

Institut de Dret privat europeu i comparat
Universitat de Girona (Coord.)

Les modificacions recents del Codi civil de Catalunya i la incidència de la Llei de la jurisdicció voluntària en el Dret català



Materials de les Dinovenes
Jornades de Dret català a Tossa

Tossa de Mar, 22 i 23 de setembre de 2016

Les modificacions recents del Codi civil de Catalunya
i la incidència de la Llei de la jurisdicció voluntària en el Dret català
(Materials de les *Dinovenes Jornades de Dret Català a Tossa*)

**Les modificacions recents
del Codi civil de Catalunya
i la incidència de la Llei
de la jurisdicció voluntària
en el Dret català**

Materials de les
*Dinovenes Jornades
de Dret Català a Tossa*

INSTITUT DE DRET PRIVAT EUROPEU I COMPARAT
UNIVERSITAT DE GIRONA
(COORD.)



GIRONA 2017

Dades CIP recomanades per la Biblioteca de la UdG

CIP 347(467.1) MOD

Les Modificacions recents del Codi civil de Catalunya i la incidència de la Llei de la jurisdicció voluntària en el dret català : materials de les Dinovenes jornades de Dret català a Tossa / Institut de Dret Privat Europeu i Comparat, Universitat de Girona (coord.). -- Girona : Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona : Documenta Universitaria, novembre 2017. -- 666 pàgines ; 23 cm
Ponències de les Dinovenes jornades de Dret català a Tossa, celebrades els dies 22 i 23 de setembre de 2016.

ISBN 978-84-9984-418-3

I. Universitat de Girona. Institut de Dret Privat Europeu i Comparat, editor literari
II. Jornades de Dret Català a Tossa (19es : 2016 : Tossa de Mar, Catalunya)
1. Catalunya. Codi civil – Congressos 2. Espanya. Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria – Congressos 3. Dret de propietat -- Catalunya – Congressos
4. Unions estables de parella -- Catalunya – Congressos 5. Jurisdicció voluntària – Catalunya – Congressos 6. Dret català -- Congressos

CIP 347(467.1) MOD

Qualsevol forma de reproducció, distribució, comunicació pública o transformació d'aquesta obra només pot ésser realitzada amb la autorització dels seus titulars, llevat excepció prevista per la llei. Dirigiu-vos a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necessita fotocopiar o escanejar algun fragment d'aquesta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47).

© dels textos: els autors

© de l'edició: Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona

© de l'edició: Documenta Universitaria®

www.documentauniversitaria.com
info@documentauniversitaria.com

ISBN: 978-84-9984-418-3
Dipòsit Legal: GI-1.749-2017

Imprès a Catalunya
Girona, desembre 2017

Les Dinovenes Jornades han estat organitzades per l'Institut de Dret privat europeu i comparat de la Universitat de Girona, en col·laboració amb l'Ajuntament de Tossa de Mar i el suport de:

Generalitat de Catalunya. Departament de Justícia

Universitat de Girona

Diputació de Girona

Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya

Deganat autonòmic dels Registradors de la Propietat i Mercantils de Catalunya

Col·legi de Notaris de Catalunya

Facultat de Dret UB (Deganat)

Facultat de Dret UdG (Deganat)

Facultat de Dret UPF (Deganat)

Consell dels Il·lustres Col·legis d'Advocats de Catalunya

Col·legi d'Advocats de Girona

Col·legi d'Advocats de Terrassa

Col·legi d'Advocats de Tortosa

SUMARI

PRIMERA PONÈNCIA LES MODIFICACIONS AL LLIBRE V DEL CODI CIVIL DE CATALUNYA

La incorporació de la propietat temporal al Codi civil de Catalunya..... 17

ESTEVE BOSCH CAPDEVILA

1. Introducció.....17
2. La propietat temporal.....19
3. La propietat temporal a la llei 19/2015..... 30
4. Avantatges i inconvenients de la institució..... 58

La incorporació de la propietat compartida al Codi civil de Catalunya..... 61

CARLES ENRIC FLORENSA I TOMÀS

1. Introducció.....61
2. Antecedents legislatius..... 64
3. Marc socioeconòmic de partida..... 72
4. Gènesi i desenvolupament dels treballs legislatius preparatoris.
La comissió de codificació de catalunya..... 75
5. Alguns apunts de tècnica legislativa..... 90
6. La propietat compartida..... 96
7. Reflexió final.....121

Acotacions del món pràctic a la propietat temporal i a la propietat compartida (I) 125

CARLES SALA ROCA

1. La necessitat objectiva de la implementació de noves fórmules d'accés a
l'habitatge.....125
2. Elements pràctics de l'aplicació de la propietat temporal i la propietat
compartida.....126
3. L'anul·lació parcial de la Llei 19/2015 per part del Tribunal Constitucional
a petició del Govern del Regne d'Espanya.....129

Acotacions del món pràctic a la propietat temporal i a la propietat compartida (II).....131

ANDRÉS LABELLA IGLESIAS

1. Introducció..... 131
2. “Innovar és dialogar amb la tradició”132
3. Les tres àrees d’aplicació.....133

**La propiedad temporal y la propiedad compartida.
Especial atención a los aspectos registrales.....141**

JOSÉ LUIS VALLE MUÑOZ

1. El problema de la vivienda en España como motor de los trabajos preparatorios de la normativa sobre propiedad temporal y compartida 141
2. La propiedad privada plena puede resultar antieconómica153
3. Situación en Derecho comparado158
4. Función social que pueden prestar las tenencias (adquisición accesible, segunda oportunidad, subvenir necesidades económicas).....163
5. Las figuras tipifican posibilidades ya existentes168
6. Constitución del Derecho170
7. Contenido imperativo177
8. La inscripción en el Registro de la Propiedad..... 186

La modificación de la propiedad horizontal: estructura, constitución y régimen orgánico (arts. 553-1 a 553-33) (Llei 5/2015) 199

M^A DEL CARMEN GETE-ALONSO Y CALERA

1. El régimen de propiedad horizontal199
2. El objeto 208
3. Constitución 223
4. Organización de la comunidad 240
5. Bibliografía citada 264

Las modificaciones en materia de propiedad horizontal introducidas por la Ley 5/2015, de 13 de mayo..... 267

FRANCISCO M. ECHEVERRÍA SUMMERS

1. Introducción 267
2. Derechos y obligaciones en el régimen de la propiedad horizontal..... 268
3. Régimen de responsabilidades en la propiedad horizontal289
4. Régimen de garantías en la propiedad horizontal..... 292
5. La propiedad horizontal compleja y la propiedad horizontal por parcelas 298

Acotacions del món pràctic a la propietat horitzontal (I)..... 307

JORDI SEGUÍ PUNTAS

1. Valoració de la reforma de la propietat horitzontal del maig de 2015.
Introducció..... 307
2. Organització de la comunitat 308
3. Règim per a l'adopció i impugnació d'acords 310
4. Propietat horitzontal simple.....313
5. Reforçament del crèdit de la comunitat.....315
6. La quota de participació en la propietat i en les despeses..... 317

Acotacions del món pràctic a la propietat horitzontal (II) 321

ENRIQUE VENDRELL SANTIVERI

Acotacions del món pràctic a la propietat horitzontal (III)..... 333

RAMÓN GARCÍA-TORRENT CARBALLO

**SEGONA PONÈNCIA
HARMONITZACIÓ I ALTRES MODIFICACIONS
DEL CODI CIVIL DE CATALUNYA**

La Llei 6/2015, de 13 de maig, d'Harmonització del Codi civil de Catalunya.

La qüestió de l'emfiteusi..... 351

ORIOI SAVALL LÓPEZ-REYNALS

1. Introducció.....351
2. L'inici del període de prescripció..... 360
3. La interrupció de la prescripció 363
4. Conclusions 366
5. Bibliografia 366

Les modificacions del Llibre tercer del CCCat i la Llei 21/2014, de 29 de desembre, del Protectorat de fundacions i de verificació de l'activitat de les associacions declarades d'utilitat pública 369

MARC-ROGER LLOVERAS I FERRER

1. Les modificacions sobre el llibre tercer del CCCat de 2008..... 369
2. Desenvolupament i ampliació de l'abast del protectorat (Llei 21/2014).....376

El registre de parelles estables i el dret a percebre la pensió de viudetat ... 401

ANNA GINÈS I FABRELLAS

1. Introducció.....	401
2. Breu menció al concepte de parella estable del Llibre II del Codi Civil de Catalunya	402
3. Parelles de fet i pensió de viudetat.....	404
4. El Registre de parelles estables de Catalunya per garantir la igualtat d'accés de les parelles estables a la pensió de viudetat	426
5. Conclusions	428
6. Bibliografia	431

TERCERA PONÈNCIA LA INCIDÈNCIA DE LA LLEI DE LA JURISDICCIO VOLUNTÀRIA EN EL DRET CATALÀ

Significat i abast de l'impacte de la Llei de jurisdicció voluntària en el Dret català: qüestions generals 435

LLUÍS CABALLOL ANGELATS

1. Introducció.....	435
2. Aproximació a la jurisdicció voluntària: notes característiques.....	437
3. La Llei de jurisdicció voluntària 15/2015. Síntesi general.....	439
4. L'atomització i la desjudicialització de la competència per conèixer de la jurisdicció voluntària	441
5. L'impacte de la LJV en el Dret Civil Català.....	445

La repercusión de la reforma de la Ley del Notariado en el Derecho catalán 459

ÁNGEL SERRANO DE NICOLÁS

1. Preliminar.....	459
2. Reforma articulada entre la nueva jurisdicción voluntaria y la desjudicialización notarial.....	463
3. Bloques normativos de la ley de jurisdicción voluntaria y aplicación de la ley del notariado.....	466
4. Modificación del procedimiento o expediente y consiguiente modificación del CCCat	468

5. Desjudialización y atribución de concretos procedimientos exclusivamente al notariado	470
6. Modificación de leyes especiales que requerirían contemplar si procede revisar el CCCat.....	473
7. Atribuciones concretas al notariado que incidirán en la legislación notarial	474

La incidència de la Llei de jurisdicció voluntària en el Dret civil català de la persona 479

JAUME TARABAL BOSCH

1. Qüestions generals.....	479
2. L'expedient d'autorització o aprovació judicial del reconeixement de la filiació no matrimonial.....	483
3. L'expedient d'habilitació per a comparèixer en judici i del nomenament de defensor judicial.....	485
4. Els expedients sobre adopció.....	490
5. Els expedients relatius a la tutela, a la curatela i a la guarda de fet	493
6. La concessió judicial de l'emancipació i del benefici de la majoria d'edat	500
7. La protecció del patrimoni de les persones amb discapacitat.....	501
8. L'autorització o aprovació judicial per a la realització d'actes de disposició, gravamen o altres que es refereixin als béns i drets de menors i persones amb capacitat modificada judicialment	502

La incidència de la Llei de Jurisdicció Voluntària en l'àmbit del Dret de Família..... 505

LÍDIA ARNAU RAVENTÓS

1. Introducció.....	505
2. Expedients de jurisdicció voluntària en matèria de Dret de Família previstos a la LJV	506
3. La Incidència de la LJV en matèria Matrimonial	537

La incidència de la Llei de Jurisdicció Voluntària en l'àmbit del Dret de successions 559

M. ESPERANÇA GINEBRA MOLINS

1. Introducció: qüestions generals	559
2. Els expedients de dret successori previstos en la llei de jurisdicció voluntària i en la llei del notariat i el dret civil català.....	563
3. Altres actes en matèria successòria que contempla el dret català.....	609

COMUNICACIONS

És la creació del Registre de parelles estables la solució als problemes per a l'aplicació del Dret de la UE?..... 629

DIANA MARÍN CONSARNAU

1. Introducció..... 629
2. El Registre de parelles estables631
3. Aspectes de Dret d'estrangeria: els drets de residència de la unió registrada634
4. Aspectes de Dret internacional privat: els efectes patrimonials de la unió registrada.....639
5. Noves perspectives a partir del desenvolupament reglamentari del Registre de parelles estables..... 645
6. Reflexió final 646

El Dret civil balear, exemple de mera conservació del Dret civil “especial”. Entre l'ocàs del Dret civil balear i l'oportunitat de la seva resiliència 649

FRANCESCA LLODRÀ GRIMALT

1. Justificació del treball 649
2. Temàtiques presents al projecte de 17 de juny de 2016 i regulació final a la llei 7/2017 650
3. Reformes no projectades al projecte que han permès la resiliència de la compilació 658
4. Reformes inajornables per incidir en la resiliència de la Compilació 662

La incidència de la Llei de Jurisdicció Voluntària en l'àmbit del Dret de successions

M. ESPERANÇA GINEBRA MOLINS¹

*Professora Titular de Dret civil
Universitat de Barcelona*

SUMARI

1. INTRODUCCIÓ: QÜESTIONS GENERALS. 2. ELS EXPEDIENTS DE DRET SUCCESSORI PREVISTOS EN LA LLEI DE JURISDICCIO VOLUNTÀRIA I EN LA LLEI DEL NOTARIAT I EL DRET CIVIL CATALÀ. 2.1. *Expedients en matèria de marmessoria*. 2.2. *Sobre els «comptadors partidors datius»*. 2.3. *Sobre acceptació i repudiació de l'herència*. 2.4. *La declaració d'hereus abintestat: la Llei del Notariat i la Llei de Patrimoni de les Administracions Públiques*. 2.5. *Presentació, adveració, obertura i protocol·lització de testaments*. 2.6. *Formació d'inventari*. 3. ALTRES ACTES EN MATÈRIA SUCCESSÒRIA QUE CONTEMPLA EL DRET CATALÀ. 3.1. *Algunes referències al «procediment de jurisdicció voluntària»*. *Especial consideració al «benefici de separació de patrimonis»*. 3.2. *Referències al «jutge» o a l'«autoritat judicial»*. *Especial consideració de l'anomenada «interrogatio in iure»*. 3.3. *Casos en què s'exigeix «autorització judicial»*. 3.4. *Actes en què intervén el notari*

1. INTRODUCCIÓ: QÜESTIONS GENERALS

La Llei 15/2015, de 2 de juliol, de la *Jurisdicció Voluntaria* (LJV)² regula diversos expedients en matèria de Dret de successions (*vid.* en particular: Títol IV —art. 91 a 95— i DF 11a LJV, que introdueix un nou Títol VII a la Llei de 28 de maig de 1862, del Notariat [LN])³, i, en el marc de l'objectiu general de desjudicialitzar determinats actes tradicionalment considerats “de jurisdicció voluntària”⁴, n'encomana alguns a funcionaris públics no investits de potestat jurisdiccional —especialment, en matèria successòria,

1 L'autora pertany al “Grup de Dret civil català” 2014 SGR 22. Aquest treball s'emmarca en els Projectes DER 2014-54267-P i “L'impacte de la Llei 15/2015 de jurisdicció voluntària, en el dret civil català” (que va comptar amb un ajut del Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada del Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya [DOGC núm. 7024, 23.12.2015]).

2 BOE núm. 158, 3-juliol-2015; correcció d'errades BOE núm. 210, 2-setembre-2015.

3 *Id.* Preàmbul X, §§ 1, 2 i 11 LJV.

4 *Id.* Preàmbul V, § 2, al final, i 4, VIII, § 8, X, § 8, al final, i XI, § 8, LJV. *Id.*, també, Memoria del anàlisi de impacte normatiu del Anteproyecto de Ley de la Jurisdicción Voluntaria, 25-juliol-2014, pàg. 55 i 59; Informe del Consejo Fiscal sobre

a notaris i lletrats de l'Administració de justícia (en la nova terminologia que instaura, per a referir-se als secretaris judicials, la Llei Orgànica [LO] 7/2015, de 21 de juliol, per la que es modifica la LO 6/1985, d'1 de juliol, del Poder Judicial⁵)—⁶. Aquest objectiu també es manifesta en la modificació de la Llei estatal 33/2003, de 3 de novembre, de Patrimoni de les Administracions Públiques [LPAP], que du a terme la DF 8 LJV.

Segons la DA 1a.3 LJV, les referències efectuades en aquesta llei al “Codi Civil” o a la “legislació civil” s’han d’entendre fetes també a les “lleis civils forals o especials allí on n’hi hagi”. En la mateixa línia, la DF 11a.2 LJV introdueix una DA 1a a la LN, segons la qual les referències que fa aquesta llei al “Codi Civil” s’han d’entendre, si escau, “a les lleis civils forals o especials allà on n’hi hagi”. La qüestió és, però, si les regles de la LJV i de la LN, que tenen com a referent exclusivament la regulació del Codi civil espanyol (CCe) —sovint fins i tot reproduint la regulació substantiva civil—, encaixen amb el que preveu la legislació civil catalana —i en concret, en matèria successòria, el Llibre quart del Codi civil de Catalunya (CCCat)—, si més no, i deixant de banda allò que constitueix regulació substantiva civil, en allò referent a les regles de procediment.

Quant a les qüestions civils substantives, en aquells casos en què LJV introdueix modificacions o precisions, es pot plantejar si modifica —per raons d’unitat de sistema— el CCe, però no en canvi el Dret civil català. Aquesta interferència en qüestions de Dret privat material ja es manifestava —fins i tot amb major intensitat en alguns punts— en els precedents de la norma vigent⁷.

el Anteproyecto de Ley de Jurisdicción Voluntaria, 17-diciembre-2013, pàg. 11-14; PICÓ I JUNOY, J., “La desjudicialización y procesalización de la jurisdicción voluntaria”, Especial Nueva Ley de Jurisdicción Voluntaria, Wolters Kluwer, juliol 2015.

5 *Vid.* Preàmbul IX i DA 1a Llei Orgànica 7/2015, de 21 de juliol.

6 *Vid.* Preàmbul IV, §§ 2-4, V, VI, VIII, § 4, i X, § 11, LJV.

7 En aquest sentit, per exemple, l’art. 99.3 de l’Avantprojecte de 31 d’octubre de 2013 [http://servicios.mpr.es/seacyp/search_def_asp.aspx?crypt=xh%8A%8Aw%98%85d%A2%B0%8DNs%90%8C%8An%87%99%7Fmjro%84u%93u] (data de consulta: 8.8.2016) transcrivía pràcticament el contingut de l’art. 1001.II CCe. Segons l’art. 99.3 d’aquest Avantprojecte de 2013: “Si se autorizara a los acreedores del heredero que hubiera repudiado la herencia a la que hubiere sido llamado, la aceptación de la misma en su nombre, sólo aprovechará a los promotores en cuanto baste a cubrir el importe de sus créditos. El exceso, si lo hubiere, no pertenecerá en ningún caso al renunciante, sino que se adjudicará a las personas a quienes corresponda según las reglas establecidas en el Código Civil”. L’Informe a l’Avantprojecte aprovat pel Ple del *Consejo General del Poder Judicial* el 27 de febrer de 2014 (apartat 292) criticava que

D'acord amb la DA 1a.1 LJV, les referències que facin lleis anteriors a competències dels jutges en relació amb actes “de jurisdicció voluntària”, s'entendran fetes al jutge o al “secretari judicial” (lletrat de l'Administració de justícia) en funció del que disposa l'art. 2.3 LJV⁸. En aquest sentit, el Llibre quart del CCCat conté molts actes “de jurisdicció voluntària” que no tenen regulació específica a la LJV i la competència dels quals s'atribueix al “jutge” o a “l'autoritat judicial”; cal valorar, en cada cas, si, ex DA 1a.1 LJV, s'han d'entendre competents els lletrats de l'Administració de justícia.

Això en el benentès que, a més, tant en els casos no previstos expressament a la LJV, com també amb relació als expedients que regula la LJV, en matèria successòria, quan resulti aplicable el Dret català, caldria estar, en principi, a la regla de competència judicial de l'art. 411-2.2 CCCat (“El jutge competent en matèria successòria és el del darrer domicili del causant i, a manca del darrer domicili conegut, el del lloc on es troba la major part dels béns”). Aquesta regla s'hauria d'aplicar preferentment, en principi, a allò que disposen els art. 91.3 —quant als expedients en matèria de marmessoria—, 92.3 —en matèria de comptadors partidors— i 94.1 —quant a l'autorització judicial amb relació a l'acceptació i la repudiació de l'herència— LJV.

Amb tot, en alguns casos la qüestió s'ha plantejat inicialment en relació amb alguna competència atribuïda als notaris arran de la modificació del CCE duta a terme la DF 1a LJV, quan el Dret civil català —al marge de regular el tema de manera diferent— l'atribuïa expressament al jutge (vegeu, destacadament, la regulació de la “interpel·lació judicial” en la redacció de l'art. 461-12.2 i 3 CCCat vigent quan es va aprovar la LJV, en contrast amb el que preveu l'art. 1005 CCE, tal i com ha quedat redactat per la DF 1a.79 LJV). És aquesta una qüestió que ha quedat, però, recentment resolta per la Llei 3/2017, del 15 de febrer, del llibre sisè del CCCat, relatiu a les obligacions i els contractes, i de

es tractava d'una regla clarament substantiva, “que no tiene por qué ubicarse en el cuerpo legal llamado a regular el correspondiente procedimiento de JV”. El Projecte de LJV de 2014 ja no hi havia aquell paràgraf (*Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados [BOCG. CD]*, Sèrie A, núm. 112-1, 5.9.2014); l'art. 99 del Projecte de 2014 coincideix amb l'art. 95 LJV.

8 Vid. Preàmbul VII LJV.

modificació dels llibres primer, segon, tercer, quart i cinquè⁹, que dóna nova redacció a l'art. 461-12 CCCat i atribueix la competència als notaris (DF 4a.11 Llei 3/2017, del 15 de febrer)¹⁰.

Finalment, el Llibre quart CCCat regula molts actes tradicionalment considerats com “de jurisdicció voluntària” que no estan previstos a la LJV. En aquests casos, al marge d'aplicar preferentment allò que concreti el propi CCCat (*vid.*, per exemple, art. 426-40.3, i 426-42), caldrà estar, en principi, a les disposicions generals del Títol Preliminar (art. 1 a 8 LJV) i a les normes comunes del Títol I LJV (especialment art. 13 a 22 LJV), en la mesura que encaixin amb la regulació substantiva catalana¹¹, o bé a l'analogia.

De fet, en la mesura que es tracti d'institucions i actes previstos en el Dret català i no en canvi en el Dret estatal, es pot plantejar fins i tot la possibilitat, de *lege ferenda*, d'establir regles catalanes específiques de procediment (art. 149.1.6a CE). És el cas, per exemple, del benefici de separació de patrimonis que regula l'art. 461-23 CCCat¹².

Recentment, la Llei 3/2017, del 15 de febrer, ha modificat diversos preceptes del Llibre quart del CCCat per tal d'adaptar-los al nou context que instaura en l'àmbit successori la LJV (*vid.* Preàmbul, §§ 50-51, Llei 3/2017, del 15 de febrer)¹³.

9 DOGC núm. 7314, 22.2.2017; correcció d'errades: DOGC núm. 7329, 15.3.2017; correcció d'errades a la correcció d'errades: DOGC núm. 7332, 20.3.2017.

10 *Vid.* epígraf 3.2.

11 *Vid.* l'apartat 2.3.3 de la Circular 9/2015, sobre la intervenció del Ministeri Fiscal en la nova llei de la jurisdicció voluntària.

12 *Vid.* epígraf 3.1.

13 Preàmbul (§§ 50-51) Llei 3/2017, del 15 de febrer: “Les disposicions finals d'aquesta llei modifiquen diversos llibres del Codi civil com a conseqüència de la nova regulació de la jurisdicció voluntària, la qual atribueix diverses competències que restaven en l'àmbit de l'autoritat judicial i que, en desjudicialitzar-se, han passat al notariat i al lletrat de l'Administració de justícia. Es tracta de posar a l'abast del ciutadà, per a conèixer de determinats expedients que estableix la llei i que s'ha considerat pertinent d'introduir en el Codi, uns procediments i un model de justícia més simple i àgil, sense pèrdua d'eficàcia i exigència tècnica, de manera que, a més, això permeti de descongestionar els jutjats de l'excés de càrrega en benefici dels particulars que accedeixin als tribunals, dels mateixos tribunals i de la mateixa Administració, que podrà reduir costos estructurals en aquest capítol.- S'han respectat els criteris que la regulació de la jurisdicció voluntària té presents per a continuar atribuint certes matèries a l'autoritat judicial, i també els criteris que té per a atribuir certes matèries en exclusiva al notariat o al lletrat de l'Administració de Justícia, o fins i tot a tots dos alternativament. En conseqüència, s'ha revisat cada

2. ELS EXPEDIENTS DE DRET SUCCESSORI PREVISTOS EN LA LLEI DE JURISDICCIO VOLUNTÀRIA I EN LA LLEI DEL NOTARIAT I EL DRET CIVIL CATALÀ

El Títol IV (art. 91 a 95) de la LJV regula determinats expedients específics referents al Dret de successions, agrupant-los en tres capítols: “De la marmessoria” (art. 91 LJV); “Dels comptadors partidors datius” (art. 92 LJV); i “De l’acceptació i repudiació de l’herència” (art. 93-95 LJV). La regulació que es fa d’aquests expedients és més aviat escassa, i quant a la seva tramitació, la LJV remet a les normes comunes de la mateixa Llei (art. 91.3, 92.3 i 94.1 LJV)¹⁴.

Al marge dels expedients que regula la LJV en el seu articulat, quant als expedients notariais, cal tenir en compte també el nou Títol VII de la LN que introdueix la DF 11a LJV. En alguns casos la competència dels notaris és compartida amb la dels lletrats de l’Administració de justícia.

En general, respecte de tots ells, la LJV parteix de la regulació substantiva prevista al CCe. Més enllà d’afirmar, genèricament, que les referències efectuades al Codi Civil o a la legislació civil s’han d’entendre fetes també a les “lleis civils forals o especials allí on n’hi hagi”, ni la LJV ni tampoc la LN no tenen en compte la regulació catalana de successions, ni tampoc la dels d’altres Drets civils espanyols.

2.1. Expedients en matèria de marmessoria

Segons l’art. 91 LJV, en els casos en què d’acord amb “la legislació civil” sigui necessari, s’aplicarà el que preveu el Cap I del Tít. IV LJV:

1r) “Per als casos de renúncia del marmessor al seu càrrec o de pròrroga del termini de la marmessoria”.

2n) “Per a la remoció del seu càrrec”.

un dels llibres del Codi civil i, quan s’ha considerat necessari, s’han donat solucions pròpies, sempre conformes als principis que l’inspiren, o pel fet de tenir efectes diferents en la legislació estatal.”

14 Sobre això, *vid.* l’Informe a l’Avantprojecte de Llei de Jurisdicció Voluntària aprovat pel Ple del *Consejo General del Poder Judicial* el 27 de febrer de 2014, apartat 289.

3r) “Per a la rendició de comptes del marmessor”.

4t) “Per a l’obtenció d’autorització perquè el marmessor pugui efectuar actes de disposició sobre béns de l’herència”.

Quant als marmessoria, a banda d’allò previst en l’art. 91 LJV, la DF 1a LJV modifica els art. 899, 905 i 910 CCE.

Cal valorar si els casos que enumera l’art. 91 LJV concorden amb aquells en què, segons el Dret civil català, és necessari instar un procediment de jurisdicció voluntària en matèria de marmessoria i, en cas afirmatiu, si el que preveu aquest precepte encaixa amb la regulació catalana.

1r) Quant a la “renúncia” del marmessor al seu càrrec o a la “pròrroga” del termini de la marmessoria (art. 91.1.1r LJV) la LJV encomana la decisió de l’expedient al lletrat de l’Administració de justícia, amb competència compartida amb els notaris (*vid.* art. 91.4 LJV, art. 66.1.a LN —tal com ha quedat redactat per la DF 11a LJV—, i Preàmbul, X, § 11, LJV). D’acord amb això, per a la “renúncia”, l’art. 899 CCE —en la nova redacció que li ha donat la DF 1a LJV— exigeix al·legar “causa justa al criterio del secretario judicial [lletrat de l’Administració de justícia] o del notario”. I, quant a la pròrroga, l’art. 905 CCE —al que ha donat nova redacció la DF 1a LJV— estableix que el lletrat de l’Administració de justícia o el notari poden concedir nova pròrroga pel temps que sigui necessari, ateses les circumstàncies del cas. Lletrat de l’Administració de justícia o notari han de valorar la causa al·legada per a la renúncia o la conveniència d’establir la pròrroga. Ara bé, el que estableixen els art. 91 LJV i 66 LN per a la “renúncia” del marmessor o la pròrroga del termini de la marmessoria no concorda amb la regulació catalana de la marmessoria.

- Quant a la “renúncia”, hi ha una diferència de concepte entre el Dret català i el CCE sobre què s’entén per “renúncia” i “excusa”; i tant la LJV (art. 91.1.1r) com la LN (art. 66.1.a i 3) parteixen dels conceptes del CCE. En el CCCat la “renúncia” —prèvia a exercir el càrrec (“no acceptació”) [*cf.* art. 899 i 910 CCE¹⁵]— no requereix causa ni expedient de jurisdicció voluntària (art. 429-4.2, *in fine*, i 3 CCCat); el

15 Aquests preceptes qualifiquen de “renúncia” la negativa a continuar exercint el càrrec del marmessor que prèviament havia acceptat. *Vid.* RUBIO GARRIDO, T., “Comentario a los artículos 899, 905 y 910 del Código civil”, *Las modificaciones al Código civil del año 2015*, R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (Dir.), València: Tirant lo Blanch, 2016, pàg. 874 i 879; FERRER RIBA, J., “Comentario al art. 899 del Código

càrrec de marmessor és voluntari (art. 429-1, al principi, CCCat). Si que requereix expedient, en canvi, l'“excusa” de qui prèviament ha acceptat el càrrec (art. 429-4.1 CCCat)¹⁶ —*cf.* 898 CCE¹⁷—, a la qual no al·ludeixen expressament ni l'art. 91 LJV, ni tampoc l'art. 66.1.a LN¹⁸.

Segons la redacció originària de l'art. 429-4.1 CCCat l'“excusa” requeria “causa justificada apreciada *pel jutge*”¹⁹. Això obligava a plantejar si en aquest cas es podia entendre competent el lletrat de l'Administració de justícia —tenint en compte la DA 1a.1 LJV—, o fins i tot el notari²⁰. En aquest context vam proposar, de *lege ferenda*, modificar la referència final que feia al “jutge” l'art. 429-4.1 CCCat, per tal de donar entrada, en comptes de al “jutge”,

civil”, *Código civil comentado*, A. CAÑIZARES LASO, P. DE PABLO CONTRERAS, J. ORDUÑA MORENO i R. VALPUESTA FERNÁNDEZ (Dir.), Vol. II, Cizur Menor (Navarra): Civitas - Thomson Reuters, 2016, pàg. 1124 i 1129.

- 16 *Vid.* art. 429-4.1 (tant en la redacció originària com en la nova redacció donada al paràgraf per la Llei 3/2017, del 15 de febrer), així com art. 429-4.3 i 429-14 CCCat. *Vid.* RUBIES MALLOL, J., “Comentari a l'art. 311 del Codi de successions” i “Comentari a l'art. 312 del Codi de successions”, *Comentarios al Código de sucesiones de Cataluña*, L. JOU MIRABENT (Coord.), T. II, Barcelona: Bosch, Casa Editorial, S. A., 1994, pàg. 1066 i 1068. L'art. 320 CS 1991 parlava de “renúncia”, però l'art. 429-14 CCCat ha substituït —amb bon criteri, i en consonància amb el que establia ja l'art. 311 CS 1991 i actualment l'art. 429-4 CCCat— el terme “renúncia” per “excusa”. *Vid.* MARÍN SÁNCHEZ, J. A., “Comentari a l'art. 429-14 CCCat”, *Comentari al Llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, J. EGEA i FERNÁNDEZ i J. FERRER i RIBA (Dir.), L. ALASCIO CARRASCO (Coord.), Vol. I, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 998.
- 17 L'art. 898 CCE anomena “excusa” la negativa a acceptar el càrrec. *Vid.* FERRER RIBA, J., “Comentari a l'art. 898 del Código civil”, *Código civil comentado*, A. CAÑIZARES LASO, P. DE PABLO CONTRERAS, J. ORDUÑA MORENO i R. VALPUESTA FERNÁNDEZ (Dir.), Vol. II, Cizur Menor (Navarra): Civitas - Thomson Reuters, 2016, pàg. 1124.
- 18 Tot i referir-se a l'“excusa” l'art. 66.3 LN —segons el qual el notari pot autoritzar escriptura pública d'“excusa” o acceptació del càrrec de marmessor—, s'ha d'entendre que aquest precepte es refereix a l'“excusa” de l'art. 898 CCE (atès que a la “renúncia” dels art. 899 i 200 CCE s'hi refereix l'art. 66.1.a LN).
- 19 Quant a què pot ser considerat “causa justa” d'excusa, *vid.* MARÍN SÁNCHEZ, J. A., “Comentari a l'art. 429-14...”, *op. loc. cit.*, 2009, pàg. 998-999.
- 20 Poc després d'haver entrat en vigor la LJV, MARÍN SÁNCHEZ considerava que l'apreciació de la concurrència de justa causa per a l'excusa del marmessor d'acord amb l'art. 429-4.1 CCCat s'havia d'entendre competència del notari o del lletrat de la Administració de justícia, segons aquest autor “en virtud de la modificación introducida por la LJV en el artículo 899 CC que señala que «el albacea que acepta el cargo se constituye en la obligación de desempeñarlo, pero lo podrá renunciar alegando justa causa al criterio del Secretario Judicial o del Notario»” (MARÍN SÁNCHEZ, J. A., “La nueva ley de jurisdicción voluntaria: el papel del notario en el ámbito sucesorio”, a *Derecho de sucesiones. Actualidad práctica, legislativa y jurisprudencial*, R. PRATDESABA i M. E. LAUROBA [Dir.], J. TARABAL i M. MOÍNA [Eds.], Barcelona: Revista Jurídica de Catalunya, Thomson Reuters Aranzadi, 2016, pàg. 84).

tant al lletrat de l'Administració de justícia com al notari²¹. Recentment, la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.5), ha donat nova redacció a l'art. 429-4.1 CCCat en aquest sentit²².

- La referència a la “pròrroga del termini de la marmessoria” pressuposa la regulació que fa de la qüestió el CCe (art. 905 CCe —precepte modificat per la DF 1a LJV—)²³, i no encaixa, en canvi, amb la continguda al CCCat.

La redacció originària de l'art. 429-13.2 CCCat —encara vigent— només preveu intervenció judicial —a instància de “qualsevol dels interessats”— per a fixar un termini al marmessor, “amb sanció de caducitat del càrrec i sens perjudici de les responsabilitats que resultin de la demora”, quan el testador no hagi fixat termini per a complir l'encàrrec i els marmessors no l'hagin complert

21 *Vid.* GINEBRA MOLINS, M. E., a ARNAU RAVENTÓS, L., GINEBRA MOLINS, M. E., i TARABAL BOSCH, J., *L'impacte de la llei 15/2015, de jurisdicció voluntària, en el dret civil català*, Documents de treball. Investigació (Ajuts a la investigació 2016. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada), 2017 [disponible a: http://cejfe.gencat.cat/web/content/home/recerca/cataleg/crono/2017/impacteLlei15-2015_CA.pdf].

22 La nova redacció donada a l'art. 429-4.1 CCCat per la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.5), que entrarà en vigor l'1 de gener de 2018 (DF 9a Llei 3/2017), és la següent: “El càrrec de marmessor és voluntari, però, una vegada acceptat, encara que sigui tàcitament, l'acceptant no es pot excusar de continuar en l'exercici del càrrec sense una causa justa apreciada pel lletrat de l'Administració de justícia o pel notari.”

23 La modificació de l'art. 905 CCe ha consistit bàsicament en atribuir la competència als lletrats de l'Administració de justícia (“secretaris judicials”) i als notaris, en comptes de al jutge. En el context del CCe, la pròrroga del termini de la marmessoria es pot produir també per acord d'hereus i legataris, sense necessitat d'autorització judicial, segons el que estableix l'art. 906 CCe.

dins d'un any a comptar de l'acceptació del càrrec²⁴ (vid. STSJC 21-desembre-2009²⁵; cfr. 905 CCE²⁶).

- 24 L'art. 319.II CS 1991 es referia a què els marmessors no haguessin complert llur encàrrec dins un any a comptar "des de la mort del causant". La redacció originària de l'art. 429-13.2 CCCat, en canvi, compta l'any des de l'acceptació del càrrec, coincidint amb l'inici del còmput del termini d'un any que té el marmessor universal per a prendre inventari de l'herència segons l'art. 429-8.3 CCCat. Sobre això, vid. MARÍN SÁNCHEZ, J. A., "Comentari a l'art. 429-13 CCCat", *Comentari al Llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, J. EGEA I FERNÁNDEZ i J. FERRER I RIBA (Dir.), L. ALASCIO CARRASCO (Coord.), Vol. I, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 990-991.
- 25 La STSJC 21-desembre-2009 —FD 2n.4.B— (*Westlaw*, RJ 2010\454) indica: "El ejercicio del cargo queda sujeto a unos plazos distinguiéndose en el art. 319 pfo. 1 y en el art. 319 pfo. 2 CS, dos supuestos distintos y diferenciados. Mientras el art. 319.1 CS se refiere al plazo señalado por el causante, el art. 319.2 CS, de conformidad con la tradición jurídica catalana opera cuando no se establezca un plazo por el testador disponiendo que los interesados podrán acudir al Juez tras el transcurso de un año, a contar del fallecimiento del causante, para que fijen un plazo con sanción de caducidad, sin perjuicio de las responsabilidades dimanantes de la demora.- A diferencia del art. 905 Código Civil, en que se dispone que si tras el transcurso del plazo legal de prórroga señalado por el testador, cuando no se hubiera cumplido la voluntad del testador, se puede acudir al Juez para conceder otro por el tiempo necesario, atendidas las circunstancias del caso, en el derecho catalán sucesorio cuya regulación tiene carácter autónoma y autosuficiente, transcurrido el plazo y la prórroga establecida por el causante se produce "ope legis" la conclusión del encargo, sin perjuicio de que todos los herederos de común acuerdo puedan ampliarlo, que no es el supuesto examinado, y aun en dichos casos según la doctrina más autorizada dicho acuerdo, cuando el testador lo hubiere prohibido, tiene la fuerza de un contrato entre las partes y debe regirse por las normas de las obligaciones contractuales.- Por lo expuesto, debemos declarar como doctrina a los efectos del interés casacional que los albaceas han de cumplir su encargo dentro de los plazos y las prórrogas que se fijen en el testamento por el causante, sin perjuicio de su ampliación por los herederos de común acuerdo, sin que pueda acudirse en dicho supuesto a la intervención judicial que solamente opera, como literalmente establece el art. 319.2 CS, a falta de señalamiento de plazo por el testador, todo ello en atención al carácter temporal que caracteriza la actuación del albacea reforzada, actualmente, por la Ley 10/2008, de 10 de julio, de 10 de julio, del libro Cuarto del CCCat., relativo a las sucesiones que limita el plazo fijado por el causante en su art. 429.13.4"
- 26 Segons l'art. 905 CCE, en la nova redacció que li ha donat la DF 1a LJV: "Si el testador quisiera ampliar el plazo legal, deberá señalar expresamente el de la prórroga. Si no lo hubiese señalado, se entenderá prorrogado el plazo por un año. Si, transcurrida esta prórroga, no se hubiese cumplido todavía la voluntad del testador, podrá el Secretario judicial o el Notario conceder otra por el tiempo que fuere necesario, atendidas las circunstancias del caso". Al marge d'aquells casos en què el testador ha previst la pròrroga, i malgrat la literalitat del precepte, bona part de la doctrina entén que es pot concedir pròrroga al marmessor encara que el testador no l'hagi prevista. Vid. RUBIO GARRIDO, T., "Comentario a los artículos 899, 905 y 910...", *op. loc. cit.*, 2016, pàg. 882-883; CARBALLO FIDALGO, M., "Comentario al art. 905 del

Quant a la referència a l'“autoritat judicial” que conté la redacció originària de l'art. 429-13.2 CCCat —encara vigent—, i tenint en compte la DA 1a.3 LJV, havíem entès que es podia entendre competent el lletrat de l'Administració de justícia *ex* DA 1a.1 LJV i que, per tant, era convenient modificar en aquest sentit l'art. 429-13.2 CCCat, afegint també, si es considerava oportú —i tot i tractar-se d'un supòsit diferent del previst als art. 91.1.1r LJV i 905 CCe—, el notari²⁷. I aquest ha estat el sentit de la reforma d'aquest precepte per la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.6), que està previst que entri en vigor l'1 de gener de 2018 (DF 9a Llei 3/2017, del 15 de febrer)²⁸.

En qualsevol cas, el termini que es fixa d'acord amb l'art. 429-13.2 CCCat no constitueix una “pròrroga”, sinó un termini de caducitat establert per via legal i fixat inicialment pel “jutge” i avui pel lletrat de l'Administració de justícia o el notari (*cfr.* art. 905 CCe)²⁹.

D'acord amb l'art. 66.3 LN el notari també pot autoritzar escriptura pública d'acceptació del càrrec de marmessor, si és requerit

Código civil”, *Código civil comentado*, A. CAÑIZARES LASO, P. DE PABLO CONTRERAS, J. ORDUÑA MORENO i R. VALPUESTA FERNÁNDEZ (Dir.), Vol. II, Cizur Menor (Navarra): Civitas - Thomson Reuters, 2016, pàg. 1147.

27 *Vid.* GINEBRA MOLINS, M. E., a ARNAU RAVENTÓS, L., GINEBRA MOLINS, M. E., i TARABAL BOSCH, J., *L'impacte de la llei 15/2015, de jurisdicció voluntària...*, *op. cit.*, 2017.

28 Segons l'art. 429-13.2 CCCat, tal i com ha quedat redactat per la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.6): “Si no s'ha fixat un termini per a complir l'encàrrec i els marmessors no l'han completat dins d'un any a comptar de l'acceptació del càrrec, qualsevol dels interessats pot sol·licitar al notari o al lletrat de l'Administració de justícia que requereixi als marmessors que el compleixin en el termini que es fixi amb sanció de caducitat del càrrec i sens perjudici de les responsabilitats que resultin de la demora.”

29 *Vid.* PUIG FERRIOL, L., i ROCA TRÍAS, E., *Fundamentos del Derecho civil de Cataluña*, T. III, Vol. 1r, Barcelona: Bosch, Casa Editorial, S. A., 1979, pàg. 391; MARÍN SÁNCHEZ, J. A., “Comentari a l'art. 429-13...”, *op. loc. cit.*, 2009, pàg. 991.

Quan es referia a “amb sanció de caducitat”, el Projecte de Compilació de 1955 [Proj. Comp. 1955] afegia (art. 466.II, al final): “tret que el jutge estimés convenient concedir un nou termini” (*Proyecto de la compilación del Derecho civil de Especial de Cataluña*, Barcelona, 1955, pàg. 140 [ed. facsímil a: *Proyecto d'Apèndix i materials precompileris del Dret civil de Catalunya*, Estudi introductori: A. MIRAMBELL ABANCÓ i P. SALVADOR CODERCH, Textos Jurídics Catalans, 10, Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia, 1995, pàg. 898]); aquest seria el cas més semblant a una “pròrroga judicial”. *Vid.* PUIG FERRIOL, L., “Comentari al artículo 240 de la Compilación de Derecho Civil de Cataluña”, *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, EDERSA, 1984 [ID vLex: 255372]; MARÍN SÁNCHEZ, J. A., “Comentari a l'art. 429-13...”, *op. loc. cit.*, 2009, pàg. 991.

per a fer-ho. En principi l'acceptació del càrrec de marmessor no exigeix cap forma especial, i pot ser expressa o tàcita (art. 429-4.1 CCCat —redacció originària o d'acord amb la Llei 3/2017, del 15 de febrer—); ara bé, l'acceptació s'ha de fer davant de notari en el cas previst en l'art. 429-4.2 CCCat (“Si el designat com a marmessor, un cop requerit notarialment per algun hereu o per una persona interessada en l'herència, no accepta el càrrec davant notari dins del mes següent a la notificació, s'entén que hi renuncia”). Aquest precepte, pel que fa al marmessor, conté una regla paral·lela a la prevista respecte de l'hereu en l'art. 461-12 CCCat (l'anomenada “interrogatio in iure”) i, si bé l'art. 461-12 CCCat originari exigia que el requeriment a l'hereu fos “judicial”, avui la nova redacció que donada a aquest precepte per la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.11) preveu que aquest requeriment sigui notarial³⁰, tal com establia ja inicialment, quant al requeriment al marmessor, l'art. 429-4.2 CCCat —que no ha estat modificat per la Llei 3/2017, del 15 de febrer—³¹; en un i altre cas (tant en l'art. 429-4.2 CCCat com en l'art. 461-12 CCCat —en la redacció originària o en la vigent³²—) es fixa un termini transcorregut el qual, en ambdós casos, es dona valor negatiu al silenci del requerit, entenent-se renunciada l'herència (art. 461-12.3 originari i 461-12.2 i 4 vigent —d'acord amb la nova redacció que li ha donat la Llei 3/2017, del 15 de febrer— CCCat) o el càrrec de marmessor (art. 429-4.2 CCCat)³³. Tractant-se en ambdós casos d'una intervenció instrumental del jutge o del notari en el requeriment (que

30 Vid. epígrafs 3.2 i 3.4.

31 Quant a les actes de requeriment, *vid.* art. 202 a 206 Reglament Notarial (Decret de 2 de juny de 1944) [RN].

32 La DF 9a de la Llei 3/2017, del 15 de febrer, estableix que la reforma de l'art. 461-12 CCCat va entrar en vigor l'1 de març de 2017. La DF 9a s'ha vist afectada per la correcció d'errades publicada al *DOG*C núm. 7329, 15.3.2017.

33 Vid. MARÍN SÁNCHEZ, J. A., “Comentari a l'art. 429-4 CCCat”, *Comentari al Llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, J. EGEA I FERNÁNDEZ i J. FERRER I RIBA (Dir.), L. ALASCIO CARRASCO (Coord.), Vol. I, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 933.

L'art. 312 CS 1991 ja donava valor negatiu —de renúncia— al silenci del marmessor (“Si el marmessor, requerit notarialment per algun hereu o per persona afavorida per l'herència, no accepta el càrrec davant notari dins els trenta dies naturals següents a la notificació, s'entén que el renuncia”). Anteriorment, en canvi, l'art. 235.II del Text Refós de la Compilació de Dret civil de Catalunya de 1984 (CDCC 1984) seguint l'art. 235.II Compilació de Dret civil Especial de Catalunya de 1960 (CDCEC 1960) i l'art. 460.I del Proj. Comp. 1955, donava valor positiu —d'acceptació— al silenci (art. 235.

es fonamenta en un acte jurídic en sentit estricte de l'hereu o altra persona interessada), a fi d'assolir la certesa de la data, per a obtenir un determinat efecte, que fixa la llei, resulta coherent reservar la intervenció que preveu l'art. 429-4.2 CCCat al notari.

2n) Per a la remoció del marmessor del seu càrrec (art. 91.1.2n LJV).

Es refereix a la remoció, fonamentada en una “conducta dolosa o greument negligent”, l'art. 429-14 CCCat³⁴. Aquest precepte no precisa qui és competent per a decidir la remoció. D'acord amb l'art. 91.4 LJV, la decisió correspon al jutge; ara bé, la regla de competència que conté l'art. 91.3 LJV no coincideix amb la prevista en l'art. 411-2.2 CCCat, en principi d'aplicació preferent. La resolució adoptarà la forma d'Interlocutòria (art. 19.1 LJV)³⁵. Pel que fa al CCE, *vid.* l'art. 910.

3r) Per a la rendició de comptes del marmessor (art. 91.1.3r LJV; *vid.* Preàmbul X, § 11, LJV).

El marmessor és un administrador de béns aliens; com a tal, ha de retre comptes de la seva gestió. Ara bé, els marmessors no sempre han de rendir comptes davant del jutge (art. 429-13.5 CCCat; *vid.*, també, art. 907 CCE). Segons el CCCat, només ho han de fer si han de destinar béns o diners a finalitats d'interès públic o general; en aquest cas han de retre comptes a l'autoritat judicial encara que el causant els n'hagi dispensat (art. 429-13.5 CCCat). Al marge d'aquest supòsit, els marmessors han de retre comptes als hereus o als afavorits, i en cas de disconformitat caldrà acudir a la via contenciosa.

D'acord amb això, quan resulti aplicable el Dret català, només caldrà tramitar l'expedient regulat en l'art. 91 LJV —que encomana la decisió al jutge (art. 91.4 LJV)— quan, segons l'art. 429-13.2 CCCat el marmessor hagi de retre comptes a l'autoritat judicial, perquè s'hagin hagut de

II CDCC 1984: “Si el marmessor, requerit notarialment per algun hereu o persona afavorida per l'herència, no renuncia al càrrec davant Notari dins els deu dies naturals següents a la notificació, entendrem que l'accepta”).

34 Anteriorment: art. 320 CS 1991.

35 En contra de que la remoció del tutor es resolgui en un expedient de jurisdicció voluntària en el context del CCE, *vid.* RUBIO GARRIDO, T., “Comentario a los artículos 899, 905 y 910...”, *op.loc. cit.*, 2016, pàg. 871-872 i 886-887.

destinar béns o diners a finalitats d'interès públic o general. Quant al CCe, caldrà estar als casos als que es refereix l'art. 907.II CCe³⁶.

La regla de competència que conté l'art. 91.3 LJV no coincideix amb la prevista en l'art. 411-2.2 CCCat, en principi d'aplicació preferent a Catalunya.

4t) Per a l'obtenció d'autorització perquè el marmessor pugui efectuar actes de disposició sobre béns de l'herència (art. 91.1.4t LJV; *vid.* Preàmbul X, § 11, LJV).

També en aquesta matèria la LJV pressuposa la regulació del CCe (*vid.*, especialment, art. 903 CCe)³⁷. En el marc del CCe, l'autorització correspon al Jutge (art. 91.4 LJV), d'acord amb les regles de competència de l'art. 91.3 LJV. La resolució adoptarà la forma d'Interlocutòria (art. 19.1 LJV).

Quant al Dret català, amb relació al marmessor universal no té sentit l'autorització que regula l'art. 91.1.4t LJV, atès que el marmessor té, per llei, poder de disposició sobre els béns de l'herència, malgrat no ser-ne titular: art. 429-7.3, 429-8, 429-9 i 429-10 CCCat. El marmessor particular també pot tenir aquest poder de disposició, si se li ha conferit, de manera que tampoc requerirà autorització. Coherentment amb això, el Dret civil català no preveu aquesta autorització.

Pel que fa a la inscripció dels actes de disposició sobre béns immobles, l'art. 20.IV LH estableix que no cal la prèvia inscripció a favor de marmessors o altres persones que actuïn com a òrgans de representació i disposició d'interessos aliens "en la forma permitida por las leyes"³⁸.

36 *Vid.* l'Informe a l'Avantprojecte de Llei de Jurisdicció Voluntària aprovat pel Ple del Consejo General del Poder Judicial el 27 de febrer de 2014, apartat 291.

37 *Vid.* l'Informe a l'Avantprojecte de Llei de Jurisdicció Voluntària aprovat pel Ple del Consejo General del Poder Judicial el 27 de febrer de 2014, apartat 291. *Vid.*, també, CARBALLO FIDALGO, M., "Comentario al art. 903 del Código civil", *Código civil comentado*, A. CAÑIZARES LASO, P. DE PABLO CONTRERAS, J. ORDUÑA MORENO i R. VALPUESTA FERNÁNDEZ (Dir.), Vol. II, Cizur Menor (Navarra): Civitas - Thomson Reuters, 2016, pàg. 1142.

38 *Vid.* DOMÍNGUEZ LUELMO, A., "Comentario al art. 20 de la Ley Hipotecaria", *Comentarios a la Ley Hipotecaria*, A. DOMÍNGUEZ LUELMO (Dir.), Cizur Menor (Navarra): Thomson Reuters Aranzadi, 2016, pàg. 399.

A banda de tot això, i encara en matèria de marmessoria, l'art. 91 LJV no té en compte el “marmessor datiu” que regula l'art. 429-15.1 CCCat³⁹. Segons la redacció originària d'aquest precepte: “Si no resta cap marmessor ni cap substitut en l'exercici del càrrec i no s'ha complert encara totalment la missió o l'encàrrec dels marmessors universals, o els encàrrecs atribuïts als particulars, *qualsevol dels interessats en la successió pot sol·licitar a l'autoritat judicial que, si ho creu procedent, designi un o més marmessors datius amb les mateixes funcions i facultats que els marmessors testamentaris*”. Quan va entrar en vigor la LJV, la qüestió que es plantejava era com calia entendre la referència que feia aquest precepte a l'“autoritat judicial”. En aquell moment, d'acord amb la DA 1a.1 LJV, havíem entès que es podien considerar competents en aquest cas els lletrats de l'Administració de justícia⁴⁰; d'altra banda i malgrat no tenir cabuda en l'expressió “autoritat judicial”, havíem apuntat la possibilitat d'estendre la competència als notaris⁴¹. Evidentment, si es volia admetre aquesta possibilitat calia modificar els termes en què s'expressava l'art. 429-15.1 CCCat, i això és el que ha fet la Llei 3/2017, del 15 de febrer, que ha donat entrada tant al lletrat de l'Administració de justícia com al notari⁴².

2.2. Sobre els «comptadors partidors datius»

L'art. 92 LJV, complementat amb l'art. 66 LN (amb la redacció que li ha donat la DF 1a LJV), preveuen la competència compartida de

39 Quant al “marmessor datiu”, *vid.*, anteriorment: art. 467 Proj. Comp. 1955, art. 241 CDCEC 1960, art. 241 CDCC 1984 i art. 321 CS 1991.

40 Quant a les regles de competència, resulta d'aplicació preferent, en principi, l'art. 411-2.2 CCCat (*cf.* art. 91.3 LJV).

41 *Vid.* GINEBRA MOLINS, M. E., a ARNAU RAVENTÓS, L., GINEBRA MOLINS, M. E., i TARABAL BOSCH, J., *L'impacte de la llei 15/2015, de jurisdicció voluntària...*, *op. cit.*, 2017.

42 La nova redacció que ha donat la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.7), a l'art. 429-15 CCCat, i que entrarà en vigor l'1 de gener de 2018, estableix: “Si no resta cap marmessor ni cap substitut en l'exercici del càrrec i no s'ha complert encara totalment la missió o l'encàrrec dels marmessors universals, o els encàrrecs atribuïts als particulars, qualsevol dels interessats en la successió pot sol·licitar al lletrat de l'Administració de justícia o al notari que, si ho creu procedent, designi un o més marmessors datius amb les mateixes funcions i facultats que els marmessors testamentaris.”

secretaris judicials (lletrats de l'Administració de justícia) i notaris amb relació a determinats actes en principi referits als “comptadors partidors datius”⁴³.

En aquest sentit, tot i que el Dret català es refereix al “comptador partidori” designat pel causant en els art. 412-5.3, 426-27.3, 429-5.1 i 3, 429-10.f, 429-13.3, 431-5.1, al final, 451-11, 464-5, 464-6.2 CCCat (*vid.*, també, Preàmbul III, lletra g, i VII, § 6, Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions), no contempla ni regula, en canvi, els “comptadors partidors datius” (*cfr.*, en canvi, l'art. 1057.II CCE —modif. DF 1a LJV—⁴⁴ i la Llei 344 de la *Compilación de Derecho civil foral de Navarra*). Anteriorment, l'art. 56 de la Llei 40/1991, de 30 de desembre, del Codi de successions per causa de mort en el Dret civil de Catalunya (CS 1991) —lleï actualment derogada (DD Llei 10/2008, del 10 de juliol)— establí que “Si el testador no ha fet la partició i no ha nomenat cap comptador partidori, o el càrrec ha quedat vacant, els hereus i els legataris que representin la meitat del cabal hereditari poden sol·licitar al jutge la designació d'un comptador partidori que practiqui la partició de l'herència. La partició realitzada així requereix aprovació judicial, llevat que sigui ratificada per tots els hereus i legataris” (*vid.*

43 En el seu Informe a l'Avantprojecte de Llei de Jurisdicció Voluntària (apartat 293), aprovat el 27 de febrer de 2014, el Ple del *Consejo General del Poder Judicial* recomanava concentrar totes les competències en matèria de comptadors partidors datius, “de tal forma que el Secretario judicial aglutine tanto la función de aprobación de la partición como la del nombramiento del contador-partidor, incluida la renuncia al cargo y la prórroga del plazo para la realización de la partición.”

44 La regulació del “comptador partidori datiu” que conté l'art. 1057.II CCE prové de la Llei 11/1981, de 13 de maig, *de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio* Des de llavors i fins a l'entrada en vigor de la LJV, el nomenament del comptador partidori datiu s'encomanava al jutge, i la partició que realitzava requeria aprovació judicial, llevat confirmació expressa de tots els hereus i legataris. A partir de la LJV el nomenament correspon al secretari judicial (lletrat de l'Administració de justícia) o al notari, i l'aprovació de la partició també l'ha de fer el lletrat de l'Administració de justícia o del notari (art. 92 LJV, 66 LN i 1057.II CCE). En el cas que l'expedient es tramiti davant del lletrat de l'Administració de justícia, si és preceptiva la intervenció d'advocat i procurador quan la quantia de l'haver hereditari sigui igual o superior a 6.000 euros (art. 92.2 LJV). Quant a la tramitació d'aquests expedients de jurisdicció voluntària, *vid.* ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., “Comentario al art. 1057 del Código civil”, *Las modificaciones al Código civil del año 2015*, R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (Dir.), València: Tirant lo Blanch, 2016, pàg. 992-997.

Preàmbul IV, § 5, CS 1991)⁴⁵. La Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, destaca la supressió d'aquesta norma tot entenent que “aquest resultat ja és possible, sense acord majoritari, pels mitjans que estableix la legislació processal”⁴⁶. En aquest sentit, l'art. 464-7.2 CCCat estableix que “Si els hereus no arriben a un acord per a fer la partició ni escau fer-la d'una altra manera, qualsevol d'ells pot instar la partició judicial”; en aquest cas caldrà estar a allò que preveuen els art. 782 a 789 Llei 1/2000, de 7 de gener, d'enjudiciament civil [LEC 2000] —el primer dels quals ha estat modificat per la DF 3a LJV—. En el marc d'aquest procediment, es poden designar comptadors o perits d'acord amb que estableixen els art. 783 i 784 LEC 2000. El comptador haurà de complir l'encàrrec i realitzar les operacions divisòries en els termes que preveuen els art. 785 i 786 LEC 2000. Quant a l'oposició i a l'aprovació de les operacions divisòries dutes a terme pel comptador cal estar al que estableix l'art. 787 LEC 2000.

a) Actualment, per tant, quant al Dret civil català no resulta aplicable el que estableixen els art. 92.1.a LJV i 66.1.b LN (amb la redacció que li ha donat la DF 1a LJV). Tant la lletra *a* de l'art. 92.1 LJV, com la lletra *b* de l'art. 66.1 LN, enllacen directament amb l'art. 1057.II CCe⁴⁷, al qual remetent expressament (*vid.*, també, art. 782.1, al final, LEC 2000 —modif. DF 3a LJV—); no tenen

45 El paràgraf segon del mateix art. 56 CS 1991 establia: “Les funcions específiques de comptador partidori no poden ésser atribuïdes a cap hereu o cap legatari de part alíquota, llevat que aquest darrer sigui un ascendent de tots els hereus o sigui acceptat en document públic per tots els que tenen interès en l'herència”.

46 El Preàmbul VII, § 6, Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions destaca: “Pel que fa als subjectes que poden fer la partició, s'ha suprimit la norma que permetia als hereus i legataris que representessin més de la meitat del cabal relicte sol·licitar a l'autoritat judicial la designació d'un comptador partidori, entenent que aquest resultat ja és possible, sense acord majoritari, pels mitjans que estableix la legislació processal”.

47 Sobre la introducció del comptador partidori datiu en l'art. 1057.2 CCe per la Llei de 13 de maig de 1981 i quant a la inadequació de les regles de procediment existents fins a la LJV, *vid.* ESCARTÍN IPIÉNS, J. A., “El contador partidori dativo, nota sobre su origen, finalidad, naturaleza, funciones y procedimiento”, *Estudios de derecho de sucesiones. Liber amicorum* Teodora F. Torres García, A. DOMÍNGUEZ LUELMO (Dir.), M. P. GARCÍA RUBIO (Dir.), M. HERRERO OVIEDO (coord.), La Ley. Grupo Wolters Kluwer, 2014 pàg. 405-432; ESCARTÍN IPIÉNS, J. A., “El contador partidori dativo (CPD), proceso contencioso y jurisdicción voluntaria” [<http://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/oficina-registral/varios-o-r/el-contador-partidori-dativo/> (data de consulta: 5.9.2016)].

connexió, en canvi, amb cap norma catalana vigent⁴⁸. D'acord amb això, quan resulti aplicable el Dret català, no es pot acudir a l'art. 92.1.a LJV o a l'art. 66.1.b LN per a pretendre el nomenament d'un "comptador partidori datiu".

b) Ara bé, tot i que actualment el Dret català no regula els "comptadors partidors datius", cal plantejar si la rúbrica del capítol no resulta enganyosa, ja que l'art. 92 LJV regula qüestions no necessàriament limitades als comptadors partidors "datius". En concret, l'art. 92.1.b LJV, com l'art. 66.1.c LN (amb la redacció que li ha donat la DF 1a LJV), es refereixen als casos de "renúncia" del comptador partidori "nomenat" —de manera que no està clar que ho haguem de limitar al "datiu"— o de pròrroga del termini fixat per a la realització del seu encàrrec (*vid.* Preàmbul X, § 11, LJV). La qüestió és si el que preveuen els art. 92.1.b LJV i 66.1.c LN podria encaixar quant al "comptador partidori" designat pel causant d'acord amb el Dret català. En aquest sentit, si considerem que el Dret català porta el "comptador partidori" a la marmessoria, ens podem trobar amb els mateixos desajustos de regulació i de concepte que ja hem destacat en relació amb l'art. 91.1.1r LJV (bàsicament tenint en compte el diferent concepte de "renúncia" que utilitzen el CCCat i el CCE i el que s'ha indicat en relació a la "pròrroga")⁴⁹.

c) D'altra banda, "l'aprovació de la partició efectuada pel comptador partidori quan sigui necessari perquè no ha estat confirmada expressament per tots els hereus i legataris" a la que al·ludeixen tant l'art. 92.1.c LJV com l'art. 66.1.d LN (d'acord amb la redacció que ha donat a aquests preceptes la DF 1a LJV) concorda bàsicament amb el que estableix l'art. 1057.II, al final, CCE —en la nova redacció que li ha donat la DF 1a LJV— (*vid.* Preàmbul X, § 11, LJV)⁵⁰; ara bé, el CCE també exigeix aprovació de la partició efectuada en el cas de l'art. 843 —en què pot haver intervingut un "comptador partidori datiu" (art. 841.II CCE), però no necessàriament (*vid.* art. 841.I CCE)— i 1060 —que no

48 *Cfr.*, en canvi, art. 344 Compilació de Dret civil foral de Navarra, o bé el derogat art. 56 CS 1991.

49 *Vid.* epígraf 2.1 (1r).

50 *Vid.* ESPEJO LERDO DE TEJADA, M., "Comentario al art. 1057...", *op. loc cit.*, 2016, pàg. 996-997.

contempla pas una partició realitzada per un “comptador partidador datiu”— (ambdós modificats per la DF 1a LJV). En qualsevol cas, l’aprovació de la partició a la que es refereixen els art. 92.1.c LJV i 66.1.d LN no tenen encaix en la regulació catalana vigent⁵¹.

2.3. Sobre acceptació i repudiació de l’herència

Els art. 93-95 LJV són clar exponent d’aquell tipus de normes que trobem a la LJV que contenen una regulació bipartida material-procedimental; l’art. 93 LJV té un contingut essencialment material, mentre que, en canvi, els art. 94 i 95 LJV es centren bàsicament en qüestions procedimentals.

La norma material (art. 93 LJV) enumera els supòsits prenent com a referent la regulació del CCe, que no sol coincidir amb el Dret català. En aquest sentit, al marge d’allò previst en l’art. 93.1 LJV (“Se aplicaran las disposiciones de este Capítulo en todos los casos en que, conforme a la ley, la validez de la aceptación o repudiación de la herencia necesite autorización o aprobación judicial”), la resta de l’art. 93 LJV no lliga amb el Dret civil català, i sí, en canvi, amb la regulació prevista al CCe (bàsicament amb els art. 166.II i III, 271.4t i 1001 CCe). De fet, es tracta d’un precepte que envaeix l’àmbit de la regulació substantiva civil; aquesta invasió, que no correspondria i que pot resultar problemàtica fins i tot per al Dret civil estatal, es fa especialment palesa respecte dels drets civils autonòmics, la regulació substantiva dels quals ignora. De fet, el text de l’art. 93 LJV s’hauria de limitar a allò que estableix el primer paràgraf.

Partint d’això, i des de la perspectiva del Dret civil català, l’art. 93.2 i 3 LJV, d’una banda, contempla supòsits que no encaixen amb la regulació civil catalana i, de l’altra, no té en compte casos que la llei catalana preveu.

51 Quant al Dret català, abans, l’art. 56.I, final, CS 1991 —actualment derogat— establia que la partició realitzada pel comptador partidador designat pel jutge requeria “aprovació judicial”, llevat que fos ratificada per tots els hereus i legataris. Pel que fa al Dret navarrès, la Llei 344 de la Compilació de Dret civil foral de Navarra estableix que la partició realitzada pel comptador requereix “aprovació judicial”, llevat que sigui ratificada per tots els hereus i legataris.

2.3.1. L'«autorització judicial»: l'art. 93.2 LJV i el Dret civil català

Segons l'art. 93.2 LJV, “en tot cas”, necessiten autorització judicial:

- a) Els progenitors que exerceixin la pàtria potestat per repudiar l'herència o llegats en nom dels seus fills de menys de 16 anys, o si són més grans d'aquesta edat, sense que arribin a la majoria, i no presten el seu consentiment. *Vid.*, en aquest sentit, l'art. 166.II i III CCe.
- b) Els tutors, i si s'escau, els defensors judicials, per acceptar sense benefici d'inventari qualsevol herència o llegat o per repudiar-los. *Vid.* art. 271.4t CCe.
- c) Els creditors de l'hereu que hagi repudiat l'herència a la qual hagi estat cridat en perjudici d'aquells, per acceptar l'herència en nom seu. Això concorda amb el que estableix l'art. 1001 CCe.

Amb tot, malgrat la contundència del primer incís de l'art. 93.2 LJV (“En todo caso”), en els supòsits que enumera n'hi ha que no requereixen autorització judicial segons el Dret català, de la mateixa manera que hi ha casos en què el CCCat exigeix autorització judicial i que no estan esmentats en aquest precepte⁵².

- a) L'autorització judicial per tal que els titulars de la potestat parental puguin repudiar l'herència o el llegat en nom del fill. En aquest cas, la intervenció de l'autoritat pública és rellevant —complementa el poder de disposició— i es reserva a l'autoritat judicial.

Per al Dret català les renunciacions a herències o llegats —com també acceptar llegats modals o onerosos i la resta d'actes que enumera l'art. 236-27.1 CCCat— són actes d'administració extraordinària (arg. ex art. 236-8.2.b, *in fine*, CCCat en relació amb l'art. 236-27.1.e CCCat; *vid.*, també, art. 236-11.6 CCCat), i per fer-los els pares requereixen, en principi, autorització judicial (art. 236-27 i 461-9.2 CCCat).

Quant a l'herència, per a exercitar la delació, els menors d'edat subjectes a potestat parental han de ser substituïts pels pares, com a representants legals seus, els quals necessiten autorització judicial per a repudiar l'herència (art. 236-27.1.e i 461-9.1 i 2 CCCat). La denegació de l'autorització judicial comporta l'acceptació de l'herència (art. 236-

⁵² *Vid.* epígraf 3.3.

29 CCCat) que, d'acord amb l'art. 461-16 CCCat, s'entendrà feta a benefici d'inventari; no cal acudir a allò que estableix l'art. 95.2 LJV.

Pel que fa als llegats, no cal acceptació per a adquirir-los; s'adquireixen, en principi, amb la delació, sens perjudici de poder-los renunciar; si el llegat és d'eficàcia real, per la delació el legatari adquireix la propietat de la cosa objecte del llegat, i si és d'eficàcia obligacional el legatari adquireix un dret de crèdit contra la persona gravada amb el llegat (art. 427-15.1 i 427-10.2 i 3 CCCat)⁵³. Quant a la possibilitat de renunciar el llegat, si es tracta de llegats a menors subjectes a potestat parental, la renúncia l'han de fer els representants legals, amb autorització judicial (art. 426-16.8 CCCat en relació amb els art. 461-9 i 236-27.1.e CCCat). En aquest cas es tracta de la renúncia a un dret ja adquirit. La denegació de l'autorització comporta la consolidació de l'adquisició (art. 236-29 CCCat).

Al marge d'allò previst —envaint l'àmbit de la legislació substantiva civil— en l'art. 93.2.a LJV, d'acord amb l'art. 236-27.1.e CCCat els pares també necessiten autorització judicial per a acceptar llegats modals o onerosos.

En qualsevol cas, en tots els supòsits en què els pares necessiten autorització judicial (i, per tant, a efectes del que ara interessa, en cas de repudiació d'herències o llegats o d'acceptació de llegats modals o onerosos [art. 236-27.1.e i 461-9.2 CCCat]), el Dret català preveu “autoritzacions alternatives”, que no es limiten només al consentiment del fill si té més de setze anys (edat en la que es fixa també l'art. 93.2.a LJV i l'art. 166.III CCE, que requereix que el consentiment es faci en document públic), sinó també al consentiment de dos parents més pròxims al fill, de la manera que estableix l'art. 426-6.1.a CCCat; aquest consentiment, tant per part del fill de més de setze anys com dels parents, s'ha de manifestar en escriptura pública (art. 236-30 CCCat). En definitiva, l'autorització judicial, encara que el fill sigui menor de setze anys, no és preceptiva segons el Dret català, atès que es pot recórrer a l'“autorització alternativa” dels dos parents més pròxims al fill (art. 236-30.b CCCat). Tampoc caldrà autorització si el causant l'ha exclosa expressament (art. 236-27.2 CCCat).

53 Art. 427-15.1 CCCat: “Per la delació, el legatari adquireix de ple dret la propietat de la cosa objecte del llegat si aquest és d'eficàcia real, i es converteix en creditor de la persona gravada si és d'eficàcia obligacional, sens perjudici de poder renunciar-hi.”

Pel que fa a l'autorització judicial, la regla de competència que conté l'art. 94.1 LJV⁵⁴ no coincideix amb la prevista en l'art. 411-2.2 CCCat⁵⁵.

Quant a qui pot promoure l'expedient, segons l'art. 94.2 LJV en aquest cas poden fer-ho els qui tinguin la representació del cridat a l'herència, o el mateix menor representat pel Ministeri Fiscal (art. 94.2 LJV). I és necessària en tot cas la intervenció del Ministeri Fiscal (art. 94.3 LJV).

b) L'acceptació sense benefici d'inventari o la repudiació de l'herència o el llegat per part del tutor o el defensor judicial.

El que estableix l'art. 93.2.b LJV quant a l'autorització judicial que requereixen els tutors per a acceptar sense benefici d'inventari o repudiar herències o llegats, concorda essencialment amb el que estableix l'art. 271.4t CCe (*vid.* Preàmbul X, § 11, LJV). El Dret català també exigeix autorització judicial per tal que el tutor pugui "renunciar" herències o llegats en nom del tutelat (art. 222-43.1.e i 461-9.2 CCCat), però pel que fa al benefici d'inventari, els hereus menors d'edat, tant si estan emancipats com si no ho estan, i les persones posades en tutela o curatela en gaudeixen de ple dret, com a benefici legal (art. 461-16 CCCat); no té sentit, per tant, quan s'apliqui el Dret català, l'autorització judicial per a acceptar sense benefici d'inventari, ni la conseqüència que preveu l'art. 95.2 LJV per al cas de denegació de l'autorització. L'art. 95.2 LJV pressuposa la regulació del CCe. D'acord amb el Dret català, no es pot acceptar sense benefici d'inventari quan el cridat és un menor o una persona posades en tutela o curatela (art. 461-16 CCCat).

La denegació de l'autorització judicial per a la repudiació de l'herència o el llegat comporta l'acceptació de la transmissió; si es

54 Art. 94.1 LJV: "Será competente para conocer de estos expedientes, cuya tramitación se ajustará a las normas comunes de esta Ley, el Juzgado de Primera Instancia del último domicilio o, en su defecto, de la última residencia del causante y, si lo hubiere tenido en país extranjero, el del lugar de su último domicilio en España o donde estuviere la mayor parte de sus bienes, a elección del solicitante."

55 Art. 411-2.2 CCCat: "El jutge competent en matèria successòria és el del darrer domicili del causant i, a manca del darrer domicili conegut, el del lloc on es troba la major part dels béns."

tracta d'una herència, l'acceptació s'entén feta a benefici d'inventari (art. 222-45 CCCat) —de fet, encara que no ho digués aquest precepte, això mateix resultaria del que estableix l'art. 461-16 CCCat—; i això sense haver de recórrer al que estableix l'art. 95.2 LJV. Tractant-se d'una norma substantiva civil, la norma catalana resulta d'aplicació preferent.

A més, pel que fa al Dret català, no caldrà autorització judicial i sí, en canvi, del Consell de tutela, quan d'acord amb l'art. 222-54.c CCCat, s'hagi atribuït al Consell la funció d'autoritzar els actes a què fa referència l'art. 222-43 CCCat. Tampoc caldrà autorització judicial quan el causant l'hagi exclosa expressament (art. 222-43.2 CCCat).

Al marge d'allò previst en l'art. 93.2.b LJV, d'acord amb l'art. 222-43.1.e CCCat el tutor també necessita autorització judicial per a acceptar llegats modals o onerosos⁵⁶.

Quant al *defensor judicial* —al que també es refereix l'art. 93.2.b LJV—, en els casos de conflicte d'interessos, la seva actuació es limita als actes que n'han determinat el nomenament (art. 224-3 CCCat). Segons la redacció originària de l'art. 224-3 CCCat, si aquests actes requerien autorització judicial, s'entenia implícita en el nomenament; en la mateixa línia, segons l'art. 94.2 LJV, el defensor judicial pot promoure l'expedient “si no se le hubiera dado la autorización en el nombramiento”. Ara bé, exceptuant el cas de l'art. 88 LJV (en matèria de d'intervenció judicial en cas de desacords en l'exercici de la potestat parental), segons els art. 28 i 30 LJV, el nomenament de defensor judicial és competència del lletrat de l'Administració de justícia, i no del jutge. Tenint en compte això últim, la Llei 3/2017, del 15 de febrer, ha donat nova redacció a l'art. 224-3 CCCat, eliminant l'incís final que establia que si els actes requerien autorització judicial aquesta s'havia d'entendre implícita en el nomenament⁵⁷.

56 Anteriorment, si hi havia menors o incapacitats representats legalment pel tutor en la partició, l'art. 57.II CS 1991 exigia “intervenció o aprovació judicial” per tal que els hereus poguessin practicar de comú acord la partició; l'art. 212 CF, en canvi, no esmentava la partició entre els actes per als quals el tutor necessitava autorització judicial. Actualment en aquest cas no exigeixen autorització judicial ni el Llibre quart ni el llibre segon CCCat (*vid.* art. 222-43 i 464-6 CCCat).

57 Segons la nova redacció de l'art. 224-3 CCCat, d'acord amb la DF 2a.11 Llei 3/2017, del 15 de febrer, i que entrarà en vigor l'1 de gener de 2018: “Actuació.- En els casos de conflicte d'interessos, l'actuació del defensor judicial es limita als actes que n'han determinat el nomenament.”

D'acord amb l'art. 94.2 LJV poden promoure l'expedient els qui tinguin la representació del cridat a l'herència, el mateix menor o la persona amb la capacitat modificada judicialment representat pel Ministeri Fiscal o, si escau, el defensor judicial “si no se le hubiera dado la autorización en el nombramiento” (*vid.* art. 30.2 LJV, i allò indicat anteriorment). És necessària en tot cas la intervenció del Ministeri Fiscal (art. 94.3 LJV).

c) La lletra *c* de l'art. 93.2 LJV (“Los acreedores del heredero que hubiere repudiada la herencia a la que hubiere sido llamado en perjuicio de aquellos, para aceptar la herencia en su nombre”) encaixa amb els termes de l'art. 1001 CCE⁵⁸ o fins i tot amb els de l'art. 353.1 del *Código de Derecho Foral de Aragón* (CDFA 2011)⁵⁹, però no amb l'art. 461-7 CCCat.

Literalment, segons l'art. 1001 CCE, si l'hereu repudia l'herència en perjudici dels seus creditors, aquests poden demanar al jutge que els autoritzi per a acceptar-la en nom del repudiant; i l'art. 93.1.c LJV es refereix a l'autorització judicial que necessiten els creditors per “acceptar l'herència en nom del deutor repudiant”⁶⁰. Amb tot, la fórmula que utilitza l'art. 1001 CCE, en el sentit que els creditors acaben acceptant en nom del deutor cridat que ha repudiat és tan sols una ficció; no s'ha d'interpretar literalment, sinó en el sentit que la repudiació els resulta

58 D'acord amb l'art. 1001 CCE: “Si el heredero repudia la herencia en perjuicio de sus propios acreedores, podrán éstos pedir al Juez que los autorice para aceptarla en nombre de aquél.- La aceptación sólo aprovechará a los acreedores en cuanto baste a cubrir el importe de sus créditos. El exceso, si lo hubiere, no pertenecerá en ningún caso al renunciante, sino que se adjudicará a las personas a quienes corresponda según las reglas establecidas en este Código.”

59 Segons l'art. 353 del *Código del Derecho Foral de Aragón* (Decret Legislatiu 1/2011, de 22 de març, del Govern d'Aragó): “Repudiación en perjuicio de acreedores.- 1. Si el llamado repudia la herencia en perjuicio de sus acreedores, podrán éstos pedir al Juez que les autorice para aceptarla en nombre de aquél.- 2. Concedida la autorización, el único efecto que produce es el de facultar a los acreedores para hacer efectivos sus créditos sobre el patrimonio hereditario.- 3. El derecho de los acreedores para solicitar la citada autorización caduca a los cuatro años a contar desde la repudiación.”

60 En aquesta línia, *vid.* un model d'escrit del creditor per a sol·licitar autorització judicial per acceptar l'herència a *Especial Nueva Ley de Jurisdicción Voluntaria*, Wolters Kluwer, juliol 2015.

inoposable⁶¹ —en la línia del que estableix l'art. 461-7 CCCat— i per això s'estableix la legitimació extraordinària dels creditors per a poder-se cobrar amb càrrec a uns béns que no són del seu deutor; els creditors no se subroguen en l'exercici del “ius delationis” del repudiant; no el converteixen en hereu, ni tampoc esdevenen hereus els creditors⁶². La repudiació és lliure (art. 988 CCE) i, una vegada feta, irrevocable (art. 997 CCE). L'art. 353.1 CDFA 2011 es refereix també a l'acceptació dels creditors en nom del deutor repudiant, però l'art. 353.2 CDFA 2011 aclareix que, una vegada concedida l'autorització, l'únic efecte que produeix és facultar als creditors per a fer efectius els seus crèdits sobre el patrimoni hereditari.

La regla de l'art. 1001 CCE passà a l'art. 23 CS 1991, segons el qual si el cridat repudiava una herència en perjudici dels seus creditors, aquests podien demanar al jutge que els autoritzés “a acceptar-la en nom i en lloc del renunciant”, als únics efectes de fer efectius llurs crèdits sobre el patrimoni hereditari”; aquest dret dels creditors caducava als quatre anys a comptar de la renúncia. En qualsevol cas, tal com hem destacat respecte de l'art. 1001 CCE, no es tractava d'una autèntica acceptació; el cridat, que havia repudiat, no arribava a ser hereu.

Amb encert, l'art. 461-7 CCCat ha reformulat la norma, ha eliminant la referència a una falsa acceptació “en nom i en lloc del renunciant” i centra directament la qüestió en la inoposabilitat als creditors de la repudiació (irrevocable)⁶³ feta pel deutor cridat a l'herència que compromet la satisfacció dels seus drets de crèdit, per

61 En relació amb l'art. 1001 CCE, VIVAS TESÓN afirma: “No es... una aceptación de la herencia sino una medida *ex lege* de protección del crédito” (VIVAS TESÓN, I., “Comentario al art. 93 Ley de Jurisdicción Voluntaria”, en *Estudio sistemático de la Ley de Jurisdicción Voluntaria*, F. LLEDÓ YAGÜE, M. P. FERRER VANRELL, J. A. TORRES LANA i M. J. ACHÓN BRUÑEN [Dirs.], O. MONJE BALMASEDA [coord.], Madrid: Dykinson, S. L., 2016, pàg. 613-614).

62 ARROYO AMAYUELAS, E., “Comentario al artículo 1001 del Código civil”, *Código civil comentado*, A. CAÑIZARES LASO, P. DE PABLO CONTRERAS, J. ORDUÑA MORENO i R. VALPUESTA FERNÁNDEZ (Dirs.), Vol. II, Cizur Menor (Navarra): Civitas - Thomson Reuters, 2016, pàg. 1439 i 1440.

63 Quant a la repudiació, *vid.* art. 461-1, 461-2, 461-6, 461-9 i 461-12.3 CCCat. Quant als casos en què la repudiació és un efecte legal de l'exercici de la interpellació que regula l'art. 461-12.2 CCCat, *vid.* ARROYO AMAYUELAS, E., “Comentario al artículo 1001...”, *op. loc. cit.*, 2016, pàg. 1439-1440.

a la qual no exigeix una autorització judicial expressa i específica⁶⁴. D'aquesta inoposabilitat en deriva la facultat excepcional dels creditors del repudiant els crèdits dels quals són anteriors a la repudiació per a cobrar els seus crèdits actuant sobre els béns hereditaris, tot i que no pertanyen al seu deutor. La legitimació dels creditors del repudiant per a fer efectius els seus crèdits sobre els béns hereditaris (actiu net de l'herència) implica una legitimació per a accedir a aquest actiu amb caràcter preferent als creditors personals de l'hereu efectiu⁶⁵. Es tracta d'un remei subsidiari a favor dels creditors ("si manquen altres recursos per a cobrar-los") a l'abast de cadascun dels creditors del repudiant. Els creditors del repudiant se situen, així, pel que fa a la preferència, després dels del causant, però abans dels de l'hereu que acaba acceptant l'herència. D'aquest tema se n'ha ocupat, recentment, la STSJC de 6-juny-2016⁶⁶, la qual, però, resol un cas en què resulta aplicable encara, per qüestions temporals, l'art. 23 CS 1991, actualment derogat. El TSJC destaca que ni els creditors esdevenen hereus, ni tampoc esdevé hereu el repudiant, de manera que, una vegada satisfets els crèdits, l'herència ha de seguir el seu destí que, en aquell cas concret, una vegada frustrada la crida anterior, menava als substituïts vulgars designats en testament.

D'acord amb l'art. 461-7.2 CCCat, el dret dels creditors caduca (es tracta d'una facultat d'exercici unilateral —*vid.* art. 122-1 i seg. CCCat—) al cap d'un any de la repudiació.

Al marge dels supòsits que enumera l'art. 93.2 LJV, el CCCat també exigeix, en principi, autorització judicial per a l'acceptació o repudiació de l'herència (*vid.* rúbrica del Cap. III i art. 93.1 LJV), llevat que el poderdant l'hagi exclosa expressament, per tal que l'apoderat de l'art. 222-2 CCCat pugui renunciar herències o llegats, o bé acceptar llegats modals o onerosos en nom de la persona que ha perdut la capacitat i no pot governar-se per si mateixa (art. 222-44.3 CCCat, que estableix que l'apoderat necessita autorització

64 No sembla que s'hagi d'entendre implícita l'autorització en l'admissió de la reclamació judicial contenciosa, si és que n'hi ha.

65 CASANOVAS MUSSONS, A., "Comentari a l'art. 461-7 CCCat", a *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. (Dir.), ALASCIO I CARRASCO, L. (Coord.), Vol. II, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 1483.

66 *Westlaw*, JUR 2016\174576.

judicial per als mateixos actes que el tutor, llevat que el poderdant l'hagi exclosa expressament)⁶⁷.

Quant a qui pot promoure l'expedient, el fet que l'art. 94.2 LJV es refereixi genèricament als qui “tinguin la representació dels cridats a l'herència” permet entendre-hi inclosos, a més dels representants legals, els apoderats de l'art. 222-2 CCCat. De fet, tampoc els art. 61 i seg. LJV, quan regulen l'autorització judicial per a fer actes de disposició, gravamen, o altres que ho requereixen, no contemplan el cas de l'apoderat (representant voluntari) i, a més, es refereixen únicament, quant als incapaços, a persones amb la capacitat modificada judicialment —les quals no esgoten l'àmbit dels poders en previsió de pèrdua sobrevinguda de capacitat del CCCat —⁶⁸.

2.3.2. L'«aprovació judicial» de l'art. 93.3 LJV i el Dret civil català

Segons l'art. 93.3 LJV, és necessària l'aprovació judicial —posterior— per a l'eficàcia de la repudiació de l'herència efectuada pels “representants legítims” de les associacions, corporacions i fundacions capaces d'adquirir (*vid.* Preàmbul X, § 11, LJV). El precepte destria, d'una banda (art. 93.3, al principi, LJV), l'eficàcia de la repudiació feta en exercici de la capacitat —d'obrar— per acceptar i repudiar —exercir la delació— (*vid.* art. 993 CCe, per al Dret estatal, i 461-9.3 CCCat, quant al Dret català)⁶⁹ i, de l'altra (art. 93.3, al final, LJV), la capacitat per a adquirir, reflex de la capacitat jurídica (*vid.* art. 38.1, 745.2n [a contrari] i 746 CCe —amb relació al Dret estatal— i 311-3 i 412.2 CCCat —pel que fa al Dret català—)⁷⁰.

L'exercici de la delació correspon a l'òrgan (per exemple, el Patronat en les fundacions [art. 14 Llei estatal 50/2002, de 26 de desembre, de fundacions i 332-1 CCCat] o òrgan de representació

67 *Vid.* GINEBRA MOLINS, M. E., “Comentari de l'art. 222-2 CCCat”, Comentari al llibre segon del Codi civil de Catalunya, relatiu a la persona i la família. Persona física i institucions de protecció, Barcelona: Atelier, 2017 [en premsa].

68 *Vid.* GINEBRA MOLINS, M. E., “Comentari de l'art. 222-2 CCCat”, *op. loc. cit.*, 2017 [en premsa].

69 Quant als ens públics, *vid.* art. 12 Decret Legislatiu 1/2002, de 24 de desembre, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de patrimoni de la Generalitat de Catalunya [LPGC].

70 Pel que fa als ens públics, *vid.* art. 11, al principi, LPGC i 206.1, al principi, 206.2.I LMRLC i 28, al principi, 29.1 i 31.1 Decret 336/1988, de 17 d'octubre, pel qual s'aprova el Reglament del patrimoni dels ens locals [RPEL].

en les associacions [art. 11.4 Llei Orgànica 1/2002, de 22 de març, reguladora del dret d'associació, i 322-1.b CCCat]) o al representant de la persona jurídica.

L'art. 93.3 LJV parteix de la regulació prevista a l'art. 993 CCe (reproduint fins i tot la poc afortunada referència als representants “legítims”), segons el qual els “legítims representants” de les associacions, corporacions i fundacions capaces d'adquirir poden acceptar l'herència que se li hagi deixat, però per a repudiar-la necessiten un requisit addicional: l'aprovació judicial, amb audiència del Ministeri públic⁷¹. Tal com destaca GETE-ALONSO Y CALERA, amb relació a l'art. 993 CCe, malgrat la redacció del precepte —que enumera diferents persones jurídiques, d'acord amb els art. 38 i 39 CCe—, l'art. 993 CCe conté la regla general que actua per a les persones jurídiques⁷². Ara bé, el requisit addicional de l'aprovació judicial no s'aplica a les societats civils i mercantils, ni tampoc a les associacions privades⁷³.

De fet, quant al Dret català, el que estableix l'art. 93.3 LJV no encaixa amb el que estableix el CCCat. Pel que fa a l'exercici de la delació per part de les persones jurídiques —ja siguin de Dret públic o de Dret privat (en la línia de la precisió que feia l'art. 21 CS 1991, actualment derogat)⁷⁴—, l'art. 461-9.3 CCCat es limita a fer una remissió a la normativa específica (“Les persones jurídiques poden acceptar o repudiar les herències que els són deferides d'acord amb llurs normes reguladores...); i, quant a l'acceptació pura i simple (“en forma pura”)

71 Malgrat la literalitat clara de la norma, fins i tot en relació amb la legislació estatal requereix matisacions importants. *Vid.* VIVAS TESÓN, I., “Comentario al art. 93...”, *op. loc. cit.*, 2016, pàg. 615 i 616-617.

72 L'art. 994 conté la regla particular per a les persones jurídiques públiques.

73 GETE-ALONSO Y CALERA, M. C., “Comentario a los artículos 993 y 994 del Código civil”, *Código civil comentado*, A. CAÑIZARES LASO, P. DE PABLO CONTRERAS, J. ORDUÑA MORENO i R. VALPUESTA FERNÁNDEZ (Dir.), Vol. II, Cizur Menor (Navarra): Civitas - Thomson Reuters, 2016, pàg. 1416, 1417 i 1419. Segons VIVAS TESÓN, l'aprovació judicial només és necessària quan es tracta de “una persona jurídica de Derecho público o de interès general”. *Vid.* VIVAS TESÓN, I., “Comentario al art. 93...”, *op. loc. cit.*, 2016, pàg. 615.

74 Segons l'art. 21 CS 1991, actualment derogat: “La capacitat i els requisits per a acceptació i la repudiació de les herències deferides a les persones jurídiques de dret públic o privat es regeixen per les seves respectives normes reguladores. A manca d'aquestes, hom ha d'aplicar les regles referents als actes de disposició de béns de la persona jurídica per a acceptació pura i simple i la repudiació”.

o la repudiació, a manca de previsió expressa, remet supletòriament a les regles relatives als actes de disposició de béns de la persona jurídica de què es tracti⁷⁵ (vid. art. 333-1 CCCat, quant als actes de disposició en el cas de les fundacions). Al marge d'això, cal tenir en compte que les persones jurídiques de dret públic, i les fundacions i associacions declarades d'utilitat pública o d'interès social gaudeixen de ple dret del benefici d'inventari; també en gaudeixen les herències destinades a finalitats d'interès general (art. 461-16 CCCat)⁷⁶.

Quant a les persones jurídiques públiques, *vid.*, en concret, pel que fa al CCE, els art. 994 (“Los establecimientos públicos oficiales no podrán aceptar ni repudiar herencias sin la aprobación del Gobierno”) i 748 CCE. I, quant als ens públics de Dret català, vid. art. 12 Decret Legislatiu 1/2002, de 24 de desembre, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de patrimoni de la Generalitat de Catalunya (LPGC) i 7 i 8 Decret 323/1983, de 14 de juliol, pel qual s'aprova el Reglament per a l'execució de la Llei 11/1981, de 7 de desembre, del Patrimoni de la Generalitat (RPGC). Segons l'art. 8 RPGC, l'acceptació d'herències s'entén feta a benefici d'inventari (vid., també, art. 206.2.II Decret Legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya [LMRLC] i 32.1 Decret 336/1988, de 17 d'octubre, pel qual s'aprova el Reglament del patrimoni dels ens locals [RPEL]), i no es pot renunciar a herències, llegats o donacions si no és per Decret acordat pel Consell Executiu, previ expedient en què es demostrï l'existència de causa justificada. *Vid.*, també, art. 32.2 RPEL.

La STC 341/2005, de 21 de desembre⁷⁷ va declarar inconstitucional i nul l'incís final de l'art. 17.2 de la Llei de la Comunitat de Madrid 1/1998, de 2 de març, de fundacions. En la línia del que establia llavors l'art. 20.3 de la Llei estatal 30/1994, de 24 de novembre, de *Fundaciones y de incentivos fiscales a la participación*

75 *Vid.* CASANOVAS MUSSONS, A., Comentari a l'art. 461-9 CCCat, a *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. (Dir.), ALASCIO I CARRASCO, L. (Coord.), Vol. II, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 1487.

76 Quant a les fundacions, *vid.*, també, en l'àmbit de la legislació estatal, l'art. 22 Llei 50/2002 de 26 de desembre, i RDGRN 16-juliol-2007 (*Westlaw*, RJ 2007\3907).

77 *Westlaw* RTC 2005\341.

privada en actividades de interés general —actualment derogada—⁷⁸, l'art 17.2 de la Llei madrilenya de 1998 establia que “No se podrán repudiar herencias o legados ni dejar de aceptar donaciones sin la previa autorización del Protectorado o, en defecto de ésta, sin la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal”. En canvi, la Llei estatal 50/2002, de 26 de desembre, de fundacions, vigent quan el TC resol el recurs d'inconstitucionalitat no preveu aquesta intervenció judicial substitutiva, i es limita a establir que la repudiació d'herències ha de ser comunicada pel Patronat al Protectorat en el termini màxim de deu dies hàbils següents, podent aquest exercir les accions de responsabilitat que corresponguin contra els patrons si els actes del Patronat són lesius pera la fundació. Aquest canvi en la legislació estatal fa que el TC destaquí que no es pot apreciar que el legislador autonòmic incorri en una repetició indeguda respecte de la norma estatal. Ara bé els recurrents denunciaven també que l'art. 17.2 de la Llei de la Comunitat de Madrid envaïa la competència de l'Estat en matèria de legislació processal i, en aquest sentit, el TC considera que la previsió de la intervenció judicial amb audiència del Ministeri Fiscal suposa “la articulación de un cauce procesal cuyo establecimiento es competencia exclusiva del Estado ex art. 149.1.6 CE”. Per aquest motiu declara la inconstitucionalitat i consegüent nul·litat de l'incís “o, en defecto de ésta, sin la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal” de l'art. 17.2 de la Llei de la Comunitat de Madrid 1/1998, de 2 de març, de fundacions. En qualsevol cas, aquest pronunciament no té cap repercussió respecte del Dret català.

2.3.3 *Altres referències al jutge en matèria d'acceptació i repudiació de l'herència en el Dret civil català*

Segons la redacció originària de l'art. 461-6.1 CCCat, la repudiació de l'herència s'havia de fer “de manera expressa en document públic o mitjançant escrit adreçat al jutge competent”. Després de l'entrada

⁷⁸ L'art. 20.3 de la Llei 30/1994, de 24 de novembre, de *Fundaciones y de incentivos fiscales a la participación privada en actividades de interés general* —actualment derogada— requeria autorització del Protectorat o, en defecte d'aquesta autorització, aprovació judicial amb audiència del Ministeri públic (“No se podrán repudiar herencias o legados ni dejar de aceptar donaciones sin la previa autorización del Protectorado, o en defecto de éste sin la aprobación judicial con audiencia del Ministerio público”).

en vigor la LJV vam apuntar⁷⁹ que calia valorar si la repudiació mitjançant “escrit adreçat al jutge competent” —requisit de forma— que regulava aquest precepte continuava tenint sentit en un context en què s’havia eliminat la declaració d’hereus abintestat judicial⁸⁰. En aquest context, i tenint en compte el tipus d’intervenció instrumental i no jurisdiccional de l’autoritat pública en la repudiació de l’herència, indicàvem que el més adequat seria eliminar, a l’art. 461-6.1 CCCat, la referència a l’escrit adreçat al jutge, de manera que la repudiació s’hagués de fer davant de notari, en instrument públic —escriptura pública (art. 17.1.II i 49.1r LN i 144.II)—, en la línia de la nova redacció que ha donat la DF 1a LJV a l’art. 1008 CCe⁸¹. I aquest ha estat el sentit de la reforma de l’art. 461-6.1 CCCat per la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.8); ha eliminat la referència a l’escrit adreçat al jutge⁸².

Quant al CCe, en la línia de potenciar la competència dels notaris en matèria successòria, atribuint-los la competència residual (*vid.* Preàmbul X, § 11, LJV), la DF 1a LJV va modificar l’art. 1008 CCe en el sentit que la repudiació de l’herència s’ha de fer davant notari en “instrument públic” (*vid.* art. 17 i 17 bis LN i 144 RN i 1280.4t CCe). La nova redacció del precepte ha eliminant la possibilitat que la repudiació es faci “por escrito presentado ante el Juez competente para conocer de la testamentaria o del abintestato”, tal i com preveia la redacció originària⁸³. Es tracta d’un cas de forma “ad solemnitatem”.

79 *Vid.* GINEBRA MOLINS, M. E., a ARNAU RAVENTÓS, L., GINEBRA MOLINS, M. E., i TARABAL BOSCH, J., *L’impacte de la llei 15/2015, de jurisdicció voluntària...*, *op. cit.*, 2017.

80 *Vid.* epígraf 2.4.

81 Tal com destaca COSTA RODAL, encara que l’escrit es presentés al jutge, la seva intervenció es limitava a acordar la ratificació de l’interessat, dictant després providència donant-lo per ratificat (COSTA RODAL, L., “Comentario al art. 1008 del Código civil”, *Las modificaciones al Código civil del año 2015*, R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO [Dir.], València: Tirant lo Blanch, 2016, pàg. 935).

82 D’acord amb la nova redacció de l’art. 461-6.1 CCCat —que entrarà en vigor l’1 de gener de 2018 (DF 9a Llei 3/2017, del 15 de febrer)—: “La repudiació de l’herència s’ha de fer de manera expressa en un document públic.”

83 La redacció originària de l’art. 1008 CCe, vigent fins a l’entrada en vigor de la nova regulació, admetia que la repudiació es fes: o bé “en instrumento público autentico” (al respecte, *vid.* BOSCH CAPDEVILA, E., “Comentario al art. 1008 del Código civil”, *Código civil comentado*, A. CAÑIZARES LASO, P. DE PABLO CONTRERAS, J. ORDUÑA MORENO i R. VALPUESTA FERNÁNDEZ [Dir.], Vol. II, Cizur Menor [Navarra]: Civitas - Thomson Reuters, 2016, pàg. 1466); o bé “por escrito presentado ante el Juez competente para conocer de la testamentaria o del abintestato”.

Pel que fa al CCCat, la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.11), ha eliminat també, en la nova redacció de l'art. 461-12.4 CCCat, la referència a l'acceptació davant del jutge que contenia abans l'art. 461-12.3 CCCat⁸⁴.

2.4. La declaració d'hereus abintestat: la Llei del Notariat i la Llei de Patrimoni de les Administracions Públiques

2.4.1 *A favor de parents, cònjuge o persona unida per anàloga relació d'afectivitat a la conjugal*

Actualment, d'acord amb la redacció que ha donat la LJV als art. 55 i 56 LN, quan qui es considera amb dret a succeir abintestat siguin els descendents, ascendents, cònjuge o persona unida per anàloga relació d'afectivitat a la conjugal, o bé parents col·laterals⁸⁵, la declaració d'hereus abintestat s'ha de tramitar davant de notari i es resol per Acta de notorietat. En aquest cas —d'hereus que podríem anomenar, genèricament, “privats”⁸⁶, incloent els parents col·laterals—, la competència per a la declaració d'hereus abintestat s'atribueix exclusivament als notaris. En definitiva, la declaració d'hereus abintestat passa a ser competència exclusiva dels notaris, llevat quan correspongui succeir a l'Estat o a les Comunitats Autònomes⁸⁷. D'acord amb això, la DF 3a LJV modifica també els art. 790 i 792 LEC 2000; i la DF 12a LJV dóna nova redacció a l'art. 14 LH, si bé aquest precepte ha estat reformat de nou per la DF 1a de la Llei 29/2015, de 30 de juliol, de cooperació jurídica internacional en matèria civil⁸⁸.

84 *Vid.* epígraf 3.2.

85 El fet que no es posi límit als parents col·laterals fa que la nova regulació concordi tant amb el CCE com amb el CCCat —que reconeixen drets successoris intestats fins al quart grau (art. 954 CCE i 442-11 CCCat)—, com també amb el CDFa 2011 —en què, quant a la successió de béns troncsals pot arribar al sisè grau (art. 526 i 528)— o la Compilació navarresa —que respecte als béns troncsals també arriba al sisè grau (Llei 304)—.

86 CABANAS TREJO, R, i BALLESTER AZPITARTE, L., “Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria” § 304 [<https://boletinjuridico.wordpress.com/2015/07/13/ley-152015-de-2-de-julio-de-la-jurisdiccion-voluntaria-parte-ii/>] (consulta: 22.8.2016)].

87 *Vid.* epígraf 2.4.2.

88 Segons l'art. 14 LH vigent: “El título de la sucesión hereditaria, a los efectos del Registro, es el testamento, el contrato sucesorio, el *acta de notoriedad para la declaración de herederos abintestato* y la *declaración administrativa de heredero abintestato* a favor del Estado, así como, en su caso, el certificado sucesorio europeo

Anteriorment la declaració en el sentit que els únics hereus intestats eren descendents, ascendents o el cònjuge del causant, es podia obtenir mitjançant acta de notorietat (art. 979 —modif. 1992— *Ley de Enjuiciamiento Civil* de 1881 —RD de 3 de febrer de 1881— [LEC 1881], actualment derogat [DD única LJV]). A aquests, l'art. 442-7 CCCat afegí, en el seu moment, el convivent en parella estable (art. 442-7 CCCat), ampliant així el que establia l'art. 979 LEC 1881 [modif. 1992] i, indirectament, també el que resultava de l'art. 209 bis, final, RN [modif. 2007]. Fins a l'entrada en vigor de la nova regulació que introdueix la LJV, en la resta de supòsits (parents col·laterals) calia acudir a la via judicial (art. 980 LEC 1881 [modif. 1992], actualment derogat [DD única LJV]; *vid. Preàmbul 3, § 4 Llei estatal 10/1992, de 30 d'abril, de medidas urgentes de reforma processal*)⁸⁹, en principi més lenta.

Partint d'això, el que estableix l'art. 442-7 CCCat (modificat per la Llei 25/2010, de 29 de juliol) continua essent cert (“Els drets del cònjuge vidu o del convivent en parella estable supervivent en la successió intestada s’han d’atribuir expressament en les declaracions d’hereu abintestat, que *es poden fer*, en ambdós casos, *per acta notarial de notorietat*”), si bé, més enllà del que preveu aquest precepte, l’abast de la competència dels notaris en aquesta matèria s’ha vist clarament ampliada per la LJV, incloent els parents col·laterals. Llevat que correspongui ser hereu a

al que se refiere el capítulo VI del Reglamento (UE) n.º 650/2012.- Para inscribir bienes y adjudicaciones concretas deberán determinarse en escritura pública o por sentencia firme los bienes, o parte indivisa de los mismos que correspondan o se adjudiquen a cada titular o heredero, con la sola excepción de lo ordenado en el párrafo siguiente.- Cuando se tratara de heredero único, y no exista ningún interesado con derecho a legítima, ni tampoco Comisario o persona autorizada para adjudicar la herencia, el título de la sucesión, acompañado de los documentos a que se refiere el artículo dieciséis de esta Ley, bastará para inscribir directamente a favor del heredero los bienes y derechos de que en el Registro era titular el causante”. *Vid. CARBONELL CRESPI, J. A., “Comentario a la Disposición final undécima [Uno] Ley de Jurisdicción Voluntaria”, en Estudio sistemático de la Ley de Jurisdicción Voluntaria, F. LLEDÓ YAGÜE, M. P. FERRER VANRELL, J. A. TORRES LANA i M. J. ACHÓN BRUÑEN [Dir.], O. MONJE BALMASEDA [coord.], Madrid: Dykinson, S. L., 2016, pàg. 1558.*

89 *Vid. GINEBRA MOLINS, M. E., “Comentari a l’art. 441-2 CCCat”, a Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. (Dir.), ALASCIO I CARRASCO, L. (Coord.), Vol. II, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 1220.*

l'Estat o a alguna Comunitat Autònoma⁹⁰, en tots els altres supòsits la declaració d'hereus abintestat correspon als notaris.

L'ampliació de la competència dels notaris quant a la declaració d'hereus abintestat determina que la nova regulació continguda als art. 55-56 LN sigui molt més detallada i exigent que la continguda a l'art. 209 bis RN. S'ha qüestionat si alguna de les noves exigències, com ara la publicació d'anuncis (art. 56.2.IV LN), s'han de complir també en el cas habitual en què els hereus són el cònjuge o la parella, els descendents o els ascendents⁹¹. El Projecte LJV 2014 distingia, a efectes de citacions i publicacions, segons si les persones que es considerava que tenien dret a succeir abintestat eren els descendents, ascendents o cònjuge, o bé si ho eren la persona unida al causant amb anàloga relació d'afectivitat a la conjugal o parents col·laterals. Aquesta distinció no ha passat, en canvi, a la LJV⁹². En qualsevol cas, cal tenir en compte que de la literalitat del precepte se'n desprèn que la publicació d'anuncis que preveu l'art. 56.2.IV LN es limita als casos en què hi haguessin indicis d'interessats dels quals no es conegui la identitat o el domicili ("Si no lograse averiguar la identidad o el domicilio de alguno de los interesados..." —art. 56.1.IV LN—)⁹³.

90 *Vid.* epígraf 2.4.2.

91 *Vid.* CABANAS TREJO, R, i BALLESTER AZPITARTE, L., "Ley 15/2015...", *op. loc. cit.*, § 309 [<https://boletinjuridico.wordpress.com/2015/07/13/ley-152015-de-2-de-julio-de-la-jurisdiccion-voluntaria-parte-ii/>] (consulta: 22.8.2016)].

92 Segons l'art. 55.1.III Projecte de LJV 2014 (BOCG. CD, Sèrie A, núm. 112-1, 5.9.2014): "Cuando los considerados con derecho a suceder como herederos abintestato de la persona fallecida sean sus descendientes, ascendientes o cónyuge y el Notario, practicadas las pruebas documentales y testifical, así como las demás que considere necesarias, no tuviere dudas sobre su parentesco y su condición de herederos podrá, siempre que hubieran transcurridos veinte días desde la solicitud, dar por terminadas las actuaciones, cerrar el acta declarando qué parientes del causante son los herederos abintestato y los derechos que por ley les corresponden en la herencia, así como proceder a su protocolización". Sobre això, *vid.* ESPÍÑEIRA SOTO, I., "De la declaración de herederos abintestato" [<http://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/doctrina/declaracion-de-herederos-abintestato/>] (data de consulta: 2.9.2016)]; MARIÑO PARDO, F. M., "La declaración notarial de herederos en la reforma de la jurisdicción voluntaria", *El Notario del siglo XXI*, núm. 62, juliol-agost 2015, pág. 13.

93 Per a CABANAS TREJO i BALLESTER AZPITARTE, "presupuesto de esta exigència de publicidad es que haya indicios de posibles interesados, pero no estén perfectamente identificados. No parece razonable, sobre todo en el círculo restringido de los ascendientes/descendientes, que ahora se empiecen a publicar anuncios para

L'art. 55 LN amplia també els notaris que es consideren competents territorialment; ho són: el notari competent per actuar en el lloc en què el causant hagi tingut el seu últim domicili o residència habitual, o on estigui la major part del seu patrimoni, o en el lloc en què hagi mort, sempre que estiguin a Espanya, a elecció del sol·licitant. També es pot elegir un notari d'un districte adjacent als anteriors. A manca de tots ells, és competent el notari del lloc del domicili del requirient (art. 55.1 LN)⁹⁴. Aquesta regla de competència tan àmplia pot generar problemes de coordinació en cas que hi hagi diversos requirients.

L'oposició d'algun dels interessats no fa contencios l'expedient (art. 17.3.II i Preàmbul X, § 7, LJV)⁹⁵; el Notari haurà de resoldre el que consideri oportú, sens perjudici que posteriorment es pugui instar un procediment declaratiu (art. 56.2.V i 3 LN).

2.4.2 La «declaració d'hereu abintestat» a favor de la Generalitat de Catalunya

Si manquen descendents, cònjuge o convivent, ascendents, i col·laterals dins del quart grau, “succeeix” la Generalitat de Catalunya

cerciorarse de la ausencia de más hijos” (CABANAS TREJO, R, i BALLESTER AZPITARTE, L., “Ley 15/2015...”, *op. loc. cit.* [<https://boletinjuridico.wordpress.com/2015/07/13/ley-152015-de-2-de-julio-de-la-jurisdiccion-voluntaria-parte-ii/> —consulta: 22.8.2016—]).

94 Quant als criteris de competència territorial previstos a l'art. 55.1 LN, *vid.* TRAPOTE RODRÍGUEZ, M., “Acta de declaración de herederos abintestato. Especial referencia a las sucesiones transfronterizas” [<http://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/doctrina/articulos-doctrina/acta-de-declaracion-de-herederos-abintestato-especial-referencia-a-las-sucesiones-transfronterizas/>] (data de consulta: 2.9.2016)]; MARIÑO PARDO, F. M., “La declaración notarial...”, *op. loc. cit.*, 2015, pág. 12; SERRANO DE NICOLÁS, A., “Ley de jurisdicción voluntaria: aspectos de mayor relevancia notarial”, *Especial Nueva Ley de Jurisdicción Voluntaria*, Wolters Kluwer, juliol 2015, pág. 65; CARBONELL CRESPI, J. A., “Comentario a la Disposición final undécima [Uno]...”, *op. loc. cit.*, 2016, pág. 1565-1568.

Per al cas que es tracti d'uns successió amb repercussió transfronterera i, en general, quant a la tramitació de l'expedient, *vid.* ESPÍNEIRA SOTO, I., “De la declaración...”, *op. loc. cit.* [<http://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/doctrina/declaracion-de-herederos-abintestato/>] (data de consulta: 2.9.2016)]; TRAPOTE RODRÍGUEZ, M., “Acta de declaración...”, *op. loc. cit.* [<http://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/doctrina/articulos-doctrina/acta-de-declaracion-de-herederos-abintestato-especial-referencia-a-las-sucesiones-transfronterizas/>] (data de consulta: 2.9.2016)]; CARBONELL CRESPI, J. A., “Comentario a la Disposición final undécima [Uno]...”, *op. loc. cit.*, 2016, pág. 1568-1572.

95 *Cfr.* art. 49.1.II i Preàmbul X, § 7 —incís final—, LJV. *Vid.* Informe del Consejo Fiscal sobre el Anteproyecto de Ley de Jurisdicción Voluntaria, 17-diciembre-2013, pág. 16-18.

(art. 441-2.2 i 442-12.1 CCCat i art. 12 bis LPGC —precepte introduït per la Llei 3/2015, de l'11 de març, de mesures fiscals, financeres i administratives—). La Generalitat és un “hereu” “necessari” que, a diferència dels hereus pròpiament dits (art. 411-1 i 423-2 CCCat), no és un “successor” en les titularitats actives i passives del causant, sinó que n'assumeix la liquidació⁹⁶.

Segons la redacció originària de l'art. 442-12.2 CCCat, l'herència havia de ser acceptada a benefici d'inventari mitjançant “declaració judicial d'hereu prèvia”⁹⁷. En la mateixa línia, segons l'art. 12 bis, 3r paràgraf, LPGC, en la relació que li donà la Llei 3/2015, d'11 de març: “La successió legal de la Generalitat es regeix per la normativa civil catalana, i la seva acceptació, que sempre és a benefici d'inventari⁹⁸, s'entén feta directament per imposició de la llei, amb la fermesa prèvia de la *resolució judicial que la declari*”. *Vid.*, també, art. 461-16 CCCat, 12 bis, paràgraf 2n, LPGC, i 8 RPGC.

Ara bé, d'acord amb l'art. 20.6 LPAP —tal com ha quedat redactat per la DF 8a LJV—⁹⁹ (*vid.* Preàmbul XI, § 8, LJV), quan, “a falta d'altres hereus legítims d'acord amb el dret civil comú o *foral*”, sigui cridada l'Administració General de l'Estat o les Comunitats Autònomes,

96 *Vid.* NAVAS NAVARRO, S., “La sucesión intestada de la Generalidad de Cataluña”, ADC, vol. 55, núm. 3, 2002, pàg. 1051, 1059-1061, 1063-1065, i 1084-1098; CASANOVAS MUSSONS, A., “La successió intestada”, a *Manual de Dret civil català*, F. BADOSA COLL (Dir.), Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A., Madrid-Barcelona, 2003, pàg. 747-748; ROCA TRIAS, E., a L. PUIG FERRIOL i E. ROCA TRIAS, *Institucions del Dret civil de Catalunya*, V. III, 6^a ed., Tirant lo Blanch, València, 2004, pàg. 519-520 i 524-526; FLORENSA TOMÀS, C. E., “El régimen sucesorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña”, *Regímenes económico-matrimoniales y sucesiones*, J. L. GIMIENO Y GÓMEZ-LAFUENTE / E. RAJOY BREY (coords.), T. II, Registradores de España, Thomson Civitas, Pamplona, 2008, pàg. 1128.

97 *Vid.* Informe a l'Avantprojecte de Llei de Jurisdicció Voluntària aprovat pel Ple del Consejo General del Poder Judicial el 27 de febrer de 2014, apartat 479.

98 *Vid.*, també, art. 442-12.2 CCCat, 12 bis, paràgraf 2n, LPGC i 8 RPGC.

99 Segons la DF 2a.2 LPAP —en la nova redacció que li ha donat la DF 8a LJV—, l'art. 20.6 LPAP es dicta a l'empara de l'art. 149.1.8a CE i és d'aplicació general, sense perjudici del que disposin els drets civils forals o especials, allà on n'hi hagi. La norma que equivalia a l'actual art. 20.6.II LPAP era l'art. 49 bis de l'Avantprojecte de Llei de Jurisdicció Voluntària de 31 d'octubre de 2013, al que l'Avantprojecte donava caràcter de legislació bàsica d'acord amb l'art. 149.1.18a CE. Enfront d'això, el Consejo General del Poder Judicial, en el seu l'Informe a l'Avantprojecte de Llei de Jurisdicció Voluntària aprovat pel Ple del el 27 de febrer de 2014 (apartat 480) indicava “podria sostenerse que la disposición que nos ocupa se inscribe en la órbita competencial del art. 149.1.8a CE, correspondiente a la legislación civil, sin perjuicio de la conservación,

“correspon a l'Administració cridada a succeir en cada cas efectuar en via administrativa la declaració de la seva condició d'hereu abintestat, una vegada justificada degudament la mort de la persona de la successió de la qual es tracti, la procedència de l'obertura de la successió intestada i constatada l'absència d'altres hereus legítims”. Es tracta de la “declaració administrativa d'hereu” de què parlen, per exemple, els art. 20 ter.1 i 4 LPAP —tal com ha quedat redactat per la DF 8a LJV—, l'art. 56.4 LN —en la redacció que li dóna la DF 11a LJV— i l'art. 14.1 LH —segons la redacció que li ha donat la DF 1 de la Llei 29/2015, de 30 de juliol, de cooperació jurídica internacional en matèria civil— (*vid.*, també, art. 791.2 i 3 i 792.1.3r LEC 2000 —tots ells modificats per la DF 3a LJV— i 958 CCe —tal com ha quedat redactat segons la DF 1a LJV—), que és el resultat del “procediment per a la seva declaració com a hereu abintestat” a la que es refereixen els art. 791.3 i 792.1.3r LEC 2000 —tal com han quedat redactats per la DF 3a LJV—. És aquesta una competència que es sostreu als jutges, que eren els competents per fer aquestes declaracions d'hereus fins a l'entrada en vigor de la nova regulació. En aquest cas no és competent el notari, però pot tenir una obligació de comunicació d'acord amb els art. 56.4 LN. D'acord amb això, la DF 12a LJV va incloure la referència a la declaració administrativa d'hereu a l'art. 14 LH —precepte que ha estat modificat novament per la DF 1a de la Llei 29/2015, de 30 de juliol, de cooperació jurídica internacional en matèria civil—¹⁰⁰.

Tenint en compte la nova regulació que preveu en aquesta matèria la LJV, la Comunitat de Navarra, a través de la Llei Foral 10/2016, d'1 de juliol, *de actualización del régimen regulador de la sucesión legal a favor de la Comunidad Foral de Navarra*, va modificar l'apartat 7 de la llei 304 de la *Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra* i l'art. 24 de la Llei Foral 14/2007, de 4 d'abril, *del Patrimonio de Navarra*¹⁰¹. I, recentment, la Llei catalana 3/2017, del 15 de febrer

modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan, y con la salvedad a su vez de un núcleo duro de materias que en todo caso serán de competencia exclusiva estatal”.

100 *Vid.* nota 87.

101 *BOE* núm. 188, 5-agost-2016. Segons la Llei 304.7 de la Compilació navarresa: “En defecto de los parientes comprendidos en los números anteriores, sucederá la Comunidad Foral de Navarra, la cual, tras proceder a la liquidación de los bienes y derechos de la herencia, la destinará a fines de interés social, incrementando la dotación presupuestaria que para estos fines se prevea en los Presupuestos

Generales de Navarra”. Els paràgrafs 5 a 9 de l’art. 24 de la Llei foral 14/2007, de 4 d’abril, *del Patrimonio de Navarra*, han quedat redactats de la següent manera: “5. La sucesión legal a favor de la Comunidad Foral de Navarra se regirá por la presente ley foral, por las normas del Derecho Civil Foral de Navarra y por las normas complementarias o reglamentarias que resulten de aplicación.- La declaración de la condición de heredera abintestato de la Comunidad Foral de Navarra se efectuará en vía administrativa por parte del departamento competente en materia de patrimonio, una vez justificado debidamente el fallecimiento de la persona de cuya sucesión se trate, la procedencia de la apertura de la sucesión intestada y constatada la ausencia de otras personas legítimas herederas.- El expediente de declaración se tramitará de acuerdo con lo previsto en los apartados siguientes y en las normas reglamentarias que los desarrollen.- 6. El procedimiento se iniciará de oficio, por acuerdo del órgano competente, adoptado por iniciativa propia o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia, o en virtud de las comunicaciones recibidas de otros órganos, entidades o profesionales.- La resolución de incoación del procedimiento se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Boletín Oficial de Navarra» y se remitirá para su publicación en los tablones de anuncios de las entidades locales correspondientes al último domicilio de la persona causante, al del lugar del fallecimiento y al de donde radiquen la mayor parte de sus bienes, sin perjuicio de la posibilidad de utilizar otros medios adicionales de difusión. Los edictos deberán estar expuestos durante un plazo de un mes, en el que cualquier persona interesada podrá presentar alegaciones o presentar los documentos u otros elementos de juicio que estime conveniente.- La instrucción del expediente conllevará la realización de los actos y comprobaciones que resulten necesarios para determinar la procedencia de los derechos sucesorios de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra e incluirá cuantos datos puedan obtenerse sobre la persona causante y sus bienes y derechos. Asimismo se podrá recabar de la ciudadanía la colaboración a que se refiere el artículo 54 de esta ley foral.- En el expediente deberá figurar un informe jurídico sobre la adecuación y suficiencia de las actuaciones practicadas para declarar a la Comunidad Foral de Navarra como heredera abintestato, así como sobre el cumplimiento de las disposiciones que regulan tal declaración.- La resolución del expediente y, en su caso, la declaración de heredera abintestato a favor de la Comunidad Foral de Navarra se dictará por el órgano correspondiente del departamento con competencias en materia de patrimonio y contendrá una relación detallada de los bienes y derechos incluidos en dicha declaración, sus posibles limitaciones de uso o disfrute y la referencia a cualquier documentación sobre los mismos que pudiera obrar en el expediente. El plazo máximo para la resolución del procedimiento será de un año a contar desde su fecha de incoación.- La resolución que se dicte deberá publicarse en los mismos sitios en los que se hubiera publicado y anunciado el acuerdo de incoación del expediente, y deberá comunicarse, en su caso, a los órganos judiciales que estuviesen conociendo de la intervención del caudal hereditario y notificarse, en su caso, a las personas que pudieran tener derecho a heredar.- De acuerdo con el apartado 8 del artículo 20 bis de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, en relación con el apartado 1 de su disposición final segunda, los actos administrativos dictados en este procedimiento de declaración de heredera abintestato de la Comunidad Foral de Navarra solo podrán ser recurridos ante la jurisdicción contencioso-administrativa por infracción

(DF 4a.9), ha modificat l'art. 442-12 CCCat per tal de substituir la referència a la “declaració judicial d'hereu” per la que fa la nova redacció a la “resolució administrativa”¹⁰². Finalment, la Llei 5/2017, de 28 de març, ha modificat, en la mateixa línia, l'art. 12 bis —3r paràgraf— LPGC¹⁰³. Quant al procediment per a la declaració de la Generalitat de Catalunya com a hereva intestada, *vid.* el Decret

de las normas sobre competencia y procedimiento, previo agotamiento de la vía administrativa. Quienes se consideren perjudicados en cuanto a su mejor derecho a la herencia u otros de carácter civil por la declaración de heredera abintestato o la adjudicación de bienes a favor de la Administración podrán ejercitar las acciones pertinentes ante los órganos del orden jurisdiccional civil.- 7. La declaración administrativa de heredera abintestato de la Comunidad Foral de Navarra supone la aceptación de la herencia a beneficio de inventario, posibilita la toma de posesión de los bienes y derechos de la persona causante y, en su caso, da derecho a recabar de la autoridad judicial la entrega de los que se encuentren bajo su custodia.- De acuerdo con los artículos 14, 16 y concordantes de la Ley Hipotecaria aprobada por Decreto de 8 de febrero de 1946, esta declaración es título suficiente para inscribir a favor de la Comunidad Foral de Navarra en el Registro de la Propiedad los inmuebles o derechos reales que figurasen a nombre de la persona causante. Si los inmuebles o derechos reales no estuviesen previamente inscritos, dicha declaración será título suficiente para proceder a su inmatriculación.- Las responsabilidades de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra por razón de la titularidad de los bienes y derechos objeto de estos procedimientos se iniciarán en el momento en que le sean entregados por el órgano judicial o tome posesión efectiva de los mismos.- 8. Tras la toma de posesión efectiva de la herencia, el departamento competente en materia de patrimonio procederá a la liquidación de los bienes y derechos de la misma, descontando los posibles gastos e indemnizaciones abonados. El procedimiento para la referida liquidación se determinará reglamentariamente.- 9. Una vez ingresado en la Tesorería de la Comunidad Foral de Navarra el importe resultante de la liquidación pasará a incrementar la cantidad consignada en los presupuestos para otros fines de interés social que se dota con la suma de las cuotas íntegras de los contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas que hayan optado por esta finalidad en la asignación tributaria del impuesto.”

102 Segons la nova redacció de l'art. 442-12.1 CCCat —que entrarà en vigor l'1 de gener de 2018 (DF 9a Llei 3/2017, del 15 de febrer)—: “En el cas a què fa referència l'apartat 1, l'herència és acceptada a benefici d'inventari mitjançant una resolució administrativa.”

103 Abans de l'aprovació de la Llei 3/2017, del 15 de febrer, havíem posat en relleu la conveniència de modificar els art. 442-12.2 CCCat i 12 bis —3r paràgraf— LPGC per tal de substituir la referència que fan a la “declaració judicial d'hereu” per la declaració en via administrativa (“declaració administrativa d'hereu”). *vid.* GINEBRA MOLINS, M. E., a ARNAU RAVENTÓS, L., GINEBRA MOLINS, M. E., i TARABAL BOSCH, J., *L'impacte de la llei 15/2015, de jurisdicció voluntària...*, op. cit., 2017. D'acord amb l'art. 157 de la Llei 5/2017, de 28 de març, l'apartat 3 de l'art. 12 bis LPGC ha quedat redactat de la següent manera: “La successió legal de la Generalitat es regeix per la normativa civil catalana, i la seva acceptació, que sempre és a benefici d'inventari, s'entén feta directament per imposició de la llei, amb la resolució administrativa que la declari”.

145/2017, de 26 de setembre, de les actuacions administratives i de la gestió del règim d'autonomia econòmica de la successió intestada a favor de la Generalitat de Catalunya.

El procediment per a la declaració de l'Administració com a hereva abintestat s'ha d'iniciar d'ofici, per acord de l'òrgan competent, adoptat per iniciativa pròpia o com a conseqüència d'una ordre superior, una petició raonada d'altres òrgans o una denúncia, o en virtut de les comunicacions a les quals es refereixen els art. 791.2 LEC 2000 i 56.4¹⁰⁴ LN (art. 20.bis.1.I LPAP —tal com ha quedat redactat per la DF 8a LJV—).

En el context de l'expedient notarial de declaració d'hereus abintestat, d'acord amb l'art. 56.4 LN, transcorregut el termini de dos mesos des que es van citar els interessats sense que ningú s'hagi presentat o si són declarats sense dret els que hagin acudit per reclamar l'herència i si segons el notari no hi ha cap persona amb dret a ser cridada, s'ha de remetre una còpia de l'acta de les actuacions a la delegació d'Economia i Hisenda corresponent per si és procedent la declaració administrativa d'hereu. En cas que aquesta declaració no correspongui a l'Administració General de l'Estat, la delegació esmentada —no s'encomana, en canvi, al notari— ha de traslladar aquesta notificació a l'administració autonòmica competent per a això.

Feta la declaració administrativa d'hereu abintestat, que suposa "l'acceptació de l'herència a benefici d'inventari", es pot procedir a prendre possessió dels béns i drets del causant i, si s'escau, a sol·licitar a l'autoritat judicial el lliurament dels que estiguin sota la seva custòdia (art. 20 ter.1 LPAP, d'acord amb la DF 8a LJV). A efectes del que disposen els art. 14 i 16 de la Llei Hipotecària (LH) —el primer d'ells modificat primer per la DF 12a LJV i, després, per la DF 1 de la Llei 29/2015, de 30 de juliol, de cooperació jurídica internacional en matèria civil—¹⁰⁵, la declaració administrativa d'hereu abintestat que contingui l'adjudicació dels béns hereditaris, són títol suficient per inscriure a favor de l'Administració en el Registre de la Propietat els immobles o drets reals que hi figurin a nom del causant; si els

104 *Vid.* correcció d'errades de la Llei 15/2015, de 2 de juliol, de la Jurisdicció Voluntària (BOE núm. 210, 2-setembre-2015).

105 *Vid.* nota 87.

immobles o drets reals no estan inscrits prèviament, el títol esmentat és suficient per procedir a la seva immatriculació (art. 20 ter, apartat 4, LPAP, en la redacció que li ha donat la DF 8a LJV; *vid.* Preàmbul XI, § 8, LJV).

Segons la DF 2a.5 LPAP —tal com ha quedat redactada per la DF 8a LJV—, els apartats 1 a 6 de l'art. 20 bis i l'art. 20 ter LPAP tenen caràcter de legislació bàsica, d'acord amb l'art. 149.1.18a CE. I, segons la DF 2a.1 LPAP —en la nova redacció que li ha donat la DF 8a LJV—, l'art. 20 bis, apartat 8, LPAP es dicta a l'empara de l'art. 149.1.6a CE i és d'aplicació general.

2.5. Presentació, adveració, obertura i protocol·lització de testaments

2.5.1. Testaments tancats

Crida l'atenció la detallada regulació que s'ha introduït a la LN quant a la presentació, adveració, obertura i protocol·lització de testaments tancats, tenint en compte que és un tipus de testament molt poc utilitzat a la pràctica —per molt que en algun cas hagi tingut una important difusió mediàtica, com el de la *Duquesa de Alba*—, havent-se arribat a dir que és pràcticament inexistent en la vida real¹⁰⁶.

106 *Vid.* BAÑEGIL ESPINOSA, M. A., “Adveración, apertura y protocolización de testamentos ológrafos, cerrados y otorgados en forma oral”, *El Notario del siglo XXI*, núm. 63, setembre-octubre 2015 [<http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-63/opinion/opinion/5390-adveracion-apertura-y-protocolizacion-de-testamentos-olografos-cerrados-y-otorgados-en-forma-oral>] (data de consulta: 12.8.2016). Aquest autor qualifica el testament tancat de “simpático fósil”. Segons ell, “se ha perdido la oportunidad de derogar la forma testamentaria cerrada que poco aporta a la seguridad jurídica, aboca innecesariamente a un proceso de adveración y desperdicia las garantías que el notario ofrecería, tanto en la custodia y secreto del testamento, como el asesoramiento en su redacción”. Per a MARTÍNEZ ESPÍN, el testament tancat és pràcticament inexistent a la pràctica (MARTÍNEZ ESPÍN, P., “Comentario al art. 712 del Código civil”, *Las modificaciones al Código civil del año 2015*, R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO [Dir.], València: Tirant lo Blanch, 2016, pàg. 826). *Vid.*, també, AMENGUAL VILLALONGA, M., “Comentario a la Disposición final undécima [Uno] Ley de Jurisdicción Voluntaria”, en *Estudio sistemático de la Ley de Jurisdicción Voluntaria*, F. LLEDÓ YAGÜE, M. P. FERRER VANRELL, J. A. TORRES LANA i M. J. ACHÓN BRUÑEN [Dir.], O. MONJE BALMASEDA [coord.], Madrid: Dykinson, S. L., 2016, pàg. 1590.

Quant a la regulació del CCE, la principal diferència que incorpora la nova normativa consisteix en assignar l'obertura d'aquest tipus de testaments als notaris, en comptes de al jutge (tal com establia anteriorment la versió originària de l'art. 712.1 CCE, actualment substituïda per la nova redacció que dóna a aquest precepte la DF 1a CCE i com resultava dels art. 1956-1968 LEC 1881).

En qualsevol cas, els art. 57 a 60 LN —tal i com han quedat redactats per la LJV—, com abans els art. 1956-1968 LEC 1881, tenen com a referent la regulació del CCE (art. 680 i 706 i seg. CCE, donant nova redacció la LJV als art. 712, 713 i 714 CCE), i en gran mesura no concorden amb la regulació catalana (art. 421-14 a 421-16 CCCat). En aquest sentit, la regulació catalana parteix del fet que el testament tancat resta en poder del notari¹⁰⁷, que protocol·litza el sobre clos, que s'ha d'incorporar a l'acta —quedant el testament, un cop autoritzat, incorporat al protocol ordinari del notari autoritzant (*cf.* art. 34 LN, que no resulta aplicable¹⁰⁸)— i que, un cop acreditada la mort del testador, a instància de part interessada¹⁰⁹, obre el sobre que conté el testament, davant de dos testimonis idonis, el protocol·litza i autoritza amb aquesta finalitat una nova acta (art. 421-16 CCCat i 211-215 RN); segons el Dret català, el sobre clos que conté el testament no es pot lliurar al testador ni a cap altra persona, i el notari competent per a obrir i protocol·litzar el testament tancat és el que reglamentàriament té la custòdia del protocol on s'integra el testament tancat, i si té més de vint-i-cinc anys serà el notari arxiver del districte, que haurà d'autoritzar l'acta de protocol·lització necessàriament per al seu

107 Quant al lliurament del document al notari per a la seva conservació com a tret característic del testament tancat tradicional a Catalunya, sobre la polèmica generada amb relació a l'obertura notarial del testament tancat durant la vigència de la LEC de 1855 i pel que fa a la regulació del testament tancat al CS 1991 i als seus precedents, *vid.* MARSAL GUILLAMET, J., *El testament*, Generalitat de Catalunya, Departament de Justícia, 2000, pàg. 266-276.

108 *Vid.* JOU MIRABENT, L., “Comentari als art. 421-15 i 421-16 CCCat”, a *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. (Dir.), ALASCIO I CARRASCO, L. (Coord.), Vol. I, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 218.

109 L'art. 712.2 i 3 CCE sembla partir del fet que el notari que és dipositari del testament actua d'ofici quan té coneixement de la mort del testador. *Vid.* CABANAS TREJO, R, i BALLESTER AZPITARTE, L., “Ley 15/2015...”, *op. loc. cit.* [<https://boletinjuridico.wordpress.com/2015/07/14/ley-152015-de-2-de-julio-de-la-jurisdiccion-voluntaria-parte-iii/>] (consulta: 22.8.2016)].

propi protocol, sense que calgui cap tràmit d'adveració, atès que l'autenticitat està garantida; qualsevol persona pot demanar l'obertura d'un testament tancat, sempre que acrediti la defunció del testador¹¹⁰.

En canvi, el CCe i la LN parteixen de la base que el testament pot haver quedat en poder del testador o d'un tercer —al marge d'haver pogut quedar també dipositat en poder del notari autoritzant— (art. 711 i 712 CCe), per la qual cosa exigeix més tràmits i garanties, per tal d'assegurar la identitat del document respecte del que el testador va declarar que era el seu testament, necessita fixar la competència del notari (art. 57.1 LN). De fet, no falten veus que consideren que convindria reformar —si no suprimir— la regulació del testament tancat que fa el CCe, en el sentit que qui hagués de conservar el testament fos el notari, per tal d'evitar el farragós procediment d'adveració¹¹¹.

Així, regles com les contingudes en els art. 57, 58 i 59 al principi LN, que parteixen del fet que el testament està en poder d'una tercera persona (*vid.* art. 711 i 712 CCe) i que tendeixen a la seva adveració o a fixar la competència del notari no tenen sentit amb relació al testament tancat català.

2.5.2 Testaments hològrafs

La LJV introdueix la regulació de la presentació, adveració, obertura i protocol·lització dels testaments hològrafs a la LN (art. 61 a 63).

Respecte de la regulació del CCe, la LJV ha suposat, com a novetat, atribuir l'adveració d'aquests testaments als notaris, en comptes de als jutges (*vid.* l'anterior redacció de l'art. 689-692 CCe, en contrast amb la nova redacció que dona al precepte la DF 1a LJV, en consonància amb el que preveuen els nous art. 61 a 63 LN) —*vid.* *Preàmbul VIII*, § 4, LJV—. Certament, l'atribució als notaris de la competència per a adverar testaments hològrafs pot servir per a reduir

110 *Vid.* JOU MIRABENT, L., “Comentari als art. 421-15 i 421-16 CCCat”, a *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. (Dir.), ALASCIO I CARRASCO, L. (Coord.), Vol. I, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 218 i 219.

111 BAÑEGIL ESPINOSA, M. A., “Adveración...”, *op. loc. cit.*, 2015 [<http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-63/opinion/opinion/5390-adveracion-apertura-y-protocolizacion-de-testamentos-olografos-cerrados-y-otorgados-en-forma-oral>] (data de consulta: 12.8.2016).

costos i complicacions associades a un doble sistema d'adveració judicial i ulterior protocol·lització notarial¹¹².

Quant al Dret català, per a l'adveració de testaments i codicils hològrafs, tant l'art. 421-17.2.b com l'art. 421-18 CCCat, en la seva redacció originària, al·ludien al “jutge o funcionari competent”¹¹³. En aquell moment l'adveració era judicial; el fet que el Llibre quart es referís a la dualitat “jutge o funcionari competent” —que, en canvi, no apareixia al Projecte— s'ha interpretat com una influència del Projecte de Llei de jurisdicció voluntària que en aquell moment es tramitava a les Corts espanyoles¹¹⁴; en aquest sentit, s'ha dit que la referència al funcionari s'havia d'entendre com aquell a qui, en el seu cas el legislador atribuís competència per a adverar testaments hològrafs¹¹⁵. Una vegada aprovada la LJV, tenint en compte el que han establert els nous art. 61 a 63 LN, es pot considerar que el notari és “funcionari competent” a efectes del que estableixen els art. 421-17.2.b i 421-18 CCCat en la seva redacció originària —encara vigent—; s'havia apuntat ja, però, que convenia modificar la redacció d'ambdós preceptes, vinculant l'adveració al notari i eliminant tota referència al jutge, per tal

112 SOLÉ FELIU, J., “Comentari a l'art. 421-18 CCCat”, a *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. (Dir.), ALASCIO I CARRASCO, L. (Coord.), Vol. I, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 234-235. *Vid.*, també, DE PRADA GONZÁLEZ, J. M., “Reflexiones entorno a la futura Ley de jurisdiccion voluntaria”, *El Notario del siblo XXI*, núm. 20, juliol-agost 2008 [<http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-20/el-reportaje/1919-reflexiones-en-torno-a-la-futura-ley-de-jurisdiccion-voluntaria-0-6891755058329324>] (data de consulta: 12.8.2016).

113 Art. 421-17.2.b CCCat, redacció originària i encara vigent: “Perquè el testament hològraf sigui vàlid cal:... b) Que es presenti davant *el jutge o el funcionari competent* a fi que sigui adverat i se n'ordini la protocol·lització”. I segons l'art. 421-18, també en la seva primera redacció, encara vigent: “Adveració.- 1. *El jutge o el funcionari competent* per a adverar el testament n'ha de comprovar l'autenticitat d'acord amb la llei.- 2. Si resulta que el testament és autèntic, se n'ha d'acordar la protocol·lització notarial, amb testimoni de la resolució dictada. En cas contrari, se n'ha de denegar la protocol·lització.- 3. La resolució dictada en l'expedient d'adveració s'ha de complir encara que s'hi hagi formulat oposició. En aquest cas, els interessats poden fer valer llurs drets en el judici corresponent.”

114 El Projecte de LJV publicat al *BOCG. CD* (sèrie A, núm. 109-1) el 27 d'octubre de 2006 atribuïa la competència a secretaris judicials i notaris. Quant a la sort que va córrer aquesta qüestió durant la tramitació del Projecte de Llei de jurisdicció voluntària presentat a les Corts Generals l'octubre de 2006, *vid.* SOLÉ FELIU, J., “Comentari a l'art. 421-18 CCCat...”, *op. loc. cit.*, 2009, pàg. 235.

115 *Vid.* SOLÉ FELIU, J., “Comentari a l'art. 421-18 CCCat...”, *op. loc. cit.*, 2009, pàg. 234.

d'adaptar la regulació catalana als nous preceptes de la LN¹¹⁶. I això és el que ha acabat fent la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.1 i 2), que ha donat nova redacció als art. 421-17.2.b i 421-18 CCCat¹¹⁷, així com també a l'art. 421-19 CCCat (DF 4a.3 Llei 3/2017, del 15 de febrer), en el qual ha introduït també la referència al notari¹¹⁸.

Que la LJV té com a referent el règim del CCe, ho demostra, per exemple: que l'art. 61.2 i 3 LN parteix de la norma que conté l'art. 690 CCe, en el sentit que la persona té el testament hològraf l'ha de presentar al notari competent en els deu dies següents a aquell en què tingui coneixement de la mort del testador —regla que no té equivalent al Llibre quart CCCat—; que l'art. 61.3 es refereixi expressament a l'art. 690 CCe; i que el termini d'admissibilitat de les sol·licituds d'adveració i protocol·lització dels testaments hològrafs que fixa l'art. 61.4 LN sigui de cinc anys, en la línia del que estableix l'art. 689 CCe —al qual dóna nova redacció la DF 1a LJV—, mentre que, en canvi, segons l'art. 421-19 CCCat —tant en la seva redacció originària, vigent quan s'aprovà la LJV i encara avui, com en la nova redacció que li ha donat la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.3)—, els testaments hològrafs

116 *Id.* GINEBRA MOLINS, M. E., a ARNAU RAVENTÓS, L., GINEBRA MOLINS, M. E., i TARABAL BOSCH, J., *L'impacte de la llei 15/2015, de jurisdicció voluntària...*, op. cit., 2017. Al mateix temps, en aquest treball indicàvem que si es precisava que l'adveració corresponia al notari, atès que la protocol·lització ja era notarial (art. 421-18.2 CCCat, versió originària), calia revisar també l'incís final de l'art. 421-17.2.b CCCat, substituint l'incís "i se n'ordini la protocol·lització" per una del tipus: "i el protocol·litzat"; al seu torn, apuntàvem que en l'art. 421-18.2 CCCat convenia substituir l'expressió "se n'ha d'acordar la protocol·lització notarial" per "el notari l'ha de protocol·litzar" —o una de semblant—, indicant, a continuació que "En cas contrari n'ha de denegar la protocol·lització" (en comptes de "En cas contrari se n'ha de denegar la protocol·lització"). Quant al tercer paràgraf de l'art. 421-18 CCCat es proposava la següent redacció: "Tant si el testament hològraf és protocol·litzat com si no, els interessats poden fer valer llurs drets en el judici corresponent".

117 Segons la nova redacció que dóna a l'art. 421-17.2.b CCCat la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.1): "Que es presenti davant el notari competent a fi que sigui adverat i protocol·litzat". I el nou text de l'art. 421-18 CCCat: "Adveració.- 1. El notari competent per a adverar el testament hològraf n'ha de comprovar l'autenticitat d'acord amb la llei.- 2. El notari, si resulta que el testament hològraf és autèntic, l'ha de protocol·litzar. Altrament, l'ha de denegar.- 3. Tant si s'autoritza la protocol·lització del testament hològraf com si no s'autoritza, els interessats poden fer valer llurs drets en el judici corresponent". Les noves versions d'ambdós preceptes entraran en vigor l'1 de gener de 2018 (DF 9a Llei 3/2017 d'acord amb la correcció d'errades DOGC núm. 7329, 15.3.2017).

118 *Id.* nota 120.

caduquen¹¹⁹ si no es presenten perquè siguin adwerats en el termini de quatre anys comptats des de la mort del testador. No es podia entendre que la nova regulació notarial hagués modificat els terminis previstos al Llibre quart CCCat¹²⁰. I, recentment, la nova redacció de l'art. 421-19 CCCat ha mantingut el termini de quatre anys¹²¹.

A banda d'això, l'art. 421-19.1 CCCat originari —i encara vigent— parteix de la distinció entre qui resulta competent per a

119 *Vid.* art. 122-1 i seg. CCCat.

120 En canvi, per a BAÑEGIL ESPINOSA, el termini de caducitat que fixa l'art. 61.4 LN “ha de cumplirse para todo el territorio nacional, aunque la caducidad se produzca en un plazo menor en algunas Comunidades Autónomas (como en el caso de Cataluña, donde el plazo de caducidad es de 4 años según el art. 421 del Libro Cuarto del Código Civil de Cataluña)”; segona aquest autor, això pot donar lloc a que sigui admès el procediment, quan segons la llei aplicable a la successió “ya estaría, presuntamente, caducado”. Segons BAÑEGIL, “la cuestión del plazo para iniciarse el procedimiento ante notario parece incontrovertida: cinco años desde la fecha de fallecimiento del testador” (BAÑEGIL ESPINOSA, M. A., “Adveración...”, *op. loc. cit.*, 2015 [<http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-63/opinion/opinion/5390-adveracion-apertura-y-protocolizacion-de-testamentos-olografos-cerrados-y-otorgados-en-forma-oral>] (data de consulta: 12.8.2016))). Segons CABANAS TREJO i BALLESTER AZPITARTE, “Con carácter general para toda España, aunque la caducidad se produzca en un plazo menor (en Cataluña cuatro años, art. 421-19.1 CCC), no se admitirán las solicitudes que se presenten después de transcurridos cinco años desde el fallecimiento del testador (art. 61.4 LN...)”; el dubte és, per a aquests autors, “si habría de admitirse, cuando por la Ley aplicable a la sucesión ya esté caducado” (CABANAS TREJO, R, i BALLESTER AZPITARTE, L., “Ley 15/2015...”, *op. loc. cit.* [<https://boletinjuridico.wordpress.com/2015/07/14/ley-152015-de-2-de-julio-de-la-jurisdiccion-voluntaria-parte-iii/>] (consulta: 22.8.2016)). Cal entendre que quan la llei aplicable sigui la catalana, el termini de caducitat que caldrà tenir en compte per a la inadmissió del procediment seria el de quatre anys de l'art. 421-19 CCCat.

121 La redacció originària de l'art. 421-19 CCCat —encara vigent— estableix: “Caducitat del testament.- 1. Els testaments hològrafs caduquen si no es presenten perquè siguin adwerats en el termini de quatre anys comptats des de la mort del testador i no es protocol·litzten en el termini de sis mesos comptats des de la resolució de l'expedient.- 2. Si durant els terminis que fixa l'apartat 1 s'interposa una demanda sobre la validesa del testament, aquest s'ha de protocol·litzar en el termini de sis mesos comptats des del moment en què la resolució judicial esdevé ferma.”

Segons la nova redacció que dóna la Llei 3/2017, del 15 de febrer, a l'art. 421-19 CCCat —que entrarà en vigor l'1 de gener de 2018—: “Caducitat del testament.- 1. Els testaments hològrafs caduquen si no es presenten davant del notari competent en el termini de quatre anys comptats des de la mort del testador perquè siguin adwerats i protocol·litzats.- 2. Si durant el termini que fixa l'apartat 1 es presenta una demanda per raó de l'estimació o desestimació de l'adveració, el testament s'ha de protocol·litzar en el termini de sis mesos comptats des del moment en què la resolució judicial esdevé ferma.”

Anteriorment l'art. 120.2 CS 1991 establia un termini de caducitat de cinc anys, en la línia del que preveia i preveu l'art. 689 CCe.

resoldre l'expedient d'adveració i a qui correspon la protocol·lització del testament hològraf, fixant dos terminis diferents, l'un (de quatre anys des de la mort del causant) per a presentar el testament hològraf per tal que sigui adverat, i l'altre (de sis mesos) per a protocol·litzar el testament una vegada resolt l'expedient d'adveració. Havent-se atribuït tant l'adveració com la protocol·lització al notari, la nova redacció d'aquest paràgraf (Llei 3/2017, del 15 de febrer), en canvi, en la línia del que havíem apuntat¹²², fixa un únic termini (el de quatre anys comptats des de la mort del testador) per a presentar el testament hològraf al notari competent per tal que sigui adverat i protocol·litzat. Finalment, la Llei 3/2017, del 15 de febrer ha modificat també el paràgraf segon de l'art. 421-19 CCCat; segons la nova redacció: “Si durant el termini que fixa l'apartat 1 es presenta una demanda per raó de l'estimació o desestimació de l'adveració¹²³, el testament s'ha de protocol·litzar en el termini de sis mesos comptats des del moment en què la resolució judicial esdevé ferma”; el “dies a quo” per al còmput del termini de sis mesos s'ha d'entendre des del moment en què la resolució judicial que estima l'adveració esdevé ferma¹²⁴. Aquesta regla, que ordena la protocol·lització en el termini de sis mesos comptats des del moment en què la resolució judicial —que estima l'adveració— esdevé ferma (“...s'ha de protocol·litzar en el termini de sis mesos comptats des del moment en què la resolució judicial esdevé ferma”), no té reflexe exprés, en canvi, en la LN.

Quant als requeriments que preveu l'art. 62 LN, quan resulti aplicable el Dret català, s'hauran d'estendre també al convivent en parella estable sobrevivent, atesa la seva equiparació al cònjuge vidu.

2.5.3. Testaments atorgats «en forma oral»

Els nous art. 64 i 65 LN regulen la presentació, adveració, obertura i protocol·lització dels testaments atorgats “en forma

122 Vid. GINEBRA MOLINS, M. E., a ARNAU RAVENTÓS, L., GINEBRA MOLINS, M. E., i TARABAL BOSCH, J., *L'impacte de la llei 15/2015, de jurisdicció voluntària...*, op. cit., 2017.

123 Vid. art. 63.III LN.

124 Vid. GINEBRA MOLINS, M. E., a ARNAU RAVENTÓS, L., GINEBRA MOLINS, M. E., i TARABAL BOSCH, J., *L'impacte de la llei 15/2015, de jurisdicció voluntària...*, op. cit., 2017.

oral”¹²⁵, substituint el que establien abans els art. 1943 a 1955 LEC 1881, i encomanen de manera exclusiva als notaris l’adveració i protocol·lització d’aquests testaments¹²⁶.

Es tracta, però, d’una regulació que no té aplicació quant als testaments que regula el Dret català, atès que el Llibre quart CCCat no preveu la possibilitat d’atorgar testament en forma oral, com sí que preveïen, en canvi, els art. 103 CDCEC 1960 i 103 CDCC 1984, que regulaven el testament sacramental¹²⁷, el qual ja no passà al

125 Hi ha qui hi inclou els testaments escrits sense intervenció de notari. *Vid.* PRADOS RAMOS, L., “Aplicaciones de la Ley de Jurisdicción Voluntaria en materia de sucesiones” [<http://www.notarialuisprados.com/aplicaciones-de-la-ley-de-jurisdiccion-voluntaria-en-materia-de-sucesiones/>] (data de consulta: 5.9.2016)].

126 Quant a la interpretació en sentit restringit de la referència que s’hagin d’adjuntar a la sol·licitud “la nota, la memòria o el suport en què estigui gravada la veu o l’àudio i el vídeo amb les últimes disposicions del testador, sempre que en permeti la reproducció, i s’hagin pres a l’atorgament del testament”, entenen-la limitada als casos en què el CCE admet el testament oral (en perill de mort, en cas d’epidèmia, militar o marítim), *vid.* LLOPIS, J. C., “¿Admite los testamentos audiovisuales el proyecto de jurisdicción voluntaria?” [<http://www.notariallopis.es/blog/i/123/73/admite-los-testamentos-audiovisuales-el-proyecto-de-jurisdiccion-voluntaria>] (data de consulta: 7.9.2016)].

Quant a la possibilitat de fer testament “per mitjans tècnics”, l’art. 421-14 CCCat admet que el testament tancat es faci pel testador, en forma autògrafa o per altres mitjans tècnics, o bé per una altra persona per encàrrec seu, però en qualsevol cas ha de ser escrit.

127 Segons l’art. 103 CDCEC 1960: “Podrán otorgar testamento sacramental las personas que gocen de la vecindad local de Barcelona mientras se encuentren fuera de dicha ciudad en viaje, siempre que, en previsión de fallecer en tal circunstancia y con intento de testar, manifiesten su última voluntad, *de palabra* o por escrito, ante dos testigos idóneos y rogados, que conozcan al testador y aprecien su capacidad.- Este testamento requerirá: Primero. Que el testador fallezca durante el indicado viaje o después por accidente o enfermedad sobrevenidos durante el mismo.- Segundo. Que los testigos, dentro de los seis meses siguientes de su llegada a Barcelona, adveren el testamento en la forma que establece el artículo siguiente, ante el altar de la Santa Cruz, antes de San Félix, de la iglesia de los Santos Justo y Pastor de la expresada ciudad.- Tercero. Que los testigos, al advenirlo, estén contestes en su contenido sustancial.- Podrán también otorgar testamento sacramental, en análogas circunstancias, las personas con vecindad local en la antigua diócesis de Gerona, adverándolo los testigos ante el altar de la iglesia de aquella ciudad en que consuetudinariamente se celebren estos actos”. A continuació, l’art. 104 CDCEC 1960 establia: “El testamento sacramental deberá elevarse a escritura pública, a cuyo efecto y a petición de parte interesada, previa presentación de las certificaciones del acta de defunción del testador y del Registro General de Actos de Última Voluntad, el Juez de Primera Instancia instruirá expediente con intervención del Ministerio fiscal, citación de los testigos, cónyuge y parientes del

CS1991. No es pot pretendre que la regulació introduïda en la LN impliqui introduir una nova forma testamentària (el testament oral) en el Dret civil de Catalunya. Amb tot, que la nova regulació notarial no modifiqui el Dret català no vol dir, però, que un català no pugui atorgar testament en forma oral, d'acord amb les normes de Dret interregional i internacional privat.

El que preveuen aquests preceptes de la LN resulta aplicable als testaments en perill imminent de mort o en cas d'epidèmia atorgats oralment, que admeten els art. 700 a 704 CCe —donant nova redacció la DF 1a LJV als art. 703 i 704 CCe—, així com als testaments especials militar i marítim atorgats en forma oral d'acord amb els art. 720 i 731 CCe. També resultarà aplicable, per exemple, en el cas del testament “hilburuko” o en perill de mort que regulen els art. 22 i 23 de la Llei 5/2015, de 25 de juny, de Dret Civil Basc¹²⁸.

testador con derecho a sucederle abintestato, y, de existir un testamento anterior, de las personas favorecidas por el mismo, anunciándose por edictos la celebración del acto.- Los testigos, bajo juramento tomado por el Párroco o quien haga sus veces, manifestarán la voluntad del testador ante el Juez, el Secretario judicial y las demás personas citadas que presencien el acto. Los comparecientes podrán interrogar a los testigos por conducto del Juez sobre las circunstancias del otorgamiento y cumplimiento de los requisitos legales.- El Juez, en vista de lo actuado, decretará, dentro del quinto día, si ha lugar a la protocolización del testamento. Quedará siempre a salvo el derecho de los interesados a impugnar la resolución del Juez en el juicio correspondiente”. Quant a la introducció del testament sacramental a la CDCEC, en contra d'opinions crítiques i d'alguns dels seus precedents, *vid.* CONDOMINES VALLS, F. de A., i FAUS ESTEVE, R., *Derecho civil especial de Cataluña*, Barcelona: Librería Bosch, 1960, pàg. 147-148; MARSAL GUILLAMET, J., *El testament...*, *op. cit.*, 2000, pàg. 378.

La DT 7a CS 1991 impedí instruir cap expedient per elevar a escriptura pública un testament sacramental passat un any des de l'entrada en vigor del CS 1991.

- 128 *Vid.* BAÑEGIL ESPINOSA, M. A., “Adveración...”, *op. loc. cit.*, 2015 [<http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-63/opinion/opinion/5390-adveracion-apertura-y-protocolizacion-de-testamentos-olografos-cerrados-y-otorgados-en-forma-oral>] (data de consulta: 12.8.2016)]; MARTÍNEZ ESPÍN, P., “Comentario a los art. 703 y 704 del Código civil”, *Las modificaciones al Código civil del año 2015*, R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (Dir.), València: Tirant lo Blanch, 2016, pàg. 817-823; GARÍ MUNSURÍ, E., “Comentario a la Disposición final undécima [Uno] Ley de Jurisdicción Voluntaria”, en *Estudio sistemático de la Ley de Jurisdicción Voluntaria*, F. LLEDÓ YAGÜE, M. P. FERRER VANRELL, J. A. TORRES LANA i M. J. ACHÓN BRUÑEN [Dir.], O. MONJE BALMASEDA [coord.], Madrid: Dykinson, S. L., 2016, pàg. 1604-1605.

2.6. Formació d'inventari

Quant a la presa d'inventari, la regulació catalana és molt més flexible que la del CCE (*vid.* art. 461-14 i 461-15 CCCat i Preàmbul, VII, § 2, Llei 10/2008, del 10 de juliol, del Llibre quart del CCCat). D'acord amb això, no cal acudir necessàriament a la formació notarial d'inventari que regulen els art. 67-68 LN, tal i com han quedat redactats per la LJV.

Segons l'art. 461-14 CCCat l'hereu pot gaudir del benefici d'inventari encara que accepti l'herència sense manifestar la voluntat d'acollir-s'hi. I segons la redacció originària de l'art. 461-15.2 CCCat —encara vigent—, l'inventari de l'herència es pot formalitzar davant notari o per escrit adreçat al jutge competent¹²⁹. Tenint en compte els nous art. 67-68 LN, així com el tipus d'intervenció de l'autoritat pública en la presa d'inventari, que, a més, no té caràcter jurisdiccional, havíem plantejat, de *lege ferenda*, la conveniència d'eliminar la referència a l'"escrit adreçat al jutge" de l'art. 461-15.2, al principi, CCCat¹³⁰. I precisament això és el que ha acabat fent la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.12)¹³¹.

A més, segons el mateix art. 461-15.2 CCCat —tant en la versió actualment vigent com en la nova—, es pot aprofitar l'inventari pres per a detreure les quartes del fideïcomís o de l'herència gravada amb llegats, i també produeix els efectes legals del benefici d'inventar l'inventari formalitzat per l'hereu en document privat que es presenti a l'administració pública competent per a la liquidació dels impostos relatius a la successió. I, d'acord amb l'art. 461-15.5 CCCat, per a prendre inventari no cal citar cap persona, si bé hi poden intervenir els creditors del causant i altres interessats en l'herència (*cfr.*, en canvi, art. 67.3 i 68.1 LN).

129 *Vid.* art. 411-2.2 CCCat.

130 *Vid.* GINEBRA MOLINS, M. E., a ARNAU RAVENTÓS, L., GINEBRA MOLINS, M. E., i TARABAL BOSCH, J., *L'impacte de la llei 15/2015, de jurisdicció voluntària...*, *op. cit.*, 2017.

131 Segons la DF 4a.12 Llei 3/2017, del 15 de febrer, l'art. 461-15.2 CCCat queda redactat de la següent manera: "L'inventari de l'herència s'ha de formalitzar davant notari. Es pot aprofitar l'inventari pres per a detreure les quartes del fideïcomís o de l'herència gravada amb llegats. Tanmateix, l'inventari formalitzat per l'hereu en document privat que es presenti a l'Administració pública competent per a la liquidació dels impostos relatius a la successió també produeix els efectes legals del benefici d'inventari". Aquesta nova redacció entrarà en vigor l'1 de gener de 2018 (DF 9a Llei 3/2017, del 15 de febrer, d'acord amb la correcció d'errades).

Segons l'art. 1011 CCe, tal i com ha quedat redactat per la DF 1a LJV, la declaració de fer ús del benefici d'inventari s'ha de fer davant notari (abans admetia que es fes “ante Notario, o por escrito ante cualquiera de los Jueces que sean competentes para prevenir el juicio de testamentaria o ab intestato”)¹³²; i quan l'hereu tingui en el seu poder l'herència o part d'ella i vulgui utilitzar el benefici d'inventari o el dret de deliberar, l'art. 1014 CCe —també modificat per la DF 1a LJV— exigeix que ho comuniqui davant notari i que demani la formació d'inventari notarial¹³³, que s'haurà de formalitzar d'acord amb els art. 67 i 68 LN i 1017 CCe —en la nova redacció que li ha donat la DF 1a LJV—.

Quant al Dret català es podria plantejar, també de *lege ferenda*, la possibilitat d'eliminar la referència a la formalització “judicial” de l'inventari que conté l'art. 426-20.2 CCCat amb relació a l'inventari que ha de prendre el fiduciari. Segons la redacció vigent del precepte, l'inventari s'ha de formalitzar notarialment o judicialment¹³⁴, i d'acord amb l'art. 426-31.3 CCCat, “Per a detreure la quarta trebel·liànica o quota lliure, cal que l'hereu hagi pres inventari en el temps i *la forma* que estableix l'article 426-20”. A més, d'acord amb l'art. 426-25 CCCat, “El fiduciari universal que ha pres inventari en temps *i forma* respon dels deutes del causant d'acord amb el règim de l'acceptació de l'herència a benefici d'inventari”.

132 Anteriorment l'art. 1011 CCe establia: “La aceptación de la herencia a beneficio de inventario podrá hacerse ante Notario, o por escrito ante cualquiera de los Jueces que sean competentes para prevenir el juicio de testamentaria o ab intestato.”

133 Segons la redacció anterior de l'art. 1014 CCe: “El heredero que tenga en su poder los bienes de la herencia o parte de ellos y quiera utilizar el beneficio de inventario o el derecho de deliberar, deberá manifestarlo al Juez competente para conocer de la testamentaria, o del ab intestato, dentro de diez días siguientes al en que supiere ser tal heredero, si reside en el lugar donde hubiese fallecido el causante de la herencia. Si residiere fuera, el plazo será de treinta días.- En uno y otro caso, el heredero deberá pedir a la vez la formación del inventario y la citación a los acreedores y legatarios para que acudan a presenciarlo si les conviniere”. Segons la nova redacció de l'art. 1014 CCe, tal i com ha quedat redactat per la DF 1a.82 LJV: “El heredero que tenga en su poder la herencia o parte de ella y quiera utilizar el beneficio de inventario o el derecho de deliberar, deberá comunicarlo ante Notario y pedir en el plazo de treinta días a contar desde aquél en que supiere ser tal heredero la formación de inventario notarial con citación a los acreedores y legatarios para que acudan a presenciarlo si les conviniere.”

134 Segons l'art. 426-20.2 CCCat “L'inventari s'ha de formalitzar notarialment o judicialment i s'hi han de ressenyar els béns relictos i llur valor en obrir-se la successió i els deutes i les càrregues hereditaris, amb la indicació de llur import”.

3. ALTRES ACTES EN MATÈRIA SUCCESSÒRIA QUE CONTEMPLA EL DRET CATALÀ

A banda dels expedients que regulen específicament la LJV i la LN, el Llibre quart CCCat en contempla d'altres. Respecte d'ells, al marge d'aplicar preferentment, en cada cas, allò que concreti ja el CCCat, caldrà estar, en principi i en la mesura que sigui possible, a les disposicions generals del Títol Preliminar (art. 1 a 8 LJV) i a les normes comunes del Títol I LJV (especialment art. 13 a 22 LJV), en la mesura que encaixin amb la regulació substantiva catalana¹³⁵, o bé a l'analogia. Amb tot, en la mesura que es tracti d'institucions i procediments previstos en el Dret català i no en canvi en el Dret estatal, es pot plantejar la possibilitat, de *lege ferenda*, d'establir regles específiques de procediment (art. 149.1.6a CE).

3.1. Algunes referències al «procediment de jurisdicció voluntària». Especial consideració al «benefici de separació de patrimonis»

No són pocs els preceptes del llibre quart CCCat que remeten expressament al “procediment de jurisdicció voluntària”. És el cas, per exemple, de:

- Art. 426-24.2 CCCat (nomenament judicial de curador per a la protecció dels interessos de fideïcomissaris no nascuts ni concebuts)¹³⁶;
- art. 426-40.3 CCCat (disposició de béns lliures de fideïcomís per part del fiduciari, amb “autorització judicial”);

135 *Vid.* l'apartat 2.3.3 de la Circular 9/2015, sobre la intervenció del Ministeri Fiscal en la nova llei de la jurisdicció voluntària.

136 No sembla que en aquest cas la competència s'hagi d'entendre atribuïda actualment al lletrat de l'Administració de justícia ex DA 1a.1 LJV, en la mesura que afecta drets de concebuts i no nascuts. L'art. 2.3 LJV, al que remet la DA 1a.1 LJV, atribueix al jutge els expedients que afectin drets de menors o persones amb la capacitat modificada judicialment; no esmenta els concebuts i no nascuts, però entenem se'ls podria aplicar analògicament aquesta previsió.

- art. 426-42.1 CCCat (procediment de notificació als fideïcomissaris en relació amb actes del fiduciari sobre els béns del fideïcomís)¹³⁷;
- art. 428-5.2 CCCat (compliment per equivalència del mode successori: la commutació o la conversió del mode)¹³⁸;
- art. 451-12.1 CCCat (decisió judicial, sobre la base de l'equitat quan el legitimari recorre l'adjudicació de béns en pagament de la llegítima)¹³⁹;

137 D'acord amb la DA 1a.1 LJV, la referència a l'autoritat judicial es pot entendre feta al lletrat de l'Administració de justícia, amb competència compartida amb el notari ("per acta notarial") —*vid.* art. 202-206 RN, quant a les actes de notificació—. "De lege ferenda" es podria plantejar mantenir la dualitat o limitar la competència als notaris. Les persones notificades *poden formular oposició per via judicial* en el termini d'un mes; l'oposició, un cop formalitzada, s'ha de fer constar, si escau, en l'acta notarial (art. 426-42.3 CCCat). L'oposició de les persones notificades fa contenciós el procediment, com passa en els art. 39.3, 49.1.II i 97.3 LJV, cosa que contrasta amb el fet que, amb caràcter general, la formulació d'oposició no fa contenciós l'expedient (*vid.* *Preàmbul X*, § 7, i art. 17.3.II, 47.3, 51.3, 53.3, 135.8 i 9 LJV). D'acord amb l'art. 426-42.4 CCCat, "L'oposició s'ha de substanciar pel procediment del judici verbal" —*vid.* art. 437 i seg. LEC— i solament es pot fonamentar en il·legalitat o frau del fiduciari, o en el fet que aquest no s'hagi ajustat als termes de la notificació.

138 Segons l'art. art. 428-5.2 CCCat, "No es considera que el mode sigui de compliment impossible si es pot assolir la mateixa finalitat que perseguia el testador encara que en un grau inferior o en termes diferents dels que havia ordenat"; en aquest cas, a instància de la persona gravada amb el mode o de qualsevol de les persones legitimades per a demanar-ne el compliment (*vid.* art. 428-2 CCCat), *l'autoritat judicial competent pot decretar, en procediment de jurisdicció voluntària, la commutació o la conversió del mode* (*vid.* MARCO MOLINA, J., "Comentari a l'art. 428-5 CCCat", *Comentari al Llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, J. EGEA I FERNÁNDEZ i J. FERRER I RIBA [Dirs.], L. ALASCIO CARRASCO [Coord.], Vol. I, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 908-915). Quant a l'"autoritat judicial" competent calia estar, en principi, a l'art. 411-2.2 CCCat; ara bé d'acord amb la DA 1a.1 LJV, la referència a l'autoritat judicial es pot entendre feta al lletrat de l'Administració de justícia. En qualsevol cas, la manca d'un procediment adequat i l'especificitat de la regulació catalana en aquesta matèria justificaria una previsió específica. Al marge d'això, en els modes ordenats per al compliment de finalitats d'interès general, la commutació o la conversió és ordenada pels òrgans administratius competents (art. 428-5.3 CCCat), sens perjudici que la resta d'interessats puguin recórrer a la via judicial en cas que no estiguin d'acord amb la decisió administrativa (*vid.* MARCO MOLINA, J., "Comentari a l'art. 428-5...", *op. loc. cit.*, 2009, pàg. 913).

139 D'acord amb el Dret català el legitimari no es pot oposar al fet que l'hereu o les persones facultades per fer la partició decideixin pagar la llegítima o bé en béns o bé en diners, sempre que el causant no hagi disposat com se li ha de pagar (art. 451-11 CCCat); només es pot queixar si no està d'acord amb la qualitat dels béns que se li pretenen adjudicar. En aquest cas, segons l'art. 451-12.1 CCCat, el legitimari pot recórrer a *l'autoritat judicial competent, que ha de decidir amb equitat* (*vid.* art. 111-9 CCCat) i *pel procediment de jurisdicció voluntària*. Quant a la referència al jutge, a la

- i, destacadament, de l'art. 461-23.1 CCCat, referit al benefici de separació de patrimonis¹⁴⁰.

decisió “amb equitat” i al procediment en els antecedents de l'art. 451-12 CCCat, *vid.* LAMARCA MARQUÈS, A., “Comentari a l'art. 451-12 CCCat”, a *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. (Dir.), ALASCIO I CARRASCO, L. (Coord.), Vol. II, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 1366-1367. Pel que fa a la decisió del jutge segons equitat, *vid.*, també, BADOSA COLL, F., a *Manual de Dret civil català*, F. BADOSA COLL (Dir.), Barcelona: Marcial Pons, 2003, pàg. 94; GINEBRA MOLINS, M. E., a *Dret civil. Part general i dret de la persona*, A. VAQUER ALOY (coord.), 2a ed., Barcelona: Atelier Llibres Jurídics, 2017, pàg. 85-86.

Tal com destaca LAMARCA MARQUÈS, les crítiques que s'havien fet quant a que aquesta qüestió es substanciés per la via de la jurisdicció voluntària, malgrat tractar-se d'una situació contenciosa, es poden salvar tenint en compte que en aquest cas no hi ha cap contenció jurídica, sinó només amb relació a la qualitat dels béns escollits per al pagament de la llegítima i en base a l'equitat. De la mateixa manera que els art. 1811 i seg. LEC 1881 permetien que l'hereu o la persona facultada per a fer el pagament, tot i no ser els promotors del procediment, poguessin intervenir o ser escoltats (art. 1813 LEC 1881) i poguessin formular al·legacions per a justificar la seva tria en termes de qualitat dels béns (*vid.* LAMARCA MARQUÈS, A., “Comentari a l'art. 451-12...”, *op. loc. cit.*, 2009, pàg. 1367), això mateix pot tenir lloc a l'empara de les disposicions generals del Títol Preliminar (art. 1 a 8 LJV) i a les normes comunes del Títol I LJV (especialment art. 13 a 22 LJV) —*vid.*, en concret, els art. 3, 14, 17 i 18 LJV—. Amb tot, actualment, d'acord amb la DA 1a.1 LJV, la referència a l'autoritat judicial que fa l'art. 451-12 CCCat s'hauria d'entendre feta al lletrat de l'Administració de justícia. Quant al procediment, l'art. 451-12.2 CCCat especifica que l'“autoritat judicial” pot ordenar que es practiqui una prova pericial per a conèixer la qualitat i el valor dels béns que componen l'herència i del lot que hom pretengui adjudicar al legitimari (*vid.* LAMARCA MARQUÈS, A., “Comentari a l'art. 451-12...”, *op. loc. cit.*, 2009, pàg. 1367-1368); aquesta possibilitat concorda amb el que estableix l'art. 5 LJV, al final —“o expresamente lo prevea la ley”—. El Llibre quart no indica quines són les conseqüències del fet que el jutge consideri que els béns no tenen la qualitat adequada; no precisa si l'hereu o les persones facultades per a pagar la llegítima poden elegir uns altres béns, o bé llavors la tria la fa el jutge (o, avui, el lletrat de l'Administració de justícia); aquesta última possibilitat pot fonamentar-se en l'aplicació analògica de l'art. 427-9.4 CCCat. Tal com destaca LAMARCA MARQUÈS, l'art. 294 del Proj. Comp. 1955 establia expressament que la designació l'acabava fent el jutge “a su arbitrio y sin ulterior recurso” (“El heredero podrá optar por el pago en dinero aunque no lo haya en la herencia. De optar por el pago en bienes, si el legitimario no se conforma con los que aquél designe, el Juez efectuará la designación a su arbitrio y sin ulterior recurso”). *Vid.* LAMARCA MARQUÈS, A., “Comentari a l'art. 451-12...”, *op. loc. cit.*, 2009, pàg. 1368.

- 140 Art. 461-23 CCCat: “1. Els creditors per deutes del causant i els legataris poden sol·licitar al jutge competent, en procediment de jurisdicció voluntària, que el patrimoni hereditari sigui considerat separat del privatiu de l'hereu, per a salvaguardar llur dret davant els creditors particulars de l'hereu. També ho poden sol·licitar els creditors de l'hereu, per a salvaguardar llur dret davant els creditors per deutes del causant.- 2. Un cop pres l'inventari de l'herència, el jutge, amb la motivació adequada, concedeix el benefici de separació de patrimonis i adopta, si escau, les

El benefici de separació de patrimonis —que no té equivalent en el Dret estatal— consisteix en un benefici personal atorgat pel jutge a favor dels creditors o legataris que s’hi han acollit i que els permet actuar com si el patrimoni del causant estigués separat del privatiu de l’hereu encara que aquest hagi acceptat l’herència pura i simplement¹⁴¹. Els “creditors per deutes del causant” i els legataris que hagin obtingut el benefici de separació de patrimoni poden cobrar preferentment sobre el patrimoni hereditari; com a contrapartida, els creditors del causant i els legataris que han obtingut el benefici de separació de patrimonis han d’esperar a que cobrin els creditors particulars de l’hereu per poder perseguir els béns privatis de l’hereu. Si el benefici es concedeix a un creditor de l’hereu, podrà cobrar el seu crèdit sobre el patrimoni de l’hereu preferentment als creditors del causant (art. 461-23.3 CCCat).

Precisament, quant al benefici de separació de patrimonis (ja sigui a favor dels creditors per deutes del causant i dels legataris, o bé dels creditors de l’hereu) que regula l’art. 461-23 CCCat, la doctrina ha denunciat reiteradament la necessitat de concretar el procediment per a tramitar-lo¹⁴², i cal entendre justificada una normativa catalana pròpia, “ad hoc”, d’acord amb l’art. 149.1.6a CE¹⁴³.

mesures necessàries per a fer-lo efectiu.- 3. Els creditors del causant i els legataris que obtinguin el benefici de separació de patrimonis tenen dret preferent per a cobrar els crèdits i percebre els llegats respecte als creditors particulars de l’hereu, però, mentre no s’hagin pagat aquests creditors particulars, els dits creditors del causant i els legataris no poden perseguir els béns privatis de l’hereu. Aquest darrer efecte també es produeix si el benefici es concedeix a instància d’algun creditor de l’hereu.”

141 *Vid.* ARROYO AMAYUELAS, E., “El benefici de separació de patrimonis en el dret civil català”, *RJC* núm. 3, 2000, pàg. 649; LLÁCER MATAÇAS, M. R., “Comentari a l’art. 461-23 CCCat”, a *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. (Dir.), ALASCIO I CARRASCO, L. (Coord.), Vol. II, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 1539-1540.

142 *Vid.* ARROYO AMAYUELAS, E., “El benefici...”, *op. loc. cit.*, 2000, pàg. 661, nota 53, i la bibliografia que cita aquesta autora.

143 PRADOS RAMOS considera que el benefici de separació de patrimonis, com l’assistència, justifiquen que la Generalitat de Catalunya legisli a l’empara de les excepcions de l’art. 149.1.6 CE (PRADOS RAMOS, L., “La «interpellatio in iure» en Catalunya” [<http://www.notarialuisprados.com/la-interpellatio-in-iure-en-catalunya-puede-hacerse-ante-notario/> —consulta: 23.8.2016—]).

3.2. Referències al «jutge» o a l'«autoritat judicial». Especial consideració de l'anomenada «interrogatio in iure»

En altres casos (en què a vegades resulta complicat aclarir si ho són de jurisdicció voluntària o bé contenciosa) es fa referència al “jutge” o a l’“autoritat judicial” —cosa que obliga a plantejar, en cada cas, si actualment cal entendre que la decisió correspon als lletrats de l'Administració de justícia ex DA 1a.1 LJV—. En són exemples:

- Art. 411-9.3 (nomenament d'un administrador de l'herència jacent)¹⁴⁴.
- Art. 424-9.3 (en cas de designació d'hereu pels parents els parents electors o distribuïdors poden sol·licitar a l'autoritat judicial una pròrroga per a fer l'elecció o la distribució si hi ha una causa justificada)¹⁴⁵.
- Art. 426-23.2 (que, en matèria de protecció del dret dels fideïcomissaris, preveu que el fideïcomissari pugui demanar que es nomeni un administrador)¹⁴⁶.
- Art. 426-40.3 (que, quant a la disposició de béns lliures de fideïcomís per part del fiduciari, a més d'al·ludir al “procediment de jurisdicció voluntària”¹⁴⁷, es refereix a “l'autoritat judicial”).

En relació amb l'art. 264 CDCEC 1960, l'any 1983 el Grup Parlamentari d'Esquerra Republicana va presentar una Proposició de Llei “per la qual s'estableix el camí processal per a la sol·licitud del benefici de separació de patrimonis” (BOPC núm. 146, 4.7.1983, pàg. 5989-5990). Sobre aquesta Proposició i algunes de les seves mancances, *vid.* ARROYO AMAYUELAS, E., “El benefici...”, *op. loc. cit.*, 2000, pàg. 661-662.

144 La crida a la legislació processal que fa l'art. 411-9.3 CCCat s'ha entès a vegades feta als art. 790 i seg. LEC (*vid.* LÓPEZ BURNIOL, J. J., i SALVADOR CODERCH, P., Comentari a l'art. 411-9 CCCat, a *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. [Dir.], ALASCIO I CARRASCO, L. [Coord.], Vol. I, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 91). Ara bé, en cas que es tractés d'un nomenament aïllat (que no s'instés en el marc d'un procediment contencios), es podria entendre que el que correspon és un procediment de jurisdicció voluntària, i que actualment la referència a “l'autoritat judicial” s'hauria d'entendre feta al lletrat de l'Administració de justícia, ex DA 1a.1 LJV.

145 En aquest cas també semblaria que, actualment, la referència a “l'autoritat judicial” es podria entendre feta al lletrat de l'Administració de justícia, d'acord amb la DA 1a.1 LJV.

146 Molt probablement la qüestió tindrà caràcter contencios.

147 *Vid.* epígraf 3.1.

- Art. 426-45.1 (requeriment per via judicial o notarial al fiduciari per a lliurar la possessió de l'herència o el llegat fideïcomesos)¹⁴⁸.
- Art. 427-9.4 (en cas que s'encomani a l'arbitri d'un tercer la determinació del llegat i el tercer no ho fa o actua contra l'equitat, el legatari pot demanar a l'"autoritat judicial" que decideixi)¹⁴⁹.
- Art. 461-24.2 CCCat, al final (possibilitat que l'autoritat judicial designi una persona per a administrar els béns adquirits per títol successori per menors d'edat o incapacitats)¹⁵⁰.
- Art. 463-4.1 CCCat (en cas de comunitat hereditària, si no hi ha cap persona especialment legitimada per a administrar l'herència, el jutge pot, a instància de qualsevol interessat, adoptar les

148 Si el requeriment té lloc "per via notarial [vid. art. 202-206 RN] o judicial" —no en altre cas—, marca l'inici del còmput del termini per al lliurament de la possessió de l'herència o el llegat fideïcomesos al fideïcomissari, i en cas que no sigui lliurat determina que el fiduciari passi a ser considerat mer detentador i deixi de fer seus els fruits (art. 426-45 CCCat). Quant al requeriment per via judicial, avui, ex DA 1a.1 LJV, es pot entendre competent el lletrat de l'Administració de justícia. Al marge d'això, d'acord amb el darrer incís de l'art. 426-45.2 CCCat, el fideïcomissari pot reclamar judicialment —per via contenciosa— la possessió dels béns pels mitjans que estableix la legislació processal (vid. art. 250.1.3r i 7è LEC, 465-1 i 544-1 CCCat). Vid. MARSAL GUILLAMET, J., Comentari a l'art. 426-45 CCCat, a *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. (Dir.), ALASCIO I CARRASCO, L. (Coord.), Vol. I, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 694-695.

149 L'art. 427-9.4 CCCat dóna cabuda a supòsits que no està clar que siguin de jurisdicció voluntària (supòsits d'actuació del tercer contra l'equitat...).

150 La designació d'aquest administrador és un acte de jurisdicció voluntària que tindria cert encaix en el que estableix l'art. 87 LJV —dins del títol III LJV, dedicat als expedients de jurisdicció voluntària en matèria de família—, tot i que aquest precepte té com a referent la regulació del CCe (en particular, com a hipòtesi més similar a la que contempla l'art. 461-24 CCCat, l'art. 164.2n CCe). En aquest cas la competència correspon al jutge, en la mesura que afecta els drets de menors o persones amb la capacitat modificada judicialment (vid. DA 1a.1 LJV, en relació amb l'art. 2.3 LJV i art. 87.2 i 3, 88 i 89 LJV).

Quant al règim de disposició d'aquests béns s'apliquen les regles que hagi establert el causant i, si no n'hi ha, regeixen les normes generals per a fer actes de disposició i gravamen (art. 461-24.3 CCCat; vid. art. 222-43.1 i 2 i 236-27.1 i 2 CCCat).

Pel que fa a l'existència d'aquests béns subjectes a administració especial, vid. art. 222-41, 222-47.2.d, 236-22.3, 236-25.a i 236-26 CCCat —que al·ludeix expressament a "una persona designada per l'autoritat judicial a aquest efecte"—.

mesures que cregui oportunes per a conservar el cabal hereditari, i fins i tot nomenar un administrador)¹⁵¹.

151 En cas que es tracti d'una intervenció o d'un nomenament d'administrador aïllats —que no tinguin lloc en el marc d'un procediment contenciós—, semblaria que la petició s'hauria de poder articular a través d'un procediment de jurisdicció voluntària, i convindria valorar si la referència al “jutge” o a “l'autoritat judicial” es podria entendre feta avui al lletrat de l'Administració de justícia, ex DA 1a.1 LJV. Amb relació a l'art. 47 CS 1991, la Interlocutòria AP Barcelona (Secc. 16a) de 3-maig-2000 (*Westlaw*, JUR 2000\209956) indicava: “No existen normas que regulen el procedimiento para la adopción de las medidas de que se trata en el aludido precepto. Pero, como quiera que el proceso establecido con el fin de procurar la conservación y la división de la herencia cuando hay testamento es el juicio de testamentaria, no hay inconveniente alguno en que la norma del artículo 47 citado surta todos sus efectos en el procedimiento en cuestión, pues siendo el mencionado el específicamente destinado por la Ley a estos fines, es en él donde han de aplicarse las disposiciones del Código de Sucesiones sobre la materia, de manera que las posibilidades de actuación que establece, la Ley de Enjuiciamiento Civil [1881] han de ser completadas con lo que dispone el precepto citado y los demás aplicables del Código de Sucesiones, ya que entenderlo de otro modo conduciría a que no se aplicasen las normas del Código citado, lo cual no resulta admisible, dada su indudable vigencia y la necesidad de que se respeten los derechos que el repetido cuerpo legal confiere a todos los interesados en la sucesión mortis causa.- Siendo ello así, no puede admitirse que rija la limitación de tiempo establecida en el artículo 1.062 de la Ley de Enjuiciamiento Civil [1881], puesto que el artículo 47 no contiene limitación temporal alguna sino que, antes al contrario, determina que las medidas que contempla podrán ser adoptadas en tanto no tenga lugar la división de la herencia. Puede, por tanto, acordarse la administración solicitada aunque lo haya sido mucho más allá de los 30 días siguientes a la muerte de la causante o al cese de la administración judicial anteriormente constituida”. En aquest cas l'AP Barcelona va decidir que convenia posar en administració una part de l'herència i va remetre a la decisió del Jutjat de Primera Instància la designació de l'administrador, però afegia: “En la actualidad está vigente el auto dictado por el juzgado declarando contencioso el expediente, con la correlativa consecuencia de su terminación. Ello suscita la cuestión de que alcance tendrá el acuerdo que se adopta por el momento.- En principio, el auto en cuestión ha de continuar vigente, pese a que con esta misma fecha la Sala acuerda la admisión a trámite del recurso de reposición interpuesto contra el mismo. No se trata de resolución firme, por tanto. Pero sí es ejecutiva, conforme a lo dispuesto en el artículo 376 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No obstante esa ejecutividad, procederá la constitución inmediata de la administración, en tanto se resuelva sobre la confirmación o no del auto que concluyó el procedimiento, puesto que, si dicho auto se confirmase y fuese recurrido en apelación, la administración (que ya se establece muy tardíamente) podría perder por completo su objeto si se constituyese solo en caso de quedar revocado el auto de 23 de febrero de 1.999...- Como es natural, lo dispuesto en el presente auto solo subsistirá hasta tanto se provea sobre la designación de administrador conforme a lo dispuesto en las normas propias del juicio de testamentaria, si es que se llegase a ese trámite.- Se solicitó por medio del segundo otrosí del escrito inicial del procedimiento que se convocase a los interesados a la junta correspondiente a los

També es refereix al “jutge” la redacció originària de l’art. 429-4.1 —encara vigent— (excusa per no exercir el càrrec de marmessor), si bé la nova redacció que ha donat a aquest paràgraf la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.5), atribueix ja la competència al lletrat de l’Administració de justícia i al notari¹⁵².

La Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.10), ha eliminat també la referència al jutge com a destinatari de l’escrit de repudiació de l’herència que conté la redacció originària de l’art. 461-6.1 CCCat —encara vigent—¹⁵³.

Es referia també al jutge, destacadament, la redacció originària de l’art. 461-12.2 i 3 CCCat, que regulava la “interpel·lació judicial” —coneguda com a “interrogatio in iure”¹⁵⁴— que tendia a trencar

efectos de los artículos 1.068, 1.070 y 1.074 de la Ley de Enjuiciamiento. Sobre ello no debe pronunciarse la Sala. Aparte de que en la vista se pidió un tal pronunciamiento para el caso de no nombrarse administrador, la convocatoria de esa junta, procederá en la medida en que se disponga la continuación del procedimiento, si finalmente el auto de 23 de febrero de 1999 fuese revocado. En ese caso, no se ve cómo no habría de seguir el procedimiento adelante, con sus trámites peculiares, entre ellos la formación de inventario y la convocatoria de la junta de interesados, para los efectos que la Ley previene”.

152 *Vid.* epígraf 2.1.

153 *Vid.* epígraf 2.3.3.

154 Redacció originària de l’art. 461-12.2 i 3 CCCat, vigent quan es va aprovar la LJV: “2. Les persones interessades en la successió, incloent-hi els creditors de l’herència o del cridat, poden sol·licitar al jutge, un cop hagi transcorregut un mes a comptar de la delació a llur favor, que fixi un termini perquè el cridat manifesti si accepta o repudia l’herència. Aquest termini no pot excedir els dos mesos.- 3. Un cop vençut el termini fixat pel jutge sense que el cridat hagi acceptat l’herència en escriptura pública o davant del jutge, s’entén que la repudia, llevat que sigui un menor d’edat o un incapac, cas en el qual s’entén que l’accepta a benefici d’inventari”. Sobre aquesta regulació, *vid.* CASANOVAS MUSSENS, A., “L’acceptació i la repudiació. El règim d’adquisició de l’herència”, *El nou Dret successori del Codi civil de Catalunya. Materials de les Quinzenes Jornades de Dret Català a Tossa*, Àrea de Dret civil Universitat de Girona (Coord.), Girona: Documenta Universitaria, 2009, pàg. 313. *Vid.*, també, SAP Barcelona (Secc. 19a) 262/2015, de 26 novembre (*Westlaw*, JUR 2016\96772), SAP Barcelona (Secc. 17a) 42/2016, de 3 de febrer (*Westlaw*, JUR 2016\101862), i SAP Barcelona (Secc. 1a) 143/2016, de 6 d’abril (*Westlaw*, JUR 2016\119687).

Es refereixen als interessats en la successió, a més de l’art. 461-12 CCCat, els art. 424-9.2, 429-15.1 i CCCat; amb un sentit similar, els art. 429-4.2 i 461-15.5 CCCat al·ludeixen als interessats en l’herència, l’art. 429-13.2 CCCat parla dels “interessats”; l’art. 421-6 CCCat utilitza l’expressió “part interessada” i els art. 421-18.3 i 463-4.1 CCCat al·ludeixen, genèricament i respectivament, als interessats i a “qualsevol interessat”. Finalment, l’art. 423-15.3 CCCat es refereix a “la persona interessada en l’incompliment” de la condició

la indecisió del delat (que, en principi, segons l'art. 461-12.1 CCCat tal com va quedar redactat per la Llei 6/2015, de 13 de maig, d'harmonització del Codi civil de Catalunya, podia ser indefinida)¹⁵⁵.

i l'art. 427-16.7 CCCat a als “interessats en la repudiació d'un llegat”. Altres preceptes al·ludeixen a la categoria més restringida dels afavorits per una situació aliena (vegeu, per exemple, els art. 412-6.2, 422-3.1, 429-3.2 i 431-10.3 CCCat).

Com a precedents de la redacció originària de l'art. 461-12.2 i 3 CCCat, convé destacar: art. 354 Projecte d'Apèndix de 1930 (“Las personas interesadas en una sucesión pueden pedir al juez que señale un plazo al heredero para que manifieste si acepta la herencia o la repudia”), 308 Avantprojecte d'Apèndix de 1931 (“Las personas interesadas en una sucesión pueden pedir al juez que señale un plazo al heredero para que manifieste si acepta la herencia o la repudia”), 496.II i III Proj. Comp. 1955 (“Los coherederos, substitutos, fideicomisarios, legatarios, legitimarios, acreedores de la herencia o del heredero y las demás personas interesadas en la sucesión, podrán obtener del Juez, una vez transcurridos nueve días a contar de la muerte del causante, que señale un plazo al heredero para que manifieste si acepta o repudia la herencia. Este plazo no excederá de treinta días hábiles, a menos que por justa causa el Juez estime procedente señalar un plazo mayor.- Transcurrido el plazo señalado sin haber el heredero aceptado la herencia en escritura pública ante el Juez, ni solicitado a este término para deliberar, se considerará que la repudia”), 257 CDCEC 1960 (“Las personas interesadas en la sucesión, incluso los acreedores de la herencia o del heredero, podrán obtener del Juez, una vez transcurridos nueve días a contar de la muerte del causante, que señale un plazo al heredero para que manifieste si acepta o repudia la herencia. Este plazo no excederá de treinta días naturales, salvo que el Juez, con justa causa, conceda mayor plazo, que no podrá ser superior a sesenta días.- Transcurrido el plazo señalado sin haber el heredero aceptado la herencia en escritura pública o ante el Juez, ni solicitado de éste término para deliberar, se considerará que la repudia”), 257 CDCC 1984 (“Las personas interesadas en la sucesión, incluso los acreedores de la herencia o del heredero, podrán obtener del Juez, una vez transcurridos nueve días, a contar de la muerte del causante, que señale un plazo al heredero para que manifieste si acepta o repudia la herencia. Este plazo no excederá de treinta días naturales, salvo que el Juez, con justa causa, conceda mayor plazo, que no podrá ser superior a sesenta días.- Transcurrido el plazo señalado sin haber el heredero aceptado la herencia en escritura pública o ante el Juez, ni solicitado de éste término para deliberar, se considerará que la repudia”) i 28 CS 1991 (“Les persones interessades en la successió, àdhuc els creditors de herència o del cridat, poden obtenir del jutge, tan bon punt hagin transcorregut trenta dies a comptar de la delació a favor seu, que assenyali un termini al cridat perquè manifesti si accepta o repudia herència. Aquest termini no pot excedir els seixanta dies naturals.- Transcorregut el termini assenyalat sense que el cridat accepti herència en escriptura pública o davant del jutge, hom considera que la repudia.”).

155 Des de la Llei 6/2015, de 13 de maig, d'harmonització del Codi civil de Catalunya (DOGC núm. 6875, de 20 de maig), l'art. 461-12.1 CCCat estableix que el dret del cridat a acceptar o repudiar l'herència no està sotmès a termini. La redacció originària de l'art. 461-12.1 CCCat fixava en trenta anys —comptats des de la mort del causant— el termini de caducitat que tenia el cridat per a acceptar o repudiar l'herència; anteriorment, l'art. 28.1 CS 1991 es referia al termini de trenta anys com de prescripció.

Encara que la LJV (DF 1a.79) hagués donat nova redacció a l'art. 1005 CCE, atribuint la competència als notaris¹⁵⁶, no es podia entendre “modificat” l'art. 461-12.2 i 3 CCCat en el mateix sentit¹⁵⁷.

156 L'art. 1005 CCE, tal i com ha quedat redactat per la DF 1a LJV, atribueix la competència al notari. A més, segons aquest precepte, si el cridat no manifesta la seva voluntat en un termini de trenta dies naturals l'herència s'entén acceptada pura i simplement. Segons la redacció anterior de l'art. 1005 CCE, l'herència s'entenia acceptada; la nova redacció precisa que s'entén acceptada “pura i simplement”. Sobre això, i sobre la possible contradicció amb el que estableix l'art. 1015 CCE —també modificat per la DF 1a LJV—, *vid.* ESPÍÑEIRA SOTO, I., “Acta de interpelación del artículo 1005 del Código civil” [<http://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/oficina-notarial/modelos/acta-de-interpelacion-del-articulo-1005-del-codigo-civil/>] (data de consulta: 5.9.2016)]; FEÁS COSTILLA, J., “La interpelación hereditaria del artículo 1005 del Código civil”, *El Notario del siglo XXI*, núm. 66, març-abril 2016.

La redacció originària de l'art. 1005 CCE tenia com a precedent l'art. 835. II Projecte de Codi civil espanyol de 1851, el qual, al seu torn, tal com destaca GARCÍA GOYENA, s'inspirava en aquest punt en el *Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis* de 1756, que va estar en vigent a Baviera fins a l'entrada en vigor del BGB [1900]. *Vid.* GARCÍA GOYENA, F. F., *Concordancias, Motivos y Comentarios del Código Civil español*, Madrid: 1852 [reimpr. a càrrec de la *Cátedra de Derecho Civil de la Universidad de Zaragoza*, nota preliminar de José Luis LACRUZ BERDEJO, Saragossa: Cometa, S.A., 1974, pàg. 424].

157 Segons PICÓ I JUNOY, “el respeto al principio de legalidad exige que en dichos territorios, hasta tanto no cambien su regulación, deba seguir siendo el juez el único competente para llevar a cabo la *interrogatio in iure*” (PICÓ I JUNOY, J., “La desjudicialización...”, *op. loc. cit.*, 2015). Per tal que resultés aplicable l'art. 1005 CCE calia que el CCE fos la llei aplicable a la successió. *Vid.* FEÁS COSTILLA, J., “La interpelación hereditaria del artículo 1005 del Código civil”, *El Notario del siglo XXI*, núm. 66, març-abril 2016.

Cfr., en canvi, ESPÍÑEIRA SOTO, I., “Acta de interpelación...”, *op. loc. cit.* [<http://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/oficina-notarial/modelos/acta-de-interpelacion-del-articulo-1005-del-codigo-civil/>] (data de consulta: 5.9.2016)] —segons aquesta autora, es tracta d'una norma procedimental al servei de la regulació substantiva, de manera que en l'àmbit d'aplicació dels drets civils que reguessin la interpel·lació, la competència passava a correspondre al notari—; CABANAS TREJO, R, i BALLESTER AZPITARTE, L., “Ley 15/2015...”, *op. loc. cit.* [<https://boletinjuridico.wordpress.com/2015/07/14/ley-152015-de-2-de-julio-de-la-jurisdicion-voluntaria-parte-iii/>] (consulta: 22.8.2016)] —per a aquests autors, s'havia d'entendre “derogada” la referència que feia l'art. 461-12 al jutge, en la mesura que la “interpellatio in iure” havia passat a ser notarial—; *vid.*, també, MARÍN SÁNCHEZ, J. A., “La nueva ley de jurisdicción voluntaria...”, *op. loc. cit.*, 2016, pàg. 86. PRADOS RAMOS considerava que es tractava d'un aspecte processal del Dret de successions i que la nova regulació estatal constituïa una norma bàsica (PRADOS RAMOS, L., “La «interpellatio in iure» en Catalunya” [<http://www.notarialuisprados.com/la-interpellatio-in-iure-en-catalunya-puede-hacerse-ante-notario/>] (consulta: 23.8.2016)]. Per a FEÁS COSTILLA, en canvi, l'art.

Qüestió diferent era si la referència al jutge es podia entendre feta al lletrat de l'Administració de justícia, ex DA 1a.1 LJV, tal com s'havia entès, a Primera Instància, en algun cas concret, si bé tampoc era aquesta una qüestió clara si es parteix del fet que no es tractava d'una norma processal/jurisdiccional, sinó civil¹⁵⁸.

Tal com havíem posat en relleu poc després de l'aprovació de la LJV i abans de la Llei 3/2017, del 15 de febrer, el tipus d'intervenció que tenia el jutge en aquest cas¹⁵⁹ es podia encomanar perfectament al notari, però havia de ser el legislador civil corresponent qui ho indiqués¹⁶⁰. De fet, en el Dret català teníem ja un tipus d'intervenció similar, encomanada als notaris, per exemple, en l'art. 429-4.2 CCCat amb relació al marmessor¹⁶¹.

1005 CCE no conté cap expedient administratiu o procediment especial que es pugui considerar legislació bàsica de l'Estat (FEÁS COSTILLA, J., "La interpel·lació hereditària del artículo 1005 del Código civil", *El Notario del siglo XXI*, núm. 66, març-abril 2016). Segons BOSCH CAPDEVILA, els arguments per a mantenir que en el dret català (com en l'aragonès i el navarrès) calia acudir al notari per l'anomenada *interrogatio in iure* podien trobar-se "en que la interpretación de las normas jurídicas se debe ajustar a la realidad social actual (art. 3.1 CC), y en que la fijación de las funciones y el estatuto judicial es una competencia estatal" (BOSCH CAPDEVILA, E., "Comentario al art. 1005 del Código civil", *Código civil comentado*, A. CAÑIZARES LASO, P. DE PABLO CONTRERAS, J. ORDUÑA MORENO i R. VALPUESTA FERNÁNDEZ [Dirs.], Vol. II, Cizur Menor [Navarra]: Civitas - Thomson Reuters, 2016, pàg. 1450).

158 El jutge era el canal per tal d'aconseguir determinats efectes; de fet, l'únic marge d'autonomia que es concedia al jutge consistia en fixar el termini, que en cap cas podia excedir els dos mesos (redacció originària art. 461-12.2, al final, CCCat); els efectes els determinava la llei. El jutge es limitava a fixar el termini i a constatar si hi havia o no resposta; no complia una funció jurisdiccional. Es podia fer privadament, però l'ordenament conferia efectes específics i reforçats si es canalitzava a través del jutge. Hi ha altres casos en què la producció de determinats efectes es vincula al fet de recórrer a la via judicial; en aquest sentit, per exemple, segons l'art. 451-14.3 CCCat, el suplement de legítima merita interès "només des que és reclamat judicialment".

159 *Vid.* nota anterior i epígraf 2.1 (1r, al final).

160 *Vid.* GINEBRA MOLINS, M. E., a ARNAU RAVENTÓS, L., GINEBRA MOLINS, M. E., i TARABAL BOSCH, J., *L'impacte de la llei 15/2015, de jurisdicció voluntària...*, *op. cit.*, 2017.

161 *Vid.* epígrafs 2.1 i 3.4. Quant al càrrec de marmessor, segons l'art. 429-4.2 CCCat: "Si el designat com a marmessor, un cop requerit notarialment per algun hereu o per una persona interessada en l'herència, no accepta el càrrec davant notari dins del mes següent a la notificació, s'entén que hi renuncia". *Vid.* MARÍN SÁNCHEZ, J. A., "Comentari a l'art. 429-4...", *op. loc. cit.*, 2009, pàg. 933.

En aquest context, la Interlocutòria de l'AP de Barcelona (secció 17a) de 26 de maig de 2016, tot i admetre que la nova regulació estatal no podia suposar un canvi en la regulació d'aquestes institucions segons la llei substantiva, va concloure que “la competencia para conocer de la «interrogatio in iure» en los supuestos que se insten por el acreedor ante el silencio del heredero deudor, debe entenderse que corresponde al Notario”. Amb tot, amb posterioritat, els Presidents de les seccions civils de l'Audiència Provincial de Barcelona van acordar, per unanimitat, unificar el criteri quant a la competència per a conèixer de la “interrogatio in iure” prevista en l'art. 461-12 CCCat en el sentit que la competència corresponia al jutge, tal i com indicava en aquell moment aquest precepte¹⁶². Posteriorment, la Junta Directiva del Col·legi de Notaris de Catalunya va recomanar que no s'autoritessin notarialment “aquests actes jurídics” quan fos

162 La justificació d'aquest acord és la següent: “El ejercicio del requerimiento que regula el art. 461-12 CCC se articula mediante un expediente de jurisdicción voluntaria, que no está regulado expresamente en la Ley de Enjuiciamiento Civil ni tampoco en la actual Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, requerimiento que no puede confundirse con el procedimiento previsto en su art. 93 que se aplicará solo en los «casos en que, conforme a la ley, la validez de la aceptación o repudiación de la herencia necesite autorización o aprobación judicial».- Si tras requerir al heredero para que se pronuncie no lo hace, el derecho civil catalán entiende que repudia la herencia (como establecía el art. 257 de la Compilació, que pasó al art. 28 del Código de Sucesiones de 1990, y al actual art. 461-12 del Código civil de Cataluña), al contrario de lo dispuesto en el art. 1005 en el que se declara que se tiene por aceptada la herencia.- Con anterioridad a la reforma del art. 1005 CC por la citada Ley 15/2015, tanto en el Código civil como en el Codi de Successions o el actual Codi Civil de Catalunya, el requerimiento se solicitaba ante el Juez competente. Sin embargo, la referida Ley 15/2015 ha dado una nueva redacción al citado art. 1005 CC, y establece que la autoridad competente para el conocimiento del requerimiento es el Notario.- En Cataluña continuará siendo el Juez la autoridad competente conforme establece el art. 461-12 CCC ya que: (i) el citado precepto es norma civil con efectos civiles pues regula una institución propia y singular del derecho civil catalán de sucesiones.- (ii) la Disposición Final vigésima de la Ley 15/2015 determina como título competencial no sólo el art. 149.1.6 de la Constitución relativo a la legislación procesal, sino también el art. 149.1.8 relativo a la legislación civil.- (iii) por ello, la nueva redacción del art. 1005 CC dada por la Ley 15/2015 no alcanza a lo dispuesto en el art. 461-12 CCC, pues conforme reiterada jurisprudencia del TC la atribución exclusiva que en materia procesal atribuye la Constitución al Estado, ha de salvaguardar en todo caso las singularidades propias del derecho foral.- (iv) la Disposición final undécima, que modifica la Ley de 28 de mayo de 1862 del Notariado, no introduce ni regula entre los expedientes de sucesiones encargados a los Notarios la *interrogatio in iure*”.

d'aplicació el Codi civil català, fins que hi hagués alguna novetat en aquest sentit” i insistí en la conveniència d'abstenir-se, de moment, d'autoritzar aquests expedients¹⁶³.

La mateixa qüestió que es plantejava en relació amb l'art. 461-12. 2 i 3 CCCat es pot extrapolar també a l'art. 348 del CDFa 2011 —que encomana la interpel·lació al jutge i dóna efectes positius, d'acceptació, al silenci—¹⁶⁴ i, si bé amb molts matisos, quant a la Llei 315.II de la Compilació navarresa¹⁶⁵. Conté també un cas d'interpel·lació “judicial” l'art. 143 de la Llei 5/2015, de 25 de juny, de *Derecho Civil Vasco*.

Finalment, quant al Dret català, la Llei 3/2017, del 15 de febrer (DF 4a.11), ha donat nova redacció a l'art. 461-12 CCCat, i ha atribuït als notaris la competència quant a la “interpel·lació al cridat”¹⁶⁶. La nova regulació va entrar en vigor l'1 de març de 2017 (DF 9a Llei 3/2017, del 15 de febrer).

Segons l'art. 461-12.2 CCCat actualment vigent: “Les persones interessades en la successió, incloent-hi els creditors de l'herència o

163 “Nota sobre la competència del Notari en la institució successòria de la *interrogatio in iure*”, Junta Directiva Col·legi de Notaris de Catalunya, 2-novembre-2016.

164 Art. 348 CDFa 2011: “Interpelación.- 1. Transcurridos treinta días desde que se haya producido la delación, cualquier tercero interesado podrá solicitar al Juez que señale al llamado un plazo, que no podrá exceder de sesenta días, para que manifieste si acepta o repudia la herencia.- 2. El Juez apercibirá al llamado de que, si transcurrido el plazo señalado no ha manifestado su voluntad de aceptar o repudiar, se tendrá la herencia por aceptada.”

165 La Compilació navarresa en principi admet que la interpel·lació es faci per requeriment judicial o extrajudicial i preveu que el jutge, a instància de l'hereu pugui prorrogar el termini, transcorregut el qual l'herència s'entén adquirida definitivament. La llei 315.II de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra parteix d'un sistema d'adquisició automàtica de l'herència, amb possibilitat de renúncia posterior. *Vid.* ESPÍÑEIRA SOTO, I., “Acta de interpelación...”, *op. loc. cit.* [<http://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/oficina-notarial/modelos/acta-de-interpelacion-del-articulo-1005-del-codigo-civil/>] (data de consulta: 5.9.2016)]. La llei 315.II de la *Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra* estableix: “El heredero podrá renunciar a la herencia mientras no la haya aceptado expresa o tácitamente; entre tanto, no se podrá ejercitar contra él ninguna acción sin previo requerimiento judicial o extrajudicial para que, dentro del plazo de treinta días, acepte o renuncie a la herencia; el Juez, a instancia del heredero, podrá prorrogar el plazo a su prudente arbitrio. Transcurrido el plazo sin que el heredero renunciare, la herencia se entenderá adquirida definitivamente.”

166 Coherentment, s'ha substituït l'expressió “interpel·lació judicial” de la rúbrica del precepte per la de “interpel·lació al cridat”.

del cridat, poden sol·licitar al notari, una vegada hagi transcorregut un mes a comptar de la delació, que requereixi personalment al cridat a fi que, en el termini de dos mesos [*spatium deliberandi*]¹⁶⁷, li manifesti si accepta o repudia l'herència, amb advertència expressa que, si no l'accepta, s'entén que la repudia". El requeriment personal al cridat s'ha de fer, com a mínim, dues vegades en dies diferents. Si aquest requeriment esdevé infructuós, el notari ha de fer el requeriment per correu certificat i, en cas que no es pugui notificar, s'ha de fer per mitjà d'edictes publicats en els dos diaris de més tiratge (art. 461-12.3 CCCat)¹⁶⁸. Transcorregut el termini de dos mesos sense que el cridat hagi acceptat l'herència en escriptura pública¹⁶⁹, s'entén que la repudia, llevat que sigui un menor d'edat o una persona amb la capacitat modificada judicialment, cas en el qual s'entén que l'accepta a benefici d'inventari¹⁷⁰ (art. 461-12.4 CCCat).

L'art. 427-16.7 CCCat, en matèria de llegats, remet a l'art. 461-12.2 CCCat, de manera que també en aquest cas la competència s'ha d'entendre avui atribuïda als notaris¹⁷¹.

167 Dos mesos era el termini màxim que permetia fixar al jutge la redacció anterior de l'art. 461-12.2, al final, CCCat.

168 Atès que l'efecte legal del silenci és la repudiació, convé garantir que el requeriment es fa directament al cridat o que almenys té possibilitat de conèixer-lo i que és conscient de quin és el valor que es donarà al seu silenci.

169 La redacció anterior (art. 461-12.3 CCCat) es referia a l'acceptació "en escriptura pública o davant del jutge". S'ha eliminat, per tant, en l'actual art. 461-12.4 CCCat, la referència a l'acceptació davant del jutge.

170 Aquesta excepció fou una novetat introduïda pel Llibre quart CCCat (Llei 10/2008, de 10 de juliol); de fet, però, la referència al benefici d'inventari resulta en certa manera supèrflua, atès que els menors i incapacitats gaudeixen legalment d'aquest benefici, d'acord amb l'art. 461-16, sense necessitat de practicar l'inventari ex art. 461-14 i 461-15 CCCat (CASANOVAS MUSSONS, A., "L'acceptació...", *op. loc. cit.*, 2009, pàg. 313).

171 Els interessats en la repudiació d'un llegat poden exercir respecte al legatari el dret que els atribueix l'art. 461-12.2 CCCat. En aquest cas, però, sembla que el silenci s'hauria d'entendre com a no renúncia —és a dir, com a consolidació de l'adquisició—, atès que per a l'adquisició dels llegats no fa falta acceptació. *Vid.* DEL POZO CARRASCOSA, P., VAQUER ALOY, A., y BOSCH CAPDEVILA, E., *Derecho civil de Cataluña. Derecho de sucesiones*, Madrid - Barcelona - Buenos Aires: Marcial Pons, 2013, pàg. 243.

3.3. Casos en què s'exigeix «autorització judicial»

Al marge dels supòsits als que m'he referit a propòsit de l'art. 93 LJV, el Llibre quart del CCCat exigeix també “autorització judicial”, per exemple, en els supòsits següents:

- art. 426-24.4 CCCat: el curador dels fideïcomissaris no nascuts ni concebuts requereix autorització judicial prèvia per a exercir les seves facultats;
- art. 426-27.1 i 2: partició per part dels hereus fiduciaris quan no es tracta d'un “pur acte particional” o divisió de béns comuns quan alguna participació indivisa està gravada amb un fideïcomís i no es tracta d'un pur acte particional o el fiduciari consenteix que el bé s'adjudiqui a un altre cotitular¹⁷²;
- art. 426-40.2 i 3 CCCat: disposició de béns lliures de fideïcomís amb autorització judicial¹⁷³;
- art. 428-6.5 CCCat: autorització judicial per tal que els qui estiguin afectats per una prohibició de disposar puguin disposar si concorre una justa causa sobrevinguda¹⁷⁴;
- i art. 463-2.4 CCCat: malgrat existir una prohibició de partició o un pacte d'indivisió, el jutge, a instància de qualsevol cohereu,

172 Quant a l'art. 426-27.4 CCCat, *vid.* FLORENSA I TOMÀS, C. E., “Comentari a l'art. 426-27 CCCat”, *Comentari al Llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, J. EGEA I FERNÁNDEZ I J. FERRER I RIBA (Dir.), L. ALASCIO CARRASCO (Coord.), Vol. I, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 626.

173 *Vid.* epígrafs 3.1 i 3.2. D'acord amb l'art. 426-40.1 CCCat, el fiduciari pot alienar béns de l'herència o el llegat fideïcomesos, lliures del fideïcomís, per a reemplaçar-los per altres que hi restin subjectes per subrogació real, a fi d'obtenir-ne més rendiment o utilitat. Aquesta facultat s'ha d'exercir, en principi, en els termes que hagi establert el fideïcomitent, però si el fideïcomitent no ha ordenat res al respecte, aquesta facultat només es pot exercir *amb l'autorització prèvia del jutge competent*. (art. 426-40.2 CCCat). Pel que fa al procediment, segons l'art. 426-40.3 CCCat, “*L'autorització judicial té lloc pel procediment de jurisdicció voluntària, amb notificació prèvia als fideïcomissaris i al curador, si n'hi ha, sense que calgui la subhasta. L'autoritat judicial ha de practicar les proves que estimi pertinents, especialment pel que fa a la justa valoració dels béns. Si autoritza la subrogació, ha d'adoptar les mesures procedents perquè sigui efectiva, perquè els béns reemplaçats s'alliberin del gravamen fideïcomissari i perquè s'hi subjectin els béns adquirits. Les despeses d'aquest procediment són a càrrec del fideïcomís*”.

174 *Vid.* Preàmbul III, f, § 2, al final, Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions.

pot “autoritzar” la partició o una bestreta parcial en béns de l’herència o en diners, si sobrevé una causa justa¹⁷⁵.

3.4. Actes en què intervé el notari

Alguns preceptes del Llibre quart CCCat al·ludeixen ja expressament al notari. Es el cas, per exemple, de:

- art. 426-45.1 CCCat: requeriment per via judicial o notarial al fiduciari per a lliurar la possessió de l’herència o el llegat fideïcomesos¹⁷⁶;
- art. 426-48.1 CCCat: comunicació notarial del fiduciari o els seus hereus al fideïcomissari de la decisió de retenir l’herència o el llegat fideïcomesos¹⁷⁷;

175 Quant a aquesta autorització, *vid.* PUIG FERRIOL, L., Comentari a l’art. 463-2 CCCat, a *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. (Dir.), ALASCIO I CARRASCO, L. (Coord.), Vol. II, Barcelona: Atelier, 2009, pàg.1580-1581.

176 *Vid.* epígraf 3.2.

177 D’acord amb l’art. 426-48.1 CCCat, si en el termini que estableix l’art. 426-45 CCCat (d’un mes a comptar de l’endemà del dia en què siguin requerits per via notarial o judicial) el fiduciari o els seus hereus comuniquen notarialment al fideïcomissari la decisió de retenir la possessió de l’herència o el llegat fideïcomesos per a algun dels crèdits a què fa referència l’art. 426-47 CCCat i n’assenyalen l’import (*vid.* art. 202-206 RN, quant a les actes de notificació), poden retenir l’herència o el llegat. És aquest un acte de jurisdicció voluntària que té com a efecte un dret de retenció sobre cadascun dels béns que formen part del fideïcomís a favor del fiduciari o els seus hereus (*vid.* art. 426-48 i 569-5.1 CCCat); la posició del fiduciari o dels seus hereus es veu reforçada, perquè veuen enfortida la seva posició àdhuc davant de terceres persones —art. 569-6.1 CCCat— (MARSAL GUILLAMET, J., “Comentari a l’art. 426-48 CCCat”, a *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. [Dir.], ALASCIO I CARRASCO, L. [Coord.], Vol. I, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 704). Tal com destaca MARSAL GUILLAMET, no hi ha plena concordança entre els art. 426-28.1 i 569-5.1 CCCat, perquè aquest darrer exigeix, a més, la liquidació (MARSAL GUILLAMET, J., “Comentari a l’art. 426-48...”, *op. loc. cit.*, 2009, pàg. 705). El dret de retenció subsisteix mentre la quantitat total fixada no ha estat consignada, fiançada o satisfeta, sens perjudici de la seva posterior comprovació definitiva (art. 426-48.2 CCCat). Feta la notificació per part del fiduciari, els fideïcomissaris deutors es poden oposar judicialment a la retenció en el termini de dos mesos a comptar de la data de la notificació (art. 569-5.1, al final, CCCat). Una vegada notificada notarialment la decisió de retenir, si el dret de retenció recau sobre una finca o

- art. 429-4.2 CCCat: “interpel·lació” o “interrogatio” al marmessor¹⁷⁸;
- i art. 431-21.2 CCCat: notificació notarial als altres atorgants del pacte successori de la revocació unilateral de l'heretament preventiu¹⁷⁹.

un dret inscrit sobre una finca, el fiduciari retenidor pot exigir al fideïcomissari l'atorgament de l'escriptura de reconeixement del dret de retenció, als efectes de la inscripció d'aquest en el Registre de la Propietat (art. 569-5.3 CCCat).

178 *Vid.* epígrafs 2.1 i 3.2.

179 L'eficàcia de la revocació unilateral de l'heretament preventiu —que s'ha de fer per mitjà d'un testament notarial obert posterior o un nou pacte successori (art. 431-21.1 CCCat)— depèn del fet sigui notificada notarialment als altres atorgants del pacte successori, llevat que els atorgants hagin dispensat el compliment d'aquest requisit (art. 431-21.2 CCCat). Quant a la notificació, *vid.* art. 431-15 CCCat per a la revocació causal, respecte de la qual, però, es contempla expressament la possibilitat d'oposició (art. 431-15.2 CCCat).

L'efecte revocatori es condiona a la notificació notarial als altres atorgants que s'ha atorgat un testament notarial obert o un pacte successori i, per tant, no s'assoleix sense ella. El fet que el precepte no indiqui què passa quan la notificació no es pot fer efectiva permet qüestionar, tal com destaca EGEA FERNÁNDEZ, si s'aplica analògicament el que estableix l'art. 431-15 CCCat, que preveu la necessitat de recórrer a la via judicial (EGEA FERNÁNDEZ, J., Comentari a l'art. 431-21 CCCat, a *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, EGEA I FERNÁNDEZ, J., i FERRER RIBA, J. (Dir.), ALASCIO I CARRASCO, L. (Coord.), Vol. II, Barcelona: Atelier, 2009, pàg. 1155).

