

VI.- 3. ACTUACIONES NOTARIALES EN LA NUEVA LEY DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA

Carlos Jiménez Gallego

Resumen/Abstract: el objeto de este trabajo es dar una visión global de todas las actuaciones encomendadas a los notarios por la nueva ley de Jurisdicción voluntaria en las distintas ramas del Derecho. No se trata de un comentario en profundidad sobre cada una, sino que se limita a exponer lo más esencial y las principales dudas que cada regulación plantea, con una referencia algo mayor al expediente de celebración del matrimonio y al de separación y divorcio.

Indice:

I. Presentación.

II. Derecho de familia.

III. Derecho de sucesiones.

IV. Derecho de obligaciones.

V. Derecho mercantil.

VI. Otras actuaciones encomendadas a los notarios.

I.-Presentación.

La reciente Ley 15/2015 de 2 de julio, de jurisdicción voluntaria, que entró en vigor el 23 de julio de 2015, ha atribuido a los Notarios la tramitación de numerosos expedientes que hasta su entrada en vigor tenían que tramitarse judicialmente.

La nueva regulación se ha creado por la disposición final 11ª LJV y se ha colocado en la Ley del Notariado, creándose un título VII de ésta, que consta de los nuevos artículos 49 a 83. Esta normativa tiene que ser examinada

teniendo en cuenta las importantes modificaciones que también se han introducido en el Código Civil en prácticamente todas las materias de la llamada jurisdicción voluntaria que se han encomendado a los Notarios, sobre todo en material materia matrimonial.

La atribución de nuevas competencias a los Notarios se completa con la Ley 13/2015, de 24 de junio, de reforma de la Ley hipotecaria, que ha entrado en vigor el 1 de noviembre de 2015, que ha sacado del ámbito judicial, y ha encomendado a los notarios, en exclusiva, los expedientes regulados en el título VI de la Ley Hipotecaria: el expediente de dominio, el de reanudación del tracto, y el de exceso de cabida, además de encomendar el expediente de liberación de cargas a los Registradores de la Propiedad. No obstante, en este trabajo nos debemos limitar a comentar los expedientes de la Ley de jurisdicción voluntaria.

Este comentario pretende ser sólo dar una visión de conjunto de la nueva normativa, y va a seguir el mismo orden de materias que la Ley, esto es, Derecho matrimonial, Derecho sucesorio, Derecho de obligaciones y Derecho mercantil.

II.- DERECHO DE FAMILIA.

La LJV ha modificado numerosos artículos del CC en materia de celebración del matrimonio y en materia de separación y divorcio. Correlativamente se han modificado los artículos 57 a 61 de la ley del Registro Civil. Y también ha dado algunas normas sobre fijación del régimen económico matrimonial.

Celebración del matrimonio.

En lo que se refiere a los Notarios, la novedad, que constituye una de las más llamativas y mediáticas de la nueva LJV, radica en que se les atribuyen competencias tanto para la tramitación del expediente matrimonial como para recibir el consentimiento de los contrayentes. La razón no puede ser la descongestión de los Juzgados, ya que los expedientes se tramitaban por el Registro Civil, e incluso, en la mayoría de casos, la prestación del consentimiento.

La atribución del expediente, cuyo fin es acreditar que los contrayentes reúnen los requisitos de capacidad y la inexistencia de impedimentos, se contempla por el art. 56 CC y la tramitación se regula principalmente por el art. 58 LRC. La LN regula la actuación notarial en los arts. 51 y 52.

De estas normas resulta:

-La competencia no es exclusiva, sino alternativa. Tanto para tramitar el expediente como para recibir el consentimiento. El nuevo art. 51 CC encarga la tramitación del expediente a Secretarios judiciales (cuya denominación ha sido sustituida recientemente por la de “Letrados de la Administración de Justicia”), Notarios, Encargados del Registro Civil de lugar del domicilio de uno de los contrayentes o funcionario diplomático o consular encargado del Registro Civil si residiesen en el extranjero. Y permite la celebración del matrimonio ante el Juez de Paz o Alcalde del municipio donde se celebre el matrimonio o concejal en quien delegue, Secretario judicial (Letrado de la Administración de Justicia) o Notario libremente elegido por los contrayentes que sea competente en el lugar de celebración, o el funcionario diplomático o consular encargado del Registro Civil en el extranjero

-La alternatividad para tramitar el expediente se refiere al tipo de funcionario, no a la competencia territorial, ya que ésta está tasada. No obstante, la competencia territorial no está tasada en cuanto a la celebración del matrimonio.

-La elección de los contrayentes tiene que ser siempre doble, pues a estos efectos hay independencia entre la tramitación del expediente y la celebración del matrimonio. La prestación del consentimiento puede hacerse ante un funcionario distinto del que ha tramitado el expediente, aunque la libertad no es absoluta (vid. art. 58.8 LRC).

-Se ha planteado un grave problema de Derecho transitorio, por la desafortunada redacción de la disposición transitoria 4ª de la LJV. La disp. final 21ª dispone que el art. 51 CC (entre otros) y el art. 58 LRC entran en vigor el 30 de junio de 2017. Por tanto, todo lo que se refiere tanto a la tramitación del expediente como a la celebración del matrimonio. Sin embargo, la disp. transitoria 4ª, tras dejar claro que los expedientes que se inicien antes del 30 de junio de 2017 se seguirán tramitando por el encargado del Registro civil conforme a la legislación que se deroga, añade que la celebración del matrimonio podrá tener lugar, entre otros, ante el Notario o Secretario judicial libremente elegido por los contrayentes que sea competente en el lugar de celebración.

Parece que hay una contradicción entre ambas normas. Para resolverla, podría entenderse que la D.Tª 4ª, en cuanto a la prestación del consentimiento, sólo se refiere a matrimonios que se celebren a partir del 30 de junio de 2017, aunque el expediente se haya iniciado antes de esta fecha. Así no se violentaría

ni la D.Tª 4ª ni la D. final 21ª, salvo quizá en cuanto al inciso (de la D.T.4ª) que dispone que “la prestación del consentimiento deberá realizarse en la forma prevista en el Código Civil y en la Ley del Registro Civil de 8 de junio de 1957, con las especialidades que se establecen en esta disposición”. Esta norma, a primera vista, parece que está refiriéndose a la normativa que se deroga, no a la nueva. Pero téngase también en cuenta, por el contrario, que la LRC, antes y después de la LJV, es la LRC de 8 de junio de 1957, puesto que no se deroga sino que sólo se reforman algunos artículos.

Sin embargo de lo que acabamos de sostener, la cuestión, para la práctica del Registro Civil, ha sido (por ahora) zanjada por la Instrucción de la DGRN de 3 de julio de 2015, que ha aplicado la disposición transitoria 4ª en su tenor literal (“donde la ley no distingue no cabe distinción”), sin mayor argumentación, a costa de dejar inaplicada, en este punto, la disposición final 21ª. Nos parece erróneo el criterio de esta Instrucción, aunque una vez publicada resulta difícil negarse, como funcionario, a su aplicación, sin perjuicio de que doctrinalmente deba defenderse otra cosa y los Tribunales puedan o deban tener un criterio distinto. En todo caso, el matrimonio no se anula por celebrarse ante funcionario incompetente siempre que al menos un contrayente actúe de buena fe y aquéllos ejerzan públicamente sus funciones (art. 53 CC, antes y ahora). Ahora bien. ¿Hay buena fe si el Notario informa a los contrayentes acerca de su posible incompetencia? Creemos que tras la instrucción citada, el Notario, en tanto funcionario que es, no debe cuestionar su propia competencia ante los contrayentes.

-No se altera la posibilidad de celebrar el matrimonio en forma religiosa. Se regula en los arts. 49 y 60 CC y en el art. 58bis LRC. Respecto del matrimonio canónico, la nueva Ley, igual que el Derecho derogado, interpretan el Acuerdo Jurídico con la Santa Sede de 1979 en el sentido de que el matrimonio es un matrimonio civil celebrado en forma religiosa. Quizá el art. 60 CC podría hacer pensar otra cosa, pero la aplicación al matrimonio canónico por parte del Estado de toda la regulación del CC tiene que llevar a otra conclusión. Otra cuestión distinta es si el Acuerdo Jurídico quería decir esto.

Para concluir este apartado diremos que se ha reformado el art. 314 CC y se ha derogado el art. 316 CC, a consecuencia de lo cual el matrimonio ya no produce la emancipación.

Separación y divorcio

También ha resultado muy llamativo, y ha tenido un gran eco mediático, la atribución de competencias a los Notarios en materia de separación y

divorcio, siempre que no haya hijos menores o con capacidad modificada judicialmente.

Hay que partir de la modificación de la regulación sustantiva: art. 82, 83 CC en materia de separación, y 87 y 88 CC en materia de divorcio; y art. 90.2 en cuanto al convenio regulador. En relación al Registro Civil, art. 61 LRC. La LN regula la actuación notarial en su art. 54.

Destacamos lo siguiente:

-La modificación sustantiva culmina la disolución del matrimonio por mutuo acuerdo. Se ha realizado una importante modificación sustantiva con la apariencia de modificación meramente procedimental. Esto no debe ser pasar desapercibido. ¿Ha habido debate sobre esto?

Es un paso en la misma dirección que marcó la Ley 15/2005 de 8 de julio.

-La competencia no es exclusiva, sino alternativa. Tanto para tramitar el expediente como para recibir el consentimiento.

-La alternatividad se refiere al tipo de funcionario, no a la competencia territorial, ya que ésta se encuentra tasada. En lo que se refiere a los Notarios, sólo es competente el del último domicilio común o el del domicilio o residencia habitual de cualquiera de los contrayentes. La nueva Ley se refiere muchas veces por separado al domicilio y a la residencia habitual, cuando en principio (salvo excepciones) en el Derecho civil son lo mismo (vid. art. 40 CC).

-No se plantea, afortunadamente, el anterior problema de Derecho transitorio.

-Los cónyuges deben estar asistidos en el momento de la escritura por Letrado en ejercicio. Puede ser un abogado por cada parte o uno para ambos. La Ley no exige que el Letrado firme la escritura, pero es lo recomendable, a nuestro juicio, pues la firma constituye la mejor prueba de que se ha cumplido el requisito legal. La ley no fija ninguna consecuencia a la no asistencia de Letrado. No obstante, es un requisito cuyo cumplimiento debe exigir el Notario de forma inexcusable.

¿Qué consecuencias tendría la no asistencia de Abogado a una o a ambas partes?

En Derecho procesal tenemos la norma del art. 31 LEC, que dispone: “No podrá proveerse a ninguna solicitud que no lleve la firma de abogado”, salvo algunas excepciones que no viene al caso reseñar. Y el art. 225 LEC: “Los actos procesales serán nulos de pleno derecho en los casos siguientes: ..4º Cuando se realicen sin intervención de Abogado, en los casos en que la ley la establezca como obligatoria”. En cuanto a subsanación, cabe citar el art. 231 LEC: “El tribunal cuidará de que puedan ser subsanado los defectos en que incurran los actos procesales de las partes, siempre que en dichos actos se hubiese manifestado la voluntad de cumplir los requisitos exigidos por la ley.”

Sin embargo:

La escritura de separación o divorcio no es un acto procesal, sino negocial. Se podría cuestionar esto si la separación o divorcio se hubiera sustraído a la competencia judicial, pero no ha sido así. No creemos que deba intentar asimilarse una escritura de este tipo a un acto procesal por la vía de alegar la relación con el estado civil. Mantenemos que esta actuación notarial no participa ni siquiera de la naturaleza de los actos de la denominada jurisdicción voluntaria.

Los arts. 31 y 225 LEC sólo se refieren a actos procesales y sólo pueden aplicarse a éstos. Las actuaciones notariales se rigen por la normativa notarial y por el Derecho sustantivo. La normativa notarial no contiene ninguna sanción de nulidad por incumplimiento de requisitos sustantivos. La sanción hay que buscarla en el Derecho sustantivo.

Como sólo tenemos el art. 54 LN nos resulta muy difícil mantener que hay nulidad. Ello tendría que haberse dicho expresamente.

Cabe mantener que es un obstáculo para la inscripción de la escritura en el Registro Civil, en cuanto se ha incumplido un requisito exigido por la Ley. La denegación de inscripción se basaría en la obligación que con carácter general tienen todos los funcionarios de exigir el cumplimiento de los requisitos legales para realizar la actuación de que se trate.

-El Secretario judicial (Letrado de la Administración de Justicia) y el Notario tienen obligación de enviar el mismo día o el siguiente hábil por medios electrónicos un testimonio de lo otorgado a la Oficina General del Registro Civil. La comunicación telemática no es, a fecha actual, todavía posible.

La fijación del régimen económico matrimonial

La nueva regulación no ha alterado la regla general, que es el principio de libertad consagrado por el art. 1315 CC: el régimen económico matrimonial será el que los cónyuges pacten en capitulaciones matrimoniales; pueden establecerlo ab initio y pueden sustituirlo en cada momento, cumpliendo la forma prevista, esto es, otorgando capitulaciones matrimoniales e inscribiéndolas en el Registro Civil. El art. 6 LRC impone al notario, como novedad en esta materia, enviar el mismo día una copia autorizada electrónica al Registro Civil correspondiente, incluso aunque el matrimonio no se haya celebrado, en cuyo supuesto se anotará “en el registro individual de cada contrayente”.

Pero la principal novedad consiste en que se ha dado una norma para evitar las dudas que a veces se plantean a la hora de averiguar el régimen: se exige la inscripción de éste en toda inscripción de matrimonio que se practique, ya sea legal o pactado.

A esto se refiere el art. 60 LRC, que ha entrado en vigor el 23 de julio de 2015. La nueva norma también permite la constancia, en la inscripción de matrimonios ya inscritos, del régimen económico matrimonial legal que corresponda. Pero esto exige la tramitación de un acta de notoriedad notarial.

La regulación de esta acta de notoriedad se contiene en el art. 53 LN.

La competencia notarial está tasada, lo cual llama un poco la atención porque en materia de capitulaciones rige el principio de libre elección. Además los criterios de atribución de competencia no están del todo claros. Sólo puede requerirse a un Notario del lugar del domicilio o residencia habitual de cualquier cónyuge, o de un domicilio conyugal anterior, o donde estuvieran la mayor parte de sus bienes, o donde desarrollen su actividad laboral o empresarial.

La tramitación se debe ajustar a las breves reglas del art. 53 LN y en lo no dispuesto, a las reglas generales para toda acta de notoriedad que prescribe el art. 209 RN. Si el resultado es estimatorio, se impone la misma comunicación telemática Notario-Registro Civil que en materia de capitulaciones.

La constancia registral de un régimen legal no elegido convencionalmente era algo que no se podía obtener hasta ahora. La mera declaración de las partes no se consideraba suficiente para causar un asiento. El otorgamiento de capitulaciones siempre implicaba la elección de un régimen, aunque en la

mayoría de las veces fuera un régimen legal y no un régimen diseñado por los otorgantes.

En la práctica, la novedad es más formal que material, pues el resultado de la constancia registral del régimen económico que legalmente correspondiera se ha conseguido por la vía de pactar el régimen legal supletorio, que siempre se ha podido hacer.

Por ello, no auguramos mucha aplicación a la nueva norma. Cuando el mismo resultado se puede conseguir por otra vía más sencilla y barata, no hace falta decir qué procedimiento utilizarán los interesados.

III. DERECHO DE SUCESIONES.

En Derecho de sucesiones, la LJV ha creado en la LN seis actuaciones notariales, ninguna de las cuales podía darse antes, salvo algunos casos de declaración de herederos intestados.

Declaración de herederos intestados

En el Derecho sustantivo se ha modificado la redacción de los 956 a 958 CC, pero no en aspectos importantes. El Estado hereda a falta de otros herederos legítimos, según el art. 956, pero ya no rige la obligación de destinar cada tercera parte de la herencia al destino que antes asignaba el art. 956. En todo caso, dos terceras partes del caudal tienen que ser destinados a fines de interés social. Esta norma no impide la aplicación de normas de Derecho civil autonómico que establezcan un destino distinto, por ejemplo que herede la Comunidad Autónoma respectiva. Por lo demás, se ha mantenido el beneficio legal de inventario y, por desgracia, a nuestro juicio, también la norma prohibitiva del art. 958, que impide al Estado tomar posesión de los bienes sin previa declaración de herederos; norma ésta que siempre había sido muy discutida pues coloca al Estado en peor condición que a cualquier otro heredero. No obstante, el problema se ha reducido por la propia LJV porque la declaración de herederos intestados se encomienda ahora a la propia Administración.

Los cambios en materia de procedimiento, que se contienen en el art. 56 LN, son principalmente los siguientes:

La declaración de herederos corresponde ser realizada en exclusiva por los Notarios, salvo cuando deba heredar el Estado o una Comunidad Autónoma. Hasta ahora, la competencia estaba dividida: correspondía en exclusiva a

los Notarios cuando se tratara de declarar herederos a los descendientes, ascendientes o cónyuge (o persona asimilada legalmente a éste) y correspondía en exclusiva a los Juzgados cuando se tratara de declarar herederos a los demás parientes o al Estado o Comunidad Autónoma.

La atribución de la competencia a los notarios para tramitar todas las declaraciones por las que se trate de declarar herederos a los parientes es otra gran novedad de la nueva Ley.

La declaración de herederos a favor del Estado o una Comunidad Autónoma tiene que hacerse por la propia Administración que vaya a declararse heredera. Esto nos parece criticable. La Administración beneficiada es la encargada de acreditar que no hay otros herederos legítimos que ella misma. Esto debía haberse encomendado a un tercero, ya fueran los Juzgados o los Notarios. Y debía haberse permitido que la Administración tomara posesión de los bienes, mediante la derogación del art. 958 CC. Pero ni una cosa ni la otra. El procedimiento se rige por la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas (Ley 33/2003, de 3 de noviembre); el órgano competente y el procedimiento se regula por el art. 20 y por los artículos de nueva creación 20bis, 20ter y 20quater, que ahora no podemos comentar. Baste decir que contienen reglas de competencia internacional, que en nuestra opinión no podrán ser aplicadas en cuanto sean contrarias a las normas de competencia que contiene el Reglamento Sucesorio Europeo, en vigor desde el 17 de agosto de 2015.

En materia de derecho transitorio, según las disposiciones transitorias 1º y 2ª de la LJV los expedientes iniciados a la entrada en vigor de ésta se seguirán tramitando según la normativa anterior. Es decir, a partir del 23 de julio de 2015, toda tramitación que se inicie tiene que hacerse conforme a la nueva Ley, con independencia de la fecha de fallecimiento del causante.

Se ha flexibilizado la competencia territorial de los Notarios. Antes, había reglas tasadas, dispuestas en orden jerarquizado: el del lugar donde el causante hubiera tenido su último domicilio en España; si nunca hubiera tenido domicilio en España, el del lugar de su fallecimiento (en España) y si hubiere fallecido fuera de España en el lugar donde se estuviere parte considerable de los bienes o de las cuentas bancarias. Estas reglas eran de competencia interna, no internacional, y debían aplicarse conforme al art. 22 LOPJ. Ahora hay competencia alternativa: el Notario del lugar del último domicilio o de la última residencia habitual, o (no “y”) donde estuviere la mayor parte de su patrimonio, o el del lugar donde hubiera fallecido (en España). También se podrá elegir a un Notario de un distrito colindante.

La norma debe entenderse en el sentido de que puede actuar también cualquier Notario del mismo distrito, aunque no se diga expresamente (se dice expresamente por la Ley 13/2105 al atribuir criterios de competencia para tramitar los expedientes relativos al Registro de la Propiedad). Y en defecto de todos estos criterios, será competente el Notario del domicilio del requirente. Este criterio sí que es subsidiario y no alternativo. Debe entenderse que estas reglas se refieren sólo a la competencia interna, no a la competencia internacional, que debe regirse por el Reglamento Sucesorio Europeo. Los criterios de la LOPJ no pueden ser aplicables si contradicen a éste.

Respecto del procedimiento, ahora igual que antes, rige la libertad de prueba y la libertad del Notario de practicar las pruebas que considere necesarias, hayan sido o no propuestas por los requirentes. Y no es necesario que todos los interesados requieran la tramitación o comparezcan en el procedimiento, pero sí debe constar su identidad. Si ésta se desconoce, hay obligación de realizar notificaciones en diversos medios.

La declaración es, igual que antes, sin perjuicio de tercero. Dispone el art. 56 que pueden acudir al proceso declarativo que corresponda quienes se consideren perjudicados en su derecho, quienes no hubieran acreditado a juicio del Notario su derecho a la herencia y quienes no hubieran podido ser localizados.

No se trata de un recurso contra la decisión del Notario. Se trata de una demanda contra las personas que hayan sido declaradas herederas por el acta notarial. La actuación del Notario también está sujeta a responsabilidad, y ésta puede ser demandada, pero esto es una cuestión distinta. Si se enjuicia la labor del Notario, la sentencia sólo se referirá a la corrección o incorrección de ésta. Puede haberse tratado de una actuación correcta y sin embargo estimarse que los herederos son personas distintas de las que se han declarado en el acta. Pero esto último no se obtendrá en una demanda contra el Notario por su (incorrecta) actuación en el procedimiento.

Adveración de testamentos ológrafos

En cuanto al Derecho civil, se ha dado nueva redacción a los arts. 689 a 693 CC. La modificación ha consistido, básicamente, en que las normas de procedimiento que contenían se han sustituido ahora por remisiones a la LN. La normativa notarial se contiene en los arts. 61 a 63 LN.

Desde el punto de vista del procedimiento, se ha atribuido la competencia exclusiva a los Notarios. En cuanto al Derecho transitorio, rige la misma regla que para las declaraciones de herederos.

En esta materia caben varias actuaciones, pues la Ley se refiere a la presentación, adveración, apertura y protocolización. La presentación puede hacerse por persona que no tenga interés en la herencia y ni siquiera en la propia adveración ni protocolización. En tal caso, el Notario está obligado a notificar a los interesados por si les interesa promover el expediente de adveración y protocolización. Aquí concluiría este expediente.

Si la presentación la realiza un interesado en la herencia, el procedimiento tendrá por objeto la adveración, o sea la declaración de que el testamento fue escrito y firmado por el testador. Esta declaración, al igual que bajo el derecho anterior, no prejuzga la validez del testamento ni de su contenido. La adveración implica la apertura del testamento, si es que está en pliego cerrado. La prueba de peritos calígrafos no se impone por la Ley, desafortunadamente, a nuestro juicio. Tampoco se imponía antes. El art. 62 contiene en esto la misma regulación que el derogado art. 691 CC. Creemos que la actuación notarial deberá tender a que ésta se realice. Según la Ley, sólo es a falta de testigos idóneos o si los testigos dudan. Si el juicio notarial es favorable a la adveración, el procedimiento culmina con el otorgamiento de un acta de protocolización por el propio Notario que ha tramitado el expediente, y el envío del parte correspondiente al RGAUV. La protocolización notarial se producía igualmente bajo el Derecho anterior. La diferencia es que ahora el procedimiento previo de adveración se tramita por el Notario.

Del art. 693 in fine CC se deduce que la resolución de este expediente es sin perjuicio de tercero, por lo que también es aplicable lo dicho sobre este punto acerca de las actas de declaración de herederos.

La LJV también ha regulado unas actuaciones análogas relacionadas con testamentos cerrados y otorgados en forma oral. Se contienen en los arts. 57 a 60 LN para los cerrados y en los arts. 64 y 65 para los segundos. Se trata de procedimientos atribuidos en exclusiva a los Notarios, con las mismas reglas de competencia que en caso de declaración de herederos intestados. Por su escaso interés práctico, no nos vamos a referir a estos expedientes. En mis ya 24 años de ejercicio notarial nunca he autorizado ni un solo testamento cerrado ni he tenido conocimiento de testamentos otorgados en forma oral.

La formación de inventario

La normativa civil se contiene en los arts. 1010 a 1034 CC. Muchos de éstos han sido modificados (1011, 1014, 1015, 1017, 1019, 1020, 1024, 1030 y 1033). Las modificaciones no son sustanciales, salvo en lo que se refiere a la competencia para tramitarlo. La formación de inventario es ahora

una competencia exclusiva de los Notarios. Ha habido quien defendía, bajo el Derecho anterior, que la competencia de los Notarios era posible. Nosotros no compartimos esta opinión. Lo que era posible era la declaración ante Notario de aceptación de la herencia a beneficio de inventario, al amparo del texto del art. 1011, pero no la formación de éste. La formación notarial del inventario era y es posible en el Derecho de Cataluña, pero porque hay norma legal que así lo dispone. En todo caso, esta discusión ha queda ya privada de sentido.

El beneficio de inventario se ha utilizado muy poco, debido a que los plazos para usarlo han sido siempre muy breves, debido a la propia tramitación que había que realizar para formar el inventario y, en nuestra opinión, porque, en la práctica, la sospecha más o menos fundada de si hay o debe haber deudas de cuantía considerable ya incita a los herederos a repudiar, sin tramitar ningún expediente. En muchos casos, tramitar un expediente se ve como algo innecesario, pues para decidir no hace falta conocer la situación patrimonial exacta con citación de acreedores, sino que se suele considerar bastante una información aproximada. También hay que tener en cuenta que muchos causantes cuya herencia va a plantear este problema intentan evitarlo repartiendo todo o la mayor parte de su patrimonio en vida.

Los plazos se han modificado ligeramente. Esto se regula en los arts. 1014 y 1015 CC. Se distingue, igual que antes, si el heredero tiene o no en su poder la herencia o parte de ella. En el primer caso, el plazo es de 30 días “desde que supiere ser tal heredero”, que hay que entender que son días naturales, no hábiles, por tratarse de un plazo civil. En el segundo caso, es de 30 días desde que finaliza el plazo fijado para aceptar o repudiar conforme al art. 1005, y si este requerimiento no se ha producido, desde el día en que el heredero ha aceptado o gestionado como heredero, que es lo mismo que decir desde el día en que ha aceptado la herencia, ya de forma expresa o tácita. Ha desaparecido la dualidad de plazos (10 días y 30 días) según el heredero residiera o no en el lugar de fallecimiento del causante; dualidad ésta que en el tiempo actual tenía muy poca justificación. En todo caso, se mantiene la imprecisión del diez a quo, especialmente cuando el heredero tiene en su poder la herencia o parte de ella. Pero comentar esto aquí excede del objeto de este trabajo.

El procedimiento de formación del inventario es básicamente el mismo que antes se realizaba judicialmente. La actuación notarial se regula ahora en los arts. 67 y 68 LN. La competencia territorial se determina por iguales reglas que en las declaraciones de herederos intestados. El expediente concluye con un acta de cierre. Quedan a salvo los derechos de terceros, al igual que hemos dicho para los otros expedientes.

Actuaciones en relación a albaceas y contadores partidores dativos

La regulación sustantiva del albaceazgo se contiene en los arts. 892 a 911 CC. La LJV ha modificado los artículos 899, 905 y 910.

El primero se refiere a la excusa del cargo. El cambio consiste en que antes la excusa tenía que formularse ante el Juez y valorarse por éste (“alegando justa causa al prudente arbitrio del Juez”) y ahora se dice “alegando causa justa al criterio del Secretario judicial o del Notario”. Esta norma plantea coloca al Notario en la incómoda posición de tener que decidir si la razón alegada es o no justa. Decidir esto es propio de un Juez pero no de un Notario. Entendemos que el interesado tiene que hacer constar en la escritura de renuncia la razón que alega para excusarse y que cualquier razón con sentido común tiene que ser aceptada, ya sea por circunstancias personales del albacea, incluido motivos subjetivos, o por razones objetivas.

El art. 905 se refiere a la prórroga del plazo. El cambio consiste en que antes la prórroga extraordinaria era concedida por el Juez y ahora por el Secretario judicial (Letrado de la Administración de Justicia) o el Notario. Esta norma obliga a los notarios a decidir si se debe o no conceder prórroga del cargo, para lo cual hay que comprobar que no se haya cumplido todavía la voluntad del testador y fijar un plazo “por el tiempo que fuere necesario, atendidas las circunstancias del caso.” Decidir esto también es más propio de un Juez que de un Notario. No obstante, en este caso, la apreciación es más objetiva.

Y el art. 910 se refiere a las causas de extinción del cargo. La modificación consiste en que se ha añadido al final el inciso “La remoción deberá ser apreciada por el Juez.” Afortunadamente, en esto no se dado competencia a los Notarios.

La regulación sustantiva del contador-partidor dativo se contiene en el art. 1057 CC y en parte en el art. 1060 CC, referido a toda partición en que estén interesados menores o incapacitados. Ambos artículos han sido modificados. El primero, para encomendar el nombramiento de contador-partidor al Secretario judicial (Letrado de la Administración de Justicia) o al Notario, así como para encomendar a éstos la aprobación de la partición. Y el art. 1060 para exigir aprobación por el Juez de la partición en que un menor o incapaz haya estado representado por tutor, y también en los casos de defensor judicial, pero en este supuesto sólo “si el Secretario judicial no hubiera dispuesto otra cosa al hacer el nombramiento”.

La aprobación notarial de la partición es posiblemente la actuación más delicada que la nueva Ley encomienda a los Notarios. ¿Cuánto hay que controlar? ¿Qué responsabilidad tiene el Notario que declara que la partición está bien realizada si después uno de los interesados la impugna? ¿Responde el Notario de las valoraciones realizadas por el contador? Entendemos que el Notario no debe responder de las actuaciones del contador, sino sólo del ajuste de la partición al título sucesorio una vez fijado por el contador el inventario y la valoración.

La actuación notarial se rige por el art. 66 LN. Se limita a exigir escritura, no acta, para estas actuaciones y a fijar reglas de competencia territorial. Estas reglas son las mismas que para las actas de declaración de herederos intestados.

Otras actuaciones en materia sucesoria:

Para concluir el apartado dedicado a sucesiones, nos referimos a tres actuaciones encomendadas a los Notarios que hasta ahora correspondían a los Jueces, y que no se han regulado en la LN sino solamente en el CC.

Aprobación de la partición: art. 843 CC.

El art. 843 CC se encuentra en la regulación del pago de la legítima en dinero, ordenado por el testador o por el contador partidor expresamente autorizado por el testador o por el contador partidor dativo. La partición, ya la realicen los herederos, o el contador partidor testamentario o dativo, necesita aprobación, salvo confirmación expresa de todos los hijos o descendientes.

La nueva norma es sorprendente, pues encarga al Secretario judicial (Letrado de la Administración de Justicia) o al Notario la aprobación de la partición. La aprobación correspondía antes al Juez.

Esto implica una delicada actividad para el Notario.

Debe hacerse por el Notario que haya otorgado la correspondiente escritura, y rige la regla general de libre elección. No creemos que la norma se refiera a un procedimiento específico de verificación de la partición por un Notario distinto del que autorizó la escritura de partición.

Si ello es así, la mera autorización de la escritura debe implicar la aprobación de la partición.

En materia de responsabilidad por la aprobación, entendemos que estamos en el mismo caso que en el de aprobación de la partición realizada por el contador partidor dativo.

Cabe plantear si esta norma se aplica desde el 23 de julio de 2015 o sólo a las herencias abiertas desde dicha fecha. Creemos que de la disposición transitoria 2ª CC se deduce esto último. Para defender lo contrario puede alegarse que estamos en presencia de un requisito de procedimiento. Preferimos, no obstante, la tesis de la irretroactividad.

El art. 843 CC no es aplicable en el Derecho de Mallorca y Menorca, pues el art. 47 contiene una regulación que pretende ser completa sobre el pago de la legítima en dinero, que hace inaplicables los arts. 841 a 847 CC.

Interpellatio in jure: art. 1005 CC.

El art. 1005 CC ha atribuido la competencia antes judicial a los Notarios. Se trata de dar respuesta al problema que plantea el heredero que no manifiesta si quiere aceptar o repudiar la herencia. Cualquier interesado podía pedir al Juez que señalara un término (máximo 30 días) para que el heredero acepte o repudie, apercibido de que si no pronuncia, se tendrá la herencia por aceptada.

La nueva redacción de este art. 1005 encomienda esta tarea a los Notarios. La redacción sustantiva no cambia. Tan sólo se han retocado aspectos secundarios. Desde el punto de vista formal, se trata de un acta de requerimiento, sin otras peculiaridades que la consecuencia legal que se da a la ausencia de respuesta por parte del requerido.

A falta de disposición transitoria específica sobre la materia, debemos entender que la nueva redacción del art. 1005 se aplica desde el 23 de julio de 2015, con independencia de la fecha de fallecimiento del causante. Nos parece que el aspecto procedimental prima sobre lo sustantivo, a diferencia de lo que hemos sostenido para el art. 843 CC.

Este artículo sí es aplicable en el Derecho de Mallorca y Menorca, a falta de regulación de la Compilación sobre la materia.

Repudiación de la herencia.

La LJV ha dado nueva redacción al art. 1008 CC. A consecuencia de esta modificación, la repudiación sólo puede hacerse ante Notario. Ha desaparecido la posibilidad de realizarse ante un órgano judicial.

En cuanto al Derecho transitorio, la norma rige desde la entrada en vigor de la Ley, con independencia de la fecha de fallecimiento.

No hay normas de competencia territorial. Debe regir el principio de libre elección de notario. También era así en el Derecho anterior. La formalización de la repudiación no tiene por qué ir vinculada a un lugar, pues es una declaración de voluntad de quien repudia.

IV. DERECHO DE OBLIGACIONES.

En materia de Derecho de obligaciones, la nueva LJV ha modificado el CC en materia de ofrecimiento de pago y consignación y ha regulado en la LN dos expedientes notariales: el de ofrecimiento de pago y consignación, que resulta bastante inútil a nuestro juicio, y un procedimiento de reclamación de deudas dinerarias.

El ofrecimiento de pago y consignación.

La regulación sustantiva se contiene en los arts. 1176 a 1180 CC. La LJV ha modificado los arts. 1176, 1178 y 1180, principalmente para recoger en la Ley algunos criterios jurisprudenciales de aplicación. Y así:

El art. 1176 permite la consignación (en los casos de ofrecimiento de pago) no sólo cuando el acreedor se niegue sin razón a admitir el pago sino también cuando se niegue a otorgar el documento justificativo del pago o a cancelar la garantía. Y la consignación por sí sola produce el efecto de liberación del deudor cuando el acreedor sea desconocido. También se permite la consignación en todos los supuestos en que el incumplimiento se haga más gravoso al deudor por causas no imputables al mismo.

El art. 1178 permite expresamente que la consignación se haga no sólo por el deudor sino también por un tercero.

La reforma del art. 1180 es meramente formal.

Pues bien en esta materia, el interesado tiene la posibilidad de tramitar un expediente notarial o un expediente judicial. El expediente notarial se regula en el art. 69 LN.

Antes de la LJV, la actuación notarial en esta materia sólo podía consistir en actas de notificación, de manifestaciones y/o de depósito. Las novedades

principales consisten en que ahora hay una regulación propia y unificada para esta actuación, el depósito es una actuación obligatoria para el Notario (en el sentido del art. 145 RN) y no meramente voluntaria, y los honorarios del acta de depósito están sujetos a las reglas generales del arancel (no son libres). Aparte de esto, creemos que la nueva normativa apenas aporta algo que antes no se pudiera hacer.

Las características principales del expediente notarial son: no hay reglas de competencia, por lo que rige la libre elección. Comienza por una solicitud, acompañada del depósito, sigue por una notificación a los interesados y concluye sin apenas efectos: si el acreedor comparece el Notario le entrega el depósito pero ni siquiera se prevé que dé carta de pago o cancele las garantías, si bien es algo que deberá intentar que se realice. Tampoco se dice que el acta per se tiene el carácter de carta de pago. Y si el acreedor no comparece se archiva el expediente, sin que el Notario esté autorizado a declarar si la consignación está o no bien hecha. Por tanto, la consignación notarial nunca puede producir los efectos del pago.

El expediente judicial se regula en los arts. 98 y 99 LJV y tiene más eficacia para el deudor. Se tramita por el Secretario judicial (Letrado de la Administración de Justicia). Comentarlo excede de los límites de este trabajo, pero permítasenos decir que si el acreedor retira la cosa, el Secretario dicta Decreto teniendo la consignación por aceptada, mandando cancelar la obligación y en su caso la garantía. Si el acreedor no comparece, se puede pedir una comparecencia ante el Juez, que resolverá si la consignación está o no bien hecha.

A diferencia de esto, la consignación notarial es una prueba de la voluntad de pagar, del hecho del depósito, de la notificación y de la posibilidad de alegar por el deudor. Puede enervar la mora del deudor. Pero nada más.

Reclamación de deudas dinerarias no contradichas

En este caso no se trata de normas sustantivas sino meramente de procedimiento. Se contienen en los arts.70 y 71 LN.

No hay un expediente análogo que se pueda tramitar ante un órgano judicial.

El objeto tiene que ser una deuda dineraria, civil o mercantil, líquida, determinada, vencida y exigible, que se acredite “en forma documental, que a juicio del Notario, sea indubitada”. Se excluyen deudas derivadas de

contratos con consumidores, o de Propiedad Horizontal, o de alimentos en que estén interesados menores incapacitados o que versen sobre materias indisponibles, o en que está concernida una Administración Pública.

Se dan normas de competencia territorial que no son tales, pues la aplicación de las reglas generales lleva al mismo criterio. Es competente el Notario del domicilio del deudor que aparece en el documento (o documentalmente demostrado), o el lugar de residencia habitual del deudor o del lugar en que el deudor pueda ser hallado. La actuación sólo puede ser de tal Notario. No obstante, entendemos que el requerimiento para la tramitación del acta podría hacerse ante otro Notario (de libre elección), en el bien entendido que sólo se trataría del requerimiento para iniciar el procedimiento, no para tramitarlo ni concluirlo.

El procedimiento consiste básicamente en un acta de requerimiento, con un plazo de contestación ampliado a 20 días hábiles. Resulta inexcusable que la deuda conste en un documento escrito. Un testimonio de éste deberá quedar protocolizado.

Hecha la notificación, el deudor puede comparecer y realizar alegaciones, o pagar. Si paga, el acta tendrá “el carácter de carta de pago”. Si realiza alegaciones o si no comparece, se cierra el acta, quedando a salvo la vía judicial. Pero si no comparece o no alega motivos de oposición, el acta será documento que llevará aparejada ejecución, a efectos del art. 517 LEC.

La tramitación se frustra si el deudor no puede ser localizado en alguno de los domicilios posibles o no se puede hacer entrega de la notificación.

Por consiguiente, la utilidad de esta tramitación sí es una novedad. Tanto por la eficacia de carta de pago del acta, si el deudor paga, como por la creación de un título de ejecución. Nada de esto podía conseguirse antes con un acta de requerimiento “ordinaria”.

V.- DERECHO MERCANTIL.

En materia de Derecho mercantil, la LJV ha realizado pocas modificaciones de Derecho sustantivo. Se limita al art. 40 del Código de Comercio y a algunos artículos de la Ley de Sociedades de capital. En ellos no se encomiendan nuevas funciones a los Notarios, aunque sí a los Letrados de la Administración de Justicia y a los Registradores Mercantiles. Por ello, no son objeto de este comentario. Sí citaremos, en cambio, una modificación de la Ley del contrato de Seguro.

La LJV ha regulado tres expedientes en la LN, a los que vamos a hacer una breve referencia.

Expediente en caso de robo, hurto, extravío o destrucción de títulos valores o de representación de partes de socio.

Se puede pedir al Notario la adopción de las medidas previstas en la legislación mercantil para estos casos.

La competencia territorial esta tasada: lugar de pago del título de crédito, lugar del depósito en caso de títulos de depósito; o lugar del domicilio de la entidad emisora cuando se trate de valores mobiliarios.

El procedimiento consiste en una notificación al emisor, unas publicaciones y una eventual comparecencia en la que el Notario (de forma un poco sorprendente, a nuestro juicio) debe instar al promotor del expediente y al emisor para que no procedan a la negociación, transmisión, o para que procedan a la suspensión del cumplimiento de la obligación de pago o al depósito de las mercancías (según los casos). Transcurridos ciertos plazos, el Notario puede autorizar al promotor al cobro de intereses, o requerir al emisor para que entregue nuevos títulos. No procede la anulación de títulos si se opone un tenedor de buena fe. En tal caso, queda expedida la vía judicial. No queda del todo claro qué ocurre si la oposición la formula el emisor del título. Hay que entender que el expediente tendrá que darse por concluido.

Un expediente de finalidad similar puede tramitarse ante los Juzgados de lo Mercantil, que se encuentra regulado en los arts. 132 a 135 LJV. La principal diferencia es que el Secretario judicial (Letrado de la Administración de Justicia) tiene que pronunciarse acerca de la prohibición de negociar, transmitir o suspender el pago.

Depósitos

La LN dedica el art. 79 a los depósitos “de bienes muebles, valores o efectos mercantiles”, simplemente para decir que pueden realizarse ante Notario. No hacía mucha falta decirlo.

La norma permite expresamente la presentación al cobro por el Notario para evitar que queden perjudicados, y dispone la sustitución del depósito por lo cobrado. Y si se permite la venta de lo depositado, el Notario podrá proceder a la misma a instancia del depositante o (no “y”) del depositario.

Entendemos que esto sólo es posible cuando la venta deba realizarse en cumplimiento de alguna norma o pacto.

Nombramiento de peritos en contratos de seguros

El nuevo art. 38 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, del contrato de seguro, relativo a la designación de tercer perito cuando no haya acuerdo para determinar los daños producidos entre los peritos previamente designados, dispone que si no hay acuerdo entre las partes para la designación del perito tercero, se podrá promover expediente de designación conforme a la LJV o la legislación notarial.

El expediente notarial se regula en el art. 80 LN.

Hay libre elección de notario sólo si ambas partes están conformes. En otro caso, hay que acudir a un Notario del domicilio o de la residencia habitual del asegurado o donde se encuentre el objeto de valoración. También a un Notario de distrito colindante. Aunque no se diga expresamente, también puede acudir a cualquier Notario del mismo distrito.

El procedimiento es sencillo. Una o ambas partes han de presentar la solicitud. Tras ésta, se convoca a ambas partes a una comparecencia para que designen perito de mutuo acuerdo. Si el acuerdo no se logra, lo designa el Notario por el procedimiento del art. 50 LN, esto es, de entre los que constan en el listado correspondiente remitido al Colegio Notarial respectivo.

La aceptación del nombrado es, en principio obligatoria, pero cabe la excusa por justa causa. El dictamen emitido se incorpora al acta.

Un expediente de finalidad similar puede tramitarse ante los Juzgados de lo Mercantil, de conformidad a los artículos 136 a 138 LJV.

VI.- OTRAS ACTUACIONES ENCOMENDADAS A LOS NOTARIOS.

Nos referimos finalmente a las otras dos actuaciones reguladas por la LJV que no encajan en ninguno de los apartados anteriores: las subastas notariales y el expediente de conciliación.

Subastas notariales (arts. 72 a 77 LN)

Las subastas notariales no había sido objeto de regulación específica hasta que el R.D. 45/2007, de 19 de enero, de reforma del Reglamento notarial

(RN), dio una normativa bastante completa en el extenso artículo 220 de éste. La vigente LEC del año 2000 no reguló esta materia. La regulación era más propia de una ley de jurisdicción voluntaria que se previó poder tramitar en un breve plazo (vid. disposición final 18ª LEC). La regulación del art. 220 RN era satisfactoria. No nos ha sorprendido que algunas de sus reglas hayan sido recogidas por la nueva Ley de la jurisdicción voluntaria. No obstante, la norma reglamentaria apenas se pudo aplicar ya que fue declarada nula por la STS (Sala 3ª) de 20 de mayo de 2008. La anulación se basó en la falta de rango normativo, pues el TS entendió que no había norma legal que diera cobertura suficiente a la regulación reglamentaria. No obstante, aun a pesar de la anulación, las reglas del art. 220 del Reglamento notarial han servido de orientación para la práctica notarial.

La norma con rango de Ley ha tardado mucho más de lo esperado. Finalmente se ha incluido en la LJV, que ha dedicado a esta materia los artículos 72 a 77. Su redacción ha sufrido algunos cambios importantes en su tramitación legislativa, y especialmente, aunque ello resulte llamativo, a consecuencia de enmiendas presentadas en el Congreso por el grupo parlamentario del propio Gobierno. Las modificaciones más significativas habidas durante la tramitación en el Congreso son: la ampliación, en el sentido de liberalización, de la competencia territorial los Notarios, la obligación de consultar al principio del procedimiento el Registro Público Concursal y el establecimiento de una especie de información continuada entre éste y el Notario, la imposición de información continuada entre Notario y Registrador de la Propiedad durante la tramitación del procedimiento, la posibilidad de realizar la notificación, en último término, mediante edictos, la fijación como tipo de licitación de la valoración establecida o realizada sin que se puedan admitirse posturas inferiores, la regulación detallada de las causas de suspensión (hoy art. 76, que no figuraba en el proyecto de ley) y, finalmente, una cierta limitación de la autonomía de la voluntad en las subastas voluntarias.

La normativa se aplica a todas las subastas que hayan de celebrarse ante Notario, voluntarias o forzosas. Estas últimas son las que corresponde realizar en cumplimiento de una norma legal o de una resolución judicial o administrativa, o de una cláusula contractual o testamentaria, o en ejecución de un laudo arbitral o acuerdo de mediación, o en cumplimiento de un pacto especial en documento público; esto es, siempre que se trate de “actos debidos”. La nueva regulación se aplica en la medida en que no haya normas especiales reguladoras.

La regulación de las subastas voluntarias parece que tendría que dejar un amplio margen a la autonomía de la voluntad. Sin embargo, no es así. De

la regulación se desprende que el solicitante podrá establecer más requisitos que los legales, siempre que no desvirtúen la regulación legal, pero nunca menos. No caben, en este sentido, actas de subasta “atípicas”.

La ley da normas de competencia territorial en el art. 72.3, pero sólo para las subastas a celebrar en cumplimiento de una resolución judicial o administrativa. En todas las demás subastas, sean forzosas o voluntarias, rige el principio de libre elección por “todos” los interesados. La ley da criterios para el caso de que tal acuerdo no se logre, si además falta previsión al respecto.

El procedimiento no se puede interrumpir por la oposición de un tercero -entendiendo por “tercero” cualquier persona que no sea el requirente- ni aun del propietario de la cosa. Lo único que puede hacer quien quiera paralizar el procedimiento es interponer una demanda. La mera interposición de la demanda, no la admisión de ésta a trámite, obliga al Notario a la paralización del procedimiento. La no admisión de la demanda causa el fin de la suspensión. Pero en todo caso el dueño de la cosa o el tercero pueden comparecer en el acta y dejar constancia de su oposición, las razones de ésta, y la reserva de acciones (art. 74.4).

Al igual que ocurre en la regulación de la venta extrajudicial de inmuebles hipotecados, no se permite que el Notario suspenda de oficio el procedimiento por razón de la abusividad de cláusulas contractuales que lo han permitido o impuesto, ni tampoco que pueda corregir la pretensión del solicitante de la subasta por iguales motivos; por ejemplo, por unos intereses de demora excesivos. Esto da pie a alegar inconstitucionalidad, por lo que nos parece desafortunado que no se hayan excluido de la tramitación notarial las subastas forzosas en que el ejecutado tenga la condición legal de consumidor.

El procedimiento de celebración de la subasta es muy sencillo y no merece mayor comentario. Sólo es posible una única subasta. Es siempre electrónica. En el caso de subastas voluntarias, debe seguirse también esta regla, lo que no impide que el promotor del expediente pueda iniciar tantas actas de subasta como quiera.

Dado que no caben pujas inferiores al tipo de subasta (art. 74.3 in fine) no se plantea la aguda problemática de la puja mínima aceptable. Se evita así un perjuicio al ejecutado, aunque es a costa de arriesgar toda la tramitación, que puede así tener poco interés para el ejecutante. No se olvide que el tipo de subasta tiene que coincidir con el valor de tasación

(art. 74.3). Esta regla del art. 74.3 in fine contrasta con la del art. 650 LEC y recuerda la regulación anterior al R.D. 290/1992 de 27 de marzo de la venta por Notario de cosa hipotecada, que nunca se aplicaba. Precisamente este R.D. 290/1992 permitió una rebaja del tipo en las subastas posteriores para hacer más atractiva su aplicación. Hubiera sido más práctico que la LJV estableciera excepciones, por ejemplo en los casos en que el ejecutado no es consumidor o la tramitación no se realiza en cumplimiento de un contrato con condiciones generales.

La nueva regulación es, por el mero hecho de existir, satisfactoria, pues la inseguridad que provocaba su falta era cada vez más insostenible. No obstante, algunas cuestiones técnicas criticables podían haber sido fácilmente evitadas. Lo peor, que puede llevar a la inaplicación del expediente, es a nuestro juicio la imposibilidad absoluta de pujar por debajo del tipo de subasta y la poca clara posibilidad de deducir del precio de remate los gastos y costas.

En todo caso, la tramitación electrónica de la subasta hizo que se alargara la vacatio legis de esta regulación hasta el 15 de octubre de 2015. No obstante, este plazo ha resultado insuficiente y a fecha actual la subasta electrónica siguen sin ser posible. La nueva regulación no puede, por tanto, ser aplicada “de momento”.

La subasta voluntaria, fuera de un procedimiento de apremio, puede tramitarse también ante los Juzgados de Primera Instancia del dueño de la cosa, conforme a los arts. 108 a 111 LJV, que encomiendan esta función al Secretario judicial.

Expediente de conciliación

La LJV ha regulado un expediente de conciliación notarial, que se puede utilizar en cualquier tipo de controversia, en los arts. 81 a 83 LN, a los que auguramos muy poca aplicación práctica y a los que vamos a dedicar poca atención.

Puede utilizarse para cualquier tipo de controversia “contractual, sucesoria, mercantil o familiar”, con el fin de lograr un acuerdo extrajudicial, siempre que no recaiga sobre materia indisponible.

No se dan normas de procedimiento, sino que la Ley se limita a decir que se otorgará escritura pública que recoja la avenencia o que se intentó la conciliación sin efecto. En este último caso, lo propio sería un acta, no una escritura.

En cualquier caso, esta actuación se podía realizar también antes de la LJV. La novedad radica en que el art. 83 da eficacia ejecutiva a la escritura “que formalice la conciliación”. Entendemos que la norma sólo se refiere a la escritura que formalice algún acuerdo.

Un expediente de conciliación también es posible ante los Jueces de Paz, o los Secretarios (Letrados de la Administración de Justicia) del Juzgado de Primera Instancia o de lo Mercantil en materias de su respectiva competencia. Se regula, con más precisión que la conciliación notarial, en los arts. 139 a 148 LJV. Finalmente, diremos que la LJV también ha creado un expediente de conciliación sobre “cualquier controversia inmobiliaria, urbanística y mercantil”, salvo cuestiones previstas en la Ley Concursal, a tramitar ante el Registrador de la Propiedad o Mercantil competente, sin perjuicio de que este tipo de conciliaciones pueden también intentarse ante Notario o Letrados de la Administración de Justicia. Se contempla por el nuevo art. 103bis LH que no ha establecido regulación.