documento privado y el documento público—, que han ido apareciendo sucesivamente «en la historia de la contratación y del procedimiento». «Distintos por naturaleza, difieren más aún en la calidad, siendo tanto más perfectos cuanto más modernos —como que cada uno de ellos contiene al que le precede—» ⁴¹:

a) «*La prueba testifical* es tenida universalmente por peligrosísima, y los legisladores la miran con gran desconfianza. De un lado, la memoria de los testigos no goza privilegio respecto de la de los otorgantes; con el transcurso de los años se les oblitera, y pueden dar al olvido el hecho que presenciaron o alguna circunstancia esencial de él; pueden ausentarse; contraer un enfermedad que los incapacite; o, por último, fallecer; de modo que la permanencia de esta prueba es muy hipotética, y en todo caso, relativa, lo mismo que la fijeza y determinación del hecho atestiguado. Luego, esos testigos, que al otorgarse el acto o contraerse la obligación eran extraños y propiamente terceros, pueden perder más tarde su situación de imparcialidad, quedar constituidos, por causa de herencia, de matrimonio u otra, en parte directamente interesada, enemistarse con el otorgante o con alguno de los contratantes o con sus causahabientes, ser sobornados para que oculten la verdad, etc.; de modo que la impersonalidad de este género de prueba no es menos relativa que su certidumbre y permanencia» ⁴².

b) «Con la invención de la escritura, el derecho encontró un poderoso auxiliar» ⁴³, que se concretó primeramente en el *documento privado*. «Dista mucho, sin embargo, de ser perfecto este medio de prueba. La experiencia ha señalado en él tres inconvenientes de no poca entidad. Es uno la facilidad con que se falsifican los sellos, las estampillas y aún la misma firma manuscrita... Es otro, la posibilidad de que dos o más personas se confabulen, simulando obligaciones inexistentes y datándolas con fecha atrasada, a fin de preparar prueba para una tercería en fraude de los derechos de un tercero legítimo. Otro inconveniente del documento privado es el peligro de que se extravíe o de que sea destruido o mutilado por inadvertencia o por caso fortuito, o deliberadamente, por dolo, sin que sea posible restablecerlo por falta de matriz en archivo público» ⁴⁴.

c) Llegamos así al *documento público*: «Crear un prueba sustantiva e incondicionada, un documento que lleve consigo presunción de legitimidad en todos sus elementos constitutivos, contenido, fecha, etc., y por tanto que pruebe por sí, sin necesitar ser probado él mismo, y surta efecto no sólo entre los contrayentes, sino que también respecto de

terceros, ha sido quizá el progreso de más importancia logrado en materia de procedimiento civil en diez o doce siglos»⁴⁵. Aquí tenemos, en poderosa síntesis:

— el concepto de documento público, y su autenticidad corporal: «que pruebe por sí, sin necesitar ser probado él mismo»; *scripta publica probant se ipsa*, había dicho DUMOULIN⁴⁶;

— la eficacia del documento público, la «presunción de legitimidad»; y no sólo en cuanto a los hechos narrados (autenticidad), sino en cuanto al «contenido» (legalidad);

— y el ámbito subjetivo de esa eficacia: «no sólo entre los contrayentes, sino que también respecto de terceros»; «quoad omnes», «contra quoscumque extraneos»⁴⁷.

La contraposición que, en consecuencia, hace COSTA entre los *documentos públicos* y los *documentos privados* es perfecta: «Cuando un fedatario, en función de tal y con las solemnidades legales, asegura que se celebró a su presencia tal o cual convenio, en tales o cuales condiciones, por X. y N., en tales día y lugar, esa afirmación se presume expresión cierta de la verdad, hace fe por sí misma, y a ella se atienden en su juicio los Tribunales, a menos de acreditarse su falsedad. Esa es justamente la característica diferencial de uno y otro género de documentos: el privado se presume ilegítimo y carece de fe y eficacia en juicio mientras no se pruebe su legitimidad o no sea reconocido por aquellos a quienes perjudique; el documento público, por el contrario, se presume desde luego legítimo, y es válido y eficaz por sí sólo para probar plenamente los hechos a que se refiere, como no se justifique legalmente que adolece de falsedad. Entrambos valen y son recibidos como prueba preconstituida, pero a condición, respecto del primero, que se pruebe que efectivamente se preconstituyó, y respecto del segundo, que no se pruebe que no hubo tal preconstitución»⁴⁸.

d) Y finalmente nos encontramos con el *documento notarial*: «El más perfecto de los documentos públicos que hasta ahora se conoce», fuera de las ejecutorias, por la intervención de un «fedatario especial», el Notario; por su «conservación a perpetuidad, en un archivo público»; y por la «formación por duplicado o triplicado» de sus índices⁴⁹.

7. Es pues, el Notario, en el pensamiento de JOAQUÍN COSTA, un «fedatario especial», porque actúa «obrando como *legista* y como *fedatario*», pues «se añade que el fedatario sea jurisconsulto al propio tiempo», sin en manera alguna «haber sacrificado su carácter de profesor al de fedatario»⁵⁰.

La condición de jurista viene dada, en primer lugar, por el sistema mismo de selección de los Notarios; por las oposiciones; COSTA se queja de las dificultades del recién ingresado, «cuando todavía no se han borrado de su memoria las ansias de la oposición» y quizá tenga aún que pagar «atrasos de carrera y oposiciones»⁵¹, recuerdo, quizá, de sus propias dificultades; pero en modo alguno es un detractor del imparcial sistema de oposiciones a Notarías que le otorgó oportunidades y éxito.

¿Cómo eran las oposiciones a Notarías que tuvo que superar, en 1887, JOAQUÍN COSTA⁵². Había un primer ejercicio teórico, en el que el opositor debía contestar oralmente, «como sepa» —decía el Reglamento de 1874—, y sin limitación de tiempo⁵³, a doce puntos de un programa de 240 temas como mínimo⁵⁴ que el Tribunal debía publicar con una antelación de treinta días; el cuestionario era muy amplio: Derecho Romano, Derecho Civil, Derecho Mercantil, Derecho Penal, Legislación Hipotecaria, Legislación Notarial, Legislación del Impuesto de Derechos Reales y Transmisión de Bienes, Derecho Administrativo y Derecho Internacional Privado; los temas se sacaban a la suerte, pero no simultáneamente, como se hace ahora, sino sucesivamente, de manera que cuando el opositor terminaba de exponer un tema es cuando se sorteaba el tema siguiente. A continuación venía un ejercicio práctico, que era también oral, a base de un programa de cincuenta temas como mínimo; la exposición era criticada por otro de los opositores, designado en binca por sorteo. El sistema de oposición no funcionaba todavía en forma pura, sino que el Tribunal tenía que proponer una terna conforme a la Ley del Notariado, para que el Gobierno eligiese; el anómalo procedimiento, entonces de general vigencia y contra el que COSTA había protestado, aparecía ya templado cuando se celebraban a un tiempo oposiciones a varias Notarías, en cuanto que las ternas habían de formarse con un número de aspirantes doble (no triple) al de las Notarías anunciadas.

Durante el ejercicio profesional el Notario tiene que seguir estudiando continuamente; la avalancha legislativa que estamos viviendo, especialmente a partir de la Constitución de 1978, solamente tiene comparación posible en España con la que se produjo a raíz de la Constitución de 1876; recordemos como dato bien significativo que el 6 de octubre de 1888, solamente ocho días antes de que COSTA tomara posesión como Notario de Jaén, se publicaba la primera edición del Código Civil; no es, pues extraña la insistencia de COSTA en la necesidad de la continua formación profesional del Notario. «No es (decimos) un mero fedatario: es un órgano de estudio, que ha de saber derecho para los demás»; «el Notario debe incesantemente estudiar»⁵⁵.

La primera «dirección» de este estudio, para COSTA, ha de referirse a «las leyes, códigos y disposiciones reglamentarias de carácter general, como también las declaraciones de jurisprudencia emanadas de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de los Tribunales civiles y contencioso-administrativos, etc., en cuanto puedan afectar a la validez y a la eficacia de los instrumentos públicos cuya autorización le está encomendada, y a las advertencias que han de hacerse a los interesados en ellos»⁵⁶. Estudiar, en fin, aquellas partes del Derecho positivo que más interesan a la función notarial, desde la perspectiva de la propia función.

Han de conocer, por otra parte, la práctica notarial, de forma que los Notarios «sepan plegar su saber a las condiciones especialísimas del país donde actúan, aprendan de sí propios, comunicándose unos a otros, por este conducto (el formulario), lo que les han enseñado la práctica, el choque de intereses y la reflexión personal durante siglos»⁵⁷.

Y está, finalmente, el estudio del caso concreto, «la adaptación de ese derecho vigente a cada uno de los casos particulares que reclaman la intervención de su oficio, huyendo de acomodarlos todos mecánicamente y rutinariamente a una pauta común»⁵⁸. En este punto, en el del documento concreto, es en el que debemos detenernos; las observaciones que al respecto hace COSTA son, en efecto, especialmente interesantes, y con frecuencia recuerdan expresiones del artículo 147 del vigente Reglamento Notarial, en la redacción introducida en 1984:

— el Notario «no es un simple amanuense que escuche pasivamente y escriba al dictado de los otorgantes lo que ha de testificar»⁵⁹;

— «ni siquiera (es) un mero redactor o corrector de estilo, conforme a la Real orden de 14 de junio de 1862, al art. 62 del Reglamento notarial y al 1.º de la Instrucción de su misma fecha»⁶⁰, «usando —según el citado artículo 62/1874— de estilo claro puro, preciso, sin frase ni término alguno oscuro ni ambiguo y observando siempre como reglas imprescindibles la verdad en el concepto, la propiedad en el lenguaje y la severidad en la forma», expresiones que todavía recoge el Reglamento actual en su artículo 148;

— sino que «interviene activamente, de un modo positivo, en los instrumentos que autoriza»⁶¹; intervención del Notario como jurista, que tiene múltiples aspectos: «ilustrar a las partes acerca de sus derechos»⁶² de manera que su voluntad no pueda nunca quedar viciada por el error; «interpretar bien su voluntad»⁶³; «traducir la expresión de sus voluntades..., previniendo deficiencias y ambigüedades»⁶⁴; adecuar

el negocio a las disposiciones de la ley, «cuidando de que no falte en ellos (en los instrumentos) ninguno de los requisitos necesarios para su validez»⁶⁵, que no falte «una palabra o una cláusula o una solemnidad»⁶⁶; lograr al mismo tiempo la adecuación del negocio a las circunstancias del caso concreto y a las necesidades e intereses de las partes, de manera que las escrituras hay que «cortarlas a la medida»⁶⁷, huyendo de los «documentos redactados sobre fórmulas generales»⁶⁸; redactar el documento, «en un lenguaje claro, preciso, ordenado»⁶⁹; completar la lectura con la «explicación del sentido y alcance de tal o cual inciso», resolviendo «los incidentes surgidos antes y después de la lectura y durante ella», con «rectificación de cláusulas o de vocablos»⁷⁰ si fuera preciso; hay que cumplir, ampliamente entendidas, las advertencias legales, ya que «la legislación notarial, fiscal e hipotecaria abraza todo un sistema de advertencias que el Notario ha de hacer a los otorgantes, según las circunstancias de cada uno, encaminadas a templar el injusto rigor del principio *nemo jus ignorare censetur, ignorantia legis non excusat*»⁷¹, reiterándolas en el momento de la lectura del instrumento, «aclaración y desarrollo verbal de advertencias»⁷²; y sobre todo, tiene que cumplir un deber esencial de asistencia, «según —repetimos— las circunstancias de cada uno», lo que hace del Notario «un como mentor y curador de oficio, puesto por la ley al lado de los huérfanos, de las mujeres, de los rústicos, de los moribundos»⁷³.

Antes vimos la elevada idea que COSTA tenía de la autenticidad; pero no es propiamente la autenticidad, sino esta labor jurídica del Notario que acabamos de describir la que convierte al instrumento público en «la prueba antilitigiosa por excelencia»; es aquí cuando COSTA pronuncia su famosa frase: «El número de sentencias ha de estar en razón inversa del número de escrituras: teóricamente, Notaría abierta, Juzgado cerrado»⁷⁴; insistimos: más por la actuación de jurista del Notario que por la autenticidad; por ello precisamente el documento notarial es superior a todos los demás documentos públicos, los autorizados por meros fedatarios.

8. COSTA podía haber seguido por este camino, como ponen de manifiesto muchas veces sus mismas expresiones: la función notarial está «organizada como independiente»⁷⁵, encomendada a «un órgano especial, distinto del de la Administración y del de la Justicia»⁷⁶; «poner a sueldo a los Notarios o parte de ellos... lo repugna la naturaleza de la función»⁷⁷, y todo ello partiendo de que el Notario es un «funcionario», que ejerce una función pública⁷⁸. Pero en lugar de deducir las naturales consecuencias organizativas de su idea del Notario,

COSTA se deja impresionar por la situación contingente a la que al principio nos hemos referido, y camina entre la utopía y el arbitrismo.

En la *Reorganización del Notariado* propugna, como es sabido, la Notaría única dentro de la misma población, con tantos Notarios adscritos como fueren precisos, a la orden de un «Notario jefe» que «les distribuiría libremente el trabajo del día» ⁷⁹ y llevado de una lógica implacable —«¡La terrible lógica de COSTA!» de que habla GIL NOVALES ⁸⁰—, pasa a defender la Notaría única dentro del partido ⁸¹, con secciones permanentes en su cabeza y en las poblaciones del distrito que lo requirieran «y otras intermitentes o de temporada, en las poblaciones de menos vecindario» ⁸²; continúa defendiendo la fusión de la Notaría y el Registro ⁸³, para terminar sosteniendo la fusión de esa «Notaría-Registro» con el Juzgado municipal ⁸⁴, esto es, con toda la Administración de Justicia, limitada en el pensamiento de Costa a «dos instancias (que no traspasarán el partido judicial) sin tercera ni recurso de casación» ⁸⁵: «reducir a una sólo clase de funcionarios las tres de ahora, Notarios, Registradores y Jueces municipales» ⁸⁶, lo que equivalía a la absorción de las funciones notarial y registral por los juzgados municipales, con la desaparición, por lo que a nosotros respecta, del Notariado. Su proyecto de Ley de Bases cae en puro arbitrismo, como el detalle de instalar «un depósito de agua y una bomba» próximos a los archivos, o terminar disponiendo en la base 30: «Quedan suprimidas las vacaciones de todas clases, salvo la de los domingos».

En la *Reforma de la fe pública* COSTA se limita ya a estudiar la sola reforma del Notariado; al señalar, según vimos, como causa principal de todos los males que padecía el Notariado la libre competencia entre los Notarios, que considera costumbre contra la Ley del Notariado, COSTA propugna la mancomunidad o cooperación de los Notarios en la prestación de los servicios notariales, presentando diversas formulaciones en cuyo estudio no podemos entrar; pero hagamos constar:

— que COSTA, gran amante de la libertad, siempre buscó temperamentos para que la libertad de elección de Notario subsistiera en alguna medida, incluso en el contexto de la Notaría única;

— y que el movimiento de reforma, de que COSTA fue, en expresión de OTERO y VALENTÍN, «el principal heraldo» ⁸⁷, tuvo una gran influencia en la organización notarial, generalmente favorable; «a partir del R.D. de 21 de octubre de 1901 —nos dice AZPITARTE— en que empieza a

reflejarse en las columnas de la *Gaceta* la campaña reformista»⁸⁸, van surgiendo el turno de reparto, la cóngrua, la Mutualidad Notarial, etc.

9. Y para terminar, una lamentación; una pesadumbre; que COSTA no se ocupara más de los Notarios y de nuestra función en sus obras fundamentales:

— que en *El problema de la ignorancia del Derecho y sus relaciones son el status individual, el referéndum y la costumbre*⁸⁹ no profundizara en la idea, que le hemos visto apuntar, de que el Notario es el jurista que enseña el Derecho a aquellos que no han podido aprenderlo, ni tienen medios de proporcionarse otros asesores; el que tutela a todos los que ignoran el Derecho;

— y que en *La libertad civil y el Congreso de Jurisconsultos aragoneses*⁹⁰, y en la misma *La ignorancia del Derecho*, no haya conexionado ese concepto de libertad civil, tan central en el pensamiento costiano, según han demostrado LEGAZ y, recientemente, VALLET⁹¹, con el Notariado, como órgano social de colaboración, de depuración y de prueba de muchas de las manifestaciones de la libertad civil (pactar con fuerza de ley; disponer libremente por testamento, etc.). Es precisamente en la libertad civil, aun en la limitada medida en que se admite, por ejemplo, en nuestro Derecho común, donde se encuentran muchas de las claves del Notariado y de su organización; empezando por esa libertad civil que es el derecho de libre elección de Notario, garantía de otras muchas libertades civiles, aunque también corra los riesgos del exceso y de la manipulación, según puso de relieve COSTA; por eso, en la reforma de 1984, el Reglamento Notarial intenta, por primera vez, regularle, con mejor o peor fortuna, en su artículo 142.

NOTAS

¹ Cito este libro por «Obras Completas», Volumen XIII (Segunda edición), Madrid, Biblioteca Costa, 1917, 363 págs.

² Conf. CRISPÍN (Genaro); «Presencia de Costa en Jaén (1889)», en *Anales de la Fundación Joaquín Costa*, n.º 2, Madrid, 1985, págs. 81-96.

³ Tomo 76 (1890), págs. 253-301; tomo 77 (1890), págs. 51-105; tomo 79 (1891), págs. 30-86 y 433-460; tomo 80 (1892), págs. 273-310; y tomo 82 (1893), págs. 66-125.

⁴ Abril de 1883, págs. 103 y ss. Conf. G. DE VALDELLANO (Luis): «Joaquín Costa en el recuerdo de la Institución Libre de Enseñanza», en los *Anales* citados en nota 2, n.º 1, Madrid, 1984, págs. 23-29.

⁵ Conf. págs. 226-27 y el trabajo de CRISPÍN citado en nota 2, págs. 86-89. El antecesor de Costa, Don Eufrasio de Bonilla, había obtenido su título de Notario el 31 de marzo de 1835.

⁶ COSTA, op. cit. en nota 1, pág. 1.

⁷ Puede verse en «Obras Completas», Tomo X de la Biblioteca Económica, Madrid, 1916, 412 págs.; especialmente «El ideal de la escuela y la despensa» (págs. 240-47) y, desde el punto de vista personal, el capítulo VI: «Educación e instrucción. Costa examinándose para Maestro» (págs. 129-42).

⁸ El éxito fue inicialmente tan grande que el 25 de enero de 1890 el Conde de San Bernardo presentó

al Congreso de los Diputados una proposición de Ley «encaminada a facilitar la transmisión de la propiedad inmobiliaria y a fomentar el crédito territorial» (art. 1.^o), que «tomará como base la idea inicial del sistema conocido con la denominación de Acta Torrens» (art. 2.^o).

⁹ Cito este libro por la Biblioteca Jurídica de Autores Españoles y Extranjeros, Segunda edición aumentada, Madrid, Hijos de Reus, 1897, 229 págs.

¹⁰ COSTA, op. cit. en nota anterior, pág. 174.

¹¹ Esta opinión llegó a estar muy difundida; conf. la convocatoria para la *Asamblea de Notarios reformistas* que se proyectaba celebrar en Sevilla los días 14, 15, 16 y 17 de abril de 1900, a «todos los Notarios que estén conformes en lo fundamental con el pensamiento que inspira la convocatoria, que no es otro que el de sustraer al Notariado a la perniciosa acción que produce la competencia»; véase en la *Gaceta del Notariado Español*, n.^o 14, 8 de abril de 1900, pág. 212.

¹² FERNÁNDEZ ALMAGRO (M.): «El caso Joaquín Costa», *Revista de Estudios Políticos*, Volumen XVI, núms. 29-30, septiembre-diciembre 1946, págs. 117-27; las palabras citadas, en pág. 117.

¹³ CAMPO VILLEGAS (Elías), «Prólogo» y Notas a la edición de la *Reforma de la fe pública* de Joaquín COSTA por Guara Editorial, Zaragoza, 1984, 258 págs.; las palabras citadas, en pág. 60, nota 5.

¹⁴ COSTA, op. cit. en nota 1, pág. 196.

¹⁵ COSTA, op. cit. en nota anterior, pág. 197.

¹⁶ Contiene un buen resumen OTERO Y VALENTÍN (Julio): *Sistema de la función notarial —Doctrina— Legislación —Jurisprudencia—*, Igualada, 1933, 603 págs.; véanse, especialmente, las págs. 221-22 y el capítulo anterior, págs. 204-21.

¹⁷ Extraña la forma en que la *Gaceta del Notariado* da las noticias de que ha sido nombrado Notario, en turno de oposición, entre otros, «De Jaén, D. Joaquín C. Martínez» (Núm. 44/1888, 28 de octubre, pág. 690), y de que se han comenzado a publicar en la *Revista General de la Legislación y Jurisprudencia* los artículos de COSTA sobre la reorganización del Notariado y del Registro de la Propiedad, llamándole «Profesor tan notable» y omitiendo que era Notario (Núm. 22/1890, de 1 de junio, pág. 342); puede verse, claramente en contra, Núm. 19/1900, 13 de mayo, pág. 294.

¹⁸ Conf. RUIZ (José María): «Instrucción de atribuciones por los Alcaldes, Jueces municipales y Secretarios de Ayuntamiento —Confusión en el orden social— Necesidad de corregirla, y de que cada funcionario se limite al desempeño de las funciones propias de su cargo», en la *Gaceta del Notariado*, Núm. 6/1887, 6 de febrero, págs. 82-83.

¹⁹ Los párrocos autorizaban testamentos en territorios de Derecho común; véase BALBÍN DE UNQUERA (Antonio): «De la intervención del Párroco en los testamentos», en la *Gaceta del Notariado*, Núm. 1/1887, 2 de enero, págs. 8-10, que les recuerda el antiguo romance: «Llevad vos la capa al coro —Yo el pendón a la frontera»; o el editorial «Testamentos». —*Error de algunos Párrocos respecto a la autorización de los mismos*, núm. 2/1887, 9 de enero, pág. 18, incluso enviaban partes para el Registro General de Actos de Última Voluntad, y el Colegio Notarial de Madrid tuvo que tomar medidas (conf. Núm. 8/1887, 20 de febrero, págs. 113-14).

²⁰ Quizá fue la más sonada la exposición de los vecinos de Calafell, seguida de la proposición de Ley del Diputado catalán Don Juan Maluquer y Viladot, propugnando la contratación inmobiliaria ante los Registradores de la Propiedad; conf. *Gaceta del Notariado*, Núm. 10/1888, 4 de marzo, págs. 146 y ss. y 150 y ss., respectivamente.

La cuestión motivó, aparte de algunos editoriales, multitud de artículos en la *Gaceta del Notariado*, entre los que destacamos: FERNÁNDEZ (Miguel): «La contratación ante los Registradores de la Propiedad» (Núm. 9/1888, 26 de febrero, págs. 132-3); «Exposición del Sr. RUIZ GÓMEZ» (Núm. 10/1888, 4 de marzo, págs. 154-58 y Núm. 11/1888, 11 de marzo, págs. 163-4); BASCUÑANA (Francisco): «Proposición de Ley del Sr. Maluquer» (Núm. 13/1888, 25 de marzo, págs. 202-3); FONTANA (Vicente): «Cuestión del día» (Núm. 15/1888, 8 de abril, págs. 231-32); CASTRO (Bartolomé de): «Cuestión del día: Calafell!» (Núm. 19/1888, 6 de mayo, págs. 290-95), etc.

Llegó a discutirse en el Senado la adición de un párrafo segundo al artículo 3.^o de la Ley Hipotecaria: «No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, los que tengan a su favor inscrito el dominio o la posesión de finca o fincas cuyo valor individual no exceda de 500 pesetas, podrán enajenarlas, compareciendo con el adquirente y dos testigos, vecinos del lugar, ante el respectivo Registrador...»; Don Fermín Hernández Iglesias consiguió la sustitución de estas últimas palabras por «ante el Notario o ante el Registrador respectivo», y Don Eugenio Montero Ríos por «ante el Notario respectivo»; conf. Núms. 16 y 17/1890, 20 y 27 de abril, págs. 241-46 y 257-63, respectivamente.

²¹ En este sentido, el editorial «Incompatibilidades», de la *Gaceta del Notariado*, Núm. 39/1887, 25 de septiembre, págs. 609-10.

²² COSTA, op. cit. en nota 1, págs. 52 y ss.

²³ Conf. supra, nota 20; hay que dejar constancia de que la misma *Gaceta de Registradores y Notarios* se pronunció en contra (Núm. 1326, 23-febrero-1888, págs. 225-7, lo que agradece la *Gaceta del Notariado* (Núm. 11/1888, 11 de marzo, págs. 163-164).

²⁴ COSTA, op. cit. en nota 1, págs. 10 y ss.

²⁵ COSTA, op. cit. en nota 9, pág. 26.

²⁶ COSTA, op. cit. en la nota anterior, págs. 24, 26 y 37, respectivamente.

²⁷ FALGUERA (Félix María): *Formulario completo de Notaría*, 3.ª edición, Barcelona, 1888, 397 págs.; también *Rolandino y sus obras*, Barcelona, 1894, 97 págs.

²⁸ ZARZOSO y VENTURA (Ezequiel): *Teoría y práctica de la redacción de instrumentos públicos*, 4.ª edición, Madrid, 1887, 754 págs.; 5.ª edición, Valencia, 1893, 806 págs.

²⁹ GONZALO DE LAS CASAS (José): «*Ley Hipotecaria*. Comentarios, Formularios y Concordancias con los Códigos extranjeros, por ..., con la cooperación de distinguidos Jurisconsultos y Notarios españoles, para la aplicación práctica de la misma», Madrid, febrero de 1861, 816 págs.

³⁰ GONZALO DE LAS CASAS (José): «Aplicación práctica del *Código civil español* en todos los actos y contratos que comprende. Formularios según deben redactarse o Comentario teórico-práctico general del mismo», Madrid, 1889, 828 págs.

³¹ RUIZ GÓMEZ (Eugenio): *Principios fundamentales de la facultad de Notaría*, Madrid, 1894, 136 págs.

³² Conf. MONASTERIO GALI (Antonio de): *La fe de conocimiento ante el Derecho constituyente*, 2.ª edición gratuita del Ilustre Colegio Notarial de Barcelona, 1905, 80 págs.; la primera edición es de 1884; su obra más importante, *Teoría de los derechos en la normalidad y su representación por medio del Registro de actos de la vida civil*, fue editada en Tortosa en 1901.

³³ Conf. FERNÁNDEZ CASADO (Miguel): *Tratado de Notaría*, Madrid, 1895; Tomo primero, 845 págs.; Tomo segundo, 931 págs.

³⁴ Conf. NOVOA SEOANE (Ramón): «*El progreso del instrumento público*. Compendio de ciencia y arte de Notaría», 1898, 605 págs.; Segunda Edición corregida y aumentada con formularios, Madrid, 1910, 800 págs.

³⁵ SANCHO-TELLO y BURGUETE (Vicente): *Derecho Notarial de España*, 2.ª edición, Valencia, 1900, 272 págs.; mucho más conocida en su *Redacción de Instrumentos Públicos*, 2.ª edición, Valencia, 1926, tomo I, 558 págs., tomo II, 572.; la primera edición es el 1914.

³⁶ TORRE E IZQUIERDO (Tirso de la): *Comentarios a la legislación notarial*, Valencia, 1904, 360 págs.

³⁷ Véase supra, nota 16.

³⁸ Conf. FERNÁNDEZ (Miguel): *Reformas notariales* Núm. 20/1888, 13 de mayo, págs. 307-9, y «Montepío notarial», Núm. 21/1888, 20 de mayo, págs. 324/26; ambos en la «*Gaceta del Notariado*»; y en esta misma Revista, NOVOA SEOANE (Ramón): «Estudios Notariales» Núms. 19, 20 y 24 todos de 1888, págs. 295-6, 309-11, 337-43 y 369-71.

³⁹ COSTA, op. cit. en nota 9, págs. 33, 64 y 32 y op. cit. en nota 1, pág. 205.

⁴⁰ COSTA, op. cit. en nota 1, pág. 199.

⁴¹ COSTA, loc. cit. en la nota anterior.

⁴² COSTA, op. cit. en nota 1, pág. 200.

⁴³ COSTA, op. cit. en la nota anterior.

⁴⁴ COSTA, op. cit. en nota 1, pág. 202.

⁴⁵ COSTA, op. cit. en nota 1, pág. 203.

⁴⁶ MOLINAEI (Carolus): «*Commentarii in Consuetudines Parisienses*», VIII-8; en *Opera quae extant omnia*, Tomus primus, Lutetiae Parisiorum, MDCXXXVIII, pág. 309.

⁴⁷ MOLINAEI, loc. cit. en la nota anterior.

⁴⁸ COSTA, op. cit. en nota 1, pág. 204.

⁴⁹ COSTA, loc. cit. en nota 45.

⁵⁰ COSTA, op. cit. en nota 1, pág. 203; op. cit. en nota 9; pág. 64; op. cit. en nota 1, pág. 205; y op. cit. en nota 9; pág. 34.

⁵¹ COSTA, op. cit. en nota 1, págs. 223 y 256.

⁵² Las oposiciones se regían por el Reglamento Notarial de 9 de noviembre de 1874, arts. 9.º a 13 y por el Real Decreto de demarcación de 20 de enero de 1881, arts. 11 a 14.

Según nos dice GARCIA DE VALDEAVELLANO, «krausista ya y además republicano, Costa fracasó reiteradamente en su empeño, no consiguió cátedra alguna en sucesivas oposiciones y, a partir de 1875, tuvo que optar por otras profesiones —como la de notario— para poder subsistir» (op. cit. en nota 4, pág. 25).

⁵³ La duración máxima de hora y media fue introducida por la Real Orden de 21 de diciembre de 1899, a petición del Ilustre Colegio Notarial de Barcelona, fundada en que «la experiencia ha demostrado que con frecuencia las contestaciones a los puntos del programa se convierten en disertaciones, por medio de las cuales se persigue el fin de prolongar el ejercicio, divagando los opositores de un modo lamentable y desarrollando, no sólo la pregunta que les ha tocado en suerte, sino otras con ella conexas; en que dado el número de aspirantes, el Tribunal queda abrumado ante la multitud de ejercicios; en que un solo individuo llena una o dos sesiones de tres o cuatro horas, llegando con ello el cansancio y la fatiga del entendimiento hasta el punto de ser difícil el practicar a conciencia la clasificación de los opositores para la formación de las ternas; y en que dadas las materias que abarcan los programas y el número de punto a que ha de contestar cada opositor, es suficiente el plazo de hora y media como máximo.

⁵⁴ En el mismo año 1887 se celebraron también oposiciones en los Colegios Notariales de Valencia, Valladolid y Barcelona, y el programa del ejercicio teórico constaba de 253, 295 y 306 temas respectivamente; no he localizado el programa al que tuvo que enfrentarse Joaquín Costa, pero su extensión sería semejante.

⁵⁵ COSTA, op. cit. en nota 9, pág. 33.

⁵⁶ COSTA, op. cit. en la nota anterior, págs. 33-34.

- ⁵⁷ COSTA (Joaquín): *Derecho consuetudinario y Economía Popular de España*, Tomo I, 2.^a edición aumentada (1879, 1880, 1881), 393 págs.; las palabras citadas pertenecen al Prólogo, pág. 5.
- ⁵⁸ COSTA, op. cit. en nota 9, pág. 34
- ⁵⁹ COSTA, op. cit. en la nota anterior, págs. 32.
- ⁶⁰ COSTA, loc. cit. en la nota anterior.
- ⁶¹ COSTA, loc. cit. en las dos notas anteriores.
- ⁶² COSTA, op. cit. en la nota 1, pág. 205.
- ⁶³ COSTA, loc. cit. en la nota 57.
- ⁶⁴ COSTA, loc. cit. en la nota 62.
- ⁶⁵ COSTA, loc. cit. en la nota 59.
- ⁶⁶ COSTA, loc. cit. en la nota 58.
- ⁶⁷ COSTA, op. cit. en la nota 9, pág. 39.
- ⁶⁸ COSTA, loc. cit. en la nota 62.
- ⁶⁹ COSTA, loc. cit. en la nota anterior.
- ⁷⁰ COSTA, op. cit. en la nota 9, pág. 18.
- ⁷¹ COSTA, loc. cit. en la nota 55.
- ⁷² COSTA, loc. cit. en la nota 70.
- ⁷³ COSTA, loc. cit. en la nota 55.
- ⁷⁴ COSTA, loc. cit. en la nota 62.
- ⁷⁵ COSTA, op. cit. en la nota 1, pág. 232.
- ⁷⁶ COSTA, op. cit. en la nota 9, pág. 135.
- ⁷⁷ COSTA, loc. cit. en la nota 75.
- ⁷⁸ COSTA, op. cit. en la nota 9, pág. 52.
- ⁷⁹ COSTA, op. cit. en la nota 1 pág. 215.
- ⁸⁰ GIL NOVALES (Alberto): *Derecho y revolución en el pensamiento de Joaquín Costa*, Madrid, 1965, 134 págs.; las palabras citadas, en pág. 53.
- ⁸¹ COSTA, op. cit. en la nota 1 pág. 232 y ss.
- ⁸² COSTA, op. cit. en la nota anterior, pág. 233.
- ⁸³ COSTA, op. cit. en las dos notas anteriores, págs. 235 y ss.
- ⁸⁴ COSTA, op. cit. en las tres notas anteriores, págs. 241 y ss.
- ⁸⁵ COSTA, op. cit. en las cuatro notas anteriores, pág. 270.
- ⁸⁶ COSTA, op. cit. en las cinco notas anteriores, pág. 254.
- ⁸⁷ OTERO Y VALENTÍN, op. cit. en nota 16, pág. 217.
- ⁸⁸ AZPITARTE SÁNCHEZ (Rafael): *Estudios de Derecho Notarial*, Madrid, Reus, s.a., 537 págs.; las palabras citadas, en pág. 61.
- ⁸⁹ Manuales Gallach - Manuales Soler - Barcelona, s.a., 145 págs.
- ⁹⁰ Biblioteca Jurídica de Autores Españoles, Vol. 11, Madrid, 1883, 536 págs.
- ⁹¹ LEGAZ LACAMBRA (Luis): «Libertad política y libertad civil según Joaquín Costa», en la *Revista de Estudios Políticos*, Volumen XVI, núms. 29-30, septiembre-diciembre 1941, págs. 1-42; y VALLET DE GOYTISOLO, (Juan): «Joaquín Costa y los principios «*standum est chartae*» y «*standum est consuetudini*», conferencia pronunciada en el Instituto de España, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas el 4 de febrero de 1986, pendiente de publicación.

