



O F I C I O

S/REF:

N/REF: **Nº Expte. 68/21**

FECHA:

ASUNTO: *Resolución recurso alzada vs Acuerdo JD ICN- Castilla y León*

**SR. DECANO ILTRE. DECANO COLEGIO NOTARIAL DE CASTILLA Y LEON
C/ TERESA GIL, 14
47002 VALLADOLID**

En el recurso de alzada interpuesto por el notario de Salamanca, don Carlos Higuera Serrano, a fecha de 21 de enero de 2021, contra el Acuerdo de la Junta Directiva del Ilustre Colegio Notarial de Castilla y León de 16 de diciembre de 2020.

ANTECEDENTES DE HECHO

I

El 21 de enero de 2021 tiene entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia recurso de alzada interpuesto por el notario de Salamanca, don Carlos Higuera Serrano, contra el Acuerdo de la Junta Directiva del Ilustre Colegio Notarial de Castilla y León de 16 de diciembre de 2020 del siguiente tenor, en lo que aquí interesa:

“1.El escrito presentado por el recurrente al Decano (reseñado en el HECHO 4), versaba sobre la denegación por dicha autoridad a la práctica de la apostilla solicitada para un testimonio notarial de legitimación de firma de un documento privado, destinado a surtir efectos exclusivamente en Honduras, que contiene una promesa de compraventa (declaración de voluntad) sobre un bien inmueble sito en Honduras, suscrito por personas de nacionalidad hondureña (cédula de identidad hondureña), habiéndose efectuado la legitimación de firma por el notario (de uno solo de los firmantes, residente en España), mediante la extensión y firma de una diligencia de legitimación de firma, puesta a presencia de notario, en el propio documento privado de un solo folio, sin espacios en blanco y vinculado de forma indubitada su anverso y reverso (en el que figura la diligencia notarial), constatándose en la diligencia de forma expresa el número de su incorporación al Libro Indicador del notario y, al no poder utilizarse papel de uso exclusivo notarial, reintegrado el documento testimoniado con el timbre de la FNMT de 0,15 euros. Así mismo, en la diligencia

		Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	1/16
		FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)	Fecha	13/07/2022
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg					



notarial se deja constancia expresa de que se ha autorizado el acta notarial del art. 207 del RN, consignándose en la diligencia su número de protocolo y fecha.

2. La Resolución de la DGR de 8 de Noviembre de 2010 (Servicio Notarial) expresa que "la apostilla actúa en el ámbito de los requisitos de forma". De lo relacionado en el apartado anterior y en los hechos se desprende con claridad que en la actuación notarial se ha dado cumplimiento a las previsiones formales legales y reglamentarias de los testimonios de legitimación de firmas (incluso la Circular 1/1999 del CGN), debidamente plasmadas en el documento público (diligencia), que está debidamente autenticado (autoría del notario en el ejercicio de su función), conservada reglamentariamente su reproducción en el Libro Indicador y, además, se ha autorizado el acta complementaria del art. 207 del RN, que recoge de forma fehaciente la "huella" y contenido del documento original que ha de circular, a todos los efectos legales, incluidas entre las previsiones formales y reglamentarias la conservación de la información que pudieran resultar precisa para el cumplimiento de legislaciones sectoriales –como pueda ser la de blanqueo de capitales- y para la colaboración que pueda requerirse por las diferentes administraciones tributarias, tanto en lo relativo a la imposición indirecta como a la directa (que, en notorio exceso, parece contemplar el acuerdo de la Junta Directiva que se impugna).

3. La diligencia del testimonio fue extendida sobre el propio documento testimoniado —para el que se solicitó la apostilla- con escrupuloso cumplimiento de los requisitos formales notariales que prescribe el art. 262 del RN, de sencilla verificación, por lo que -como expresa la Resolución de 8 de Noviembre de 2010 de la DGRyN- todo ello hace que no tenga sentido la controversia sobre la procedencia o improcedencia de la práctica de la apostilla, dado que ésta —según expresa la resolución citada- "actúa en el ámbito de los requisitos de forma, permitiendo su consideración de documentos auténticos y conformes con la ley aplicable a las solemnidades documentales establecidas por el país de origen de los documentos". Como refiere la Exposición de Motivos del Real Decreto 1497/2011, de 24 de octubre, por el que se determinan los funcionarios y autoridades competentes para realizar la legalización única o Apostilla prevista por el Convenio XII de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, de 5 de octubre de 1961, el citado convenio "configuró la Apostilla expedida por la autoridad competente del Estado del que dimanase el documento como la única formalidad exigible para certificar la autenticidad de la firma, la calidad en que el signatario del documento ha actuado y, en su caso, la identidad del sello o timbre del que el documento está revestido", y ello "en aras de lograr un procedimiento de apostillado más sencillo, de cara al ciudadano, a la par que más organizado y coordinado, con las ventajas naturales que ello conlleva". Debe resaltarse que el propio RD 1497/2011 califica la emisión de la Apostilla como un "trámite" de legalización de un documento o soporte documental, sin establecer de forma expresa que las autoridades y funcionarios competentes, para "realizar el trámite de legalización única o Apostilla", deban calificar dichos documentos más allá de verificar los aspectos formales de su autenticidad, calidad del funcionario actuante (competencia) y la identidad del sello o timbre (la Resolución DGRyN de 8.11.2011 expresa que la Apostilla "no ampara ninguna presunción de legalidad del contenido del documento o de lo realidad de los hechos reflejados en el mismo").

4. El testimonio de legitimación de firmas realizado, al cumplir con las previsiones formales legales y reglamentarias (autorización notarial, firma presencial, constancia de las circunstancias reglamentarias, sin espacios en blanco, vinculación de la diligencia y la única

 	Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	2/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)		Fecha
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



cara textual del documento legitimado en un solo folio, reintegración del timbre, mención expresa al asiento o incorporación del Libro Indicador, mención al número de protocolo y fecha del acta complementaria de 207 RN, etc.), determina - en palabras de la citada Res de la DGRyN, fundamento 2- que no tenga "sentido la controversia sobre la procedencia o improcedencia de la práctica de la apostilla". Y la circunstancia del cumplimiento de las previsiones legales y reglamentarias deriva del propio acuerdo de la Junta Directiva que se recurre al no expresar defecto formal alguno del testimonio en sí, es más, al asumir el acuerdo recurrido claramente la autenticidad del mismo, la calidad del notario que ha actuado y la identidad del sello, reconoce implícitamente que el testimonio no adolece de defectos por inobservancia de requisitos formales impuestos por la legislación española, ni que no pueda garantizarse que cumpla la función que le es propia como documento público.

5.El escrito del recurso, con lo expresado, podría en puridad finalizar aquí. El acuerdo de la Junta Directiva que se impugna se fundamenta exclusivamente en aspectos sustantivos del negocio jurídico contenido en el documento al que se refiere la firma legitimada, aspectos en principio vedados a la autoridad competente para la emisión de la Apostilla, al rebasar su ámbito competencial, conforme a la configuración de ésta por el Convenio de La Haya, de la que se hace eco el Real Dei- 1497/2011. Ya hemos señalado que el propio Centro Directivo tiene expresado que "la apostilla actúa en el ámbito de los requisitos de forma".

Sin embargo, la Junta Directiva del Colegio Notarial de Castilla y León considera en el acuerdo recurrido que, conforme al art. 258 del RN, el documento legitimado "no es legítimo", lo que en realidad desplaza la cuestión a un ámbito diferente del de la Apostilla, localizándolo en una apreciación (prejuicio o "a priori") de puro derecho notarial sobre la procedencia o no del testimonio efectuado, al margen de la solicitud de la Apostilla. Es decir, el acuerdo de la Junta directiva no tiene que ver con la "la calidad en que el signatario del documento ha actuado" - que nunca ha rechazado que sea como notario- sino la "calidad" del documento autorizado, desplazando -indebidamente en esta materia- la perspectiva u objeto de la verificación: de la perspectiva subjetiva -el funcionario- en el Convenio de La Haya, a la objetiva -el documento-en el acuerdo recurrido.

6.Implicítamente, la Junta Directiva colegial parece sostener en su acuerdo -en materia de apostilla- una doctrina proclive a calificar aspectos sustantivos del negocio jurídico a que se refiere el documento testimoniado, en particular a admitir un control o valoración de la regularidad del cumplimiento o (incumplimiento) de la legislación notarial española de la actuación notarial realizada en conexión con el acto o negocio jurídico documentado, de modo. que no pueda considerarse documento notarial ni ser objeto de legalización si carece de las, solemnidades que se entiendan legalmente requeridas por la materia o contenido; doctrina en concreto que el TS en Sentencia 4377/2013 de 24 de Julio 2013, Sala 32, ha calificado expresamente de desmesurada (y que no secundaron en el recurso que dio pie a la sentencia ni el abogado del estado ni el ministerio fiscal que, en recurso de casación en interés de ley, proponían una doctrina limitada al control meramente de las solemnidades o formalidades para la categoría del documento notarial, excluyendo en todo caso un control del contenido 01 negocio documentado o de regularidad de la actuación notarial).

7.En cualquier caso, pese a entender que la Junta Directiva rebasa con su doctrina el ámbito de la competencia del apostillador notarial, al admitir su denegación por razones relativas a aspectos sustantivos del negocio jurídico del documento testimoniado, no podemos dejar de

 	Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	3/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)		Fecha
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



señalar que estamos totalmente disconformes -desde esa perspectiva- con las razones que esgrime y que le llevan a considerar "no legitimable" el documento testimoniado, pues; estimamos errónea la interpretación que se efectúa del art. 258 del RN, tanto en lo relativo a los requisitos establecidos por la legislación fiscal, como sobre la aplicación del art. 1280 CC a los documentos que han de surtir efectos en el extranjero.

8. No estamos conformes con la interpretación que se hace sobre los requisitos de la legislación fiscal que exige el art. 258 del RN, que afecta -como veremos- a los testimonios en su conjunto con independencia de su modalidad. A la hora de determinar cuáles son esos requisitos, la referencia ha de ser la legislación fiscal, no la notarial; y la legislación fiscal no distingue entre testimonios (v.gr art. 98 del RITP que luego examinaremos habla de "testimonios de todas las clases"). Se ha de resaltar que este recurrente en ningún caso distinguía en su escrito inicial entre imposición directa e indirecta, entre otras razones porque la legislación que exige la presentación de documentos notariales a la administración tributaria con carácter general es, entre otras, tanto la del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales (imposición indirecta), como la del Impuesto de Sucesiones y Donaciones, la del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Inmuebles y Impuesto sobre Bienes Inmuebles (imposición directa). En el caso concreto objeto del recurso, de la lista de impuestos directos (básicamente, además de los ya relacionados, IRPF, IRP de No Residentes, Impuesto de Sociedades, Impuesto sobre el Patrimonio, Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica) sólo podría aplicarse el Impuesto del Patrimonio a la promitente (cuya residencia en España consta en la comparecencia del acta del art. 207 del RN levantada y que consta en la diligencia de intervención), pues la promisaria, no residente, es la potencial compradora, a quien no le afectarían por razón del negocio jurídico testimoniado ninguno de esos impuestos directos.

De la imposición indirecta sólo podría afectar al documento testimoniado el ITPyAJD, pero los art. 6,1,A del TR ITPyAJD y el art.6,1 a) del Reglamento ITP y AJD (Capítulo II sobre Ámbito de aplicación territorial del impuesto) disponen: "1.- El impuesto SE EXIGIRÁ: A) ...No se exigirá el impuesto por las transmisiones patrimoniales de bienes y derechos de naturaleza inmobiliaria, sitios en territorio extranjero, ni por las transmisiones patrimoniales de bienes y derechos, cualquiera que sea su naturaleza que, efectuadas en territorio extranjero, hubieren de surtir efectos fuera del territorio español" (puede completarse con el art. 9,1 del mismo Reglamento). Resulta obvio que a una promesa de venta de un bien inmueble situado en Honduras, efectuada por ciudadanas hondureñas, para que surta efectos solamente en Honduras, no le es exigible el impuesto español al quedar fuera de su ámbito territorial. A mayor abundamiento, en materia de gestión del impuesto, el artículo 98 del RITP exime de presentar documentos cuando no es exigible el impuesto, ya que sólo obliga a los "sujetos pasivos". Pero dice más, el 98.2.c dispone que "no será necesaria la presentación en las oficinas liquidadoras: ...C) ... los testimonios notariales de todas clases, excepto los de documentos que contengan actos sujetos al impuesto si no aparece en tales documentos la nota de pago, de exención o de no sujeción". Repárese en que, stricto sensu, es incluso más contundente la inexigibilidad que la no sujeción: la inexigibilidad se refiere al IMPUESTO EN BLOQUE y la no sujeción a hechos y actos concretos, que pueden afectar a determinadas modalidades del impuesto. El mismo Reglamento ITP reconoce la no exigibilidad del impuesto en los supuestos como el examinado —sin que se requieran mayores aclaraciones por su

 	Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	4/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)		Fecha
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



claridad- y, en cambio, enumera supuestos de no sujeción como algo diferente, para desvanecer posibles dudas (Sección 3 Supuestos de No sujeción, artículos 31 y siguientes).

Entendemos que no se incumple ningún requisito exigido por alguna legislación fiscal que sea previo a la puesta de la diligencia de legitimación, y lo mismo parece entender el acuerdo de la Junta Directiva al no señalar ningún incumplimiento de esta naturaleza, más allá de una retórica eventualidad futura al indicar, en condicional, "...si alguno de los firmantes del documento fuera residente, lo que se desconoce, el contrato podría tener implicaciones en IRPF". El IRPF no establece a los residentes requisito de presentación o comunicación previo algún de sus contratos (se trata de una liquidación post ejercicio fiscal) y el de No Residentes establece obligación de retención en escrituras de compraventa de inmueble para el caso del que el no residente sea la parte transmitente (que no es el supuesto).

9. Tampoco compartimos, y nos parece errónea, la consideración de "no legitimable" del testimonio objeto de este recurso con fundamento en la interpretación que el acuerdo de la Junta Directiva hace al incluir el supuesto del negocio jurídico testimoniado dentro de los supuestos del art. 1.280 del CC. En primer lugar, el acuerdo de la Junta Directiva no parece reparar en que el documento testimoniado consiste en una promesa de compraventa, con un contenido y terminología congruente con su auto-calificación. Tanto doctrina como TS han señalado que la promesa bilateral de comprar y vender consiste en un contrato preparatorio o precontrato, cuyos efectos no deben ser identificados con los que la perfección que la compraventa produce, es decir, no se trata de un negocio jurídico de atribución patrimonial (que tampoco lo es de forma directa e inmediata el de compraventa sin la concurrencia del modo). En segundo lugar, este recurrente no ha expresado en lugar alguno "la pretensión de que todos los bienes inmuebles sitios fuera de España ...pudieran ser objeto de contratos cuyas firmas pudieran ser legitimadas por notario Español", que rechaza categóricamente y sin matices del acuerdo recurrido.

Entendemos que el acuerdo, implícitamente, se está refiriendo al apartado 12 del art. 1.280 CC, relativo a los "actos y contratos que tengan por objeto (directo) la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos reales sobre bienes inmuebles". Sin embargo, ese no es el supuesto del documento testimoniado, promesa de compraventa, cuyo objeto no es, inmediatamente el bien inmueble, sino la puesta en vigor del contrato prometido, creando -siguiendo a De Castro- un vínculo obligatorio entre las partes, sin que aun se ponga en vigor el contrato prometido, por lo que todavía no pesan sobre las partes los deberes ni le son concedidos los derechos que constituyen el contenido típico de la relación obligatoria en su fase definitiva (repárese en que el art. 1.451 del CC, en su parte final, no se remite a la normativa del contrato de compraventa, sino a las generales de las obligaciones y a las de los contratos en general). La conclusión de todo ello es que en los supuestos de promesa de contrato de compraventa no estamos dentro del 1.280,1 (tampoco el nº 6).

10. La conclusión expresada se confirma si calificamos el contrato conforme a la legislación hondureña, en la que no profundizaremos, sobre la que -aunque sea de pasada- diremos que dispone de un sistema de transmisión de la propiedad de inmuebles y derechos reales muy parecido al español, en el que rige la teoría del título y el modo, en el que los títulos han de ser constitutivos, traslativos o declarativos del dominio, y, por lo que se refiere a los bienes raíces, se efectuará por medio de instrumento público en el que el tradente exprese verificarla y el adquirente recibirla (art. 702, 713, 1497 y 1.575 del CC de Honduras, entre los que no

 	Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	5/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)		Fecha
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



están las promesas de compraventas), pues el modo de adquirir es la tradición (art. 697 CC H). El texto' del art 1575, 1 del CCH de Honduras es asombrosamente similar -idéntico- a nuestro 1.280: "Deberán constar en documento público: 1.- Los actos y contratos que tengan por objeto la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos reales sobre bienes inmuebles". Sin embargo, el CCH sólo exige que consten por escrito los actos o contratos que contiene la promesa de una cosa o servicio (art. 1.527 y 1.569 CCH).

Ni con arreglo a la legislación Hondureña, ni conforme a la española el negocio jurídico contenido en el documento testimoniado está incluido en los supuestos del 1.280,1 del CC español ni en su gemelo art, 1.575,1 del CC de Honduras (con lo que, además, se desvanece la eventual confusión por una apariencia de un instrumento público notarial no apto, dado el análogo concepto del instrumentos público de ambos ordenamientos jurídicos -el art. 1.497 CCH habla de "documentos...autorizados por un notario...", que, conforme al art. 1.498 CCH, "se regirán por la legislación notarial", que, a su vez, distingue nítidamente entre escrituras públicas, actas y otras actuaciones notariales, entre las que contempla, como modalidad de testimonio, la "auténtica notarial" sobre firmas puestas a presencia, que no se protocolizan, sino que se archivan (art. 20, 21, 34 y 38 del Reglamento del Código del Notariado de 26 de Octubre de 2012). El art. 26 del Código del Notariado de Honduras, establece que "Los notarios pueden dar fe de la autenticidad de firmas ... La auténtica notarial tiene el valor de testimonio fidedigno de la firma, sin darle al contenido del documento mayor fuerza legal de la que por si le corresponde".

11. Consideramos que, conforme a lo expuesto, no procede entrar en las consideraciones que se efectúan sobre el art. 207 del RN en el acuerdo de la Junta Directiva recurrido, más teniendo en cuenta que se ha dado cumplimiento al mismo.

12. En razón a las alegaciones efectuadas en este escrito, cabe concluir:

- que, desde la perspectiva de los aspectos formales del testimonio, tanto en la extensión de la diligencia (con escrupuloso cumplimiento de los requisitos formales que prescribe el art. 262 del RN), como en la actuación notarial desarrollada para su producción, se ha dado cumplimiento a las previsiones formales legales y reglamentarias, incluidas las recomendables o preceptivas para el cumplimiento de legislaciones sectoriales -como pueda ser la de blanqueo de capitales- o la colaboración que pueda requerirse con las administraciones tributarias (cumplimiento de aspectos formales que parece reconocer y asumir implícitamente el propio acuerdo recurrido, al no indicar específicamente incumplimiento alguno desde esta perspectiva).

- que el acuerdo de la Junta Directiva que se impugna se fundamenta exclusivamente en aspectos sustantivos del negocio jurídico contenido en el documento al que se refiere la firma legitimada, aspectos en principio vedados a la autoridad competente para la emisión de la Apostilla, al rebasar su ámbito competencial, conforme a la configuración de ésta por el Convenio de La Haya, de la que se hace eco el R Dcr 1497/2011. El propio Centro Directivo tiene expresado que "la apostilla actúa en el ámbito de los requisitos de forma".

- que, implícitamente, la JD sostiene en su acuerdo una doctrina que la habilita, en el marco de la emisión de la Apostilla, para calificar aspectos sustantivos del negocio jurídico a que se refiere el documento testimoniado, arrogándose un control del cumplimiento (incumplimiento) de la legislación notarial española o de regularidad en la actuación notarial, de modo que si

 	Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	6/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)		Fecha
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



considera la existencia de una falta de congruencia entre el negocio o acto documentado y la modalidad de instrumento utilizado puede denegar la apostilla amparado en incumplimiento de las solemnidades que se entiendan legalmente requeridas (doctrina que el TS en Sentencia 4377/2013 de Sala 3g ha calificado de desmesurada), provocando la privación de efectos a un documento en país firmante del Convenio de La Haya.

- No se puede sostener, como hace el acuerdo recurrido, el carácter "no legitimable" por incumplimiento de los requisitos de la legislación fiscal, cuando el art. 6,1,A del TR ITPyAJD y el art.6,1 a) del Reglamento ITP y AiD (Capítulo II sobre Ámbito de aplicación territorial del impuesto) disponen: "...No se exigirá el impuesto por las transmisiones patrimoniales de bienes y derechos de naturaleza inmobiliaria, sitios en territorio extranjero, ... hubieren de surtir efectos fuera del territorio español'. Del resto de la imposición tributaria directa o indirecta española sólo podría aplicarse al supuesto el Impuesto del Patrimonio a la promitente (cuya residencia en España consta en la comparecencia del acta del art. 207 del RN levantada), sin que quepa a estos efectos distinguir entre las clases de testimonios, pues la legislación se refiere a todas las clases de ellos. Subrayar que el acuerdo de la Junta Directiva no señala ningún incumplimiento, más allá de una eventual indicación conjetural.

- tampoco puede sostenerse el carácter de "no legitimable" del testimonio examinado en base al art. 1.280 del CC, al consistir el negocio jurídico documentado en una promesa de compraventa, contrato preparatorio o precontrato, cuyos efectos no deben ser identificados con los que la compraventa, no siendo en ningún caso el título apto -en unión de la tradición- para " la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos reales sobre bienes inmuebles" (los supuestos de promesa de contrato de compraventa no están dentro del 1.280,1 CC ni tampoco el nº 6).

- tampoco puede sostenerse la decisión acordada por la Junta Directiva sobre la negativa a la emisión de la Apostilla con argumentos más de fondo o de naturaleza institucional, en razón a las confusiones que en el ámbito internacional pudiera originar una intervención notarial al poder ser malinterpretada en el país en que se haga valer el documento, cuando la legislación de Honduras, tanto en su legislación civil como en la notarial (cuyas artículos se han reseñado) son de una equivalencia extrema en la materia tocante a los aspectos sustantivos y formales de este recurso.”.

II

El Acuerdo recurrido de la Junta Directiva del Ilustre Colegio Notarial de Castilla y León, adoptado en su sesión de 16 de diciembre de 2020, es el siguiente tenor:

“PRIMERO.- Tal como dispone el mencionado artículo 258, sólo podrán ser objeto de testimonio de legitimación de firmas los documentos y las certificaciones en que concurren las dos siguientes circunstancias:

- * que hayan cumplido los requisitos establecidos por la legislación fiscal,
- * que no sean de los comprendidos en el artículo 1280 del Código Civil, o en cualquier otro precepto que exija la escritura pública como requisito de existencia o de eficacia.

Parece claro que con esta primera parte del artículo, el documento privado al que alude el escrito de don Carlos Higuera, no es legitimable:

 	Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	7/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)		Fecha
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



- A) Porque la referencia a la legislación fiscal no puede entenderse exclusivamente hecha a la imposición indirecta: si alguno de los firmantes del documento fuera residente, lo que se desconoce, el contrato podría tener implicaciones en IRPF. En este punto, debe tenerse en cuenta que el documento se dice firmado por arribas partes en España, concretamente en la ciudad de Salamanca.

El notario invoca el art. 252 del RN, pero no puede aceptarse la argumentación, porque el 252 trata de los "testimonios por exhibición" mientras el 258 lo hace de "los testimonios de legitimación de firmas", y para cada uno de ellos utiliza expresiones distintas en cuanto al cumplimiento de las obligaciones fiscales:

- Para los testimonios por exhibición: "Los documentos privados que deban ser obligatoriamente presentados ante la Administración Tributaria sólo podrán ser testimoniados cuando conste su presentación,"
- Para los de legitimación: "que hayan cumplido los requisitos establecidos por la legislación fiscal'.

Los términos son distintos porque se trata de testimonios diferentes, y el RN es consciente de que la legitimación de firmas en un documento privado le atribuye una apariencia de legalidad y control notarial mucho mayor que al simple testimonio por exhibición o cotejo.

- B) Por otro lado, es evidente que se trata de uno de los supuestos del 1280, pues este artículo no distingue entre bienes sitios en territorio español o extranjero. La pretensión de que todos los bienes inmuebles sitios fuera de España (en Francia o en Portugal, por ejemplo) pudieran ser objeto de contratos cuyas firmas pudieran ser legitimadas por notario español debe ser absolutamente rechazada.

Así pues, la posibilidad de que la firma del documento pudiera ser legitimada queda, pues, a la interpretación del art. 207, al que se remite el 258 con la siguiente expresión: "Queda a salvo lo dispuesto en el artículo 207 de este Reglamento."

SEGUNDO. - Hay que tener presente que el art. 207 introduce una excepción al régimen general y como tal excepción debe ser interpretada sin expansiones, sino más bien al contrario. Con esta premisa, hay que valorar si la excepción que este artículo supone, lo es respecto de los dos requisitos que exige el 258 (cumplimiento de las obligaciones fiscales y no ser de los de los comprendidos en el art. 1280), o solo del segundo de ellos. Parece más lógico entender que excepciona exclusivamente el art. 1280 del CC, entre otras razones porque el art. 207 está pensado de modo fundamental para los poderes (1280-5 CC), y en segundo lugar porque no es razonable pensar que un momento de absoluta pujanza en el tráfico económico internacional y entre personas cuya nacionalidad no corresponde al país de residencia , pudiera utilizarse una liviana intervención de un notario español para pretender una prescripción fiscal en un tercer país.

Sentado lo anterior, conviene analizar los presupuestos de aplicación del art. 207 del Reglamento Notarial:

- (1) Para hacer constar la existencia de un documento no notarial (2) cuyas firmas legitime el propio Notario autorizante, (3) que vaya a surtir efectos solamente fuera de España (4) en país que prevea o exija dicha forma documental.

 	Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	8/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)	Fecha	13/07/2022
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



Los dos primeros presupuestos son cuestiones de hecho cuyo análisis no plantea problemas. No sucede lo mismo con los dos últimos:

- Que vaya a surtir efectos solamente fuera de España:

El que el documento vaya a surtir solamente efectos fuera de España no es algo que pueda quedar a la voluntad de los firmantes o de terceros, que prometen no invocarlo sino en un determinado país. Se trata de una circunstancia que debe derivarse de la propia naturaleza de los documentos, como resulta claro en el caso de un poder que, por sus propias características, se exhibirá ante las autoridades del país de destino. No sucede lo mismo cuando se trata de un documento contractual, y que ello es así resulta -solo como ejemplo- de lo dispuesto en el art. 10.5 del CC: 10.5. "Se aplicará a las obligaciones contractuales la ley a que las partes se hayan sometido expresamente, siempre que tenga alguna conexión con el negocio de que se trate; en su defecto, la ley nacional común a las partes; a falta de ella, la de la residencia habitual común, y, en último término, la ley del lugar de celebración del contrato."

En el caso concreto, máxime cuando se legitima una sola de las firmas, ¿qué sabe el notario de la nacionalidad o residencia de los firmantes? Ambas circunstancias pueden determinar la aplicación de la ley española y la competencia de los tribunales españoles y, en definitiva, excluyen el presupuesto de aplicación de que el documento "vaya a surtir efectos solamente fuera de España".

- En país que prevea o exija dicha forma documental:

Como en el caso anterior, no es suficiente la simple manifestación de los interesados, muchas veces más preocupados por el coste que por cualquier otra consideración. Por el contrario, este presupuesto exige al notario un estudio adecuado del valor del documento no notarial en el país de destino y su reflejo en el acta y en el testimonio, que no tiene lugar en este caso (art. 207-2 in fine: "En dicho texto, a continuación de las firmas legitimadas, se consignarán, abreviadamente, los particulares contenidos en el acta que sean pertinentes.").

En atención a lo expuesto, esta Junta Directiva desestima la petición formulada por don Carlos Higuera Serrano, a quien se notificará el presente acuerdo, haciéndole saber que contra el mismo cabe interponer recurso de alzada en el plazo de un mes contado a partir del día siguiente a su notificación, ante la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública...".

III

En fecha de 11 de marzo de 2021, tiene entrada en el Registro General del Ministerio de Justicia el informe emitido por la Junta Directiva del Ilustre Colegio Notarial de Castilla y León en fecha 5 de marzo de 2021, en el que acuerda ratificarse íntegramente en el acuerdo recurrido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos: los artículos 10, 11, 12, 1216, 1280, y 1451 del Código Civil; 17bis y 24 de la Ley del Notariado; 144, 145, 156, 198 y 251 a 271 del Reglamento Notarial; el

 	Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	9/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)		Fecha
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



Instrumento de Ratificación de España del Convenio suprimiendo la exigencia de legalización de los documentos públicos extranjeros hecho en La Haya el 5 de Octubre de 1961; el Real Decreto 2433/1978, de 2 de octubre, por el que se determinan los funcionarios competentes para realizar la legalización única o apostilla prevista por el Convenio XII de la Conferencia de La Haya de 5 de Octubre de 1961; la Circular 1/1996 Consejo General del Notariado; las Instrucciones de este Centro Directivo de 20 de marzo de 2006 y 26 de julio de 2007 y la Resolución-Circular de 15 de julio de 2006, y las Resoluciones (SN) de 7 de octubre de 2003 y 8 de noviembre de 2010, entre otras

Primero. - Para la adecuada resolución del presente expediente, conviene hacer unas puntualizaciones. Así, siguiendo a la Resolución de este Centro Directivo (SN) de 8 de noviembre de 2010 (citada en los “Vistos”) cabe señalar que el testimonio es uno de los varios tipos de documentos públicos notariales (cfr. artículo 144 Reglamento Notarial) dentro del cual, a su vez, pueden subdistinguirse otros subtipos. Estos pueden tener contenidos diversos que determinan que, junto con algunas normas comunes, existan también normas especiales para cada uno de ellos (cfr. último párrafo del artículo 144 y artículos 251 a 271 todos del Reglamento Notarial).

Por otra parte, confrontados con otros tipos de documentos notariales como las actas y las escrituras, los efectos de los testimonios (tomando como referencia el de legitimación de firmas, caso del que está en el origen este expediente) se aproximan más a los de las primeras que a los de las segundas, pues, básicamente, aquéllos efectos no se despliegan respecto del contenido (si lo tiene) negocial o sustantivo del documento cuyas firmas se autentiquen (cfr. párrafo segundo del artículo 251, párrafo segundo del artículo 256 y artículo 258, todos del Reglamento Notarial).

Esa diferencia de efectos está íntimamente relacionada con la restricción reglamentaria de los supuestos en que el Notario puede autorizar los distintos tipos de testimonios (cfr. artículos 252 y 258 Reglamento Notarial), restricciones que, a su vez, cobran sentido dentro de la estructura general del sistema de seguridad jurídica preventiva del ordenamiento español, uno de cuyos pilares es la intervención del notario que, como agente independiente, sin ser sujeto o parte de los actos o negocios jurídicos, los interpreta y los conforma a la voluntad de las partes, controlando que se ajusten a legalidad y velando por su regularidad no solo formal sino material (cfr. artículo 17.bis.2.a) y párrafo segundo del artículo 24 de la Ley del Notariado), plasmándose todo ello en el soporte del documento público, debidamente autenticado y conservado.

Todo lo dicho justifica, además, que el notario no esté autorizado para decidir libremente el tipo de documento que deba emplearse en cada caso, ni para prescindir de las formalidades establecidas para el tipo documental procedente, siendo exigible una cuidadosa observancia de las normas legales y reglamentarias.

 	Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	10/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)		Fecha
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



Segundo. - Sentado lo anterior, y desde su perspectiva, procede revisar algunas de las normas reguladoras de los testimonios de legitimación de firmas.

En primer lugar, cabe traer a colación el párrafo primero del artículo 258 del Reglamento Notarial que establece que *“Sólo podrán ser objeto de testimonios de legitimación de firmas los documentos [...] siempre que [...] no sean de los comprendidos en el artículo 1280 del Código Civil, o en cualquier otro precepto que exija la escritura pública como requisito de existencia o de eficacia. Queda a salvo lo dispuesto en el artículo 207 de este Reglamento”*.

A su vez, el artículo 207 Reglamento Notarial, cuya exégesis es esencial para la resolución del presente, regulador de las actas de exhibición de cosas o documentos, establece que *“Este tipo de acta será utilizable, entre otros supuestos: [...] 2º Para hacer constar la existencia de un documento no notarial cuyas firmas legitime el propio notario autorizante, que vaya a surtir efectos solamente fuera de España en país que prevea o exija dicha forma documental. En estas actas, el Notario identificará a los interesados, quienes comparecerán ante él, y en el mismo acto, firmarán el documento no notarial o declararán que las firmas estampadas son las suyas, y, en todo caso, que conocen el contenido del documento y que libre y voluntariamente, quieren que produzca los efectos que le sean aplicables conforme a lo previsto por las leyes extranjeras. El Notario, además, deberá emitir en cuanto le sea posible el juicio de capacidad legal o civil a que se refiere el artículo 156.8º de este Reglamento, y cumplir lo dispuesto en el mismo respecto de la intervención y representación de los otorgantes. El documento, o un ejemplar del mismo, original o por fotocopia, quedará incorporado a la matriz del acta en la que se expresará, literalmente o en relación, el texto del testimonio de legitimación. En dicho texto, a continuación de las firmas legitimadas, se consignarán, abreviadamente, los particulares contenidos en el acta que sean pertinentes”*.

Aparte de la concordancia de este último precepto con el artículo 258 Reglamento Notarial en cuanto a la necesidad de la imposición o reconocimiento en presencia del Notario de la firma a legitimar, confrontando los artículos 198 y 156 del Reglamento Notarial y, teniendo en cuenta la diferencia existente entre el contenido propio de las actas y de las escrituras públicas (cfr. párrafo primero del artículo 198, párrafo penúltimo del artículo 144, ambos del Reglamento Notarial, y párrafo octavo del artículo 17 de la Ley del Notariado), resulta evidente a todas luces que la norma antes transcrita lo que hace es aproximar el régimen del testimonio de legitimación de firmas puestas en documento privado, al de la escritura pública.

El origen de esta norma se encuentra en la reforma del Reglamento Notarial de 8 de junio de 1984, como solución establecida por el regulador, que, de “lege ferenda”, podrá considerarse más o menos acertada, pero se encuentra plenamente vigente. El problema que se encuentra en el origen de esa norma es la necesidad de conjugar,

 	Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	11/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)		Fecha
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



hasta donde sea posible, las exigencias del ordenamiento español y las de ordenamientos extranjeros que divergen, en tanto que el primero exigiría que la intervención notarial se plasmase en una escritura pública (que, como documento protocolar, circula mediante copias mientras que su matriz, inexcusablemente, se sustrae al tráfico incorporándose al protocolo) mientras que algunos ordenamientos extranjeros (normalmente de la órbita del “common law”) permiten, o exigen, la circulación del documento original, con firmas autógrafas, autenticadas por notario. A lo cual habría que añadir las más que posibles diferencias de significado que el ordenamiento español y los extranjeros atribuyen a la legitimación notarial de firmas en documentos privados, ya que el de éstos, con frecuencia, se encuentra a medio camino entre los significados que el ordenamiento español atribuye a la mera legitimación de firmas y a la autorización de la escritura pública.

Conviene explicitar que la expresión “será utilizable” que emplea el artículo 207 Reglamento Notarial a propósito de las actas de que se trata, no puede entenderse en el sentido de ser un recurso potestativo del notario, sino en el sentido de ser el medio excepcional habilitado (con el acierto que se quiera) para conjugar el respeto y aplicación de las normas y principios reguladores de la documentación pública española, con las necesidades o exigencias de la normativa extranjera sobre circulación de documentos, cuando ambas entran en colisión por razón del tráfico jurídico internacional. Y a este respecto, debe recordarse otra vez que el Notario, en cuanto funcionario, no es árbitro de disponer la forma de prestar las funciones y servicios que le están encomendados (cfr. artículo 1216 del Código Civil, artículo 1 de la Ley del Notariado y las resoluciones de esta Dirección General de 26 de septiembre de 1923 y 31 de octubre de 1962). Como conclusión inicial, de lo expuesto ya resulta que, si se trata de documentos susceptibles de legitimación de firmas según las normas del Reglamento Notarial, por no tratarse de uno de los supuestos vedados, procederá esta legitimación directa y no la aplicación del artículo 207 citado, aún cuando estén redactados en idioma extranjero, siempre que sea conocido por el mismo notario, o se le justifique mediante la oportuna traducción. Lo cual no es sino una consecuencia del deber del notario de comprobar, no sólo el interés legítimo del requirente, sino el contenido del mismo documento, a efectos de comprobar si su contenido es contrario a la ley u orden público, si se encuadra en algunos de los supuestos del artículo 1280 del Código Civil, como recogen tanto la Resolución de este Centro Directivo de 9 de abril de 1976 como la Circular citada del Consejo General del Notariado.

Tercero. - En la línea precedente, como señaló la Circular del Consejo General del Notariado 1/1996, el motivo de la limitación que contiene el artículo 258 del Reglamento Notarial, en cuanto a la exclusión de la legitimación en los comprendidos en el artículo 1280 del Código Civil o en otro precepto que exija la escritura pública como requisito de existencia o de eficacia se debe que en un sistema de Notariado latino como el nuestro, el notario no sólo da fe de la identidad de las personas y del hecho de su firma sino que

 	Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	12/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)		Fecha
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



interviene en la creación del documento y en el control de su legalidad, siendo éste un principio no sólo de la organización del Notariado, sino de la organización jurídico-privada de un país. Por ello, como señaló la Resolución de este centro Directivo (SN) de 7 de octubre de 2003, la forma documental notarial del negocio jurídico es la escritura, razón de la limitación expuesta del artículo 1280 del Código Civil, con la salvedad, en lo que aquí interesa, del artículo 207.2 del Reglamento Notarial.

Igualmente, exige el cumplimiento de los requisitos exigidos por la legislación fiscal, expresión que diverge de la establecida para los testimonios por exhibición en el artículo 252 del Reglamento Notarial, y que básicamente remite al artículo 54 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, que determina la inadmisión de los contratos sujetos a este impuesto sin que se justifique el pago de la deuda tributaria, la exención o la presentación, tal y como fue confirmado, frente al artículo 52 del mismo texto legal, por la citada Circular del Consejo General del Notariado 1/1996.

Así, lo fundamental es determinar el sentido y alcance de la excepción al artículo 258 que supone el artículo 207.2 del Reglamento Notarial, como él mismo consagra.

Dicha excepción no puede serlo a la exigencia de los requisitos establecidos por la legislación fiscal, en los términos expuestos, por razones evidentes. Carecería de sentido y fundamento que las cautelas para evitar la intervención notarial en estos casos, y la posible colaboración en la prescripción tributaria, no se aplicara a los documentos que deban surtir efectos fuera de nuestro territorio, si bien, por su propia esencia, lo normal, precisamente por razón de los efectos que surtirán únicamente en el extranjero, es que no se plantee el problema, siendo supuestos, como en del presente expediente, de no sujeción.

Más problemática es la excepción al artículo 1280 del Código Civil. En efecto, como se ha apuntado anteriormente, la forma documental notarial del negocio jurídico es la escritura, razón de la limitación expuesta del artículo 1280 del Código Civil, como intrínsecamente ligado a la configuración del Notariado español. Únicamente cuando sea imprescindible para conjugar el respeto y aplicación de las normas y principios reguladores de la documentación pública española, con las necesidades o exigencias de la normativa extranjera en cuestión sobre circulación de documentos, es cuando cabe acudir, como se ha dicho, al expediente del artículo 207.2 del Reglamento Notarial.

Cuarto. – Expuesto lo anterior, debe plantearse si, como alega el recurrente, una promesa de compraventa entra o no en el ámbito del artículo 1280 del Código Civil. Lo cierto es que sobre la promesa de compra y venta existe un profundo debate, tanto doctrinal como jurisprudencial. En el concreto caso de la promesa de compraventa, el

 	Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	13/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)		Fecha
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



artículo 1451 del Código Civil español dispone que: “La promesa de vender o comprar, habiendo conformidad en la cosa y en el precio, dará derecho a los contratantes para reclamar recíprocamente el cumplimiento del contrato. Siempre que no pueda cumplirse la promesa de compra y venta, regirá para vendedor y comprador, según los casos, lo dispuesto acerca de las obligaciones y contratos en el presente libro”.

Sin perjuicio de que, como han apuntado los comentaristas, el primer párrafo literalmente contempla únicamente las promesas unilaterales, al hablar de “promesa de vender o de comprar”, lo cierto es que el segundo párrafo, que ya habla de la promesa de compra y venta (bilateral), le aplica las reglas de las obligaciones y contratos en general, y no las de la compraventa. Así, en el mismo sentido, una abundante jurisprudencia configura la promesa bilateral como un precontrato, el cual, sin poder entrar en el análisis de las diferentes teorías sobre el mismo, es coercible y permite exigir la celebración del contrato definitivo (tesis clásica) o la entrada en vigor del previsto (tesis moderna).

Así entendido, es indiferente la tesis que se siga, ya que en ambos casos implica una vinculación que va a permitir generar, con un complemento distinto según la tesis que se siga, una transmisión del dominio. Por ello, si se tiene en cuenta la finalidad de la remisión del artículo 258 del Reglamento Notarial al artículo 1280 del Código Civil, que es, como se ha dicho, que la forma documental notarial del negocio jurídico es la escritura, si se contempla que estamos ante un negocio (el precontrato en cuestión), que versa sobre la transmisión (aunque futura) de un bien inmueble, resulta claramente su inclusión en dicha remisión.

Siendo indiferente, a estos efectos la Ley concreta a que el punto de conexión de la norma de conflicto aplicable nos remita, ya que, para contemplar su inclusión en la remisión citada, el notario debe aplicar la Ley española, conforme al principio, consagrado en el ámbito del Derecho Internacional Privado, de “auctor regit actum” que plasman, en su respectivo ámbito, los artículos 11 y 12.1 del Código Civil estatal.

Quinto. - De los razonamientos precedentes se extrae, no sólo la inclusión del documento legitimado en la remisión del artículo 258 del Reglamento Notarial al artículo 1280 del Código Civil, sino también la imposibilidad de utilización de la vía del artículo 207 del Reglamento Notarial. En efecto, en base a lo anterior, y como reconoce el mismo recurrente, el sistema legal hondureño de transmisión del dominio sobre bienes inmuebles sigue la teoría del título del modo, exigiendo, para los bienes inmuebles, el instrumento público. Es decir, no es un sistema cuyas exigencias legales impongan el medio excepcional del citado artículo, por manifiesta incompatibilidad, sino todo lo contrario, siendo un sistema, en este punto, próximo al nuestro. Por ello, se insiste, el artículo 207 no es un recurso potestativo del notario, sino excepcional, cuando concurren las circunstancias examinadas, lo que no sucede en el presente expediente

 	Código Seguro de verificación:	PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	14/16
	FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)		Fecha
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg				



Sexto. - Finalmente, debe dilucidarse las consecuencias que ello tiene respecto de la solicitud de práctica de la apostilla.

Conforme a los artículos 3 y 5, tanto del Instrumento de Ratificación de España del Convenio suprimiendo la exigencia de legalización de los documentos públicos extranjeros hecho en La Haya el 5 de octubre de 1961, como del propio Convenio, la apostilla *“certificará la autenticidad de la firma, la calidad en que el signatario haya actuado y, en su caso, la identidad del sello o timbre que el documento lleve”*. Cabe entender que el control de la *“calidad en que el signatario haya actuado”* obliga a verificar que éste actuó *“conforme con la Ley aplicable a las formalidades y solemnidades documentales establecidas por el país de origen del documento”*.

En este sentido, la Instrucción de este Centro Directivo de 26 de julio de 2007, sobre tramitación de las solicitudes de adquisición de la nacionalidad española por residencia, ha señalado que *“En el caso de documentos provenientes de Estados parte, en el Convenio de la Haya de 5 de octubre de 1961, [...] la legalización se sustituye por el trámite de la apostilla. La apostilla actúa en el ámbito de los requisitos de forma, permitiendo su consideración de documentos auténticos y conformes con la Ley aplicable a las formalidades y solemnidades documentales establecidas por el país de origen del documento, pero, como ha indicado la reciente Instrucción de 20 de marzo de 2006 sobre prevención del fraude documental en materia de estado civil, no ampara ninguna presunción de legalidad del contenido del documento o de la realidad de los hechos reflejados en el mismo, cuyo enjuiciamiento y valoración quedan sujetas a la apreciación del funcionario o autoridad española ante la que se pretendan hacer valer los efectos derivados de tales documentos”*.

No parece requerir muchas argumentaciones la afirmación de que, por más que la letra de los artículos 265 y 270 del Reglamento Notarial parezcan referir la legalización (y la apostilla como un tipo particular de ella) a la mera autoría de la firma del notario, no sería procedente su práctica en relación con cualquier firma suya, puesta con cualquier motivo y en cualquier pieza de papel, u otro material que permita soportarla. Resulta evidente que la firma del notario que puede ser apostillada (legalizada) es la que el notario pone (como apuntan los citados Convenio e Instrumento de Ratificación) en calidad de tal, es decir, en ejercicio de su función, y compatible con la misma.

Por otra parte, como es obvio, sin necesidad de calificar ni controlar la corrección o la legalidad de fondo del acto o negocio que se plasme, lo que determina que el notario actúe o no en su calidad de tal es tanto el contenido del documento como sus solemnidades, puesto que la ausencia de uno u otro priva a la actuación del carácter de tal, máxime, se insiste, no siendo las formas notariales elegibles.

Imagínese un documento (en sentido físico), dotado de las solemnidades propias del documento notarial (tipo de papel, numeración de folios, incorporación al protocolo,

		Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	15/16
		FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)	Fecha	13/07/2022
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg					



dación de fe, sellos de seguridad, etc.) en el que un notario, por ejemplo, emitiese un informe pericial de salud, o certificase el contenido del Registro Civil, o declarase el matrimonio o el divorcio de dos personas. Parece evidente que no podría considerarse que el notario actúe en su calidad de tal, puesto que carecería de competencia o autoridad para ello y, por tanto, que no podría apostillarse un tal documento porque el signatario, en realidad, no habría actuado, propiamente, en calidad de nada. O al menos en aquella calidad que determina la competencia de los órganos notariales para apostillar.

Del mismo modo puede imaginarse un documento cuyo contenido pertenezca de lleno al ámbito de competencias notariales (una compraventa de inmuebles o un testamento) que aparezca signado por el notario pero carezca de otras formalidades externas (falta de empleo de papel timbrado, falta de asignación de número de protocolo e incorporación al mismo, falta de sello y timbre del notario, falta de juicios de capacidad e identificación de los otorgantes, falta de firma o de comparecencia de las partes negociales, empleo por el notario de una firma suya pero distinta de la registrada, etc.). También en estos casos parece evidente que no podría considerarse que el notario actúa en calidad de tal, puesto que no habría formalizado nada que conforme a las Leyes (cfr. artículo 1216 del Código Civil) puede denominarse documento notarial.

De acuerdo con lo expuesto anteriormente, ésta Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en ejercicio de la competencia atribuida por los artículos 309 y 334 del Reglamento Notarial, **RESUELVE**

Uno. - Desestimar el recurso de alzada interpuesto por el notario de Salamanca, don Carlos Higuera Serrano, a fecha de 21 de enero de 2021, confirmando íntegramente el Acuerdo de la Junta Directiva del Ilustre Colegio Notarial de Castilla y León de 16 de diciembre de 2020, de acuerdo con los anteriores fundamentos de Derecho.

Dos. - Notificar esta resolución al recurrente, el notario de Salamanca, don Carlos Higuera Serrano, y al Ilustre Colegio Notarial de Castilla y León.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse recurso contencioso administrativo en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente al de su notificación ante el la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en cuya circunscripción tenga su sede el Ilustre Colegio Notarial de Castilla y León, de acuerdo con lo establecido en los artículos 10.1.m), 14.1.Primer a y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

*Firmado electrónicamente por la Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública
Sofía Puente Santiago*

		Código Seguro de verificación:	PF: 6u35-fCKa-S3nG-LFKg	Página	16/16
		FIRMADO POR	SOFIA PUENTE SANTIAGO (DIRECTORA GENERAL DE SEGURIDAD JURÍDICA Y FE PÚBLICA)	Fecha	13/07/2022
https://sede.mjusticia.gob.es/sedecsvbroker/FormularioVerificacion.action?CSV=PF:6u35-fCKa-S3nG-LFKg					