

SUCESIONES ANTE NOTARIO, AUN CON INCAPACES, RESPUESTA A UNA NECESIDAD SOCIAL

ALVARO MUÑOZ ARCOS*

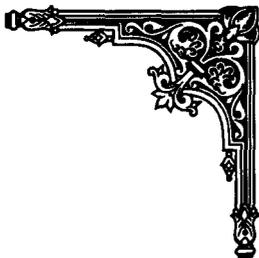


El concepto **jurisdicción** etimológicamente proviene de *jurisdictio-onis*, que se forma de los vocablos *Juris*, que significa derecho, *dictio*, de *dice-re*, que significa decir, y *onis*, que al complementar los anteriores vocablos implica acción. Así, literalmente jurisdicción se traduce como acción o acto de decir el derecho.

Decir el derecho de una persona es tan simple como decir y aceptar que todo hombre es igual a sus semejantes o que el individuo es un hombre de Derecho y no precisamente de leyes. Las leyes son nor-

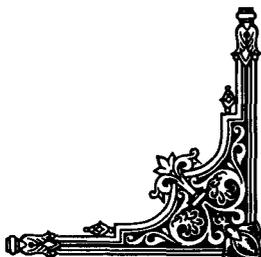


* Notario del Estado de México y Profesor titular de la División de Ciencias Jurídicas de la U.N.A.M. (ENEP ACATLAN)



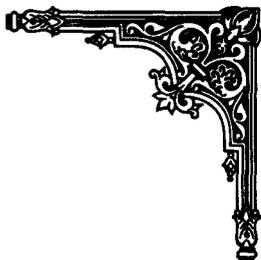
mas escritas, no así el derecho, que constantemente se transforma. Las Leyes contienen obviamente ciertos derechos, pero no todos los derechos del hombre están contenidos las Leyes.

El acto de **decir** el derecho no debe confundirse jamás con el acto de **decidir** el derecho. El acto de **decir** implica sencillamente reconocer lo que es; el acto de **decidir** significa no lo que es, sino la resolución que da acerca de lo que ha sido desconocido, puesto en duda o injuriado. Así tenemos que no hay duda acerca de que naturalmente los padres tienen la potestad paternal sobre sus hijos, y que legalmente, a falta de ellos, se ha establecido el orden que debe seguirse para imputar la patria potestad. También no hay duda acerca de que el derecho de la sangre (*jus sanguinis*) es el derecho más natural que existe para heredar a una persona, y dado que el parentesco por consanguinidad sólo puede establecerse y derivarse del ayuntamiento o fusión carnal de un hombre y una mujer, ese derecho se ha hecho extensivo también a los cónyuges entre sí. Estos derechos naturales han sido tomados por el legislador dándoles la calidad y fuerza de ley.



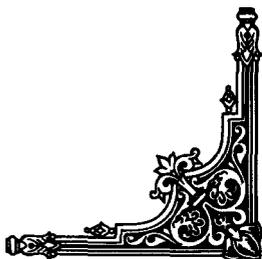
No todos los actos de un juez son actos de decisión. Ni siquiera las sentencias dictadas en los actos de jurisdicción voluntaria contienen actos de decisión, su-





puesto que no definen controversia alguna y nunca causan ejecutoria.

Conforme a la propia Ley, es decir conforme a los artículos 932 y 1024 del *Código de Procedimientos Civiles*, el trámite de una sucesión ante notario público, es mucho más rápido que judicialmente, ya que en un mismo instrumento se da forma y se pueden iniciar y concluir las secciones segunda, tercera y cuarta, lo que no ocurre con el trámite judicial, supuesto que para cada sección se requiere una serie de promociones a las que recae un auto o resolución que debe publicarse en el Boletín Judicial, además de que al final se requiere la intervención del notario para que dé al acto la forma que la Ley señala. A lo anterior debe agregarse que en el trámite judicial de las sucesiones, deben pagarse los honorarios del abogado patrono, lo que no sucede en el trámite notarial, en razón de que no se requiere la intervención de abogado alguno. Sin el ánimo de vanagloriar a los notarios, debe decirse que el trámite notarial de una sucesión ahorra a los interesados los honorarios del abogado.



El día 23 de septiembre de 1994 fue promulgada la nueva Ley Orgánica del Notariado del Estado de México, que entró en vigor el día siguiente y en la misma se autorizó expresamente a los Notarios para conocer del trámite, en su protocolo, de sucesiones testamentarias o intestamenta-

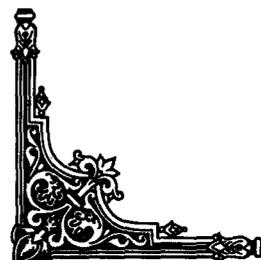
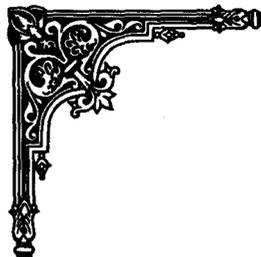
rias conforme a las siguientes disposiciones:

«Artículo 115. En los términos de lo dispuesto por el Código de Procedimientos Civiles, los procedimientos no contenciosos o de jurisdicción voluntaria que podrán tramitarse ante notario, a solicitud de parte interesada, son los siguientes: - I.- Procedimiento intestamentario; y, - II.- Procedimiento testamentario.»

«Artículo 116. El notario conocerá de estos procedimientos en tanto subsista el acuerdo entre los solicitantes, debiendo dejar de conocer del procedimiento si hay alguna oposición o controversia.»

«Artículo 117. En la tramitación de los procedimientos no contenciosos o de jurisdicción voluntaria, el notario aplicará las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.»

Cabe hacer la observación de que de acuerdo con estas disposiciones, el notario no está autorizado para decidir controversia alguna, sino que su intervención debe limitarse estricta y exclusivamente a aplicar la Ley, sin dejar de atender a los principios generales del Derecho y la lógica, o sea, dicho en otras palabras, su intervención se limita simple y sencillamente a decir el derecho, acatando desde luego el que tiene la calidad de Ley, así como el que implican la equidad y la buena fe.

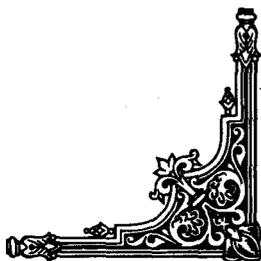




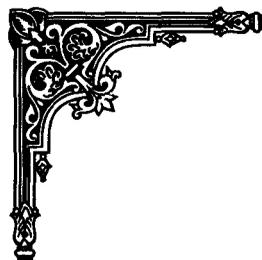
El *Código de Procedimientos Civiles* para el Estado de México entró en vigor el día 1 de septiembre de 1937, y en sus artículos 1022 y 1025 textualmente dispone:

«Artículo 1022. Cuando todos los herederos fuesen mayores de edad y hubieren sido instituidos en un testamento público, la testamentaria podrá ser extrajudicial, con intervención de un notario, mientras no hubiere controversia alguna, con arreglo a lo que se establece en los artículos siguientes.»

«Artículo 1025. Cuando todos los here-

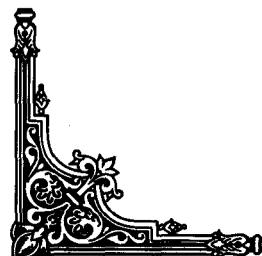


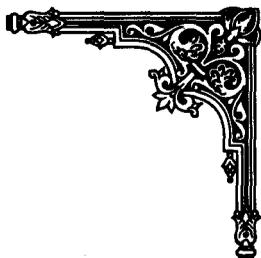
deros sean mayores de edad y hayan sido reconocidos judicialmente con tal carácter en un intestado, éste podrá seguirse tramitando con la intervención de un notario, de acuerdo con lo que se establece en este capítulo, el juez hará saber lo anterior a los herederos para que en su caso, designen al notario ante el que se seguirá la tramitación sucesoria».



Esa diversidad de disposiciones hizo que surgieran dudas acerca de la facultad que los notarios tienen para tramitar en su protocolo sucesiones testamentarias o intestamentarias, sobre todo cuando entre los herederos hay incapaces. De ahí también surgieron dos corrientes que finalmente concluyen a confirmar que el notario si está facultado para tramitar en su protocolo sucesiones testamentarias o intestamentarias, haya o no incapaces.

Es necesario hacer especial hincapié en que en el caso de los testamentos especiales, el notario no está facultado para resolver sobre su validez, y en el caso de la representación, salvo la de la Patria Potestad, en los demás casos es necesario que el juez determine a quién le corresponde. También cabe advertir que en el Distrito Federal, salvo la patria potestad de los padres, en todos los demás casos un juez debe decidir a quien corresponde la representación de los incapaces (414 CCDF).





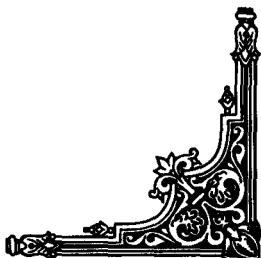
Una de las corrientes que surgieron es la que nosotros sostenemos y llamamos de LA DEROGACION, y la otra, que surgió de una sentencia ejecutoria, la denominamos de LA ADECUACION O COMPLEMENTARIEDAD.

CORRIENTE O TEORIA DE LA DEROGACIÓN

ESTA OPINIÓN LA FUNDAMOS EN LOS SIGUIENTES argumentos que hicimos valer en el juicio que dio lugar a la corriente o teoría de la adecuación o complementariedad:

1. Cabe decir que en realidad el Individuo es un Hombre de Derecho, y no precisamente un Hombre de Leyes. El Derecho, parabién, constantemente se transforma, creando normas que tienden a mantener y garantizar el orden público y el pleno goce de los Derechos del Hombre. De esta premisa surge la norma que establece que «la Ley solo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente, o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la Ley anterior». (Artículo 9º del Código Civil).

Ahora bien, la Ley Orgánica del Notariado del Estado de México fué promulgada el día 23 de septiembre de 1994, habiendo entrado en vigor el día 24 de ese mismo mes y año, y ésta, con la única con-

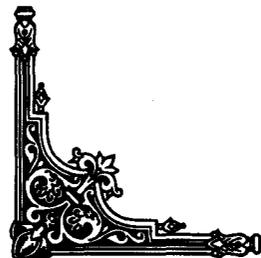


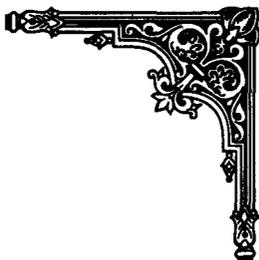
dición de que no exista controversia, autoriza expresamente a los Notarios para intervenir en el trámite de las sucesiones, sin limitar en forma alguna su intervención, haya o no menores de edad o incapacitados. (Arts. 115, 116 y 117).

Por su parte, el *Código de Procedimientos Civiles* del Estado de México entró en vigor el día 1 de septiembre de 1937, y en éste efectivamente los artículos 1022 y 1025 limitaban, que no prohibían, la intervención de los Notarios en el trámite de sucesiones cuando hubiere menores de edad o incapacitados, o se tratase de intestamentarias.

Por consiguiente, al tenor de lo dispuesto por el artículo 9º del *Código Civil*, resulta que los citados artículos 1022 y 1025 del *Código de Procedimientos Civiles* que invocan los demandados, han quedado derogados por los artículos 115, 116 y 117 de la Ley Orgánica del Notariado, ya que estas son normas posteriores a aquellas y contienen disposiciones incompatibles con tales artículos de dicho Código, supuesto que la Ley del Notariado no limita en forma alguna la intervención de los notarios en el trámite de las sucesiones.

2. La equidad ordena que hay que dar a cada quien lo suyo, lo cual quiere decir que el Derecho no está peleado con la Ley ni con el Hombre. El artículo 115 de la Ley Orgá-

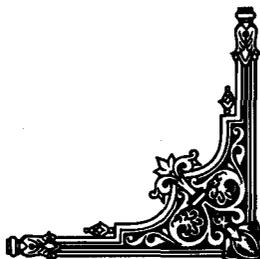




nica del Notariado del Estado de México establece en favor de las personas el derecho de solicitar a los Notarios Públicos el trámite de sucesiones que sean de su interés, sin establecer traba alguna por el hecho de haber menores de edad o incapacitados o de que no habiéndolos no haya testamento. Entendemos que esto es así porque el derecho a heredar es de interés puramente privado, y prueba de ello es que aún en el caso de los incapacitados, sus representantes pueden repudiar a la herencia de aquellos (Art. 1483 del *Código Civil*).

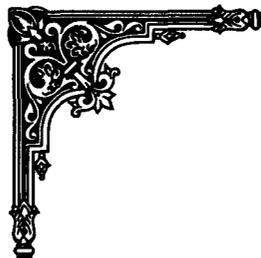
¿Cuál sería el objeto de que la Ley Orgánica del Notariado a partir del 24 de septiembre de 1994 autorice el trámite de sucesiones ante notario, si el mismo se va a seguir limitando, que no prohibiendo, por disposiciones de una Ley anterior? ¿Una Ley sin objeto o sin eficacia es verdaderamente una Ley?

3. Interpretar jurídicamente una Ley es determinar de manera lógica su alcance y sus efectos, interrelacionando armónica y sistemáticamente sus normas con otras normas y con los principios generales del derecho, y eso de ninguna manera puede llegar al grado de privarla de eficacia, ya que cuando por efecto de la aplicación del artículo 9º del *Código Civil* no es posible mantener el orden público, en última instancia

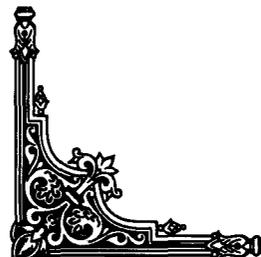


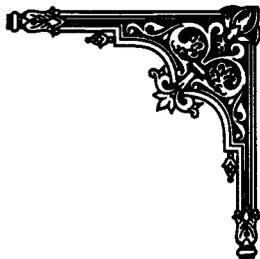
están los artículos 103 y 107 de la Constitución General de la República y la *Ley de Amparo*, que señalan el procedimiento respectivo.

No puede afirmarse que en el caso del trámite de sucesiones ante notario siga prevaleciendo la limitante que establecía el *Código de Procedimientos Civiles* cuando hay menores de edad o incapacitados o



cuando siendo todos mayores no haya testamento, porque (1) el efecto de la promulgación es dar fuerza y obligatoriedad a la Ley, (2) la Ley del Notariado que autoriza esos trámites no establece limitación alguna y es posterior a tal Código, de manera que en última instancia tales limitaciones quedaron derogadas por efecto de lo dispuesto por el artículo 9º del *Código Civil*.

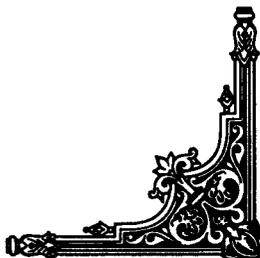




4. En los términos del *Código de Procedimientos Civiles* tenemos que «en todo juicio sucesorio se formarán cuatro secciones compuestas de los cuadernos necesarios. Deben iniciarse las secciones simultáneamente cuando no hubiere impedimento de hecho.» (Artículo 934).

El propio *Código de Procedimientos Civiles* indica que contendrá cada una de dichas secciones.

Por consiguiente, si todo juicio sucesorio se compondrá de cuatro secciones, y el Notario está autorizado para tramitarlo, lo único que debe hacer en el caso de que así se lo soliciten los interesados, es empezar por el principio, es decir por la primera sección, hasta agotar en su caso las cuatro, porque de no ser así no lo estaría haciendo en los términos de lo dispuesto por el *Código de Procedimientos Civiles*, y en este supuesto no se ajustaría a lo dispuesto por la *Ley del Notariado*. Son tan claros los términos de dichos ordenamientos, que no hay duda en cuanto a que lo único que debe hacer el notario en el trámite de un juicio sucesorio, es sujetar su proceder (procedimiento) precisamente a los lineamientos que para el caso se señalan.

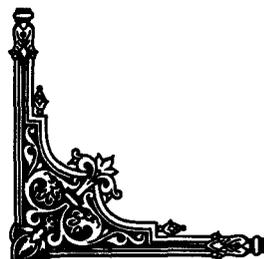


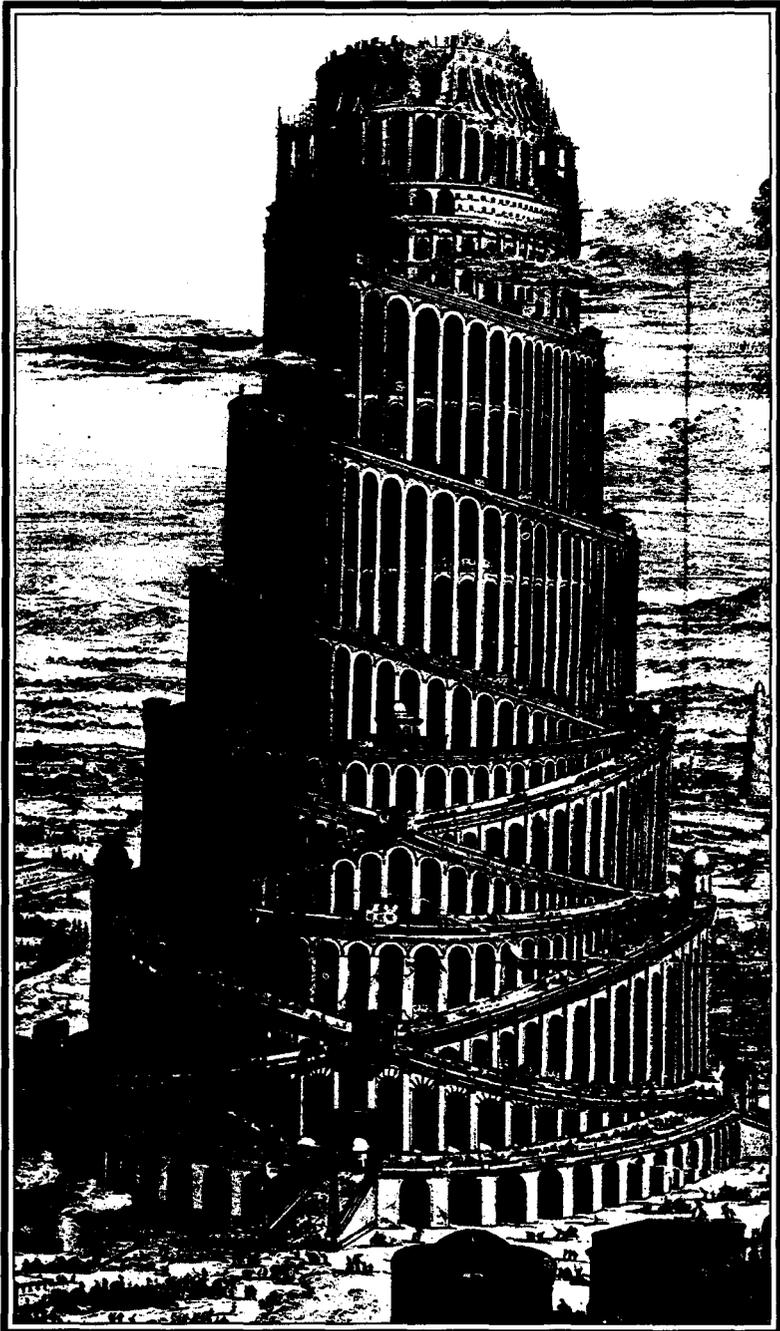
DERIVADA DEL CASO CONCRETO DE UNA SUCESIÓN intestamentaria en la que uno de los herederos es incapaz natural y legalmente, surgió la opinión o teoría que nosotros denominamos de la ADECUACIÓN O COMPLEMENTARIEDAD, sustentada en SENTENCIA EJECUTORIA dictada por el entonces Señor Juez Cuarto de lo Civil del Distrito de Tlalnepantla, Estado de México, licenciado Carlos Ruiz Domínguez.

En efecto, dicha ejecutoria tiene su origen precisamente en el trámite de un intestado en mí protocolo, habiendo un heredero incapaz natural y legalmente. Las actas notariales relativas al reconocimiento de herederos y designación de albacea, así como de formación de inventario, protocolización de avalúos, rendición de cuentas y adjudicación de bienes fueron presentadas para su inscripción en el Registro Público de la Propiedad del Distrito de Tlalnepantla, Estado de México, el cual las rechazó mediante resolución de fecha 12 de diciembre de 1996.

En esa resolución, el Registrador señaló que si bien es cierto que el artículo 115 de la *Ley Orgánica del Notariado* establece que entre los procedimientos no contenciosos o de jurisdicción voluntaria que podrán tramitarse ante notario, a solicitud de parte interesada, se encuentran el intestamentario y el testamentario, también lo era

CORRIENTE O TEORÍA DE LA ADECUACIÓN O COMPLE- MENTARIEDAD





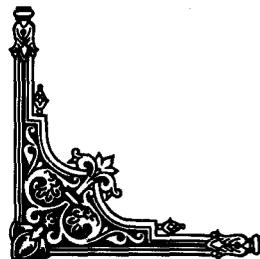
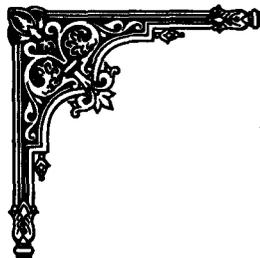
que había que tomar en cuenta lo dispuesto por los artículos 1022 y 1025 del *Código de Procedimientos Civiles* del Estado de México, que a su juicio todavía eran aplicables en el trámite de las sucesiones, transcribiéndolos literalmente en la resolución.

Inconforme con la resolución del Registrador de la Propiedad, ante el Director del Registro Público de la Propiedad del Estado de México, hice valer el recurso a que se refieren los artículos 2873 del *Código Civil* del Estado de México, y 76 del Reglamento del Registro Público. Todos se circunscribió a cuestiones de derecho, pero la resolución impugnada fue confirmada.

Ante tal situación, con fundamento en el mencionado artículo 2873, acudí a los Tribunales, haciendo valer, entre otros, los argumentos que antes he asentado, resolviendo el Señor Juez Cuarto de lo Civil del Distrito de Tlalnepantla, Estado de México, en su sentencia, en esencia lo siguiente:

«.....C o n s i d e r a n d o.....

.....II.-la litis se reduce a cuestiones de interpretación jurídica del artículo 1025 del *Código de Procedimientos Civiles* concomitante con los artículos 115, 116 y 117 de la *Ley Orgánica del Notariado* para el Estado de México, es decir, por una parte sostiene el actor que la *Ley Orgánica* en mención le faculta para co-

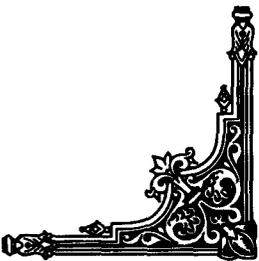




nocer y en consecuencia tramitar el procedimiento relativo a un trámite de sucesión Intestamentaria; y por lo que hace a la parte demandada, sostiene que el Notario no puede conocer desde su inicio dicho trámite porque existe la limitante de su actuación consagrada en el artículo 1025 de la Ley Procesal en comentario.....

III.-contrario a lo que sostiene la parte actora y al tenor del artículo 9º del *Código Civil*, los artículos 115, 116 y 117 de la *Ley Orgánica del Notariado*, en ningún momento derogan los artículos 1022 y 1025 del *Código de Procedimientos Civiles*, puesto que no existe disposición legal expresa que así lo determine y tales hipótesis no son ni total ni parcialmente incompatibles, sino complementarias, toda vez que versan sobre las facultades que tiene el Notario para conocer el procedimiento en tratándose de sucesiones Intestamentarias o Testamentarias

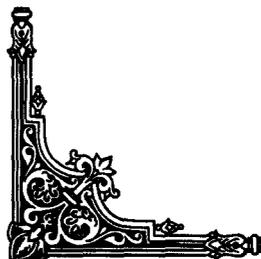
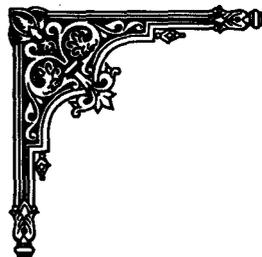
.....es de colegirse que la interpretación jurídica sometida a la Jurisdicción del suscrito estriba en el artículo 1025 de la *Ley Procesal Civil* en relación con los artículos 115, 116 y 117 de la *Ley Orgánica del Notariado* para el Estado de México, es decir, la interpretación de estos artículos es con el fin de determinar si el Notario Público está facultado por la ley para tramitar en su protocolo y desde su inicio los procedimientos de una Sucesión Intestamenta-



ria en la que existan incapacitados, en este caso un menor de edad; y si el Titular del Registro Público de la Propiedad, en uso de la facultad de calificar los documentos que se presenten para alguna inscripción o anotación, está autorizado para suspender la inscripción de un Instrumento Notarial que contiene el trámite de un procedimiento de una Sucesión Intestamentaria en la que haya incapaces

Tomando como base el sistema de interpretación literal que se infiere del artículo 14 Constitucional, a Juicio del suscrito estos preceptos contienen hipótesis normativas distintas, ya que el artículo 1025 del *Código de Procedimientos Civiles* faculta al Notario para continuar el procedimiento intestamentario para el caso de que todos los herederos sean mayores de edad y exista la declarativa judicial en este sentido es decir, que el Juez haya dictado el auto declarativo de herederos reconociéndolos con tal carácter, lo que se traduce en que se haya agotado la primera sección de este tipo de procedimientos, atento a lo dispuesto por el artículo 953 del *Código de Procedimientos Civiles*

En relación a la interpretación de los artículos 115, 116 y 117 de la *Ley Orgánica del Notariado*, el primer artículo indica cuáles son los procedimientos no contenciosos o de jurisdicción voluntaria que pueden tramitarse ante Notario

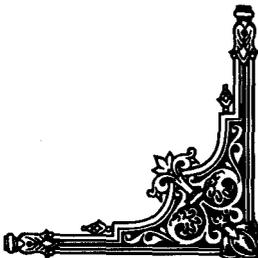




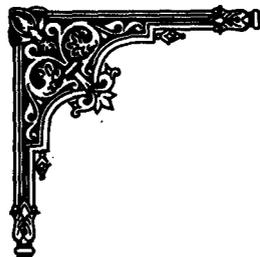
y a solicitud de parte interesada y los concretiza a los procedimientos Intestamentarios y Testamentarios.....

.....El segundo artículo, es decir el 116 claramente establece que el notario conocerá de dichos procedimientos, preceptuando como única limitante el que no exista alguna oposición o controversia y lo obliga a dejar de conocer estos procedimientos cuando se presente alguno de estos eventos, evidentemente porque el surgir circunstancias de este tipo se actualiza el supuesto normativo del artículo 572 del *Código Procedimental* y en lugar de procedimiento estaríamos en presencia de un proceso ya que este precepto establece que las partes se encuentran en litigio cuando una pretende que el derecho apoya en su favor un interés en conflicto con el interés de la otra y ésta se opone a la pretensión, o, aun no oponiéndose, no cumple con la obligación que se le reclama.....

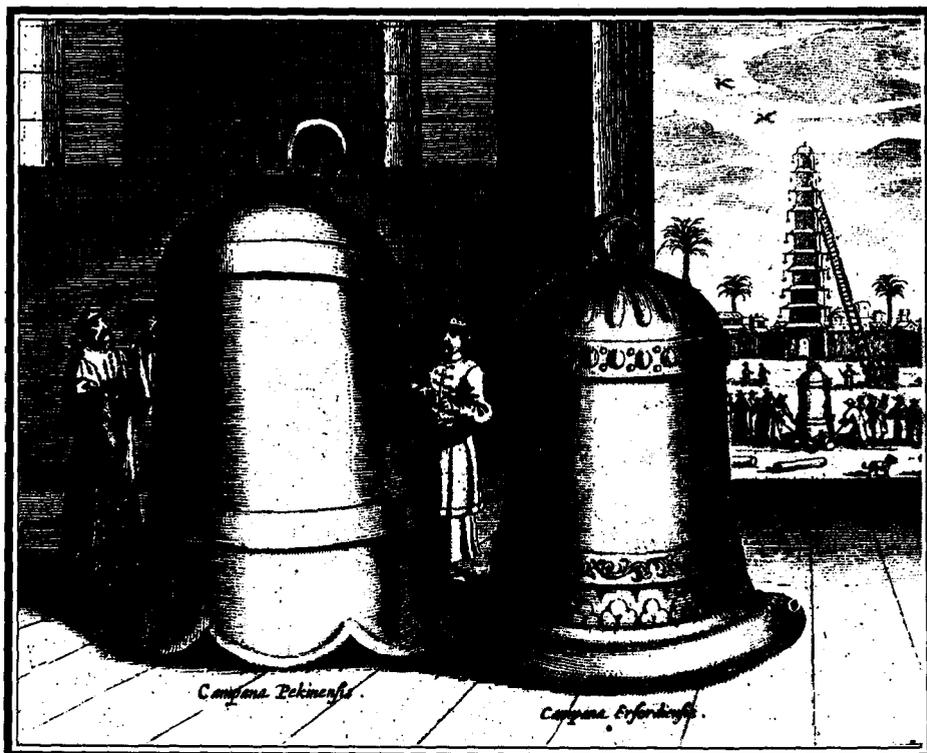
.....Por último el artículo 117 establece los lineamientos jurídicos que el notario debe seguir cuando realice el trámite de procedimientos relativos a sucesiones intestamentarias o testamentarias, remitiéndolo a lo ordenado en el *Código de Procedimientos Civiles*; lo anterior se interpreta en razón de que en la *Ley Orgánica* del notariado si bien faculta al Fedatario Público a conocer de los mencionados procedimientos, con la finali-

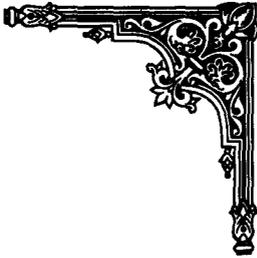


dad de no dejar a su arbitrio las formalidades esenciales del procedimiento, es precisamente este artículo el que establece las bases jurídicas para que pueda desarrollar el procedimiento de dichas sucesiones



A mayor abundamiento, la exposición de motivos de la *Ley Orgánica del Notariado*, en lo conducente textualmente dice: —«La jurisdicción voluntaria y la función notarial tienen un enlace histórico que ha motivado que ambas presenten aspectos concordantes al perseguir la satisfacción de los intereses jurídicos de los particulares y resolver problemas en





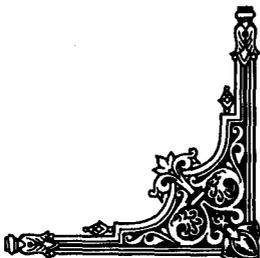
los que no se plantea controversia.— Es por ello que se propone incluir en la función notarial aquellos actos no contenciosos que actualmente son tramitados por otra vía, concretamente los juicios testamentarios e intestamentarios.—Con esta propuesta, los particulares tendrán la opción de resolver este tipo de asuntos según sus intereses, ante la autoridad judicial, o bien ante notario público

No es dable confundir los términos «seguir» y «conocer», pues el primero se refiere a la continuación de lo ya iniciado y el segundo a una actividad primitiva de origen; sin que escape al Juzgador la clara intención del Legislador al establecer en la exposición de motivos que: con esta propuesta, los particulares tendrán la opción de resolver este tipo de asuntos según sus intereses, ante la autoridad judicial, o bien ante notario público

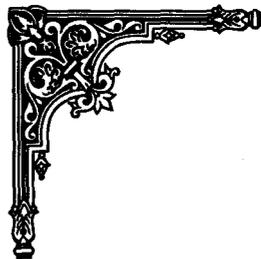
..... verbigracia: El artículo 9º del *Código de Procedimientos Civiles* indica, en lo relativo: —«Los jueces de primera instancia de la materia civil, conocerán y resolverán:.....

.....Lo anterior indica y como en la función jurisdiccional se realiza, conocer de un asunto por parte del órgano jurisdiccional es desde su inicio, desde que el interesado presenta el escrito inicial ejercitando la acción respectiva

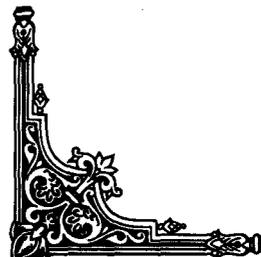
..... Considerando que conforme a la interpretación literal

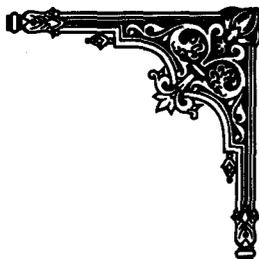


y armonizada de los artículos 1025 del *Código de Procedimientos Civiles* y 115, 116 y 117 de la *Ley Orgánica del Notariado* del Estado de México y tomando en cuenta la intención del legislador contenida la exposición de motivos de este último ordenamiento legal, es de concluirse que el Notario Público en el Estado de México sí está facultado para conocer desde su inicio el procedimiento sucesorio intestamentario, aun ante la existencia de incapaces, con la única limitante que ante la existencia de oposición o controversia en dicho trámite está obligado a dejar de conocerlo, sin que sea óbice lo preceptuado por el primer artículo mencionado toda vez que el mismo se refiere al seguimiento y no conocimiento, de un intestado cuando todos lo herederos fueren mayores de edad y judicialmente se haya agotado la primera de este tipo de procedimientos; debiendo observar y cumplir para su tramitación los supuestos normativos contenidos en el *Código de Procedimientos Civiles.....*».



La conclusión final es que, bien se acepte la teoría u opinión de la derogación, o bien la de la complementariedad, lo cierto es que los notarios públicos, sujetándose a los lineamientos señalados en el *Código de Procedimientos Civiles* del Estado de México, y, atendiendo y respetando desde luego las disposiciones o normas establecidas para las





sucesiones y la representación de los incapaces, sí pueden tramitar desde su inicio, en el protocolo a su cargo, sucesiones testamentarias o intestamentarias, máxime que la *Ley Orgánica del Notariado* del Estado de México es también una Ley de orden público e interés social.

