

El proceso sucesorio es judicial
Lloveras, Nora; Orlandi, Olga E.

Sumario: I. Razones de competencia legislativa en orden a las atribuciones constitucionales. — II. La legislación de fondo y forma en materia sucesoria. — III. Exceso en la interpretación de las funciones fedatarias de los notarios. — IV. Auténtica interpretación del "derecho comparado". — V. Incompatibilidad con el sistema de registración (con sus propias falencias). — VI. Razones de orden práctico: no dan solución a los problemas. — VII. Conclusiones.

Voces

El "proceso sucesorio" en nuestro país es judicial; e implica que es el juez quien declara la calidad de heredero o se expide sobre la validez formal del testamento e interviene en la liquidación del haber sucesorio, salvo que los herederos sean mayores de edad, capaces y se pusieran de acuerdo sobre la forma de distribución de los bienes; pero, aun en este último caso, el juez tendría participación cuando se requiere la homologación del convenio..

La sanción del Código Civil y Comercial (CCyC) ha abierto una rica interpretación doctrinaria a la que acompañamos y dedicamos tiempo y esfuerzo en pos de la realización práctica del derecho.

No obstante ello, observamos que comienzan a aparecer y se tratan de imponer ciertas interpretaciones que responden al logro de beneficios individuales o corporativos.

En materia de sucesiones vuelve a reflatarse una interpretación equívoca con relación a que la determinación de herederos y legatarios pueda hacerse de forma extrajudicial, por vía notarial (1).

El tema de la sucesión "extrajudicial", propuesto en varios espacios de reflexión por un sector de la doctrina argentina, puede interpretarse como una tendencia a que se avale la incorporación del "proceso sucesorio extrajudicial", por vía de recepción en los códigos adjetivos contrariando los principios del derecho sustantivo.

El "proceso sucesorio" (2) en nuestro país es judicial (3), e implica que es el juez quien declara la calidad de heredero o se expide sobre la validez formal del testamento, e interviene en la liquidación del haber sucesorio, salvo que los herederos sean mayores de edad y capaces y se pusieran de acuerdo sobre la forma de distribución de los bienes; pero, aún en este último caso (herederos mayores y capaces), el Juez tendría participación cuando se requiere la homologación del convenio.

Un sector de la doctrina pretende sostener, contrariamente a lo expuesto precedentemente, que en nuestro ordenamiento jurídico es admisible la sucesión extrajudicial —o extraña o independiente al Poder Judicial—. En tal sentido, se afirma que la determinación de la calidad de heredero es ajena al proceso sucesorio, y dicho proceso comprende el inventario, avalúo, partición y toda la serie de actos conexos a ellos (4). Basados en este concepto, proyectos de reformas de los códigos procesales provinciales, y/o leyes notariales, principalmente, intentan ingresar la sucesión extrajudicial.

Desde nuestra visión afirmamos que el proceso sucesorio extrajudicial se encuentra vedado por normas y principios legales vigentes, resulta inconstitucional la forma en que pretende introducirse, se sustenta en premisas equívocas, y es inoportuno e inconveniente.

Por otra parte, la eventual implementación de dicho proceso extrajudicial no soluciona el problema de congestión de causas en los tribunales, no asegura mayor celeridad ni economía procesal, ni menores costos; no garantiza la seguridad en el tráfico jurídico, ni resuelve la cantidad de casos de sucesiones inconclusas.

Tampoco creemos posible la introducción del régimen sucesorio extrajudicial, mientras existan falencias —o disfunciones— en el sistema registral.

En todo caso las razones expuestas para pretender la introducción del sucesorio extrajudicial, referidas a la problemática del sistema judicial, deben ser resueltas en este ámbito, y no en el derecho sustantivo o procesal, de las sucesiones.

Sostenemos en esta nota, la inadmisibilidad jurídica del proceso sucesorio extrajudicial, en el derecho sucesorio actual sancionado por el Código Civil y Comercial, por las razones que exponemos.

I. Razones de competencia legislativa en orden a las atribuciones constitucionales

No se puede avanzar sobre las normas del derecho de fondo (Código Civil y Comercial) implementando un proceso extrajudicial a partir de la modificación de un código de procedimiento, ni menos aún de una ley de facultades notariales.

En el estado actual de la legislación civil los escribanos no pueden dictar o generar la declaratoria de herederos ni el auto de aprobación de testamento a los herederos.

Realizamos un análisis crítico de la propuesta de implementación del proceso sucesorio extrajudicial en Argentina, que tiene —entre otros— como antecedentes el proyecto de modificación del Código Procesal Civil, Comercial y Laboral de la Nación (1.995) y un proyecto de modificación de la Ley Notarial con tratamiento legislativo en la provincia de Río Negro (Proyecto 712/04, ref. Ley 1340), el que contó con opiniones favorables y desfavorables (5), y comienzan a surgir también Anteproyectos de modificación de Códigos procesales (6).

I.1. Principios y atribuciones constitucionales

Desde la perspectiva constitucional, podemos afirmar que existe incompetencia de las legislaturas provinciales para hacer efectivos los proyectos mencionados por afectar normas y principios de rango constitucional por las siguientes razones:

a) Atenta contra la forma de gobierno republicana, representativa federal (arts. 1 y 121 Const. Nac.) que fija la división de poderes, dado a que la función jurisdiccional se halla asignada en forma exclusiva y excluyente al Poder Judicial.

b) Violenta el principio de división de poderes, en forma concreta transgrede las atribuciones del Congreso Nacional en materia legislativa. La transmisión mortis causa de bienes y derechos es una cuestión de fondo que está legislada en el Libro V del Código Civil y Comercial "Transmisión de los derechos por causa de muerte" (arts. 2277 y ss), siendo

por tanto al Congreso de la Nación a quien corresponde legislar (arts. 75 inc. 12), y en modo alguno esta normativa puede ser dejada de lado.

Las normas adjetivas que tienden a asegurar, acompañar y permiten concretar y reclamar ante la justicia los principios y derechos consagrados en la ley de fondo son los códigos procesales, cuya elaboración corresponde a las jurisdicciones federales y provinciales por poderes reservados (arts. 5 y 7 Const. Nac. y el Título II de la segunda parte) siempre que no invadan las atribuciones del Congreso de la Nación (arts. 75 inc. 12 y art. 31 de la Const. Nac.).

c) Atenta contra principios fundamentales del estado de derecho como el debido proceso, derecho de defensa en juicio, juez natural, acceso a la justicia, tutela judicial efectiva extralimitando las funciones habilitantes de los notarios y escribanos (art. 18 CN).

Consideramos que otra interpretación o implementación por otras vías vulnera normas y principios de rango constitucional. No proceden por la incompetencia en la materia y se apartan notoriamente del sistema argentino de derecho y sus tradiciones en el campo normativo; su implementación lesionaría la seguridad jurídica.

II. La legislación de fondo y forma en materia sucesoria

Todo derecho se conforma por una norma sustantiva que lo reconoce y una norma adjetiva que lo asegura. Ambas se complementan para subsistir.

En el aspecto en cuestión se encuentra involucrado como ley sustantiva el derecho sucesorio legislado en el Código Civil y Comercial.

Abarca una serie de normas y principios que regulan las relaciones jurídicas que se generan tras la muerte de una persona física.

Las normas adjetivas que tienden a asegurar, acompañar así como permiten concretar y reclamar ante la justicia los principios y derechos consagrados en la ley de fondo son los códigos procesales cuya elaboración corresponde a las jurisdicciones federales y provinciales por poderes reservados.

II.1. El Código Civil y Comercial. Normas

No se puede afirmar ni surge del Código Civil y Comercial (arts. 1, 2 y conc. CCyC) que se haya admitido como factible el proceso sucesorio extrajudicial en el Código Civil y Comercial.

En el Título VII "Proceso sucesorio" (Libro Quinto - arts. 2335 a 2362), se norma que "la competencia para entender en el juicio sucesorio corresponde al juez del último domicilio del causante" (art. 2326 CCyC).

El proceso sucesorio tiene por objeto identificar a los sucesores, determinar el contenido de la herencia, cobrar los créditos, pagar las deudas, legados y cargas, rendir cuentas y entregar los bienes (art. 2335 CCyC)

En el Cap. II: "Investidura de la calidad de heredero" se distingue la investidura de pleno derecho correspondiente a ascendientes, descendientes y cónyuge (art. 2337 CCyC) (7) y la investidura conferida por los jueces (art. 2.338) (8), que se nomina específicamente "facultades judiciales".

Se regula el trámite "judicial" a seguir si el causante ha testado por acto público o por testamento ológrafo. Si el causante ha dejado testamento por acto público, debe presentárselo o indicarse el lugar donde se encuentre.

Si el testamento es ológrafo, debe ser presentado judicialmente para que se proceda, previa apertura si estuviese cerrado, a dejar constancia del estado del documento, y a la comprobación de la autenticidad de la escritura y la firma del testador, mediante pericia caligráfica. Cumplidos estos trámites, el juez debe rubricar el principio y fin de cada una de sus páginas y mandar a protocolizarlo. Asimismo, si algún interesado lo pide, se le debe dar copia certificada del testamento. La protocolización no impide que sean impugnadas la autenticidad ni la validez del testamento mediante proceso contencioso (art. 2.339 CCyC).

Cuando se trata de la sucesión intestada, se regula la declaratoria de herederos.

Si no hay testamento, o éste no dispone de la totalidad de los bienes, el interesado debe expresar si el derecho que pretende es exclusivo, o si concurren otros herederos. Justificado el fallecimiento, se notifica a los herederos denunciados en el expediente, y se dispone la citación de herederos, acreedores y de todos los que se consideren con derecho a los bienes dejados por el causante, por edicto publicado por un día en el diario de publicaciones oficiales, para que lo acrediten dentro de los treinta días (art. 2.340 CCyC).

Se prevé que los herederos designados en testamento aprobado o en la declaratoria tienen la libre disposición de la herencia con las limitaciones legales.

El Título VII Proceso sucesorio describe íntegramente el proceso judicial comprendiendo: en el Capítulo 2 la "Investidura de la calidad de heredero", en el Cap. 3 el "Inventario y avalúo", en el Capítulo 4 la "administración judicial de la sucesión", en el Capítulo 5 el "pago de deudas y legados" y en el capítulo 6 la "conclusión de la administración"

El derecho de forma —el procesal como género— ha ido adaptando este proceso sucesorio a las nuevas exigencias de la vida del hombre y a las características del tráfico comercial, que plantean constantemente nuevos requisitos y nuevos recaudos para su reconocimiento. Actúa, así, como elemento catalizador que permite adecuar nuevos recaudos a viejos derechos. Esas normas en cuanto materializan el derecho sustantivo, han sido comprendidas en el nuevo derecho sucesorio de fondo, lo que significa un avance relevante para la transmisión de derechos por causa de muerte.

El derecho civil sucesorio ha venido a superar el divorcio entre el derecho procesal sucesorio y el derecho sustantivo reconocido por la legislación de fondo (9).

Pero, las leyes provinciales no pueden establecer regimenes distintos a los del Código Civil y Comercial en sus materias propias. Una regla de orden procesal no puede desplazar de ninguna manera a una norma sustancial que regula el proceso.

Que quede claro que el proceso sucesorio en Argentina es un proceso de jurisdicción voluntaria (10) porque es una función que nuestro Código Civil y Comercial atribuye a los jueces (salvo en las situaciones que se admite cuando hay acuerdo y capacidad de los herederos para realizar el proceso de partición en forma extrajudicial); con esto se busca el sello de autenticidad de los actos porque en ellos está comprometido el orden público. Es el órgano jurisdiccional el que controla la legalidad de los actos.

El proveído que declara abierto el juicio sucesorio, la declaratoria de herederos, la resolución aprobatoria de las informaciones sumarias revisten el carácter de auténticos actos jurisdiccionales que sólo pueden ser dictados por los jueces, en los que se personalizan las garantías del debido proceso y el de los jueces naturales como expresiones naturales del derecho de las personas a la jurisdicción.

Entendemos que ninguna institución puede arrogarse la facultad de realizar actos de la llamada jurisdicción voluntaria porque las actuaciones o

declaraciones a las que se destina la actividad son de absoluta trascendencia jurídica, y en términos constitucionales avanzan sobre materias regidas por el Código Civil y Comercial, que es una ley de la Nación (sin competencia posible a desplegar por las provincias).

Enunciados estos principios generales que perfilan el proceso sucesorio, nos compete averiguar si es posible establecer un procedimiento notarial para una legislación de fondo que no lo tuvo en miras, si ello se contrapone con el régimen sustantivo, en qué medida, y cuáles son las normas que impiden hacer viable el proceso sucesorio extrajudicial, tarea que emprendemos sintéticamente.

a) Competencia

Expresa el art. 2336 CCyC que "la competencia para entender en el juicio sucesorio corresponde al juez del último domicilio del causante, sin perjuicio de lo dispuesto en la Sección 9ª, Capítulo 3, Título IV del Libro Sexto.

El mismo juez conoce de las acciones de petición de herencia, nulidad de testamento, de los demás litigios que tienen lugar con motivo de la administración y liquidación de la herencia, de la ejecución de las disposiciones testamentarias, del mantenimiento de la indivisión, de las operaciones de partición, de la garantía de los lotes entre los copartícipes y de la reforma y nulidad de la partición.

Si el causante deja sólo un heredero, las acciones personales de los acreedores del causante pueden dirigirse, a su opción, ante el juez del último domicilio del causante o ante el que corresponde al domicilio del heredero único.

Por lo tanto la competencia territorial corresponde al ámbito judicial provincial pertinente. En este sentido es importante evitar la duplicidad de procesos referidos a una misma persona. A tales efectos, ya antes de la vigencia del Código Civil y Comercial —1 de agosto 2015— se han creado registros de juicios universales que dependen de cada jurisdicción, pero no cuentan con interconexión nacional. Propiciar la implementación del proceso fuera del ámbito judicial acarrearía serias dificultades respecto a la ubicación del proceso por parte de los interesados.

El juicio sucesorio es un juicio universal porque el juez tiene competencia para resolver todas las cuestiones que se susciten entre los herederos y

entre éstos y terceros que se vinculen a la vocación hereditaria de los bienes dejados por el causante.

En referencia al proceso sucesorio se señala desde la doctrina que "Permite, mediante la instancia judicial, y, por ende, garantías jurisdiccionales propias, la determinación de los elementos que legitiman la relación jurídica que regula la transmisión mortis causa: tanto en lo referido a la vocación —legítima o testamentaria— como a la capacidad de los sucesores; la determinación de la masa transmitida, su composición y bienes o derechos que la integran; asimismo, la determinación del pasivo, o sea, de las deudas y cargas; provee un régimen de administración, liquidación y partición de la masa en caso de indivisión. Además, asegura debidamente la publicidad de la relación misma y garantiza el debido proceso en eventuales litigios o discusiones acerca del derecho hereditario, tales como las demandas que pudieren promover sucesores a quienes se desconoce la calidad de tales, o las reclamaciones que pudieren efectuar acreedores y legatarios para el cobro de sus créditos o el cumplimiento de los legados, o las demandas por colación, reducción, nulidad de la partición que pudieren suscitarse, etcétera".

Se expresaba ya desde la doctrina que "Siendo por ello que en el proceso sucesorio, la instancia judicial se organiza por la necesidad de proveer un adecuado control de legitimidad que el derecho pretende para tutelar los diversos intereses que la relación sucesoria puede poner en juego. Se trata, entonces, de organizar un proceso que con las debidas garantías del sistema jurisdiccional, permita la mejor satisfacción, dentro de límites del derecho, del conjunto de intereses privados —fundamentalmente, el de los herederos, legatarios y acreedores— y públicos— fundamentalmente los fiscales— que afecta o compromete al derecho de sucesiones mortis causa" (11).

Debe señalarse que — en general y para el caso particular de las sucesiones— los aspectos procesales contenidos en el Código Civil y Comercial no sobrepasan los límites necesarios y no se perciben como invasivos de las prerrogativas provinciales, en tanto se contemplan un grupo de coincidencias básicas a compartirse en el país a los fines de cumplir con los recaudos constitucionales.

Por otra parte, la realización de la declaratoria de herederos en sede judicial responde a los principios de orden público, control de legalidad, acceso a la justicia, debido proceso, tutela judicial efectiva, y se instaura como un medio de garantizar mejor los derechos de los terceros (acreedores o no) antes de la división de la herencia.

Tales principios no pueden considerarse plenamente salvaguardados con la realización notarial de la declaratoria de herederos, en atención a que el juez es independiente de toda injerencia de parte, pero el escribano tiene interés en su propia ganancia, pues es el o heredero quien abonará su tarea profesional.

Siendo ello así, la determinación extrajudicial de herederos y legatarios o declaratoria de herederos extrajudicial podría incrementar la inseguridad jurídica, y no agilizaría el proceso ante las contingencias accesorias que puedan presentarse y que en definitiva determinarían trasladar el asunto a sede judicial.

En consecuencia, exhibiendo la cuestión de la intervención notarial en la declaratoria de herederos un debate doctrinario de varios años, no puede sortearse la tesitura consagrada de modo ulterior por los juristas redactores del nuevo Código, que han optado una vez más por conferir esa facultad a los jueces de la República señalado los principales aspectos procesales de su actuación, y omitiendo la opción notarial a esos efectos.

Cuando la ley de fondo establece que la competencia del proceso sucesorio corresponde al "juez" del último domicilio del causante pone su mira en la seguridad jurídica en beneficio del Estado, acreedores, herederos, legatarios, etc. de la cual no pueden ser privados.

En el estado actual de la legislación civil los escribanos no podrían dictar o generar la declaratoria de herederos ni el auto de aprobación de testamento a los herederos que no tienen la investidura de pleno derecho. En forma análoga tampoco podrían dictar eficazmente el acta de declaratoria de heredero a los herederos que tienen la investidura de pleno derecho.

En síntesis: de acuerdo a los principios constitucionales y las normas del Código Civil y Comercial no se puede avanzar sobre las normas del derecho de fondo implementando un proceso extrajudicial a partir de la modificación de un código de procedimiento, ni menos aún de una ley de facultades notariales.

III. Exceso en la interpretación de las funciones fedatarias de los notarios

Las funciones que se pretenderían delegar a los notarios no encuentran relación con las funciones fedatarias que el codificador previó para el escribano, o que son el resultado de una lectura global del Código Civil y

Comercial —arts. 1 y 2 y conc.— sea que actúe dentro o fuera del protocolo (arts. 299 y ss CCyC).

IV. Auténtica interpretación del "derecho comparado"

Un sector del pensamiento, sustenta la posibilidad de incorporar el proceso extrajudicial, invocando el argumento de que en numerosos países se ha optado por dicha vía.

Es de hacer notar que postulan la "legislación comparada" y no el "derecho comparado". No se debe considerar solamente si tal o cual país permite la realización del proceso sucesorio por vía extrajudicial, sino la serie de circunstancias que rodean al proceso y hacen a su transparencia y éxito donde se lo realiza, conforme a las circunstancias generales y particulares del país o sector social o cultural o socio histórico de que se trate.

Sostenemos que las experiencias extranjeras son útiles o aportan elementos importantes al mejoramiento de la legislación nacional, si contamos en nuestro país con la base legal y organizativa que de respaldo a las modificaciones comprendidas en aquellas reformas que se postulan conforme a los precedentes extranjeros.

Es así que observamos que los países que optan por procesos extrajudiciales cuentan con sistemas registrales de notoria eficacia. El modelo de Registro de Actos de Ultima Voluntad y de Declaratorias de Herederos que, con carácter único y centralizado, fue implementado en España y posteriormente en Cuba, responde sin duda alguna a que se tuvieron en cuenta las recomendaciones formuladas en las VI Jornadas Notariales Iberoamericanas de Salamanca de 1996. Allí se sostuvo que los Registros de Testamentos y de actas de notoriedad deben tener alcance nacional y la publicidad que brinden, debería ser recaudo obligatorio para el inicio de cualquier proceso sucesorio.

Son varios los países (12) donde se autoriza la realización de la declaratoria de herederos o acta de notoriedad en sede notarial. Este enunciado general tiene sus límites: en la mayoría de los casos es optativa; en otros de acuerdo al monto de la herencia o restringida a algunos órdenes hereditarios; en su mayor con límites impuestos en el acuerdo de todos los herederos capaces. Es de destacar que muchos de ellos optan por sistemas sucesorios en los que predomina la libertad testamentaria contando además con sistemas registrales organizados y centralizados.

V. Incompatibilidad con el sistema de registración (con sus propias falencias)

Todo proceso debe tomar los recaudos de fe pública que otorgue seguridad jurídica a quienes tienen un interés legítimo y ante terceros. Como el derecho sucesorio contiene principios de orden público, es al Estado al que le corresponde tutelar el bien jurídico protegido en materia de sucesiones, cuestión que sin lugar a dudas debe abarcar la publicidad de los actos.

En nuestro país la publicidad sucesoria está organizada a través de un sistema de registros provinciales dependientes de los tribunales en donde se registra la apertura de las sucesiones intestadas y testamentarias. También han sido varias las provincias que han organizado sus registros de testamentos a instancias de los Colegios de Escribanos de sus respectivas jurisdicciones. En este caso la información es reservada, y se otorgan constancias y certificaciones sólo a requerimiento del otorgante, por sí o por mandatario con facultades especiales o a requerimiento judicial.

Aún no existe un Registro con carácter nacional que permita interconectar la información registrada entre las distintas jurisdicciones, donde se viertan los asientos locales y se centralice y evacue toda la información.

La mayoría de los países de Iberoamérica carecen de un verdadero Registro de actos de última voluntad y sobre todo, de declaratorias de herederos. Su implementación sigue siendo un caro anhelo porque redundará en garantizar la tutela de los derechos hereditarios y con ello, los derechos de los ciudadanos (13).

Para responder a la necesidad de garantizar la seguridad jurídica, deberían existir Registros de Actos de Última Voluntad y de Declaratorias de Herederos con interconexión nacional. Dichos registros deberían tomar constancia de los actos de última voluntad de naturaleza testamentaria y de las declaratorias de herederos, otorgados los primeros en las circunstancias y condiciones que exige la ley sustantiva y autorizadas o dictadas por autoridad competente, así como las revocaciones parciales o totales de aquellos y las modificaciones de éstas y las nulidades que unos u otras padezcan, como cualquier otro acto jurídico, hecho o circunstancia que altere o modifique el título sucesorio inscripto. Deben tener las características de: únicos, declarativos e informativos (14). Son múltiples las ventajas que ofrecería el perfeccionamiento del sistema de registración tal como lo concebimos (15).

La experiencia en otros países es diversa y lo que puede resultar positivo en ellos puede no ser exitoso, en otros. Creemos que en nuestro país no se da un marco de seguridad para esa opción sobre todo por la inexistencia de un registro nacional de sucesiones abintestato, testamentarias y de testamentos como por la falta de una base de datos centralizada en el Registro Civil que certifique los vínculos parentales.

En definitiva, por las razones expuestas, creemos que el cambio de ámbito de realización del proceso sucesorio no dará respuesta a la problemática existente. Atento a la necesidad de lograr seguridad jurídica, se ve necesaria una mejor organización y modernización del proceso judicial y de registración relacionado.

VI. Razones de orden práctico: no dan solución a los problemas

El hecho generador de transmisión es la "muerte", que si bien es un hecho de la naturaleza humana, genera en los allegados al causante un complejo de situaciones y sentimientos, a veces difíciles de superar, que con frecuencia hacen surgir o ahondan conflictos familiares. Se suma a estas circunstancias, que la transmisión del patrimonio del causante requiere la realización de una serie de trámites que marca la ley, dificultosos y costosos, que deben afrontarse en este período de crisis. Si bien la situación descrita es una realidad innegable, las soluciones que pretenden imponerse no la abordan en forma efectiva.

Consideramos que los argumentos que se esgrimen en defensa del proceso sucesorio extrajudicial que quiso introducirse mediante diversos proyectos legislativos (16), son irrealizables en la actualidad y exhiben fundamentos jurídicos ampliamente debatibles, pero, sobre todo, no dan solución a los problemas de orden práctico que se suscitan.

A favor de la opción del proceso extrajudicial se esgrimen los siguientes argumentos: economía procesal, seguridad en el tráfico jurídico, agilidad en la transmisión de bienes, razones de derecho comparado, descongestionamiento de los estrados judiciales, entre otros.

Refutamos estos argumentos que a nuestro criterio no implican la seriedad técnica que la temática exige. Consideramos inviable —en la actualidad— la opción de implementar el proceso sucesorio extrajudicial por las siguientes razones:

a) No significa una verdadera economía procesal. El proceso sucesorio que implica una transmisión patrimonial con la mutación del aspecto subjetivo

de la relación jurídica, no es factible de reducirse a un procedimiento notarial por la forma en que es concebido en la ley de fondo. Abarca la determinación de cuál es el caudal relicto y quiénes son los herederos, cuestiones encomendadas al juez y que ante cualquier controversia requerirán que las actuaciones notariales se trasladen a los estrados judiciales. Esto da por tierra el argumento de economía procesal.

b) La reforma no aliviará la sobrecarga de trabajo que afecta a la Justicia ya que limita la intervención de los escribanos a los casos en que no surja discrepancia o controversia o no medie consentimiento de todas las partes interesadas para optar por este procedimiento. En todo caso, este problema de sobrecarga judicial requiere solución por la vía pertinente —que no es instaurar un proceso sucesorio extrajudicial—.

c) Imponen su rechazo razones de seguridad en el tráfico jurídico. La intervención notarial, tal cual se efectúa en la actualidad y considerando la forma de implementación de los proyectos mencionados supra, no asegura por sí una respuesta rápida, ni exactitud registral, ni mayor celeridad en la transmisión de los bienes mortis causa.

d) No asegura mayor celeridad. Si bien la sociedad actual requiere de respuestas rápidas a cualquier tipo de transmisión de bienes, incluidas las mortis causa, el cambiar de ámbito no lo asegura, máxime en el caso que surjan controversias. Ello podría lograrse con una mejor organización e interconexión nacional de los procesos sucesorios judiciales y sistemas de registración.

e) Abaratamiento de costos. Por el contrario, el procedimiento es más oneroso ya que el juez es remunerado por el Estado mientras que la retribución del notario estará a cargo de los requirentes del servicio —los ciudadanos, los usuarios, etc.—, que deberán adicionar a dicho rubro de pago, la tasa pertinente. Los traslados de expedientes, las notificaciones practicadas y diligenciadas por acta notarial, la protocolización y su sellado incrementarán los costos (17).

f) Existe una carencia de organización registral en aspectos fundamentales. La opción del proceso judicial extrajudicial requeriría previamente la unificación nacional e interconexión del sistema registral: de sucesiones abintestato, testamentaria, registros de propiedad inmueble, automotor, registro civil, entre otros.

g) No se pueden invocar "razones de derecho comparado" pues la realidad en nuestro país es completamente diferente a las regiones y/o países de donde provienen las mentadas interpretaciones y proyectos de reforma.

VII. Conclusiones

Hemos abordado un tema que desde la doctrina pareciera solo admite un "no" o un "si" rotundos. Cuando esto sucede como respuesta, no caben dudas que no se ha descubierto la esencia del problema, que la solución no es la adecuada o que responde a otras motivaciones.

Es evidente que el derecho sucesorio tiene una estrecha relación con el derecho de familia y el patrimonial; ambas realidades han variado sustancialmente.

El derecho sucesorio del Código Civil y Comercial se ha adecuado a la realidad social y expresado en cuanto a la forma de implementación práctica, con el consiguiente beneficio para toda la población, dando al procedimiento sucesorio seguridad jurídica, rapidez y transparencia.

Por los fundamentos expuestos concluimos afirmando con referencia a la sucesión extrajudicial que:

1. Los mandatos constitucionales y la legislación de fondo vigente no admiten la incorporación del proceso sucesorio extrajudicial.
2. Los antecedentes de propuestas legislativas sobre el tema no subsanan los problemas de economía procesal, menores costos, mayor seguridad en el tráfico jurídico, agilidad en el proceso.
3. El problema de la sobrecarga judicial debe encontrar solución por la vía pertinente.
4. No consideramos como fundamentos ciertos los de la nominada "legislación comparada" pues no son interpretados integralmente.
5. Es inviable implementar un procedimiento sucesorio seguro si no se perfecciona el sistema de registración.

En definitiva, nos parece que el debate abierto en algunos sectores de la doctrina argentina sobre la sucesión extrajudicial, no contempla la esencia del problema, y responde a intereses particulares sin tener en cuenta la

modificación sustancial y profunda que luce en el tema en el Código Civil y Comercial.

La opción del proceso sucesorio extrajudicial o sus eventuales denominaciones como determinación de herederos y legatarios no está previsto en el nuevo Código ni puede inferirse de sus normas

Resulta contradecir el derecho de fondo, que una ley o código procesal legisle fuera de lo normado o en contra de lo normado en el Código Civil y Comercial.

Siempre el debate enriquecerá las lecturas e interpretaciones que presidan las normas de transmisión por causa de muerte —en especial, por el tema examinado—, y por nuestra parte, reafirmamos algunas ideas que ya habíamos desplegado antes de la vigencia del nuevo Código.

Si antes sosteníamos esta posición, ahora cobra más fuerza por la inclusión en su texto de los lineamientos del proceso sucesorio judicial en el CCyC.

(1) (1) Confr.; Conclusiones de las XX Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Universidad de Buenos Aires. 2005 Comisión n° 6, Sucesiones: Sucesión extrajudicial. Posición I. Es admisible: a) La comprobación de la calidad de herederos en sede notarial constituye una opción, eficaz y constitucionalmente válida, para lograr la determinación de los sucesores, incluidos en el artículo 3410 del C.C., en las sucesiones "ab-intestato" sin menoscabar la seguridad jurídica. b) En el marco legal vigente y por medio de leyes provinciales que así lo reglamenten, es jurídicamente viable realizar en sede notarial la comprobación de la calidad de dichos herederos. c) La tramitación de la sucesión extrajudicial debe contar con patrocinio letrado. Contra mayoría 42 votos - A favor minoría 31 votos Posición II: No es admisible. a) La jurisdicción sobre la sucesión corresponde a los jueces (art. 3284 C. C.) b) El proceso sucesorio extrajudicial está vedado por normas de la Constitución Nacional (arts. 1, 18, 75 inc. 12 y cc C.N). c) Resulta inconstitucional el sistema de la sucesión extrajudicial por violar claramente las disposiciones del Código Civil (arts. 3410, 3412, 3413, 3414, 3284, 3691, 3694, 3695, 984, 3321 3430, 3324,3390, 3389,3692, 3693 y cc. CC) d) La jurisdicción voluntaria es una actividad ineludible de los jueces.— Mayoría a favor 42 votos. Minoría en contra 31 votos.

(2) (2) Los caracteres del proceso sucesorio: es "voluntario", por contraposición a un proceso contradictorio; es "universal" pues la herencia es una universalidad de bienes. A fines arancelarios suele dividirse en tres etapas: la apertura del proceso, la etapa que culmina con la declaratoria de

herederos o la aprobación formal del testamento, y la tercera que concluye con la inscripción de los bienes a nombre de los herederos o legatarios.

(3) (3) Para el derecho anterior: ZANNONI, Eduardo A. "Derecho Civil. Derecho de las Sucesiones". T. 1, p. 133, n° 94. Bs. As. 1997. Astrea. Expresa que el proceso sucesorio constituye el medio realizador del derecho hereditario, y "es el proceso judicial cuyo fin es asegurar que la transmisión (o adquisición) hereditaria se opere a la persona o personas cuya vocación resulta de la ley o del testamento válido del causante o testador".

(4) (4) Para el derecho anterior: BELLUSCIO, Augusto César; "El juicio sucesorio y la prueba de la calidad de heredero", E.D. T. 161-1995, ps. 1028 y s.s.

(5) (5) Obran en nuestro registro, los dictámenes y opiniones de doctrina enviados por el Colegio de Abogados de Río Negro, y otros artículos publicados. El proyecto de la Provincia de Río Negro, contó con el apoyo público y personal de Graciela Medina, de Augusto César Belluscio, de Cristina Noemí Armella y con el enfático rechazo de Eduardo A. Zannoni, de Jorge Azpiri, de Félix Trigo Represas, del Instituto de Derecho de Familia y de Derecho Privado del Colegio de Abogados de General Roca, la Confederación de Colegios de Abogados de la República Argentina, entre otros. En la modificación del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Chaco, El Dr. Gastón Augusto ZAVALA ha propuesto un anteproyecto sobre la Determinación extrajudicial de herederos y legatarios.

(6) (6) Puede verse: Determinación extrajudicial de herederos y legatarios (Anteproyecto). Autor: Dr. Gastón Augusto ZAVALA Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Chaco. Anteproyecto Chaco (octubre 2015).

(7) (7) Art. 2337 CCyC - Investidura de pleno derecho. Si la sucesión tiene lugar entre ascendientes, descendientes y cónyuge, el heredero queda investido de su calidad de tal desde el día de la muerte del causante, sin ninguna formalidad o intervención de los jueces, aunque ignore la apertura de la sucesión y su llamamiento a la herencia. Puede ejercer todas las acciones transmisibles que correspondían al causante. No obstante, a los fines de la transferencia de los bienes registrables, su investidura debe ser reconocida mediante la declaratoria judicial de herederos.

(8) (8) Art. 2338 CCyC - Facultades judiciales. En la sucesión de los colaterales, corresponde al juez del juicio sucesorio investir a los herederos de su carácter de tales, previa justificación del fallecimiento del causante y del título hereditario invocado. En las sucesiones testamentarias, la investidura resulta de la declaración de validez formal del testamento, excepto para los herederos enumerados en el primer párrafo del artículo 2337.

(9) (9) Para el derecho anterior lo señalaba: GOYENA COPELLO, Roberto, "La estructura del derecho sucesorio y su proyección en el proceso", libro de sucesiones en homenaje a la Dra. Méndez Costa, Rubinzal Culzoni, 1991, p. 12.

(10) (10) El concepto de jurisdicción comprende: la facultad del juez de conocer en una controversia, de las partes para comparecer ante el juez, del juez para compeler a las partes al cumplimiento de una resolución y del juez de dictar sentencia y ejecutarla. La jurisdicción es contenciosa cuando existe un desacuerdo de las partes y se faculta al juez a dirimir el conflicto; la resolución hace cosa juzgada. Es voluntaria cuando se busca un sello de autenticidad, los actos tiene carácter constitutivo y el juez actúa tutelando el interés público.

(11) (11) Para el derecho anterior, con gran provecho puede verse en el CCyC: ZANNONI, Eduardo A. "Derecho civil. Derecho de las sucesiones", 4ª ed., Bs. As., Astrea, 1997, t. I, ps. 133 y ss, § 94 y ss.

(12) (12) Bélgica, Luxemburgo, Portugal, Colombia, Guatemala, en algunos estados de México.

(13) (13) En el orden internacional, el reclamo de los notariados reunidos en la ciudad universitaria hispana de Salamanca en 1996, se dirigía a la concreción de un régimen similar al previsto en el Convenio de Basilea de 1972, relativo al establecimiento de un sistema de inscripción de testamentos que permitiese a los Estados miembros del Consejo de Europa y a los Estados no miembros intercambiar información tendiente a facilitar, luego de la muerte del testador, el descubrimiento de su testamento inscripto en cualquiera de los organismos correspondientes de los Estados contratantes.

(14) (14) Características de los registros: a) único: el Registro debe ser uno sólo, funcionar para la información de todos los ciudadanos del país. b) declarativo: la inscripción debe ser de carácter meramente declarativo. Si bien el título sucesorio surte efectos con independencia de su inscripción

pues nace, existe extrarregistralmente, sin la consiguiente inscripción no cabe la adjudicación del caudal hereditario al amparo del referido título, razón por la que se califica esa naturaleza declarativa de la inscripción de carácter especial; c) informativo: en tanto tiene como finalidad el proporcionar información sobre si una persona ha otorgado actos de última voluntad o respecto de ella se ha tramitado declaratoria de heredero.

(15) (15) Garantía de no declarar fallecido abintestato a un causante si éste ha otorgado testamento con el que agota su patrimonio e, incluso, sus derechos no patrimoniales transmisibles por causa mortis; -La publicidad que engendra y genera a los títulos sucesorios frente a terceros; -Las certificaciones expedidas por el Registro constituyen prueba eficaz y segura de la existencia de actos de última voluntad y de declaratoria de herederos, requisito sine qua non para la adjudicación hereditaria, última fase del iter sucesorio; -Cumple una finalidad social, jurídica e histórica, en tanto ofrece información segura para la familia y la sociedad, y de igual manera sobre el comportamiento espacio-temporal de los actos sucesorios según su naturaleza; -Por su carácter centralizado, dota a las certificaciones que expide de mayor certeza, pues se reduce considerablemente el margen de error al respecto.

(16) (16) Proyecto de Reforma al Código Procesal Civil y Comercial en la Capital Federal, redactado por los Dres. Colombo, Cueto Rúa, Etcheverry y Umaschi, que el Poder Ejecutivo envió al Congreso, y el Proyecto de Reordenamiento Procesal en lo relativo al proceso sucesorio voluntario notarial. En el Proyecto de Código Procesal el "Proceso Voluntario Extrajudicial" está contemplado en los arts. 751 a 765, y en el Proyecto de reordenamiento procesal" se encuentra en los arts. 797 a 811.

(17) (17) Ver Notas del Diario Clarín: "Los costos de la seguridad jurídica" (19/07/05) y "El Banco Mundial declara la guerra contra los escribanos públicos" (11/07/05).