

LA TRAMITACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE APROBACIÓN JUDICIAL PARA LA REALIZACIÓN DE ACTOS DE DISPOSICIÓN Y GRAVAMEN SOBRE LOS BIENES Y DERECHOS DE MENORES Y PERSONAS CON CAPACIDAD MODIFICADA JUDICIALMENTE EN LA LEY DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA

Ramón Herrera de las Heras

Profesor Contratado Doctor de Derecho Civil

Universidad de Almería

Email: lasher@ual.es

Como ya señalaba el informe del Consejo General del Poder Judicial sobre el proyecto de Ley la regulación de este Capítulo no es demasiado prolija, teniendo en cuenta que en gran medida reproduce elementos que proceden de la norma sustantiva de referencia. Igualmente, como ahora veremos, las disposiciones analizadas presentan una importante cercanía con la normativa que hasta ahora era de aplicación y que no son otros que los artículos 2011 a 2030 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, derogados por la propia Ley de Jurisdicción Voluntaria. Es evidente que, aunque no se trate de una transcripción literal, sí que puede seguir siendo reconocible lo plasmado en ésta última con lo derogado.

Señala la disposición analizada que, una vez que sea admitida a trámite la solicitud por el Secretario judicial, éste deberá citar al Ministerio Fiscal. Esto es, será imprescindible su participación, pero no será necesario su informe favorable, puesto que no lo prevé así la normativa. Igualmente se exige, de manera genérica y poco concisa, que se cite a todas las personas que, según los distintos casos, exijan las leyes. Es por ello que el precepto no facilita en absoluto el conocimiento de quienes son esas personas necesarias. Posteriormente hace referencia a que, en todo caso, ha de ser citado el afectado, pero solo aquel que tuviera suficiente madurez. Esto, unido a lo establecido en el apartado siguiente hace que la citación al menor de edad que sea mayor de 12 años

sea obligada. Por otro lado no distingue entre menores de 12 años y aquellos que tuvieses su capacidad de obrar restringida judicialmente, puesto que lo que hará que sean o no citados es el tener suficiente madurez. Éste término, usado en la práctica totalidad de legislación sobre la materia, deja al arbitrio del letrado de la administración de justicia la determinación de la existencia o no de suficiente madurez de los implicados en este procedimiento.

El segundo de los párrafos del artículo 64 establece, no la procedencia de la realización de un dictamen pericial, sino el procedimiento que ha de seguirse cuando éstos dictámenes hayan de tener lugar. Así distingue dos momentos, la realización del dictamen en sí mismo que ha de ser emitido antes de la celebración de la comparecencia, y por otro, la necesidad de la citación de los peritos que elaborasen el informe para ratificarse en el mismo o responder a las cuestiones de cualquiera de los intervinientes en el procedimiento de jurisdicción voluntaria y el propio Juez.

El núcleo central de lo recogido en este artículo aparece reflejado en el artículo 273 del Código civil, que con la reforma operada con la Ley 1/1996 ya exigía, antes de la autorización por parte del Juez de las actividades recogidas en los artículos 271 y 272 del mismo cuerpo legal, que fuese oído el Ministerio Fiscal y el tutelado, si fuese mayor de doce años o lo considera oportuno. Del mismo modo se le conminaba a que recabase los informes que le fuesen solicitados o estimase pertinentes el juez competente. Sobre este artículo 273, parte de la doctrina entiende que es reiterativo, en cuanto que vuelve a facultar al Ministerio Fiscal para intervenir a lo largo de todo el proceso de discernimiento de la tutela, porque se trata de una disposición que con sentido general y omnicompreensiva, ha sido estatuida para todo el proceso de incapacitación y tutela

En cuanto a oír al menor, ya he señalado que se trata de una tendencia legislativa actual, con la que se conculca la regla general sobre la capacidad de las personas. Con todo, en esta ocasión y tratándose de actos vinculados a la actividad económica y que requieren ciertos conocimientos especializados para saber lo que puede convenir en

cada caso, no se sabe muy bien para qué habrá de ser consultado el menor cuando el propio Juez tiene que ser asesorado para decidir con mayor acierto.¹

A modo de anécdota es cuanto menos curioso que en este artículo y a lo largo de toda la Ley de Jurisdicción Voluntaria se mantenga la denominación de Secretarios Judiciales cuando la correcta en la actualidad es la de letrados de la Administración de Justicia, tras la aprobación de la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, de modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

¹ VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C.: *Código civil, comentarios, notas y jurisprudencia*. Ed. Dijusa, 2007