

¿MEJORA LA POSICIÓN JURÍDICA DEL CONSUMIDOR CON LA LEY DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA? ¿EN QUÉ LE AFECTA ESTA LEY? *UNA APROXIMACIÓN NOTARIAL*

Ramón García-Atance

Notario de Talavera de la Reina

Quince años. Es el tiempo que ha tardado el legislador en alumbrar esta esperada Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria desde que la Ley de Enjuiciamiento Civil la anunciara, allá por el año 2000 (Disposición Final 18ª). Su regulación contempla dos grandes objetivos.

Por un lado pretende regular en **una Ley específica**, distinta de la ley procesal general, todos aquellos procedimientos que requieran la intervención de un órgano jurisdiccional para la tutela de derechos e intereses en materia civil y mercantil, sin que exista controversia que deba sustanciarse en un proceso contencioso (art.1). En estas breves notas sobre la ley apuntamos meramente la simplificación, modernización y sistematización que aporta la nueva regulación de estos procesos.

Por otro lado la ley responde a la razonable intención de **descargar a los Juzgados de su actividad** en todas aquellas cuestiones que no encierran controversia alguna entre partes, por lo menos en el momento en que se plantean. Se pretende así dotar de efectividad al conjunto del sistema jurídico en beneficio de la sociedad. Ello requiere, de conformidad con la Constitución, ampliar a otros profesionales del sector jurídico como los Notarios, Registradores Mercantiles, y Secretarios judiciales, la competencia para satisfacer las necesidades del ciudadano y de las empresas de obtener eficacia legal para sus situaciones personales y patrimoniales, mediante su fijación sin contradicción. El límite se pone en el requisito de que no resulten afectados derechos fundamentales ni intereses de personas que deban ser protegidas especialmente, como los menores de edad. Precisamente en este último ámbito encontramos un principio general de gran interés para el consumidor como es el de **la alternatividad** en la prestación de esta función. De manera que contra la idea de imponer el interlocutor jurídico al consumidor, se generaliza el derecho del consumidor de elegir si para dotar de eficacia legal a una situación personal o patrimonial desea acudir al Secretario Judicial, es decir, al sistema público de prestación de la función jurisdiccional, o a profesionales liberales que, mediante oposición libre, ejercen una función pública

por delegación del Estado, como los Notarios y Registradores. No cabe por tanto hablar de *privatización* alguna de la Justicia, desde el momento en que el consumidor puede optar por acudir a los Tribunales como hasta ahora, sino que se amplían sus opciones. En cuanto a **los costes**, debemos recordar que en su ponderación el consumidor debe incluir factores como el superior tiempo empleado en el Juzgado respecto de la Notaría o Registro, y sus costes empresariales, de oportunidad y lucro cesante; los posibles honorarios de Abogado y procurador, las tasas judiciales para las empresas, los desplazamientos según la proximidad geográfica con la oficina o Juzgado elegido, y por supuesto la retribución del Notario o Registrador. Estos profesionales no fijan su retribución libremente al dictado del mercado, sino que cobran por arancel que impone el Gobierno para cada tipo de función que desarrollan, teniendo en cuenta intereses de seguridad jurídica para la sociedad y la retribución del profesional, sus empleados y el mantenimiento de su local de Notaría o Registro. En plazo de tres meses debe aprobar el Gobierno los aranceles correspondientes a estas nuevas competencias, D.A. 4ª. Además la ley de Jurisdicción Voluntaria –DF19ª- establece el reconocimiento del beneficio de justicia gratuita en ciertos expedientes notariales y registrales para que no sólo los ciudadanos solventes puedan realmente optar entre el Juzgado y la Notaría o Registro. Se establece que el gasto por promover un expediente de jurisdicción voluntaria lo soporte el solicitante, evitando la posibilidad de que haya condena en costas, es decir, *vencedores y vencidos* a estos efectos, no obstante la oposición que pueda plantearse en el expediente, art. 7.

Por otra parte esta Ley pretende fomentar **la libre elección de Notario**, sin perjuicio de matizaciones buscando cierta conexión del fedatario con elementos personales o reales del asunto a ventilar. Pues incluso cuando la ley condiciona el Notario que debe autorizar un expediente, la norma siempre ofrece diversas alternativas de elección al consumidor.

Otra cuestión no necesariamente menor tiene que ver con una consecuencia natural del principio de alternatividad: ¿Qué sucede si se entablan dos o más expedientes sobre la misma cuestión en diferentes dependencias de forma simultánea? Pues el legislador lo resuelve premiando la diligencia, es decir, atribuyendo la competencia única y excluyente a la Instancia que tramite el expediente iniciado en primer lugar, art. 6. Por tanto el consumidor que primero inste la actuación del Secretario judicial, Notario o Registrador sobre el asunto de su interés, hará prevalecer su expediente sobre otros posteriores, cualquiera que sea su resultado final.

Finalmente, el legislador se preocupa de que esta ampliación del abanico de sujetos encargados de estos procedimientos no represente una factura para el ciudadano en términos de reducción de garantías o merma de derechos. Para ello el legislador adopta varias medidas: elegir el profesional jurídico competente según su preparación, agilidad, experiencia y conexión con la materia de que se trate, auxilio del mismo por terceros, como peritos, para el pleno acierto de la actuación jurídica, empleo de medios de publicidad del proceso suficientes para evitar indefensiones, y por último la reserva del derecho de acudir a los Tribunales.

En definitiva, la valoración de esta Ley desde la perspectiva del consumidor debe ser positiva, sin perjuicio de la concreción que el Gobierno haga de los aranceles mencionados, y del desarrollo práctico y normativo que nos depara la norma.

Vamos pues a analizar las materias cuya competencia no se atribuye ya al Juez. Dada la amplitud de la Ley, nos centraremos en los temas de más utilidad práctica para el consumidor, y desde una perspectiva notarial.

1. Derecho de familia

Aquí se encuentra el asunto más *mediático* de esta Ley, **las bodas ante Notario** (arts. 51 y 52 Ley del Notariado LN; arts. 51 y ss. Código Civil CC). Se amplían las posibilidades de otorgar ese contrato no solo ante el Alcalde, el Secretario judicial o el funcionario diplomático, sino también ante Notario. Además el expediente previo sobre capacidad y ausencia de impedimentos para el matrimonio, también puede encargarse al Notario, si bien debido a la prevista modernización del Registro Civil, esta competencia está aplazada hasta el 30 de junio de 2017(DF 21ª-3). En aras a la libre competencia entre Notarios y facultad de elegir del consumidor, se establece que pueden ser distintos el Notario que se ocupa del expediente matrimonial y el autorizante del matrimonio. Por otro lado, y teniendo en cuenta la conexión con el elemento personal, tan importante en una materia como la matrimonial, el Notario competente para tramitar el expediente matrimonial debe ser el notario del domicilio de cualquiera de los contrayentes. Una vez celebrado el matrimonio, el Notario remitirá la copia de la escritura al Registro Civil por medio electrónico, ahorrando así trámites a los contrayentes. Para que nadie quede sin casarse, se prevé la eventualidad de haberse celebrado matrimonio sin el preceptivo expediente *previo* sobre la capacidad para el mismo, y que se instruya a posteriori, art. 65 CC. Así se da plena virtualidad al matrimonio en peligro de muerte o en el extranjero.

Pasando al terreno más antipático de la separación o divorcio, la Ley permite su otorgamiento ante Notario, o ante el Secretario judicial, siempre y cuando no existan hijos menores de edad o con la capacidad modificada judicialmente (art. 54 LN, 81 y ss. CC). Cabe elegir cualquier Notario del lugar del domicilio de cualquiera de los cónyuges. Se establece la obligatoria asistencia de letrado en ejercicio, en atención al mencionado objetivo general de la Ley de no rebajar las garantías del ciudadano cualquiera que sea el operador jurídico elegido. No basta la mera voluntad de los contrayentes de separarse o divorciarse, sino que obligatoriamente deben suscribir el convenio regulador de la nueva situación personal y patrimonial. Se establece que los hijos mayores o menores emancipados deberán consentir las medidas que les afecten por carecer de ingresos propios y convivir en el domicilio familiar. Por tanto también deben firmar la escritura junto con sus padres, proveyendo así la Ley la defensa de todos los intereses en juego. También se prevé aquí la remisión directa por el Notario de la copia electrónica de la escritura de separación o divorcio al Registro Civil para dotarle cuanto antes de plena eficacia legal, ahorrando tiempo y desplazamientos al cliente. En protección del interés más débil, si el Notario considerase que el convenio acordado pudiera ser dañoso o gravemente perjudicial para uno de los cónyuges o para los hijos mayores o menores emancipados afectados, lo advertirán a los otorgantes y darán por terminado el expediente. En este caso, los cónyuges sólo podrán acudir ante el Juez para la aprobación del convenio, art.90-2 CC.

Otorgada la escritura de separación o divorcio, cualquiera de los cónyuges puede exigir su cumplimiento por vía de apremio en el juzgado.

En caso de reconciliación, debe emplearse el mismo cauce, judicial o notarial, que el utilizado en su día para el divorcio o separación.

Por otro lado, y dada la coexistencia de normativas civiles sobre **régimen económico-matrimonial** en España, como el régimen de gananciales, el de separación de bienes o el de comunidad universal, se regula un Acta, en sede notarial exclusivamente, como posible medio de acreditar el concreto régimen legal supletorio de un matrimonio cuyas variadas circunstancias hagan dudosa la determinación del mismo (Art. 53 LN, 60 Ley del Registro Civil). Este Acta no se precisará para los nuevos matrimonios, pues se prevé la obligatoria constancia de su régimen al inscribirlos en el Registro Civil, sea el pactado en capitulaciones o el legal supletorio. De nuevo se propicia la libre elección de fedatario, entre los Notarios con residencia en cualquiera de los domicilios conyugales que hubiera tenido el matrimonio, o en el domicilio de cualquiera de los cónyuges, o donde estuvieran la mayor parte de sus bienes o donde desarrollen su actividad laboral o empresarial, a elección del requirente. También se podrá elegir a un Notario de un distrito colindante a los anteriores. Firmada el Acta, el Notario la remite por Internet al Registro Civil. Si el Notario no considera acreditado el régimen debe entonces acudir al juzgado.

2. Sucesiones

Comenzaremos por las exitosas **declaraciones de herederos abintestato** que el Notariado comenzó a realizar allá por el año 1992, si bien limitado por ley a las realizadas en favor de cónyuges, descendientes y ascendientes. Ahora la Ley amplía sus competencias a las parejas y a los parientes colaterales que pueden llegar a heredar a falta de parientes más próximos. Eso quiere decir parientes hasta el cuarto grado, art. 954 CC. Faltando estos, hereda el Estado, art. 956 CC, que se ocupa de tramitar su propia adquisición mediante la Delegación de Hacienda. Pero salvo en este último caso, se establece la exclusiva competencia notarial en estas declaraciones, prueba de la confianza del legislador en la función notarial (arts. 55 y 56 LN, 209 Reglamento Notarial). El abanico de Notarios para elegir es muy amplio: el del lugar en que hubiera tenido el causante su último domicilio, o donde estuviere la mayor parte de su patrimonio, o en el lugar en que hubiera fallecido, siempre que estuvieran en España, a elección del solicitante. También podrá elegir a un Notario de un distrito colindante a los anteriores. En defecto de todos ellos, será competente el Notario del lugar del domicilio del requirente. El requirente puede ser cualquiera con *interés legítimo*, lo que significa abrir la puerta con laxitud para admitir e iniciar el requerimiento. Puede invocarse el derecho de asistencia jurídica gratuita con reducción de aranceles, gratuidad de anuncios y de peritos. Si estuviera interesado un menor o persona con capacidad modificada judicialmente debe comparecer mediante su representante legal, y en su defecto el Notario recabará del Fiscal el nombramiento de un Defensor Judicial. Se permite usar a parientes como testigos, siempre que no tengan interés directo en la sucesión. La ley prevé que el Notario recabe el auxilio que precise de órganos, registros, autoridades públicas y consulares que, por razón de su

competencia, tengan archivos o registros relativos a la identidad o domicilios de personas interesadas en la sucesión, a fin de que le sea librada la información que solicite, si ello fuera posible y así solventar en sede notarial cualquier duda o desconocimiento al respecto. El Notario puede recabar las pruebas y emplear medios de publicidad según su criterio, en aras a lograr plena certeza y acierto en su decisión final. Incluso cualquier interesado podrá oponerse a la pretensión, presentar alegaciones o aportar documentos u otros elementos de juicio. Y tras la declaración notarial, queda a salvo la reserva de derecho de acudir a los Tribunales para los que no hubieran acreditado a juicio del Notario su derecho a la herencia y de los que no hubieran podido ser localizados. También quienes se consideren perjudicados en su derecho podrán acudir al proceso declarativo que corresponda. Por su parte, los beneficiados por la declaración podrán pedir al Juzgado la entrega de bienes que estén bajo su custodia.

Otra competencia muy destacable, exclusiva de los Notarios, es la relativa a la **aceptación de la herencia a beneficio de inventario y el derecho de deliberar** (arts. 67 y 68 LN, 1010 y ss. CC). Se puede elegir entre el Notario con residencia en el lugar en que hubiera tenido el causante su último domicilio, o donde estuviere la mayor parte de su patrimonio, o en el lugar en que hubiera fallecido, siempre que estuvieran en España, a elección del solicitante. También podrá elegir a un Notario de un distrito colindante a los anteriores. En defecto de todos ellos, será competente el Notario del lugar del domicilio del requirente. Puede invocarse el derecho de asistencia jurídica gratuita con reducción de aranceles, gratuidad de anuncios y de peritos. El Notario cita a acreedores y legatarios para presenciar el inventario. Si son desconocidos, el fedatario publicará anuncios en Ayuntamientos con conexión al caso, incluso puede emplear más medios de publicidad a su criterio. Dentro de treinta días desde la citación se debe iniciar el inventario de activo y pasivo hereditario, y terminarse en máximo de sesenta días desde su inicio. Si por la naturaleza de los bienes considerasen los interesados necesaria la intervención de peritos para su valoración, los designará el Notario. Con esta tramitación el heredero disfruta de una *herencia de responsabilidad limitada*, de forma que sólo responderá de las deudas del fallecido con los bienes de la herencia y no con los propios. El plazo que tiene para acudir al Notario es de treinta días desde que conozca de su condición de heredero si tiene en su poder todo o parte de la herencia. Si no, se cuenta desde su aceptación de la herencia, expresa o tácita, o desde el plazo de la interpelación que se le haga para aceptar o repudiar la herencia. El derecho de deliberar lo que hace es añadir un plazo de treinta días desde la terminación del inventario, para que el heredero piense la decisión sobre si aceptar la herencia pura y simplemente, o a beneficio de inventario, o renunciarla. Durante la tramitación del beneficio de inventario, se permite liquidar activo, incluso mediante subasta pública notarial, para aplicar lo obtenido según acuerden todos los interesados como, por ejemplo, para atender pagos o deudas del causante. El Notario, por su parte, podrá adoptar las provisiones necesarias para la administración y custodia de los bienes hereditarios.

Otra tarea interesante se refiere al **nombramiento de contador-partidor dativo en herencias conflictivas, y subsiguiente aprobación del**

cuaderno particional que elabore (art. 66 LN y 1057 CC). La competencia se comparte por Notarios y Secretarios judiciales. Se puede elegir entre el Notario que tenga su residencia en el lugar en que hubiera tenido el causante su último domicilio, o donde estuviere la mayor parte de su patrimonio, o en el lugar en que hubiera fallecido, siempre que estuvieran en España, a elección del solicitante. También podrá elegir a un Notario de un distrito colindante a los anteriores. En defecto de todos ellos, será competente el Notario del lugar del domicilio del requirente. Lo deben solicitar herederos y legatarios que representen, al menos, el cincuenta por ciento del haber hereditario, y con citación por el Notario de los demás interesados, si su domicilio fuere conocido. La designación notarial del contador-partidor dativo se realiza mediante insaculación de una lista establecida en el Colegio Notarial. La aprobación del cuaderno particional deberán realizarla todos los herederos y legatarios, y en su defecto el Notario o Secretario judicial. Puede elegirse a otro Notario distinto del que se encargó del nombramiento del contador-partidor dativo. Para aprobar o no el cuaderno particional del contador-partidor dativo, el Notario emite un juicio técnico al respecto, tanto en lo jurídico como en lo puramente algebraico, pudiendo declinar su aprobación si así lo considerase.

3. Derecho mercantil

En este ámbito destaca la competencia notarial y de los Secretarios judiciales para permitir a su poseedor legítimo el cobro de **títulos-valores** –como acciones, cheques o letras de cambio– pese a su **hurto, robo, extravío o destrucción** (art. 78 LN). Será competente para conocer de estos expedientes el Notario del lugar de pago cuando se trate de un título de crédito; del lugar de depósito en el caso de títulos de depósito; o el del lugar del domicilio de la entidad emisora cuando los títulos fueran valores mobiliarios, según proceda. El Notario dará publicidad al procedimiento para que cualquier interesado pueda formular alegaciones en fecha señalada. Se informa al emisor del título para que adopte las medidas oportunas de suspensión de su obligación. Y en caso de acciones cabe que el fedatario nombre un administrador para ejercer los derechos sociales, como acudir a las Juntas sociales. Transcurridos seis meses sin controversia, el Notario requiere al emisor del título para que proceda al pago en su caso, y pasado un año le requiere para emitir nuevos títulos a favor del requirente del procedimiento. Si apareciera un tenedor del título de buena fe y se opone al procedimiento, no se anularán los títulos, y el requirente deberá acudir al Juzgado para dirigirse contra el adquirente de mala fe del título.

Por otro lado y para evitar situaciones de bloqueo social se establece la competencia de Secretarios judiciales y Registradores mercantiles del domicilio de la sociedad para **convocar la Junta** general a instancia de un socio si no la convocan los administradores como corresponde; al igual que si socios minoritarios con suficiente porcentaje de capital solicitan a los administradores la convocatoria de Junta extraordinaria infructuosamente; y también pueden convocarla a petición de un socio en caso de quedar vacante o en situación de bloqueo el órgano de administración (arts. 169 al 171 Ley de Sociedades de Capital).

4. Obligaciones y contratos

Se introduce la competencia de Notarios y Secretarios judiciales para que el deudor que desea pagar su deuda y encuentra la resistencia del acreedor, pueda acogerse a un procedimiento que evite su indefensión legal. Se trata de situaciones en que el acreedor se niega a admitir el pago sin razón, o a otorgar el documento justificativo de pago o a la cancelación de la garantía, si la hubiere. Para ello el deudor debe **ofrecer el pago a su acreedor mediante este cauce y dejar consignado el medio de pago** en sede notarial o judicial (art.69 LN y 1176 y ss. CC). El Notario notifica al acreedor el ofrecimiento de pago y la consignación, a los efectos de que en el plazo de diez días hábiles acepten el pago, retire la cosa debida o realice las alegaciones que consideren oportunas. Si el acreedor acepta, el Notario le hará entrega del bien haciéndolo constar en acta, dando por finalizado el expediente. Si transcurrido dicho plazo no procediera a retirarla, ni realizara ninguna alegación, o se negara a recibirla, se procederá a la devolución de lo consignado sin más trámites y se archivará el expediente. El deudor queda libre de responsabilidad mediante la consignación, también cuando el acreedor esté ausente en el lugar en donde el pago deba realizarse, o impedido para recibirlo en el momento en que deba hacerse, y cuando varias personas pretendan tener derecho a cobrar, o el acreedor sea desconocido, o se haya extraviado el título que lleve incorporada la obligación. También cuando el cumplimiento de la obligación se haya tornado más gravoso al deudor por causas no imputables al mismo. Pero no queda extinguida la obligación sino sólo cuando el acreedor acepte la consignación, o por la declaración judicial, esta sí, de que está bien hecha tal consignación.

5. Conciliación extrajudicial

Además de en el juzgado, la conciliación puede tener lugar ante Notario o Registrador (at. 81 a 83 LN). No puede referirse a materias indisponibles como el concurso de acreedores, menores, personas con capacidad modificada judicialmente, responsabilidad civil de Jueces, ni asuntos que afecten a la Administración. La escritura de conciliación puede reflejar el acuerdo total o parcial, detallando los extremos de la conciliación, o que se intentó pero sin éxito. Lo acordado puede revisarse de nuevo siempre que no se haya iniciado la ejecución judicial. Por supuesto la escritura de conciliación es título ejecutivo.

6. Subastas

Además de las subastas en sede judicial cabe acudir al Notario para tal fin (arts. 72 al 77 LN). Existe una detallada regulación que permite al interesado liquidar un activo por este procedimiento. Puede tener utilidad en temas de herencias, indivisos o cuando una norma impone la subasta. Se establece un procedimiento telemático y la subasta se efectúa mediante el portal del BOE en Internet (arts. 72 a 77 LN).