

LEY 15/2015, DE 2 DE JULIO, DE LA JURISDICCIÓN VOLUNTARIA [BOE n.º 158, 3-VII-2015]

ASPECTOS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

Este comentario se refiere exclusivamente a las disposiciones de la Ley de Jurisdicción Voluntaria que afectan a expedientes con algún elemento vinculado a un país distinto de España. Se analizarán, en primer lugar, los artículos recogidos en el Capítulo I del Título Primero, que lleva por rúbrica «Normas de Derecho internacional privado», y, en segundo lugar, aquellos que, refiriéndose a supuestos con elemento extranjero, se encuentran dispersos a lo largo de la ley.

Conviene poner de relieve que el articulado de esta Ley se limita establecer el régimen de los expedientes que se tramitan ante los órganos jurisdiccionales. En éstos el impulso y la dirección corresponde a los Secretarios judiciales, mientras que la decisión de fondo se atribuye al Juez o al propio Secretario judicial, según el caso. Las Disposiciones Finales 11.^a y 12.^a de la Ley trasladan la regulación de los expedientes encomendados a los Notarios y Registradores de la Propiedad y Mercantiles a la Ley del Notariado, a la Ley Hipotecaria y al Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

I. NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO (Cap. I, Tít. I, arts. 9 a 12)

Las normas contenidas en este Capítulo tienen carácter general, es decir, se aplican a todos los expedientes salvo que en la propia ley se especifique algo distinto. Los cuatro artículos que componen este Capítulo se corresponden con los tres grandes sectores del Derecho internacional privado –la competencia judicial internacional (CJI), la ley aplicable (LAp) y el reconocimiento y ejecución de resoluciones extranjeras (RyE)– más uno dedicado a la inscripción en registros públicos, ligado al sector del reconocimiento.

a) Competencia internacional

El artículo 9 se refiere a la CJI. Frente a lo que ocurría en los proyectos anteriores (v., p. ej., el Proyecto publicado en BOCG de 24 de julio de 2007, que determinaba la competencia de nuestros tribunales cuando el expediente afectase a un ciudadano de nacionalidad española o con residencia habitual en España, o cuando dicho expediente de jurisdicción voluntaria afectara a situaciones o relaciones jurídicas a las cuales fuera aplicable la legislación española), el legislador ha renunciado a crear foros específicos para la jurisdicción voluntaria y se ha limitado a hacer una remisión a las normas que regulan la CJI. Por lo tanto, no se concede, de modo general, ningún

tratamiento particular a la jurisdicción voluntaria. Esta solución nos lleva a descartar para este sector una presunta competencia universal o basada en una mera conexión razonable que no esté prevista de forma expresa en los textos legales. La decisión de no crear foros comunes para todos los actos de jurisdicción voluntaria –creando un subsistema distinto a la jurisdicción contenciosa en el ámbito de la CJ– ha de valorarse positivamente, dada la heterogeneidad de los expedientes.

La remisión se dirige, en primer término, a los foros de competencia internacional recogidos en los Tratados y otras normas internacionales en vigor para España. Entre estas últimas hay que entender incluidas las normas de la Unión Europea; convendría haberlo explicitado teniendo en cuenta que así se hace en el artículo relativo a la LAP. Abordan materias comprendidas en la ley, por ejemplo, el Convenio de La Haya de 1996, en materia de responsabilidad parental y medidas de protección de los niños; el Convenio de Lugano de 2007, en materia civil y mercantil; el Regl. 1215/2012, en materia civil y mercantil (RBI bis); Regl. 2001/2003, en materia matrimonial y de responsabilidad parental (RBI bis); el Regl. 650/2012, sobre sucesiones, así como algunos Convenios bilaterales.

En los supuestos en que no exista un instrumento internacional aplicable, la Ley remite a los foros recogidos en la LOPJ. Hay que destacar que éstos fueron modificados por LO 7/2015 pocos días después de la aprobación de la LJV. Hay que entender que esta remisión alcanza también a otras normas internas que contengan foros de CJ, como la Ley de Adopción Internacional.

Uno de los principales interrogantes que se plantea es si la remisión comprende también los llamados foros generales, a saber, el del domicilio del demandado (recogido, por ejemplo, en el artículo 4 RBI bis o en el artículo 22 ter LOPJ) y el de la sumisión (arts. 25 y 26 RBI bis y artículo 22 bis LOPJ). Ambos foros estaban excluidos en los proyectos anteriores e, incluso en la actual Ley, el foro de la sumisión no es válido para determinar la competencia territorial (artículo 2.2 LJV). Es cierto que su aplicación en el ámbito de la jurisdicción voluntaria no es fácil, ya que en los expedientes no existen ni demandado ni partes en sentido estricto, y no es frecuente que se celebren acuerdos de sumisión. Esta objeción podría verse matizada en función de cómo se interprete el complejo artículo 22 bis.1, que reduce el ámbito de la sumisión a las materias en que una norma lo permita expresamente y que niega los efectos de los acuerdos de sumisión que sean contrarios a lo establecido, entre otros, por el artículo 22 quáter (foros en materia de ausencia o fallecimiento, capacidad y medidas de protección, relaciones personales y patrimoniales entre cónyuges, nulidad matrimonial, separación y divorcio, filiación y relaciones paterno filiales, adopción, alimentos, sucesiones).

Junto a la mencionada remisión a las normas generales, el artículo 9 incorpora una regla de adaptación de las normas de competencia territorial para los casos en que, siendo competentes internacionalmente los tribunales españoles, no se pueda determinar un juez territorialmente competente. Lo serán entonces los del lugar donde

los actos de jurisdicción voluntaria deban producir sus efectos principales o el de su ejecución.

b) Ley aplicable

El artículo 10 LJV remite a las normas de la Unión Europea y a las normas españolas de Derecho internacional privado la determinación de la LAP a los expedientes. Llama la atención que en esta ocasión no se haga referencia a los Tratados internacionales –como en el anterior resultaba extraño que no se mencionase la normativa de la Unión–. La heterogeneidad de los actos de jurisdicción voluntaria hace también imposible crear normas de LAP generales para todos los expedientes.

Entre las normas de origen comunitario o internacional podemos destacar el Regl. 593/2008, sobre obligaciones contractuales; el Regl. 650/2012, sobre sucesiones; el Convenio de La Haya de 1996, en materia de responsabilidad parental y medidas de protección de los niños, entre otras. Las normas de origen interno se encuentran principalmente en el Código civil, en concreto en los arts. 9-11, pero también en otras normas, como en la Ley de Adopción internacional. Conviene destacar que en el ámbito de la LAP también ha habido cambios recientes, principalmente en el ámbito de la protección de los menores e incapaces.

c) Inscripción en registros públicos y efectos en España de los expedientes y actos de jurisdicción voluntaria acordados por autoridades extranjeras

El artículo 11 se ocupa del problema del acceso de las resoluciones extranjeras a los registros públicos españoles. Las resoluciones comprendidas son las dictadas por un órgano judicial, pero también por otras autoridades si se trata de actos que en la LJV se atribuyen a los órganos judiciales. Para la práctica de la inscripción se exige que la resolución sea definitiva. Se exige además que haya superado previamente el trámite de exequátur o el reconocimiento incidental. La competencia para inscribir corresponde al Encargado del registro correspondiente, que deberá comprobar que concurren los requisitos para ello (lo que según la doctrina constituiría un tipo de reconocimiento automático, es decir, sin procedimiento intermedio). Si la resolución no es definitiva o no ha superado el exequátur o el reconocimiento, sólo será posible la anotación preventiva.

Hay que recordar que artículo 96 de la Ley del Registro Civil de 2011 también regula esta cuestión para dicho Registro, en el que deberán inscribirse una parte importante de las resoluciones de jurisdicción voluntaria.

Los efectos en España de los expedientes y actos de jurisdicción voluntaria acordados por autoridades extranjeras se regulan en el artículo 12 LJV. Curiosamente el artículo comienza afirmando que dichos actos, cuando sean firmes (hay que entender que se refiere a que sean definitivos), surtirán efectos y accederán a los registros públicos españoles previa superación de su reconocimiento conforme a lo dispuesto en la legislación vigente. Pero junto a esta remisión, su apartado segundo prevé la

posibilidad de un reconocimiento incidental –sin previo exequátur– por parte del órgano judicial español o por el Encargado del registro público competente. El alcance de este artículo es mayor que el del artículo 11, ya que no se limita a los efectos registrales. Sin embargo, como bien está interpretando la doctrina, ambos artículos están circunscritos a los expedientes que asumen los órganos jurisdiccionales.

Finalmente, el artículo 12 establece los motivos de denegación del reconocimiento, se entiende que para cualquier tipo de reconocimiento –incidental o a título principal–. Son los siguientes:

- a) Que la autoridad que lo acordó fuera manifiestamente incompetente. Se considera que es competente si el supuesto presenta vínculos fundados con el Estado extranjero cuyas autoridades han otorgado dicho acto. En todo caso son manifiestamente incompetentes si el asunto afectaba a materias cuya competencia exclusiva corresponda a las autoridades españolas.
- b) Si se violaron los derechos de defensa de cualquiera de los implicados.
- c) Si el reconocimiento produce efectos manifiestamente contrarios al orden público español.
- d) Si el reconocimiento del acto implica la violación de un derecho fundamental o libertad pública de nuestro ordenamiento jurídico.

Las remisiones que en los arts. 11 y 12 se hacen al procedimiento de exequátur o reconocimiento incidental, hay que entender que se refieren a la normativa europea (especialmente los RBI bis y RBII bis antes citados), convencional (en especial el Convenio de La Haya de 1996, también citado antes) y a la normativa de origen interno, que desde el mes de julio se recoge en la Ley de Cooperación Jurídica Internacional (arts. 41-61).

Podemos augurar problemas de coordinación e interpretación de toda esta normativa, ya que se aprecian numerosos solapamientos.

II. OTROS ARTÍCULOS QUE TIENEN EN CUENTA LA EXISTENCIA DE UN ELEMENTO INTERNACIONAL

Dentro de la regulación de los distintos expedientes (arts. 23 a 148) podemos encontrar varios artículos que hacen referencia a situaciones con vínculos fuera de nuestro país. En muchos casos se trata de normas de competencia territorial que se aplican cuando el elemento elegido como conexión general se encuentra en el extranjero.

Así ocurre, por ejemplo, con el artículo 24.1 en relación con el expediente de autorización o aprobación judicial del reconocimiento de la filiación no matrimonial, que, para los casos en los que el reconocido no tuviera su domicilio en España, se acudirá al criterio del domicilio o residencia del progenitor autor del reconocimiento.

En el Capítulo dedicado a la declaración de ausencia y fallecimiento, el artículo 68 establece una norma de competencia territorial específica para algunos supuestos

concretos de declaración de ausencia y fallecimiento en los que la desaparición haya tenido lugar en viajes iniciados en el extranjero.

Dentro de los expedientes relativos al derecho sucesorio, el artículo 94 también establece una regla de competencia territorial para los casos en los que el último domicilio o residencia habitual del causante hubiera estado en el extranjero. En esos casos el solicitante podrá elegir entre el lugar del último domicilio en España del causante o donde estuviere la mayor parte de sus bienes.

De igual manera, el artículo 149.1 establece una norma de competencia territorial para conocer de los actos de conciliación en los casos en los que el domicilio del requerido no estuviera en territorio nacional. En estos casos la competencia se determinará por su última residencia en España.

Por otra parte, en el Capítulo dedicado a la adopción se dedica un artículo a la adopción internacional (artículo 41) que se limita a hacer una remisión a las normas ya existentes sobre la materia (artículo 9.5 CC, Ley de Adopción internacional y Convenio de La Haya de 1993). En el artículo 42 se regula el expediente para la conversión de adopciones simples o no plenas constituidas por autoridades extranjeras en adopciones reguladas por el derecho español.

III. NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EN LAS DISPOSICIONES FINALES

La disposición adicional tercera de la Ley regula la inscripción en registros públicos de documentos públicos extranjeros no dictados por un órgano judicial (o que versen sobre materias que la Ley encomienda a autoridades no judiciales). No se prevé procedimiento alguno, sino que simplemente se enumeran una serie de requisitos para que puedan ser títulos inscribibles: a) competencia conforme a la ley de su Estado, b) equivalencia de funciones de la autoridad con la española en la materia y mismos efectos o próximos en el país de origen, c) contenido válido conforme al ordenamiento designado por las normas de Derecho internacional privado españolas, d) orden público.

Finalmente, cabe destacar que la disposición final 3.^a Diez introduce un nuevo Capítulo en la Ley de Enjuiciamiento Civil en el que, bajo la rúbrica «Medidas relativas a la restitución o retorno de menores en los supuestos de sustracción internacional», regula estos procedimientos para los casos en que el menor objeto de un traslado o retención ilícitos se encuentre en España, y sea aplicable un Convenio internacional o una norma de la Unión Europea. Queda claro así que estos procedimientos están fuera del ámbito de la jurisdicción voluntaria (a diferencia de lo que ocurría en la LEC/1881).

Alberto MUÑOZ FERNÁNDEZ
Profesor Contratado Doctor de Derecho Internacional Privado
Universidad de Navarra
amunfer@unav.es