

**H**ACE POCO más de un año que entró en vigor la Ley 15/2015 de Jurisdicción Voluntaria tras un largo y excesivo período de gestación lleno de altibajos y no exento de polémicas.

Sobre la jurisdicción voluntaria se ha discutido casi todo: su propia naturaleza y definición, su contenido y extensión, su sometimiento o no a una posible desjudicialización y el grado que esta pudiera alcanzar... Todo ello, unido a una complejidad técnica notable y a las vicisitudes políticas siempre presentes, provocó el retraso que comentamos; desdichado retraso pues la ley se refería a materias muy necesitadas de reforma —la mayoría de ellas regidas aún por la vieja Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881— que incidían directa e inmediatamente en la vida privada, diaria y cotidiana de los ciudadanos.

Finalmente, a pesar de una gestación accidentada y apresurada, salió adelante con un aceptable grado de consenso, mesura y sentido común que auguran una vida larga.

### Nuevas competencias

**U**N AÑO ES ESCASO para evaluar el grado de bondad o el de eficacia de una ley como esta, y tampoco es este el lugar idóneo para efectuar una valoración técnico-jurídica, pero ello no nos ha de eximir de extraer algunas consecuencias que la misma ha traído ya para la función notarial.

Digamos ante todo que el Notariado ha acogido con satisfacción la nueva ley. No olvidemos además que la misma ha venido acompañada de importantes reformas en otras leyes —Ley Hipotecaria y texto refundido del Catastro, Ley de Navegación Marítima, Ley Concursal en materia de acuerdos extrajudiciales de pago, Ley de Cooperación Jurídica Internacional, Ley de Concesión de Nacionalidad a los Sefardíes— que han hecho de la desjudicialización objetivo irrenunciable. Y esto ha provocado que el Notariado haya recibido nuevas competen-

cias que a nadie han de extrañar pues muchas de ellas eran ya, desde tiempo atrás, corrientes en los notariados de nuestro entorno comunitario y que han venido a cubrir una cierta sensación de “desaprovechamiento” que los notarios españoles llevaban denunciando en congresos y publicaciones.

### Titulares de una función pública

**E**N EFECTO, como titulares de una función pública ejercida por delegación del Estado, los notarios españoles siempre habían mostrado su idoneidad y disposición para asumir competencias en sede de jurisdicción voluntaria. Eran avales de esta idoneidad la propia vocación y razón de ser del notario, creador de seguridad jurídica preventiva, es decir, sin contienda y que se mueve en el ámbito de las relaciones privadas de los particulares, así como su sólida e indiscutible prepara-

ción jurídica. Lo que unido a la implantación del Notariado en todo el territorio nacional y el alto grado de desarrollo tecnológico por él conseguido, lo hacían merecedor de la confianza del Estado en esta nueva etapa desjudicializadora.

Así lo ha entendido el legislador excluyendo solamente de este proceso a aquellos procedimientos de jurisdicción voluntaria que afectan primordialmente a derechos fundamentales o en los que existen intereses de menores o de personas necesitadas de especial protección, que van a continuar bajo tutela exclusiva del juez.

Por otro lado, la aceptación —con ciertas limitaciones— de un principio de alternatividad entre los distintos cuerpos de funcionarios a quienes ha sido encomendada la llevanza de los procedimientos desjudicializados, ha garantizado y hecho efectivo un alto grado de consenso entre ellos, lo que no deja de ser una manifestación de riqueza y madurez jurídica del Estado y de sus funcionarios como garantía de los ciudadanos españoles.



## Un año de “Jurisdicción Voluntaria”

### Una función reforzada

**E**NTRANDO EN LA ESFERA propiamente notarial, podemos afirmar sin rubor que la función notarial ha salido reforzada. Y que al mismo tiempo han quedado marcados perfectamente los caminos por los que esta va a discurrir en el futuro, configurando su devenir. No es exagerado decir que ha existido un salto cualitativo importante no tanto por el mero hecho de la cantidad de nuevas competencias asumidas cuanto por la calidad configuradora de las mismas. Pero no ha sido un salto en el vacío sino un cambio bien anclado en el pasado, esto es, sin alterar la esencia de la función.

Así, diremos en primer término que ha quedado plenamente establecida la cualidad del notario como autoridad pública. No es que antes no la tuviera. Claro que la tenía. De otra manera no hubieran tenido sentido los efectos privilegiados que el ordenamiento jurídico otorga a los instrumentos públicos autorizados por notario. La fuerza probatoria, ejecutiva y legitimadora de los documentos notariales no deriva del acuerdo de voluntades que recogen, sino del poder del Estado que delega su soberanía en el notario.

Pero ahora tal carácter, como decíamos, ha quedado reforzado o aumentado. No es concebible que un notario pueda celebrar una boda o instruir el expediente previo matrimonial o solicitar el auxilio de autoridades policiales y administrativas para la localización de herederos en las sucesiones intestadas si no es porque le han sido reconocidas facultades sólo reservadas a quien tiene autoridad estatal.

En segundo término, aclaremos que ha dejado de tener sentido —si es que alguna vez lo tuvo— la polémica en torno al control de legalidad notarial, suscitada con cierta virulencia a raíz de la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 2008. Con independencia de que esta sentencia haya sido en algunas ocasiones interesada e intencionadamente malinterpretada haciéndole decir lo que en el fondo no dice, nos parece claro que las facultades que en la nueva legislación se otorgan al notario carecerían de la más mínima base si sostuviéramos que el notario no controla la legalidad. Con un solo ejemplo, entre los muchos que se pueden citar, basta: el

juicio de suficiencia que hace el notario de las pruebas a la hora de admitir el procedimiento de reclamación de deudas dinerarias no contradichas.

Y esto ha sido siempre así y no a partir de ahora. Digámoslo claramente: la función del notario es la autenticación. Lo dice la vieja Ley del Notariado de 1862 y el control de legalidad es el antecedente imprescindible de ello. ¿Es que acaso es concebible una autenticación no basada en el sometimiento a la Ley?

### Control de lesividad y equidad

**P**ERO ES QUE TAMBIÉN se ha dado un paso más en esta dirección. Como ya ha sido acertadamente señalado por la mejor doctrina, el control de legalidad ha sido superado por el control de lesividad que se otorga al notario —véase por todos la obligación de rehusar el ministerio cuando en un convenio de separación o divorcio el notario advierte lesión para alguno de los cónyuges— así como por el control de equidad que se le otorga para la aprobación o no de la partición hecha por contador partidor dativo o en los casos de pago en metálico de la legítima entre otros muchos casos.

Concluamos. ¿Ha sido alterada la concepción tradicional —la que se nos ha entregado— de la función notarial? La respuesta ha de ser negativa. No estamos ante una alteración pero sí ante un avance o una profundización en los principios que ya fueron configurados en la Ley de 1862. No olvidemos una de las claves de la misma: la integración de la institución notarial en el entonces incipiente concepto de “función pública” al pasar a ser considerada como servicio del Estado. En este sentido, no estamos más que en una adaptación a los nuevos tiempos, algo que la sociedad y el Estado están pidiendo a los notarios en la España actual y para el futuro. Estamos en una concreción mayor de lo que ya alumbró el actual artículo 24 de la Ley del Notariado que, como bien ha dicho una voz autorizada,

**Ha existido un salto cualitativo importante, no tanto por el mero hecho de la cantidad de nuevas competencias asumidas cuanto por la calidad configuradora de las mismas**

obliga al notario al control no sólo de la regularidad formal del negocio jurídico documentado, sino también de la regularidad material del asunto documentado, pues nadie puede obligar al notario a realizar negocios que sean manifiestamente lesivos o manifiestamente injustos.