

492
24



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE SOCIOLOGIA GENERAL Y JURIDICA**

**"ASPECTOS SOCIO-JURIDICOS DE LA
JURISDICCION VOLUNTARIA"**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
AMADO ANDRES LOZANO RIZO

Asesor: Lic. Agustín Martínez Martínez



México, D. F.

1992

FALLA DE ORIGEN



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

I N D I C E

Introducción	1
--------------------	---

C A P I T U L O I

" CONCEPTOS GENERALES "

A.- Concepto y fin del proceso	3
B.- Concepto de la Jurisdicción Voluntaria y su distinción..	8
C.- Distinción entre Proceso, Juicio y Procedimiento	16
D.- Las Distintas fases procesales	19
E.- Particularidades.	

C A P I T U L O II

" ANTECEDENTES GENERALES "

A.- Antecedentes Generales	23
I.- El Derecho y la Cultura	28
II.- Historia de la Sociología Jurídica	31
1.- Observación previa sobre los Precusores	31
2.- La Antigüedad	32
3.- Los Tiempos Modernos	34
4.- El Código Civil	37
La Sociología Jurídica del Siglo XX	39
Durkheim	39
Significación Gramatical	41
Conceptos Generales	43
i.	
B.- Antecedentes en México	53
Concepto Legal y Jurisprudencial	59
Caracterización de la Jurisdicción Voluntaria	62
Actos de Jurisdicción Voluntaria Civiles, Mercantiles y - Laborales	65
El Derecho como hecho social	67
La Intervención Judicial en los actos de Jurisdicción - Voluntaria	70

C A P I T U L O III

" MARCO JURIDICO "

A.- La Jurisdicción Voluntaria y su Marco Constitucional	74
B.- La Jurisdicción Voluntaria en el Código de Procedimientos - Civiles	77
Del nombramiento de Tutores y Curadores y Discernimiento de éstos cargos	63
De la Enajenación de Bienes de Menores o de Incapacitados - y Transacción acerca de sus Derechos	8b
Adopción	90
De las Informaciones Ad Perpetuam	92
Doctrina	93
Apeo y deslinde	95
Disposiciones Relativas a los Otros actos de Jurisdicción - Voluntaria	99
De las Controversias de Orden Familiar	101
C.- Regulación de la Jurisdicción Voluntaria	107
D.- Aplicación de la Jurisdicción Voluntaria en nuestra Legis- lación	109
E.- La Jurisdicción Voluntaria Procedimiento Jurisdiccional - o Procedimiento Administrativo	111
F.- Sujeto y Objeto de los Actos de Jurisdicción Voluntaria ..	112
G.- El Juzgador tanto de primera como de segunda Instancia ...	113

C A P I T U L O IV

" TRASCENDENCIA SOCIAL "

A.- Objeto de la Jurisdicción Voluntaria	117
B.- Impugnación de los Actos de Jurisdicción Voluntaria	119
C.- Repercusiones Sociales	122
CONCLUSIONES	125
BIBLIOGRAFIA	129

I N T R O D U C C I O N

Este trabajo tiene por objeto realizar un análisis objetivo de la "Jurisdicción Voluntaria", no solo en el aspecto jurídico sino también desde el punto de vista de la Sociología.

Al igual que otras instituciones del derecho positivo mexicano, la Jurisdicción Voluntaria tiene sus raíces en el Derecho Romano, del cual conserva su esencia y su nombre.

Roma como Nación se distinguió entre otras cosas por su -- gran Administración, tanto Pública como Jurídica y Militar, administración -- que la llevó no solo a conquistar el mundo sino a persistir a través del tiempo con su influencia en las formas modernas de organización jurídica y social.

Es de todos conocido la influencia del derecho Romano en la legislación de casi todos los países, el mundo moderno tiene aun sentadas sus bases en los antiguos conceptos de derecho y justicia escritos por los grandes juristas romanos.

Desde luego, la evolución del hombre ha traído consigo la - modernización, actualización e incluso el cambio en algunos casos, de los con - ceptos y forma de aplicación de la norma jurídica, sin embargo, aun hay algunas que han permanecido inalterables a través del tiempo, como es el caso de la "Jurisdicción Voluntaria".

Las sociedades se han modernizado, el progreso tecnológico y científico de la humanidad ha sido notable, sobre todo en lo que va del siglo por el hombre, y las distancias se han acortado uniendo a los habitantes del planeta. El derecho por su parte no ha permanecido estático con su característico dinamismo evoluciona al parejo e incluso a la vanguardia del progreso, normando las relaciones humanas.

Sin embargo la "Jurisdicción voluntaria" ha permanecido - olvidada, sin cambios, sin evolución, sin responder al rápido desarrollo social, es por ello la importancia de analizar objetivamente la trascendencia sociológica de la norma jurídica en esta materia para que actualizada su -- aplicación, coadyuve a lograr la tan anhelada administración de justicia -- pronta y expedita.

C A P I T U L O I

"CONCEPTOS GENERALES"

A. CONCEPTOS Y FIN DE PROCESO.

Tratando de precisar el concepto de proceso, encontramos - que se deriva de la palabra Proceso- Procedere, que significa progresar, actuar y en sentido propio, se refiere al conjunto de fenómenos de actos o -- acontecimientos que se suceden manteniendo determinadas relaciones de vinculación. En otras palabras, se entiende que el proceso jurídico, se dirige a una serie de acaecimientos que modifican una realidad, por eso, cuando se ha ble de proceso se tomará en cuenta dos circunstancias: la primera, consiste en la existencia de una serie de actos; la segunda que estos actos estén en- caminados a obtener un fin, dichas circunstancias son utilizadas en aporta- ciones por eminentes juristas que las incluyen cuando definen el proceso.(1)

Así tenemos, al maestro Eduardo Pallares (2), que define - el proceso jurídico como "una serie de actos jurídicos que se suceden en el tiempo y se encuentran concatenados entre sí por el fin u objeto que se quie ra realizar con ellos", en otra forma Alcalá Zamora define al proceso como "un medio jurídico para la dilucidación jurisdiccional de una pretensión litigiosa", para Eduardo J Couture (3) el proceso judicial lo denomina como -- "una consecuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente con el objeto de resolver mediante un juicio de la autoridad el conflicto sometido a su decisión". Otros procesalistas, en su mayoría establecen que el pro ceso tiende a una pretensión mediante la intervención de los órganos del Es tado, o bien, para la actuación de la voluntad concreta de la Ley, pero es -

(1) PALLARES, Eduardo.- "Diccionario de Derecho Procesal Civil", 4a. Edic., Editorial Porrúa, S.A. México, 1963. p. 638.

(2) Op. Cit.

(3) COUTURE J., Eduardo.- "Fundamento de Derecho Procesal Civil", 3a. --- Edic. Palma, Buenos Aires, 1972. p. 107.

necesario hacer hincapié, que el proceso jurisdiccional no se limita a las actividades del Poder Judicial, sino también se refiere a la actuación de -- otro órgano facultado para resolver conflictos, declarar un derecho o administrar justicia no habiendo inconveniente que forme o no parte del Poder Judicial. Estas situaciones pueden encontrarse en el Poder Legislativo cuando una de las Cámaras se erige en "gran jurado" para juzgar los actos de responsabilidad de algunos de sus miembros, en las resoluciones agrarias que quienes deciden son autoridades administrativas y como suprema autoridad el Presidente de la República que representa al Poder Ejecutivo, de esta distinción se derivan dos formas de administrar justicia, una de las Autoridades Judiciales y otra de las administrativas pero también puede proyectarse a -- los particulares esta facultad como sucede en los juicios arbitrales.

Esta delegación de facultades del Poder Judicial a otros -- órganos no implica que el proceso jurisdiccional no deba considerarse como -- una función retenida, inherente a este último Poder como órgano representativo para la excelsa función de impartir justicia, el proceso jurisdiccional -- es Universal y se matiza de características especiales que no contienen formas que indiquen duplicidad de funciones, por tanto no se debe confundir por el hecho de existir, el concepto generalizador de proceso jurisdiccional, -- por el de proceso judicial, la diferencia solo radica en el tipo de autoridad que decida un conflicto.

Otra visión general es la opinión de Castillo Larrañaga(4) y Rafael de Piña cuando se refieren al proceso diciendo: "Es una actividad -- generadora de actos jurídicamente reglamentados encaminados todos a obtener una determinada resolución jurisdiccional y está constituido por una serie -- de actos del juez y de las partes encaminadas a la realización de Derecho".

Los estudiosos del derecho procesal consideran como sinónimos, las acepciones de proceso judicial, proceso jurídico, proceso jurisdiccional; mismo criterio que compartimos pero con la salvedad de identificar -- cuándo lo desarrolla una autoridad administrativa.

(4) CASTILLO LARRAÑAGA, José y DE PIÑA, Rafaél.- "Derecho Procesal Civil", Edit. Porrúa, S.A. 7a. Edic., México 1966. p. 123.

En consecuencia, integrando el concepto de proceso, se entiende que es la actividad generadora que comprende el conjunto de actos jurídicos ordenados y relacionados entre sí, vinculando a las partes con el juez a la vista de una litis desarrollada en situaciones encadenadas. Si se habla de actividad generadora, se entiende que de la misma emergen la serie de actos que necesariamente tienen que estar vinculados entre sí, ya que en caso contrario, ocasionaría demoras, confusiones y hasta la obtención de una resolución desfavorable.

Habiéndose integrado el concepto de proceso, vamos ahora a referirnos a los fines a que tiende a dirigirse dicho proceso, el cual consiste en las finalidades óptimas que alcanzar.

La doctrina de derecho subjetivo establece que una de las finalidades del proceso, es la aplicación de las normas jurídicas tutelando y buscando la realización de una justicia distribuida y equitativa en la razón sin existir ventajas ni provechos para alguna de las partes, ya que de existir éstas, implicaría que el proceso no fue dirigido por la autoridad judicial y en tal caso se interpretará que el proceso quedó a merced del litigante temerario, que supo aprovecharse de la oportunidad siendo evidente entonces, que si el proceso trae aparejada la finalidad de justicia, el órgano jurisdiccional no deberá resolver en contra de la parte inepta y falto de pericia jurídica, el realizarlo, sería una aberración a los fines del proceso.

Castillo Larrañaga y Rafael de Piña (5) afirman al respecto que: "El fin del proceso es eminentemente público en virtud de que se realiza el derecho objetivo, en el cual el interés de las partes entra en juego con el impulso que otorga el Estado en cada caso".

Lo anteriormente afirmado por los autores, se justifica porque el Estado está interesado en que el proceso tenga un desenvolvimiento normal en busca de la verdad material de los hechos controvertidos, con tendencia hacia la justicia objetiva que se logra a través de la aplicación de normas jurídicas traducidas en leyes y demás manifestaciones del derecho, -- mismas que incluyen principios con los que ha tratado de alcanzar su pleni--

(5) Idem.

tud en la convivencia social desde que las instituciones jurídicas sufrieron evolución en sus estructuras.

Otros fines los podemos localizar en los procesos meramente declarativos, donde se obtiene una sentencia de un carácter declarativo - exclusivamente, misma que es dictada por un órgano jurisdiccional como suele suceder con las que dicta el Tribunal Fiscal de la Federación, con la salvedad de que el derecho de pedir la declaración tiene que ser fundamentalmente por quien tiene ese derecho, en caso contrario se declarará improcedente la acción.

Al respecto, la doctrina del derecho objetivo considera - que el fin del proceso, es su realización propia, es la aplicación de la norma legal a la controversia en cuestión, pero dicha doctrina peca de tanto -- confiar en la aplicación pura y simple de la Ley en el correspondiente litigio, que a nuestro juicio no basta ni es suficiente para alcanzar el equilibrio de las acciones que se ejercitan. Así como las excepciones y defensas - de los que participan en una controversia.

Para la aplicabilidad de la Ley y la realización de los - fines del proceso, igualmente es necesario reconocer a las partes un derecho, una potestad jurídica o alguna facultad, sin estos presupuestos dicha aplicación daría lugar a la existencia solamente de procesos inútiles e ineficientes.

Quienes aplican el derecho, no solo deben saber lo que es lícito hacer con la Ley sino lo que es justo al invocar dicha norma, y lo -- justo debe estar acorde con el sentir general, porque si bien es cierto que la Ley es el medio coadyuvante para los fines del proceso, también lo es que dicha Ley necesita en el momento de ser aplicada de la participación de factores idóneos que la vienen a hacer justa y eficiente.

Una siguiente posición que encabeza Jaime Guasp, en su doctrina que él denomina "Doctrina de la Pretensión", y en desacuerdo con las anteriores ya que según esta doctrina, "el proceso no tiene como único fin el derecho subjetivo..., el error de la doctrina del derecho subjetivo consiste en colocar el centro de gravedad del proceso en el derecho subjetivo y no en la pretensión", y en crítica con la doctrina del derecho objetivo el mismo autor, dice "Si el proceso tuviese como único fin la actuación del derecho objetivo, debería suceder que siempre que se violara una norma surgiera un proceso para hacerla respetar", concluyendo de esta manera en donde hace resaltar el contenido de su doctrina el cual dice que "El proceso debe ser en su esencia una actuación de pretensiones llevadas a cabo ante el Estado porque lo que en los juicios se discute no son los derechos subjetivos, sino las pretensiones mutuas de las partes; ningún proceso debe tener un contenido mayor o menor o distinto que la correspondiente pretensión". (6)

Las diferentes doctrinas, expuestas por distinguidos juristas, nos han dado la pauta para concluir, que los fines del proceso jurisdiccional es un mecanismo, el cual juega un papel de alta importancia, misma que se proyecta, en nuestro tiempo, a la certeza jurídica que debe tenerse en cualquier controversia suscitada. Consecuentemente los fines que se han mencionado quedan comprendidos dentro de una concepción Universal, porque el proceso es el todo en su desenvolvimiento, ya sea que persiga o tenga como fin el derecho subjetivo, el derecho objetivo, la pretensión de las partes, una actividad del Estado, etc., dichos fines se relacionan entre sí.

Este debate de ideas en relación a las diferentes posiciones, sostenidas en lo que se refiere a los fines, pueden llegar a ser precisas si se tiene como cierto, que el derecho objetivo es la norma que concede y reconoce un derecho o una facultad y que el derecho subjetivo es la facultad reconocida y otorgada por la norma, notándose de inmediato, que estos tipos de derecho se complementan y se desarrollan concomitantemente cuando se encaminan a los fines del proceso, incluyendo en su paso las pretensiones de las partes interesadas, si no existe tal supuesto no existirá jamás el proceso.

(6) GUASP, Jaime.- "Derecho Procesal Civil", 3a. Edic. Tomo I, Introducción y parte General. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968. p. 231.

B. CONCEPTO DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA Y SU DISTINCION.

Concepto de jurisdicción voluntaria y su distinción. A).- Del Derecho romano proviene el nombre de "Jurisdicción Voluntaria" (jurisdicción voluntaria), para denotar la intervención oficial en determinados negocios, como la adopción, la emancipación y semejantes, siendo en el acertado calificativo, ya que la autoridad actuaba sine causae cognitio, o sea, no -- con fines de preparación o de examen de un negocio contenciosamente, a diferencia de aquellos otros casos en que la actuación judicial tenía por base una causae cognitio y eran considerados como cuestiones contenciosas (jurisdicción contenciosa). (7)

Actualmente, el nombre se conserva por los inconvenientes que ofrece hallar otro distinto que pueda comprender la extraordinaria variedad de esta manifestación de la actuación pública, pues, por lo demás, dicha terminología es totalmente inadecuada, ya que, entre otras particularidades, no está encomendada con carácter exclusivo a los órganos que son titulares de la jurisdicción, los Tribunales, sino también, a otros funcionarios públicos, como son, especialmente, notarios registradores y cónsules, además de los encargados de los diversos registros públicos civiles y mercantiles.

En el estudio de la jurisdicción voluntaria se tropieza, desde el momento mismo de comenzarlo, con el obstáculo de la rigidez de las ideas tradicionales y del conceptualismo, que a veces aniquila al Derecho o lo hace dificultoso en su manejo, con merma frecuente de la Justicia, y a -- ello se aludió con anterioridad a propósito de la naturaleza jurídica de los procesos concursales y lo habríamos podido reiterar cuando examinábamos el mismo tema en los procedimientos divisorios. Pero en nuestro Derecho continental y romanista estamos organizados a base de un sistema de conceptos y de distinciones y divisiones legales de la práctica judicial y forense, teniendo que afrontar esta realidad y tomar parte en la discusión doctrinal -- que desde antiguo se ha suscitado sobre el tema que nos ocupa.

(7) PRATT FAIRCHILD, Henry; "Diccionario de Sociología", Editorial de Fondo de Cultura Económica, 1975.

a) La primera dificultad con que se tropieza es la del concepto. En la Ley de Enjuiciamiento civil española hay una definición de la jurisdicción voluntaria, dada partiendo de los negocios que ella asigna a la misma. Expresa que "se consideran actos (o también negocios) de jurisdicción voluntaria todos aquellos en que sea necesaria o se solicite la intervención del juez, sin estar empeñada ni promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas". (art. 1.811).

La Ley se inspira manifiestamente en las ideas del Derecho común, donde se decía que esta jurisdicción era ejercitada inter volentes.

Es aceptado el concepto cuando recoge las notas de exclusión de litigio o disertación y de que no se trata de un proceso de partes; pero yerra al dar por supuesto que únicamente los jueces actúan con funciones de esta naturaleza.

Para obviar las dificultades que ofrece el hallazgo del concepto se suele decir que es de jurisdicción voluntaria todo negocio que la Ley positiva incluye dentro de esa categoría. Pero desde el punto de vista doctrinal, este expediente es inaceptable, por lo que se debe tratar de dar un concepto orientador, científicamente útil y que incluso sirva para la crítica del Derecho positivo y de orientación para el futuro legislador.

Conviene por ello, acudir a los juristas, que con gran acierto hace muchos años, fuera de España (8), y a los cultivadores de la especialidad entre nosotros, sentaron conclusiones sobre la materia.

(8) JEAN CARBONIER; "Sociología Jurídica", Editorial Tecnos, S.A., Madrid - 1977. p. 45

Siguiendo al más moderno de aquellos (9), advertimos que parte del concepto de que la jurisdicción voluntaria es una función del Estado y que tiene por objeto la tutela del orden jurídico privado, lo mismo que la jurisdicción contenciosa, pero la inclusión de un negocio en cualquiera de las dos esferas no puede hacerse partiendo del carácter contencioso o no contencioso de la relación jurídica a que el mismo afecta, pues la actividad procesal (en sentido estricto) no supone necesariamente una relación jurídica controvertida (piénsese en los casos de rebeldía, o allanamiento del demandado y de renuncia del actor), como, al contrario, la jurisdicción voluntaria adopta en ocasiones la forma de un procedimiento sobre relaciones jurídicas litigiosas (cabe citar como ejemplos las cuestiones que puedan surgir entre el tutor y el consejo de familia, las disceptaciones en materia de medidas provisionales en relación con las personas, los recursos gubernativos en materia registral y, en general, los recursos que se conceden contra las resoluciones de la jurisdicción voluntaria).

b) Tampoco es admisible la opinión de los que creen que la jurisdicción voluntaria se ocupa solo de negocios entre personas que proceden de acuerdo (inter volentes), mientras que consideran la contenciosa como un orden de coacción; aunque es cierto esto último acerca de lo "contencioso", y no menos lo es que estamos en presencia de lo "voluntario", siempre que los tribunales realizan actos con exclusivos fines pacíficos, hay -- sin embargo, una serie de casos en los cuales dentro de la jurisdicción voluntaria se cumplen deberes y se ejerce la coacción (por ejemplo, conminaciones para que se acepte un cargo tutelar o para forzar el cumplimiento de determinadas obligaciones o para lograr las prestaciones alimenticias en medidas provisionales en relación con las personas, etc.

c) Igualmente se excluye que la diferencia se halle en la eficacia de la resolución firme obtenida en la jurisdicción contenciosa, es decir, en su fuerza de cosa juzgada y ejecutiva, mientras que las resoluciones que se obtienen en la voluntaria se dice que no adquieren tal fuerza o eficacia y se excluye de un lado, porque no pertenece a la esencia del proceso (en sentido estricto), en todas sus manifestaciones, la obtención de una cosa juzgada inmutable (recuérdese las sentencias de los procesos sumario); y, de otro, porque no se nos dan las razones justificativas de que determinada resolución y el procedimiento en que la misma se logra hayan de tener contencioso, a causa de que la resolución sea susceptible de adquirir el carácter de cosa juzgada y fuerza ejecutiva. Esto, admitiendo que fuera cierto que las resoluciones de la jurisdicción voluntaria no sean nunca sus-

(9) Idem. JEAN CARBONNIER, "Sociología Jurídica", Editorial Tecnos, S.A., -- Madrid 1977. p. 47.

ceptibles de cosa juzgada material (lo cual no es del todo exacto, como veremos).

d) En vista de esas dificultades, algunos quieren hallar la diferencia en el fin, diciendo que el de la jurisdicción voluntaria es el prevenir infracciones jurídicas, y el de la contenciosa, reprimirlas o sancionaras. Pero esta concepción no puede tampoco aceptarse, ya que la jurisdicción voluntaria realiza importantísimas actividades que no tienen finalidad preventiva; así, la concesión de la personalidad jurídica por acto especial a determinadas entes y el nombramiento de tutores, son actos constitutivos y no preventivos; y además en la jurisdicción contenciosa los procesos todos tienen carácter preventivo, en cuanto protegen contra futuras violaciones, independientemente de que por las acciones declarativas y por el embargo preventivo, entre otras instituciones, se logran específicamente tal finalidad.

Esta opinión es acertada en cuanto toma en consideración el fin, y su error consiste en acogerse al fin político legislativo olvidando el fin inmanente, donde Wach cree que se halla la solución.

e) A este fin inmanente se refieren los que asignan a la jurisdicción voluntaria la creación de nuevas relaciones jurídicas, y a la contenciosa el restablecimiento de las lesionadas. Más aun hay que avanzar, pues la jurisdicción voluntaria no se agota con la constitución de nuevas relaciones jurídicas; por el contrario, atiende también a su desenvolvimiento y modificación.

A base de esta precisión, estima ya Wach que la jurisdicción voluntaria es una actividad de Poder estatal con finalidades constitutivas de creación, desenvolvimiento y modificación de relaciones de estados jurídicos.

f) Resumiendo, puede afirmarse que la llamada jurisdicción voluntaria es una actividad ejecutiva, realizada por órganos judiciales, encaminada a tutelar el orden jurídico mediante la constitución, aseguramiento, desenvolvimiento y modificación de estados y relaciones jurídicas con carácter general, o sea, frente a todos.

Por consiguiente, esta actividad no es la consecuencia -- del ejercicio de una acción encaminada a lograr la realización del derecho - objetivo por sentencia, en un litigio entre partes contrapuestas sino a una actuación simplemente solicitada, en la que no se exige la intervención de - procurador ni, hasta muy recientemente, tampoco la de abogado, y donde fal- tan las dos posturas de parte en sentido estricto, necesarias en la jurisdic- ción contenciosa. No obstante, en ciertos casos, la actividad del juez no - es ejecutiva en el sentido de la palabra, sino que procede con acusados cri- terios judiciales, aunque aplicando reglas de libre arbitrio, equidad y opor- tunidad, como, por ejemplo, en multitud de aspectos de las medidas provisio- nales en relación con las personas.

De esta suerte queda diferenciada la actividad de la ju- risdicción voluntaria respecto de las acciones constitutivas: En estas exis- te contienda, el derecho se pretende frente a alguien; y en la jurisdicción voluntaria no existe parte adversaria y solo se trata de una fijación de va- lor sustantivo en sí y por sí.

En la jurisdicción voluntaria el concepto de parte es sus- tituido por los de solicitante e interesado, el de demanda por el de instan- cia y solicitud, y los de proceso, pleito, litigio y causa, por los de actos y expediente.

La jurisdicción voluntaria. Concepto.- Sus orígenes se - encuentran en derecho romano, provienen de la palabra *jurisdictionae*, volun- taria, que denota la intervención oficial en ciertos negocios jurídicos, ta- les como la adopción, emancipación, etc.

Su diferencia con la jurisdicción contenciosa. En la ju- risdicción voluntaria la autoridad interviene *sine cognitio*, no con el propó- sito de examinar una controversia entre los litigantes, como acontece en la *causae cognitio* que origina cuestiones contenciosas, que se conoce como ju- risdicción contenciosa.

En el derecho moderno, no ha sido posible encontrar en -- nombre técnico adecuado para suplir la terminología de Jurisdicción Voluntaria, pues de su propia naturaleza, se puede advertir que no es función privada de los órganos jurisprudenciales, sino muy al contrario, es ejercida -- por funcionarios como registradores, cónsules y oficiales del Registro Civil, al igual que, por auxiliares con patente como sucede con los notarios.

Para el estudio de la jurisdicción voluntaria tropezamos con problemas relativos a una herencia y tradición de derecho Romanista, en la cual privan conceptos de divisiones en nuestra práctica judicial.

El sistema seguido por nuestro actual Código, es el que - se funda en el principio relativo a que la jurisdicción voluntaria es la que ejerce inter volentes. Está la razón por la cual nuestro actual Código, en su precepto 893, dice: "La Jurisdicción Voluntaria comprende todos los actos en que, por disposición de la Ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas".

Si bien es cierto que de algún modo, la anunciación del - concepto de jurisdicción coincide con la función que en este orden ejerce el órgano jurisdiccional respecto a que no existe litigio, también es muy cierto, que tal concepto no comprende en su totalidad el ejercicio de la jurisdicción voluntaria, al no enunciar que ésta, también se ejerce por auxiliares, como son los notarios, registradores, jueces del registro civil, etc.

En la doctrina moderna, convienen los tratadistas en señalar en que la jurisdicción voluntaria, el concepto de partes es sustituido - por los del solicitante o interesado, se sustituye también el concepto de de manda por el de solicitud; y el proceso, litigio o pleito por actos consensuales.

Si se llega a adoptar esta terminología, que se afirma es la más adecuada técnicamente, es dado el convencimiento a que se ha llegado -

respecto a que en la actividad desarrollada conjuntamente por los solicitantes, no se busca, como en la contenciosa, la realización del derecho objetivo a través de la sentencia por una de las partes, sino una actuación del órgano a efecto de que constate, integre, certifique, sancione legítimamente y a veces cree el fin propuestos por los solicitantes y, así éste tenga validez, o bien se haga constar el acto que ejecutan.

De lo anteriormente expuesto, los tratadistas llegan a la conclusión, de que la jurisdicción voluntaria es actividad ejecutiva, que se realiza por los órganos judiciales, que sirve para tutelar el orden jurídicos a través de la constitución, integración, ratificación, sanción, certificación de documentos, estados y relaciones jurídicas.

El maestro Fix Zamudio la define como "... un conjunto de procedimientos a través de los cuales se solicita de una autoridad que -- fiscalice, verifica o constituya una situación jurídica de trascendencia social en beneficio del o las circunstancias del negocio que les dio origen y mientras no surja una cuestión litigiosa o controvertida". (10)

L. Prieto Castro Fernández afirma en este sentido que -- "...la llamada jurisdicción voluntaria es una actividad ejecutiva, realizada por órganos judiciales o no judiciales, encaminada a tutelar el orden jurídico mediante la constitución, aseguramiento, desenvolvimiento y modificación de estados y relaciones jurídicos con carácter general, o sea, frente a todos". (11)

- (10) FIX ZAMUDIO, Héctor.- "Breves reflexiones sobre la reglamentación de la jurisdicción voluntaria en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios Federales, del 30 de Agosto de 1932", El foro. México Núm. 40, Enero-Marzo 1963. p. 45.
- (11) PRIETO CASTRO FERNANDEZ.- "Derecho Procesal Civil", 2a. Parte. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1965. p. 601.

Sobre el particular agrega el mismo autor, que esta actividad no es consecuencia del ejercicio de una acción encaminada a lograr la relación del derecho objetivo por sentencia, en un litigio entre partes en contraposición, sino una actuación simplemente solicitada y donde faltan las dos posturas de parte en sentido estricto, necesarias en la jurisdicción contenciosa. La actividad del juez no es ejecutiva en el sentido riguroso de la palabra, sino que procede aplicando criterios judiciales mediante reglas de libre arbitrio, equidad y oportunidad.

Interesante la opinión de Jaime Guasp al respecto, quien señala: "Jurisdicción voluntaria es, por lo tanto, la administración judicial del derecho privado". (12)

Muchos son los conceptos que podemos referir en torno a la llamada Jurisdicción Voluntaria, y a un exponer la explicación que da cada uno de los autores, sustentada en sus firmes ideas, congruentes y lógicas y con la convicción de encontrarse cada uno en lo cierto, sin embargo, la -- profunda diferencia entre cada uno de los conceptos aducidos o mencionados -- en este trabajo y respecto de los que no se incluyeron, desde nuestro punto de vista refleja la incertidumbre doctrinal que al respecto existe, pues delinear los elementos o características de la jurisdicción voluntaria no es tarea fácil, ya que la naturaleza procesal de esta Institución se ha cuestionado, pues sus diferencias con la jurisdicción contenciosa y sus rasgos similares con ella, son aun punto a debatir los diferentes estudiosos de la materia.

- (12) GUASP, Jaime.- "Derecho Procesal Civil", Tomo Primero Introducción y Parte General Madrid. Instituto de Estudios Políticos. 3a. Edic. 1968. p. 946.

C. DISTINCION ENTRE PROCESO, JUICIO Y PROCEDIMIENTO.

En la vida práctica en donde el derecho tiene su aplicación, la connotación del proceso y juicio se ha llegado a intercambiar como también se ha llegado a establecer que el primero es la estructura y el segundo es la sustancia, ¿por qué estas afirmaciones?, para contestar a la interrogante, es necesario antes, saber que la aceptación juicio en su traducción viene derivado del latín *ludicium*, que significa "decir" o "declarar" - el derecho", este concepto es el más remoto desde la antigüedad que el de -- proceso, a la luz de la doctrina y la jurisprudencia, no obstante en el litigio el ámbito de desarrollo del proceso es más extenso que el anterior porque su estructura determina la acción ejercitada ante los tribunales.

Existen afirmaciones de diversos autores, en el sentido de que el juicio tiene su aparición cuando ya se ha determinado la lista entre los contendientes, cuando ya existe vinculación entre éstos por el acto procesal de emplazamiento, solo hasta entonces puede hablarse de juicio. El juicio nace potencial y simultáneamente con el acto procesal de emplazar al demandado, por ello es que antes del emplazamiento el actor puede desistirse impunemente de la acción si así le place sin condena en costas; no obstante, indudablemente hubo formal y materialmente un connato de proceso". Por supuesto, que encontramos críticas a lo establecido por el anterior procesalista, quien considera que solo existió principio de proceso más no de juicio, o bien, si hubo desistimiento, no hay posibilidad para que aparezca el juicio.

Y llegará a resultar cierto lo afirmativo, sino exista - la suposición de emplazar al demandado y no compareciendo éste no obstante, de estar debidamente notificado, como suele ocurrir en juicios de rebeldía, o bien cuando haya allanamiento o por otra causa se interrumpe el procedimiento sin existir sentencia, dicho último supuesto se presenta cuando opera la caducidad de la instancia, la celebración de convenios, las transacciones, mismas situaciones que se encuentran reguladas en el Código Adjetivo depen--

diendo de la Materia de que se trate; ordinarios, ejecutivas, administrativas, anales, lo anterior lo contemplamos exclusivamente en proceso judicial.

Equiparando los conceptos de proceso y de juicio, la doctrina moderna sustituye en su aplicación tanto a uno como a otro en la inteligencia de entenderse que el proceso jurídico es el que se desenvuelve siempre genéricamente, por eso adelantándonos a opinar, decimos que los conceptos en cuestión son de forma equivalente aunque en principio haya existido distinción, cuando los clásicos llegaron a pensar que para que hubiera juicio era necesario llevarse a cabo una controversia o discusión sobre la causa. La opinión de Scriche en su concepto clásico, considera al juicio como "la controversia o decisión legítima de una causa ante el juez competente o sea la legítima discusión de un negocio entre actor y reo, ante juez que dirige y termina con su decisión (13).

Pero el concepto clásico es de una vaguedad objetable por que en contraste con la doctrina moderna, ésta última incluye a los juicios arbitrales, juicios laborales que en disensión del criterio clásico, Don Eduardo Pallares concluye "por el hecho de no existir fallo definitivo no significa que no haya juicio, la sentencia es el término lógico y el final a que tiende el juicio pero nada se opone a que éste concluya por arreglo celebrado entre las partes más aun el conflicto de intereses puede existir sin dar lugar a una controversia judicial" (14).

De acuerdo a los anteriores elementos constitutivos del juicio de unos autores y la objetividad por otros, es necesario concluir con partiendo los postulados de la última doctrina moderna que se contrapone a la clásica, que a esta nueva no le ha sido difícil demostrar que en varios aspectos se presentan juicios donde no existe controversia fundándose para ello, en la legislación adjetiva que equipara los conceptos de juicio y proceso en sus diversas regulaciones.

- (13) SCRICHE PALLARES, Eduardo. Tomado del libro "Derecho Procesal Civil", 7a. Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1963.
- (14) PALLARES, Eduardo, "La Interpretación de la Ley Procesal y la Doctrina de la Reconvencción", Edición 6a., Editorial Betas, México 1948.

Adoptando estas tendencias, en la evolución del proceso, hoy en día cabe afirmar que al referirnos al proceso, equivale referirnos al juicio, con la pequeña salvedad de que cuando se hable de juicio habrá de ser con la debida certeza de considerar que no son otra cosa que aspectos -- desprovistos de toda complicación dialéctica dentro del campo del proceso, - quedando consecuentemente, subsumido el concepto de juicio por razones preponderantes en la evolución del derecho procesal moderno.

Queda por distinguir las características del procedimiento, que no obstante sus diferencias comunes, en la práctica son utilizadas - como sinónimos, pero en el derecho procesal, el proceso es el todo que abarca el procedimiento. Los estudios del derecho procesal consienten que la - noción de proceso es esencialmente tecnológico y el de procedimiento es eminentemente formal, Couture al respecto escribe: "el procedimiento es la sucesión de actos, el proceso la sucesión de esos actos apuntada hacia el fin de la cosa juzgada". Otras opiniones establecen que el procedimiento señala más particularmente el aspecto del fenómeno procesal y generalmente la suma de los actos que se realizan para la composición de un litigio.

Dichos conceptos concuerdan cuando se entiende el proceso como el continente en el procedimiento el contenido, constituido por los medios concatenados vinculados entre sí por la unidad de efecto jurídico final que se encuentra en cualquier fase procesal, los nexos jurídicos determinan conjuntamente la preponderancia del proceso.

D. LAS DISTINTAS FASES PROCESALES.

De acuerdo con la doctrina actual las fases procesales tienen su actividad interna y externa en el proceso, dependiendo de los sistemas procesales que se adopten en las cuales los litigantes al invocar sus demandas ven la necesidad de satisfacer previamente etapas preliminares que aun es tan fuera del proceso, no obstante serán necesarias en un momento determinado ya sea por exigir las la ley o por interés propio del promovente, también dichas etapas pueden omitirse por innecesaria, sin rebasar los límites legales del procedimiento por no tener facultades las partes de modificar renuncias o alterar las normas legales.

Las fases procesales consideradas como los diversos del -- proceso, generalmente también se les considera por los autores; que son las partes constituidas que se distinguen en la primera y segunda instancia; ésto es la fase relativa a la formación de la litis, lo concerniente al ofrecimiento de pruebas, al término para alegar y el estado de situación para sentencia, finalmente la llamada vía de apremio, con estos elementos se abarca las principales etapas del proceso jurisdiccional por los tratadistas.

Una recopilación de opiniones al respecto, es la que se hace el jurista Ovalle Favela de manera cronológica, lógica y teleológica expone su clasificación: "existe una primera fase llamada Etapa preliminar que -- puede presentarse eventualmente que es previa a la iniciación del proceso y -- puede ser analizada por los medios probatorios, medidas cautelares, medios -- provocatorios, a continuación encontramos a la etapa expositiva llamada también postulatoria, polémica introductoria donde el juzgador admite, rechaza o previene en los términos de ley". (15)

(15) OVALLE FABELA, José, "Derecho Procesal Civil", Colección Textos Universitarios; Harla Harper Latinoamericana p. 98, México 1981.

Una segunda etapa del proceso es la llamada "probatoria o demostrativa", donde las partes reúnen y aportan elementos de convicción para normar el criterio del juez, quien haya ejercitado su acción tiene el deber de probar suministrando los medios necesarios con el objeto de verificar los hechos afirmados, el código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal en su artículo 281 establece que el actor deberá fundar su acción mediante pruebas y el demandado lo de sus excepciones, siendo el juzgador quien va a decidir su admisión o rechazo de dichas pruebas, "la etapa probatoria se considera de las más fundamentales en el desarrollo del proceso, la actividad procesal que se ventila en esta fase implica la veracidad de los hechos planteados con anterioridad, la seguridad, la razón de las acciones y las excepciones, - el juego del principio de la buena fe son determinantes". (16)

Viene la etapa conclusiva donde se formulan los alegatos - que es reiteración de lo inicialmente planteado en forma sintetizada, aquí la actividad de las partes fenece por lo que se refiere a la primera instancia, por lo menos, esta etapa viene seguida de la resolutive considerada como cuarta etapa del proceso donde entra en acción la sana crítica del juez, tomando como base las pretensiones y las contrapretensiones, valorando los medios de prueba. Creemos que es de aceptarse que dicha fase sea formalmente con la -- que termina el proceso, éste es por lo menos en lo que se refiere a la primera Instancia.

En la segunda instancia está la etapa impugnativa, donde - los recursos se substancian por inconformidad de los litigantes cuando se consideran que se les causan agravios o negativamente para retardar el proceso - y ganar tiempo para los diversos fines, finalmente, está la etapa ejecutiva - de carácter eventual, que se presenta por incumplimiento.

(16) Op. Cit. p. 101.

E. PARTICULARIDADES

El tipo y las particularidades del proceso se determinan encima de todo principio, doctrina o proceso legal por el predominio de los elementos que distinguen y dan caracteres específicos al proceso; la oralidad y la escritura dependiendo de estos aspectos, la formación total de un proceso para la adopción conveniente según consideren las partes en controversia, así se advierten dos tipos de proceso en general como son: Proceso Oral y el Proceso Escrito. El gran procesalista Giuseppe Oniovenda, no obstante, que se considere "padre de la Oralidad" afirma: "hoy en día el proceso no puede ser puramente oral o escrito, exclusivamente oral solo puede ser un proceso primitivo cuando los pleitos y los medios de prueba son sencillos y no se admiten impugnaciones y los medios de reproducción de la palabra no son tan complejos, todo proceso moderno es por lo tanto mixto y será oral o escrito según la importancia que se le de a la oralidad o a la escritura.

Con el anterior escrito estamos de acuerdo en virtud de -- que en la época moderna y acorde con los códigos procesales en algunas ramas de derecho se instituyen procedimientos de carácter oral, pero este carácter no es total ya que existe una preparación de escritos donde se incluye el -- anuncio de las declaraciones, apuntes en las audiencias, etc. Aunque en los procesos orales existen más acercamiento entre las partes y el juez, no es en ocasiones inconveniente por existir riesgos de cambiar el curso del procedimiento, aunque existe otra variante consistente en la importancia que hay de que el juzgador forme criterio a base de un contacto directo con la realidad del caso y no apoyándose en un simple expediente para decidir.

El proceso oral y el proceso escrito comunmente representan pros y contras, la adopción de uno u otro implica someterse a sus beneficios y a sus consecuencias, existen defensores e impugnadores, pero aun así -- sus propias atribuciones nunca perderán su trascendencia, aun en la mixtura -- de éstos habrá de apoyarse el recorrido de actos procesales hacia su objetivo con el afán de encontrar propicias para la resolución de controversias.

que se plantean ante el órgano jurisdiccional que con interpretación de la -- Ley Procesal realiza su más alta misión de juzgar aplicando los principios -- más sobresalientes como son: la imparcialidad del propio juzgador, la igualdad de las partes, publicidad del proceso, la obligatoriedad de los procesos en preceptos legales, la influencia de la Cosa Juzgada, la tarifa legal de -- las pruebas, la economía procesal, la intermediación, el interés legítimo, la -- buena fe y lealtad procesal.

CAPITULO II

A. ANTECEDENTES GENERALES.

La historia del procedimiento judicial romano comprende -- los tres periodos del Derecho Procesal Romano, que son los siguientes:

El periodo de las acciones de la ley (legisacciones) es el más antiguo, y se extiende desde los orígenes de Roma hasta la promulgación -- de la Ley Aebutia, en los años de 577 o 583 a. de C. Lo que da fisonomía a -- este periodo son dichas acciones de la ley.

El segundo comienza con la Ley Aebutia y llega hasta el -- año de 294 d. de C., en la época de Diocleciano. Esta faz de la evolución -- del derecho procesal se caracterizó porque las acciones de la ley habfan desa -- parecido totalmente, y los juicios tenfan dos partes, el jus y el iudicium. La primera se realizaba ante el Magistrado; la segunda ante el juez o el jura -- do. Oportunamente diremos cuáles eran las funciones encomendadas al Magistra -- do y al juez, respectivamente.

El tercer periodo o periodo extraordinario se inicia en -- Diocleciano y se prolonga mientras dura el Imperio. En él, por regla general, el juicio principia y concluye ante el Magistrado, la distinción entre el jus y el iudicium, y los juicios extraordinarios que eran una excepción en el se -- gundo periodo, triunfan de los juicios formularios que se iniciaban ante el -- Magistrado y terminaban ante el juez, al revés de lo que sucedía con los ex -- traordinarios, que tenfan verificativo ante el Magistrado.

Jurisdicción Ordinaria y Extraordinaria.- La jurisdicción se divide también, en ordinaria y extraordinaria. Como vemos después en el Derecho clásico en el que regía el sistema de las fórmulas, el Pretor en la mayoría de los asuntos, después de oír a las partes y entregarles la "fórmula", las envía delante de un juez o de un jurado, que investiga la verdad de las afirmaciones en cuanto a los hechos y aplica el derecho conforme a la hipótesis planteada en la fórmula. En la jurisdicción ordinaria el Magistrado se limita a orientar el debate, pero no dicta la sentencia.

En cambio, cuando en vez de enviar a los litigantes delante de un juez o un jurado, él mismo decide la controversia, tanto en su forma como en su fondo, por lo que se refiere al hecho y derecho, se dice que actúa en jurisdicción extraordinaria. Este fue el sistema más antiguo, pero solo se aplicaba a algunos asuntos y debido a la eficacia que obtuvo en la práctica, por la brevedad y celeridad, acabó por imperar y más tarde, Diocleciano lo convirtió en sistema ordinario de administración de justicia con el nombre de *cognitio extra ordinem*. (17)

En España, la Ley de 1855 estaba dividida en dos partes, dedicada la primera, según su epígrafe, a la jurisdicción contenciosa, y la segunda a la voluntaria. A pesar de esta división, el título primero de aquella contenía disposiciones generales, que eran de aplicación a las dos; pero sin haber reunido en él todas las que tienen este mismo carácter, y sin haber hecho la conveniente separación de materias por secciones, que hubiera facilitado su estudio y consulta. En la nueva ley se han corregido estos defectos.

Como realmente es un Código de Procedimientos Civiles, aun que conservando su modesto título de Ley, ha sido dividido en tres libros. Se han incluido en el lo., según lo expresa su epígrafe, las disposiciones comunes a la jurisdicción contenciosa y a la voluntaria, ésto es, las que son

(17) CUENCA, Humberto.- Proceso Civil. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires. 1957. p. 4

de aplicación general a los procedimientos de una y otra jurisdicción: contiene en el 2o., las que regulan los procedimientos que son propios de la jurisdicción contenciosa, y el 3o., las que se refieren a los actos de la voluntaria.

La nueva ley, lo propio que la anterior, no ha creído necesario definir lo que ha de entenderse por jurisdicción contenciosa ni por voluntaria, y se ha limitado a determinar los juicios y procedimientos que son propios de aquellas, con el hecho de haberlos incluido en el libro 2o., y los actos propios de ésta incluyéndolos en el 3o. Sin embargo, de la declaración que hace en el art. 1.811 se infiere el sentido en que se usa dichas denominaciones, definiéndolas, por tanto, posteriori: definiciones que están de acuerdo con la ciencia.

Se considerarán actos de jurisdicción voluntaria, dice dicho artículo, todos aquellos en que sea necesaria o se solicite la intervención del juez, sin estar empeñada ni promoverse cuestión alguna entre partes determinadas. Luego, serán actos de jurisdicción contenciosa todos aquellos en que sea necesaria la intervención del juez, sin estar empeñada o promovida cuestión alguna entre partes determinadas.

Y conforme a estas definiciones, jurisdicción contenciosa será la que ejercen los jueces en virtud de su investidura para conocer de las cuestiones contenidas, o litigios que se promueven entre dos o más partes, y fallarlos con arreglo a derecho; y jurisdicción voluntaria, la que se ejerce por el juez en todos los actos en que por su naturaleza, por el estado de las cosas o por la voluntad de las partes no hay contienda, cuestión o litigio.

Dedúcese de lo dicho que el carácter esencial que establece una marcada diferencia entre una y otra jurisdicción, consiste en que, la primera se ejerce por el juez, como indica Voet, inter invitos, es decir, entre personas que, no habiéndose podido poner de acuerdo entre sí, se ven presas a deducir sus pretensiones ante los tribunales para que, interponiendo su pública autoridad, administren justicia con arreglo a las leyes; al pa-

so que la voluntaria se ejerce, no inter vivos, sino inter vivos, es decir, a solicitud de una sola parte a quien interesa la práctica de alguna diligencia judicial, o entre varias personas que, hallándose de acuerdo en sus respectivas pretensiones, buscan el misterio del juez para imprimirles un sello de autenticidad.

Téngase presente que aun cuando en muchos casos pueden en contrarse en armonía las voluntades e intereses de las partes, no por eso puede decirse que la sentencia o decisión dada en una materia sujeta a litigio, deja de pertenecer a la jurisdicción contenciosa, puesto que existe ésta siempre que hay poder o facultad para obligar a una de las partes a que se haga o deje de hacer lo que la otra reclama de ella. Más no sucede lo mismo en cuanto a la jurisdicción voluntaria; los actos que son objeto de ésta pueden pasar, y pasan con frecuencia al dominio de la contenciosa, lo cual sucede siempre que se presenta alguno a combatirlos. Voluntaria jurisdicción, dice Argenteo, transit in contentiosam interventu justis adversarii: desde el momento en que esto ocurra, deben sustanciarse con arreglo a los trámites establecidos para el juicio a que correspondan. (18)

El antecedente legislativo de esta disposición lo encontramos en la ley de Enjuiciamiento Civil Española que establecía en su artículo 1811:

El maestro Fix Zamudio la define como " ... un conjunto de procedimientos a través de los cuales se solicita de una autoridad que fiscalice, verifique o constituya una situación jurídica de trascendencia social en beneficio del o de las circunstancias del negocio que les dió origen y -- mientras no surja una cuestión litigiosa o controvertida". (19)

- (18) MANRESA Y NAVARRO, José María D. y DE P. RIVES Y MARTI, Francisco, D. - Ley de Enjuiciamiento Civil, 4a. Edición, Tomo I, Edit. Reus, S.A. Madrid, 1919. pp. 27 y 28.
- (19) FIX ZAMUDIO, Héctor. "Breves reflexiones sobre la reglamentación de la jurisdicción voluntaria en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, del 30 de agosto de 1932". El foro. - México. núm. 40, enero-marzo 1963, p. 45.

L. Prieto Castro Fernández afirma en este sentido que --- "...la llamada jurisdicción voluntaria es una actividad ejecutiva, realizada por órganos judiciales o no judiciales, encaminada a tutelar el orden jurídico mediante la constitución, aseguramiento, desenvolvimiento y modificación de estados y relaciones jurídicos con carácter general, o sea, frente a todos". (20).

Sobre el particular agrega el mismo autor, que esta actividad no es consecuencia del ejercicio de una acción encaminada a lograr la realización del derecho objetivo por sentencia, en un litigio entre partes en contraposición, sino una actuación simplemente solicitada y donde faltan las dos posturas de parte en sentido estricto, necesarias en la jurisdicción contenciosa. La actividad del juez no es ejecutiva en el sentido riguroso de la palabra, sino que procede aplicando criterios judiciales mediante reglas de libre arbitrio, equidad y oportunidad.

Interesante la opinión de Jaime Guasp al respecto, quien señala: "Jurisdicción voluntaria es, por lo tanto, la administración judicial del derecho privado". (21)

Muchos son los conceptos que podemos referir en torno a la llamada Jurisdicción voluntaria, y aún exponer la explicación que da cada uno de los autores, sustentada en sus firmes ideas, congruentes y lógicas y con la convicción de encontrarse cada uno en lo cierto, sin embargo, la profunda diferencia entre cada uno de los conceptos aducidos o mencionados en este trabajo y respecto de los que no se incluyeron, desde nuestro punto de vista refleja la incertidumbre doctrinal que al respecto existe, pues delinear los elementos o características de la jurisdicción voluntaria no es tarea fácil, ya que la naturaleza procesal de esta Institución se ha cuestionado, pues sus diferencias con la jurisdicción contenciosa y sus rasgos similares con ella, son aun punto a debatir entre los diferentes estudiosos de la materia.

(20) PRIETO CASTRO FERNANDEZ, L. Derecho Procesal Civil. 2a. parte. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado. 1965. Pág. 601.

(21) GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. Tomo Primero. Introducción y parte General. Madrid. Instituto de Estudios Políticos. (3a. Ed.) 1968. p.946.

I. EL DERECHO Y LA CULTURA.

Para nosotros hay entre el derecho y sus realizaciones la misma relación que existe entre los valores supremos y sus realizaciones concretas.

La cultura es el conjunto de valores espirituales que se vacían en formas características y objetivas, en obras que tienden a realizar ideas de valor.

La verdad encarna en juicios y proposiciones verdaderas, la Belleza se concreta mediante la expresión artística, el Bien a través de la conducta moral y el reino de la justicia en la sociedad mediante el Derecho.

Cada una de las obras humanas, formalmente se considera incluida en una región específica del conocimiento, según sea el valor o el bien que pretende y logre realizar. Para juzgar y estimar alguna de las realizaciones de la actividad humana es preciso iluminarla con la luz de su correspondiente ideal, valor, bien, fin o arquetipo. Y a su vez el ideal se desprende de la naturaleza misma de las cosas, de su finalidad, es como si dijéramos una estilización de la realidad, es su flor más bella.

De este modo usando esta doble vía, todo lo que formalmente tienda a realizar los fines del Derecho se podrá juzgar a través de lo jurídico, se podrá enfocar dentro del radio de proyección que abarca el conocimiento de la ciencia jurídica.

Habrà, como en todos los actos y tendencias humanas, victorias y derrotas, intentos acertados y desacertados; como juzgar de un juicio intelectual que, como todos, tiene pretensión de ser verdadero, habrá de hacer un examen lógico, y para juzgar de una obra de arte precisa el análisis o el juicio crítico artístico, así al Derecho, para saber si es justo o no, si cumple sus fines o los frustra, habrá de colocarles dentro de la ciencia jurídica y compararle con lo que es la ciencia del Derecho: Regulación social humana dirigida a establecer y mantener un orden justo para el Bien Común.

La cultura en sentido objetivo es el conjunto de valores espirituales Ciencia, Arte, Religión, Política, Derecho, que se produce en - los pueblos en formas características y peculiares configurando su personalidad colectiva.

Así se habla, por ejemplo de Cultura Latina, de Cultura - Hispánica, etc. Y se advierte una extraña solidaridad de estilo en la expresión de todos los valores que integran la cultura cuando reciben y reflejan la individualidad personalidad moral de un pueblo o de una época. El Derecho como que es elemento relevante en el conjunto de una cultura, en cierto sentido la configura y la hace posible, también en su exposición y en sus manifestaciones adquiere nuevas resonancias, vibraciones más finas, recibe el estilo integral de la cultura a la que pertenece. El Derecho participa de - los más finos movimientos del espíritu y las construcciones jurídicas reflejan las particularidades de una época o de un estado colectivo característico, de una determinada configuración especial a la que pertenece.

Sociología Jurídica. Definición.- A veces se le da al -- concepto de Sociología Jurídica una significación más amplia que a la Sociología de Derecho. Según esta idea, la Sociología del derecho se limita a -- analizar lo que constituye al derecho mismo, es decir, las reglas y las instituciones, mientras que la Sociología Jurídica engloba todos los fenómenos de los cuales el derecho puede ser causa, efecto u ocasión incluidos los fenómenos de violación, de ineffectividad o de desviación. A nosotros nos parece científicamente útil tener un campo de estudio que sea lo más amplio posible, pues no hay reflejos del derecho, aunque sean lejanos o deformantes, -- que no puedan contribuir a su conocimiento. A este campo de estudio le aplicaremos, en virtud de una convención que queda establecida desde ahora de -- una vez por todas, indistintamente una u otra de las dos denominaciones: Sociología del Derecho o Sociología jurídica.

La Sociología del Derecho o Sociología Jurídica puede definirse como una rama de la sociología en general, o diremos, en virtud de - la nueva convención, de la Sociología general. Es una rama de la sociología general, con el mismo título que lo es, por ejemplo, la Sociología religiosa,

la Sociología económica, la Sociología del conocimiento o la Sociología de la educación. Es aquella rama de la Sociología general que tiene por objeto una variedad de fenómenos sociales: los fenómenos jurídicos o fenómenos de derecho. La palabra fenómeno es capital, de lo que se trata es, pues, de fenómenos jurídicos (22).

- (22) Memoria del X Congreso Mundial Ordinario de Filosofía del Derecho y Filosofía Social.-Filosofía del Derecho y Filosofía de la Cultura Volumen III U.N.A.M., México, 1981, pp. 65 y 66.

II. HISTORIA DE LA SOCIOLOGIA JURIDICA.

La dificultad consiste en fijar un punto de partida. Es raro que una ciencia nazca completamente armada. De ordinario, se forma poco a poco, a partir de una nebulosa originaria. De ahí, la impresión de un comienzo que no acaba. Sin embargo, tenemos una incertidumbre. Toda vez que la Sociología jurídica se ha formado por división de la Sociología general, no puede ser anterior a esta última. Es clásico y justo considerar a Augusto Comte como el fundador de la Sociología general. Por lo que se refiere especialmente a la Sociología jurídica. Su función es ciertamente más tardía y además varios nombres se encuentran en concurrencia (Durkheim?, Enrich? Max Weber?). El momento hay que colocarlo en el siglo XX y este es el punto que tomaremos en consideración, contraponiendo la Sociología jurídica del siglo XX más abundante por sí sola y más científica también sin duda a todo el esfuerzo que le habla precedido, aunque no sin permitirnos, por utilidad, algunos saltos de una parte a otra de la línea de 1900.

Ates del Siglo XX.-

1.- Observación previa sobre los precursores en Sociología Jurídica.

Se descubren sin cesar nuevos precursores de la Sociología jurídica. Y es que nada se parece más a una consideración de Sociología jurídica que una visión no dogmática del derecho. Cuando un observador, que no es jurista, por ejemplo, una mujer en una época en que es seguro que las mujeres no estudiaban derecho, es testigo de escenas jurídicas, las describe desde sus ángulos más fácticos, dando valor a los ritos y a los sentimientos, y abandonando, sin sospechar siquiera que existen, las cuestiones técnicas (23). Ello es bastante para otorgarle, con justo título, un diploma de sociólogo sobre el terreno. Cuando un pensador no jurista -un poeta, por ejemplo- dirige su atención durante un momento hacia los mecanismos de derecho intuitivamente aquello por lo cual se interesan todos los hombres (24). Y hay en ello, con ---

(23) DE SEVIGNE, Madame. Tomado del libro de CARBONNIER, Jean, "Sociología Jurídica", Editorial Tecnos, Madrid, 1977. p. 45.

(24) CHAKESPEARE.- Relaciones con el Derecho. Tomado del libro de CARBONNIER, Jean, "Sociología Jurídica" Editorial Tecnos, Madrid 1977. p. 46.

justo título, sociología teórica. Mas, ¿basta tener la mirada ingenua para - tener la mirada sociológica? Parece que el título de precursores de la Sociología debe reservarse para aquellos que, encontrando el derecho sin haberlo - buscado, han manifestado, por lo menos en ese momento, la intención de penetrarlo, una voluntad de comprensión.

Aun con esta restricción tan importante, en este primer período de la sociología jurídica hay muchas obras que no serán razonable censurar, ni analizar, sobre todo en una materia como ésta, en la cual nuestro siglo ha introducido nuevos hábitos científicos y en la cual no hay consiguiente que esperar que las ideas del pasado hayan conservado la misma eficacia -- que en otras disciplinas jurídicas (tales como la Filosofía del derecho o incluso el derecho). Que esta reflexión sirva de excusa a las indecisiones que puedan encontrarse en las páginas venideras.

2.- La Antigüedad.

La aportación más importante que la Antigüedad hizo a la Sociología del Derecho se encuentra quizás en los historiadores y en los viajeros, en sus curiosas investigaciones sobre las costumbres de antaño y de todas partes. ¿Es necesario citar a Herodo y a Plutarco, a Varrón y a Aulo Gelio o al Tácito de Germania? De este modo se ha constituido un fondo que es Etnografía jurídica, ya que no los sociólogos de hoy no han acabado de explorarlo. (25) Por esta línea se ha creado lo que es una consecuencia más amplia el -- sentimiento de la variabilidad del derecho en el tiempo y en el espacio, el -- sentimiento de su relatividad, sentimiento cuyo desarrollo se puede seguir en Montaigne y en Montesquieu y en todo el pensamiento occidental, y que ha sido un estimulante para la Sociología jurídica.

(25) GERNET, Louis, Droit et société dans La Grèce ancienne, 29a. Edic, 1964. Tomado del libro de CARBONNIER, Jean, "Sociología Jurídica" Editorial - Tecnos, Madrid, 1977. p. 46.

Sin embargo cuando se buscan en la Antigüedad las raíces de la Sociología Jurídica, ordinariamente se evocan más las obras teóricas que -- las prácticas. Se piensa en los filósofos de la ciudad y de las leyes y, en -- el primer lugar de todos, en Aristóteles. (26) Es un hecho que la Obra de --- Aristóteles contiene rasgos que pueden considerarse como sociológicos. El de- -- signio realista de observar la sociedad tal como es; la idea de que el cuerpo social es un ser vivo sometido a la ley de nacimiento, del crecimiento y de la muerte y que el cambio es la condición misma de la vida. En verdad estos ras- -- gos tienden a formar la imagen de una Sociología Política más que una Sociolo- -- gía Jurídica. A menos que se identifique la ciudad con el sistema de derecho que ella se da, lo que no sería una trasposición legítima. ¿Quién aceptaría la célebre aseveración de que el hombre es un "zoon politicon", diciendo que es un -- animal jurídico?

El propio Aristóteles mostró con fuerza la presencia en la sociedad de todo el mundo de relaciones que no está regido por el derecho, si- -- no por la amistad. Tal vez por su teoría de la "filia", merecer ser clasifica- -- do entre los precursores de la Sociología del Derecho, pues no hay nada que le convenga más a nuestra disciplina que el saber reconocer los límites de lo ju- -- rídico frente a lo social no jurídico. La "filia" concierne sobre todo a las relaciones del Derecho Privado. Se podría, a este respecto, hacer la refle- -- xión general de que Aristóteles es más expresivo para los sociólogos cuando to- -- ca Instituciones de Derecho Privado, como la familia o el contrato (en el li- -- bro quinto de la Etica a Nicómaco) que cuando trata de Derecho Constitucional. Sin embargo, hay que constatar que, incluso allí, la objetividad sociológica -- no se encuentra plenamente cumplida. A la observación casi siempre se superpo- -- ne un juicio de valor.

Esta vertiente hacia el idealismo se encontraba ya más acu- -- sada en Platón. Por lo menos es de esta manera como a este último se le expli- -- ca con más frecuencia: su concepción de la ciudad y de las leyes se debe enten- -- der como una franca utopía. Habrá que plantear, sin embargo, una cuestión de

(26) ct. Gurwitsch, 1940, p. 34 y ss. Tomado del libro de CARBONNIER, Jean, -- "Sociología Jurídica" Editorial Tecnos, Madrid 1977. p.47.

carácter general: si las utopías tienen o no alcance sociológico como proyección de una crítica y como constitución de un modelo. A este título, sin ar tificio alguno, Platón podría incorporarse a los precursores. A parte de -- que su prosopopeya de las leyes, en el Criton -por su objeto, aunque no ya - por el autor- continúa siendo un documento básico para quien trate de estudiar, como fenómeno de Sociología judicial, el proceso de apóteosis de la legalidad. Finalmente es posible que la intuición sociológica más original se encuentre un poco más atrás en el pasado, aquí y allá entre los presocráticos: en los sofistas, que ponen al desnudo el papel de la fuerza y del interés en la creación del derecho (27) en Heráclito de Efeso, cuando a través - de iluminaciones fulgurantes, aplica a las cosas del derecho su posición de los contrarios, su pesimismo de los conflictos, su dialéctica de lo justo y de lo injusto.(28) Es cierto que no basta poner en duda lo absurdo del derecho para ser Sociólogo; pero la puesta en duda forma parte de la Sociología.

3.- Los tiempos Modernos.

Ejercer función crítica respecto del Derecho Positivo (29), forma parte de la naturaleza de la Sociología jurídica. Se comprende de así que la Edad Media no haya tenido una Sociología jurídica o, por lo menos, -- que nos de a este respecto una impresión de tranquilidad.

Al finar las primicias de la Sociología del Derecho hay - muchos historiadores de las ideas que no se remotan más allá del siglo XVIII, que es el momento de la crisis de la conciencia europea. Piensan sobre todo

(27) Op. Cit. p. 150

(28) Op. Cit. p. 85

(29) Op. Cit. p. 215

en Hobbes y en Spinoza. (30) Este último es un sociólogo cuando establece - correlaciones entre el económico y las formas institucionales (31), que constituyen ya una expresión de materialismo histórico. Aquél es sociólogo cuando, novedad muy notable analiza en términos de Psicología social de crecimiento la inclinación humana con la cual debe contar toda vida en sociedad y todo sistema en derecho. No se trata estáticamente del simple deseo de gozar, sino dinámicamente del deseo de gozar siempre más. (32) Sin embargo, - los hábitos que habitualmente se les acredita no son méritos propiamente sociológicos. Si se les trata a uno y a otro como sociólogos es por haber sido una buena medida realista: por haber reconocido crudamente el papel de la fuerza y de las necesidades en la génesis del derecho. Sin embargo, todavía aquí la Sociología jurídica parece buscarse a través de una filosofía del de recho muy general.

(30) cf. Gurvitch, 1940, p. 41. Tomado del libro de CARBONNIER, Jean, "Sociología Jurídica", Editorial Tecnos, Madrid, 1977. p. 48

(31) Op. Cit. p. 172

(32) Op. Cit. p. 185

Las Ideas del Derecho Natural.

No son nada simples las relaciones entre la Sociología del Derecho y la doctrina del derecho natural. Es posible percibir entre una y otra especie de conjunción táctica, en virtud de una común posición al positivismo jurídico, es decir, a las teorías que no conocen otro derecho que el derecho positivo, o, más exactamente, el legalismo, es decir, las teorías que reducen el derecho por entero a la ley positiva del Estado. La conjunción -- puede incluso consolidarse, si se toma en cuenta una de las concepciones propuestas acerca del derecho natural.(33) Según ella, la naturaleza de las cosas, de donde el derecho se saca, es el conjunto de la realidad social. Desde este punto de vista no habría ya diferencia más que en esto por lo demás -- continúa siendo capital ciertamente: que el derecho natural la observación se hace con unos fines inmediatamente normativos, de modo tal que la mirada del observador implica un juicio de valor y cuando esta mirada se pasea por la -- realidad, produce en ella una sensación y una jerarquía a la medida del observador, mientras que para ella la Sociología todos los elementos de la realidad merecen la misma consideración, puramente científica, y las eventuales -- aplicaciones sólo se toman en consideración en un segundo momento, completamente distinto del primero.

Existen, sin embargo otras doctrinas acerca del derecho natural. La que se encuentra hoy más extendida tiene todo el aspecto de estar en los antípodas del espíritu sociológico. Esta doctrina presenta el derecho natural como aquél que se deduce de los principios, mientras que para la Sociología, el derecho es algo universalmente diversificado móvil y relativo. Para crear la Sociología del derecho ha habido que renunciar a esta iluminación racionalista.

(33) VILLEY, Michel Lecons.- "d'Histoire de la Philosophie" du droit, 1962, - pp. 109 y s.s. (Resumen del Derecho Natural Clásico), Seize essais de - Philosophie du droit, 1969, p. 49. Tomado del libro de CARBONIER Jean, - "Sociología Jurídica", Editorial Tecnos, Madrid, 1977. p. 52.

Una cierta apertura sociológica se esboza sin embargo, de una manera completamente inesperada, en la floración de derecho natural que marca la filosofía del siglo XVII y sobre todo el XVIII en lo llamado la Escuela del Derecho natural y de gentes, con Grocio como jefe de la fila y después con nombres internacionales tales como Locke, Pufendorf, Barbeyrac y -- Burlamaqui, en fin, por donde se llega a evocar a J.J. Rousseau. (34) Aunque toda esta filosofía sea visiblemente más razonada que experimental anuncia algo de la Sociología en su idea de un estado de naturaleza, que sería el estado primitivo de la humanidad. Metodológicamente, este hipotético estado de naturaleza puede comprenderse como un modelo obtenido por simulación. Poco importa a partir de qué dato se haya hecho, sea sobre reminiscencias de los tiempos pastoriles o de la Biblia, como Locke, o sobre descripción del buen salvaje americano, como en Rousseau; el interés intelectual del método está en juego de los desarrollos que se le imprimen al modelo en diferentes sentidos. Y después, en cuanto al fondo mismo, hay una especie de presciencia antropológica, en este derecho natural, que es natural, porque se apega a la naturaleza del hombre, considera como única, bajo el barniz diversificado de -- las culturas. (35) La etnología moderna no desmiente la hipótesis de un mínimo primitivo de derecho (la prohibición del incesto, el postulado de la reciprocidad).

4.- El Código Civil.

El movimiento de la codificación, que se manifiesta a partir del final del siglo XVIII, un poco por todas partes, en la Europa continental, es en sí mismo un fenómeno de Sociología jurídica, respecto del cual los historiadores han buscado correlaciones con otros fenómenos sean culturales, -- como el gusto por el orden y la unidad desarrollado por la literatura clásica, o económica, como la necesidad de seguridad y de previsibilidad experimentada por el capitalismo naciente. Lo que nos interesa aquí, sin embargo, es apre--

(34) Cf. R. DERATHE, Rousseau et la science politique de son temps, 1950. p. 29. Tomado del libro de CARBONNIER Jean, "Sociología Jurídica", Editorial Tecnos, Madrid, 1977. p. 53.

(35) Idem.

ciar el papel de la Codificación y especialmente la Codificación francesa de 1804, han podido jugar en la formación de la Sociología del derecho.

En conjunto parece más bien que este papel ha sido inhibido. En el haber sociológico del C.C. se puede poner sin duda la suerte de haber tenido como redactores a juristas que no eran demasiado dogmáticos, -- uno de los cuales, por lo menos, Portalis, había recibido la influencia de Montesquieu y de Herder, como atestiguan las huellas de ciertas palabras evolucionistas de su Discurso Preliminar. Sin embargo, las intenciones, por la otra parte muy entremezcladas (36), cuentan a la vista del efecto producido. Al sustituir el Antiguo régimen consuetudinario por una arquitectura que se reputaba racional, la codificación dio una imagen del derecho bastante poco propicia para el despertar de la imaginación sociológica. El derecho no se comprendía ya más que como un mandato, separado de cualquier otra casualidad que no fuera la voluntad del legislador. Y, en la práctica, lo más ilustrado de la actividad doctrinal se vio acaparado por la exégesis de la ley, en detrimento de cualquier otra reflexión desinteresada, de orden histórico, -- comparativo, o crítico, por medio de la cual se hubiera podido esbozar una Sociología. Era un peligro de la codificación (37), que Savigny había presentido y del cual había resguardado provisionalmente a Alemania. Sus advertencias no fueron ignoradas en Francia, pero dada la posición de fuerza del Código de Napoleón, sólo pudieron suscitarse corrientes marginales de doctrina, corrientes presociológicas, que encontraron abrigo principalmente en el Derecho comparado y en la historia del Derecho. (38)

(36) VOLNEY, (Ouvres Completes, 1821, t. 6, p. 383). Tomado del libro de -- CARBONNIER, Jean, "Sociología Jurídica" Editorial Tecnos, Madrid, 1977. p. 54.

(37) Idem.

(38) Idem.

LA SOCIOLOGIA JURIDICA DEL SIGLO XX

1.- Durkheim y los Durkheimianos.

Se discute entre los sociólogos si la sociología le debe más a Comte o a Durkheim, más en verdades o más en errores, y cuál de los dos fue en definitiva el fundador eficaz. Por lo que se refiere a la sociología jurídica, en todo caso, no parece dudoso que tiene con Durkheim y con su escuela unas relaciones más directas que con Augusto Comte.

a).- Emilio Durkheim. (39) Aunque haya sido atacado, primero por la derecha y después por la izquierda, a principios de siglo como -- sospechoso de materialismo o de socialismo y en nuestros días por insuficiencia matemática o por la debilidad de su compromiso político, su influencia sigue siendo considerable. Esta influencia se hace difusamente, incluso en los que la recusan por el ejemplo de ciertas nociones y la observación de ciertas reglas.

Durkheim está presente, en gran medida, de esta forma difusa en la Sociología jurídica contemporánea (40), la cual aunque no siempre se aperciba de ello, se sirve corrientemente de un utillaje conceptual transmitido por él. La coacción social, la ciencia colectiva, la institución (jurídica), el sistema (jurídico), son nociones que el forjó o, por lo menos, nociones sobre las cuales dejó marcada su huella. Y, sobre todo, se encuentra la regla de la objetividad, la primera de las reglas del Método sociológico. (41)

(39) DURKHEIM, Emilio, en la sociología Jurídica ver a GURVITCH, 1940, pp. 16 y ss.; SUZANNE VILLENUEVE A.P.D., 1969, pp. 237 y ss. Tomado del libro de CARBONNIER, Jean, "Sociología Jurídica", Editorial Tecnos, Madrid, - 1977. p. 66.

(40) Idem. p. 144

(41) Idem. p. 143

La idea de tratar el derecho como un hecho social, como una cosa, aunque subleva a los juristas, lo mismo si son insnaturalistas que si son positivas, es algo que ha quedado en los hábitos de los sociólogos -- del derecho. Los juristas tienen razón desde el punto de vista. El derecho en cuanto derecho, no es una cosa. Pero la regla de la objetividad es esencial para la Sociología de derecho. Es incluso más esencial aun para la Sociología general. Pues, para estudiar fenómenos no jurídicos (salvo tal vez los fenómenos éticos), la posición más natural es mirarlos desde afuera, -- mientras que el que observa su propio sistema de derecho tiende espontáneamente a meterse dentro de él. Y si no puede erigirse en legislador-reformador, se comporta por lo menos como intérprete. Han hecho falta las lecciones de Durkheim para seguir a la Sociología jurídica este desde-fuera decisivo.

No es este el lugar de examinar si se nutría de ilusiones, alumbrados por todo un siglo de legalismo y de exégesis, al tratar como un relevador sociológico a una regla de derecho separada de su efectividad y aislada de la intervención caso por caso de los tribunales. (42) Como nuestra tarea aquí es sólo medir los papeles históricos, nos limitaremos a constatar que, a causa de la comunicación establecida entre la Sociología y el Derecho Durkheim desempeñó en Francia un papel capital en la creación de la Sociología jurídica.

(42) DUGUIT Y DURKHEIM.- Sur le caractere primitif de la regle de droit, -- Melanges Paul Roubier, 1961, tomo I, pp. 10 y ss. Tomado del libro de CARBONNIER, Jean, "Sociología Jurídica", Editorial Tecnos, Madrid, 1977. p. 68.

Significación Gramatical.

El ilustre procesalista uruguayo Eduardo J. Couture (42) menciona que el vocablo *jurisdicito*, del idioma latín, alude a la "acción de decir o indicar el derecho". La locución *ius dicere* manifiesta: "decir o indicar el derecho".

A su vez la expresión "Voluntaria" también proviene del latín *Voluntarius* y deriva de *voluntas*, que significa "voluntad".

En el Diccionario de la Lengua Española (43) de la Real Academia Española se confirma que *jurisdicción* tiene como origen la voz *jurisdicito* y significa en una acepción el "poder o autoridad que tiene uno para gobernar y poner en ejecución las leyes o para aplicarlas en juicio" y en otra acepción es el "territorio en que un juez ejerce sus facultades de tal".

El mismo diccionario cita la *jurisdicción contenciosa* y la *jurisdicción voluntaria*. Por *jurisdicción contenciosa* entiende "la que se ejerce en forma de juicio sobre pretensiones o derechos contrapuestos de las partes litigantes" y menciona que *jurisdicción voluntaria* es "aquella en que, sin juicio contradictorio, el juez o el tribunal da solemnidad a actos jurídicos o dicta ciertas resoluciones rectificables en materia civil o mercantil". Estas dos nociones gramaticales son sumamente acertadas.

(42) Vocabulario Jurídico. Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1976, p. 371. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos "Procedimientos Civiles -- Especiales", Editorial Porrúa, S.A., México, 1987. p. 271.

(43) Diccionario de la Lengua Española Real Academia Española op. cit., p. 309. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales". Editorial Porrúa, S.A., México 1987. p.271.

La palabra "voluntaria", de voluntarius hace referencia - al "acto que hace de la voluntad, y no por fuerza o necesidad extrañas a aquellas"; es decir, es el acto de que se hace por espontánea voluntad y no por obligación o deber.

Voluntad es un sustantivo femenino que equivale a una "potencia del alma, que mueve a hacer o no hacer una cosa", es el "acto con que la potencia volitiva admite o rehuye una cosa, queriéndola o aborreciéndola y repugnándola", es la "elección de una cosa sin precepto o impulso externo que a ello oblique".

"Todos los procónsules tienen jurisdicción tan pronto como hubieren salido de Roma, pero no contenciosa, sino voluntaria, de modo que ante pueden manumitirse tanto hijos como esclavos y celebrarse adopciones. En cambio, ante el legado del procónsul nadie puede manumitir, porque no tiene tal jurisdicción". (44)

El texto de esta máxima romana tiene la virtud no sólo de mencionar la jurisdicción voluntaria, lo que demuestra lo arcaico de la institución, sino hasta de ejemplificar casos de jurisdicción voluntaria: la manumisión de hijos y esclavos y la adopción.

La anterior apreciación la corrobora Eugene Petit (45) al decir que el interés de distinguir entre la jurisdicción voluntaria y la jurisdicción contenciosa, en el Derecho Romano, deriva de que, en un caso de jurisdicción contenciosa no podía intervenir, pero sí podía hacerlo en un asunto de jurisdicción voluntaria:

(44) Idem.

(45) Tratado Elemental del Derecho Romano, op. cit., p. 614. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales". - Editorial Porrúa, S.A., México, 1987. p. 273.

"a) Un magistrado no podía hacer acto de jurisdicción contenciosa, es decir, juzgar ni para él ni para las personas de su casa: su mujer, sus hijos, y sus manumitidos. Ocurría lo contrario para los actos de jurisdicción graciosa, podía emancipar él mismo a su hijo y manumitir a su esclavo; b) El magistrado sólo podía hacer un acto de jurisdicción contenciosa en el límite territorial de su competencia y en su tribunal: Pero tenía el derecho de realizar en todos los lugares los actos de jurisdicción voluntaria."

Conceptos Generales.

Estamos de acuerdo en que suele oponerse la jurisdicción voluntaria a la jurisdicción contenciosa dado que son dos maneras distintas de intervención del juzgador; en la primera, hay contradicción entre partes y en la segunda no la hay. Sin embargo, esta distinción no es absoluta, pues suele suceder que en la jurisdicción contenciosa después del planteamiento contencioso, éste se desvanece en virtud de un allanamiento o en atención a una falta de defensa de la parte demandada en rebeldía o en descuido de ella. En la jurisdicción voluntaria, después del planteamiento no contencioso, se suscita oposición y el asunto se convierte en contencioso. Por ello no aceptamos la afirmación de que "no admiten contradicción", pues sería como negar una característica de la jurisdicción voluntaria y que consiste en que se suscite la contradicción, cuando ésta procede legalmente.

Manifiesta José de Vicente y Caravantes (46) que se entiende por jurisdicción voluntaria "la que se ejerce por el juez en actos o asuntos que, o por su naturaleza o por el estado en que, se hallan, no admiten contradicción de parte, emanando su parte intrínseca de los mismos interesados, que acuden ante la autoridad judicial, la cual limita a dar fuerza y valor a aquellos actos, por medio de su intervención o de sus providencias, procediendo sin las formalidades esenciales de los juicios".

(46) Tratado Histórico, Crítico Filósofo de los procedimientos Judiciales en Materia Civil, Tomo IV, Madrid, 1858, p. 295. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales". Editorial -- México, 1987. p. 276.

Estamos de acuerdo en que la jurisdicción voluntaria se -- ejerce ante juez, Esta circunstancia es la que se le denomine "jurisdicción". Si no hubiera esa intervención jurisdiccional desde el punto de vista formal, aunque sea administrativa desde el punto de vista material, no habría razón para situarla en el Derecho Procesal Civil, como uno de los procesos con rasgos propios. En cuanto a que no se admita contradicción de parte, damos por reproducidos los argumentos que se enuncian en el párrafo anterior, al comentar el concepto de Escriche. Por otra parte, en la jurisdicción voluntaria, la intervención del juez no se limita a dar fuerza y valor legal a los actos, pues hay ocasiones, como en la adopción, en las que el derecho no surge, mientras el juzgador no lo crea, verbi gratia, en la adopción no existe la filiación adoptiva hasta que no se obtiene la decisión judicial en tal sentido.

En concepto de Guillermo Cabanellas (47), la jurisdicción voluntaria "es aquella en que no existe controversia entre partes: la que no requiere la dualidad de las mismas. Se trata de actuaciones ante los jueces, para solemnidad de ciertos actos o pronunciamiento de determinadas resoluciones que los tribunales deben dictar".

Insistimos en que, si bien es verdad que al plantear el -- proceso de jurisdicción voluntaria no existe controversia, no puede afirmarse tajantemente que "no existe controversia entre partes", pues ésta puede llegar a suscitarse y, sin embargo, existió la jurisdicción voluntaria, aunque, por haber surgido la controversia, esa la jurisdicción voluntaria. En lo que hace a que no se requiere la dualidad de partes, es verdad que no hay enfrentamiento entre partes, pero no menos cierto que puede haber dualidad de interesados. Es decir, se comunica la iniciación del procedimiento a otros interesados, lo que entraña ya una dualidad, y esos interesados pueden o no deducir oposición, según a sus intereses. En otras ocasiones, son ambas partes - las que promueven la jurisdicción voluntaria para evitar una controversia futura y manifestar ante juez su acuerdo.

(47) Diccionario Enciclopédico del Derecho Usual, Editorial Heliasta, S.R.L., 1979, Tomo IV, 14a. Edición, Buenos Aires, 1979, p. 54. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales". - Editorial Porrúa, S.A., México, 1987. p. 278.

Es muy explícito Henri Capitant (48), quien expresa que la jurisdicción graciosa o voluntaria es la "atribución conferida por la ley a los tribunales o sus presidentes, que les da poder para decidir en materias no contenciosas, en principio de interés exclusivo de la parte peticionante, tales como la homologación de la liberación de un consejo de familia o de la transacción sobre bienes de menores o interdictos, la autorización a mujeres casadas cuando el marido está ausente o es incapaz, el nombramiento del curador de una herencia vacante, etcétera".

Hacer referencia a una "atribución de los tribunales" es contemplar el fenómeno de la jurisdicción aisladamente, dado que también a una atribución conferida al Ministerio Público, que también es un órgano estatal, para intervenir en la jurisdicción voluntaria en el sentido prestar o negar su consentimiento respecto de las pretensiones de las partes promoventes de las diligencias de jurisdicción voluntaria. De la misma manera, equivale a ignorar el derecho y la obligación de quien promueve las diligencias de jurisdicción voluntaria, pero además hay otro elemento del concepto que motiva -- cierta disciplina: en la jurisdicción voluntaria no siempre hay decisión del órgano jurisdiccional, son de aplicación general a los procedimientos de una y otra jurisdicción: contiene en el 2o., las que regulan los procedimientos que son propios de la jurisdicción contenciosa, y el 3o., las que refieren a los actos de la voluntaria.

Se considerarán actos de jurisdicción voluntaria, dice dicho artículo, todos aquellos en que sea necesaria o se solicite la intervención del juez, sin estar empeñada ni promoverse cuestión entre partes determinadas. Luego, serán actos de jurisdicción contenciosa todos aquellos en que sea necesaria la intervención del juez, sin estar empeñado o promovida cuestión alguna entre partes determinadas.

(48) Vocabulario Jurídico, Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1981, p. 337. - Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales", Editorial Porrúa, S.A., México, 1987. p. 279.

Y conforme a estas definiciones, jurisdicción contenciosa será la que se ejerce en virtud de su investidura para conocer de las cuestiones, contenidas o litigios que se promueven entre dos o más partes, y fallarlos con arreglo a derecho; y jurisdicción voluntaria, la que se ejerce por el juez en todos los actos en que por su naturaleza, por el estado de las cosas o por la voluntad de las partes no hay contenida, cuestión o litigio.

Dedúcese de lo dicho que el carácter esencial que establece una marcada diferencia entre una y otra jurisdicción consistente en que, - la primera se ejerce por el juez, inter invitos, es decir entre personas que, no habiéndose podido poner de acuerdo entre sí, se ven precisadas a deducir sus pretensiones ante los tribunales para que, interponiendo su pública autoridad, administren justicia con arreglo a las leyes, al paso que la voluntaria se ejerce, no inter invitos, sino intervolentes, es decir, a solicitud de una sola parte a quien interesa la práctica de alguna diligencia judicial, o entre varias personas que, hallándose de acuerdo en sus respectivas pretensiones, buscan el Ministerio del juez para imprimirles un sello de autenticidad.

Téngase presente que aun cuando en muchos casos puedan encontrarse en armonía las voluntades e intereses de las partes, no por eso puede decirse que la sentencia o decisión dada en una materia sujeta a litigio, deja de pertenecer a la jurisdicción contenciosa, puesto que existe ésta siempre que hay poder o facultad para obligar a una de las partes a que se haga o deje de hacer lo que la otra reclama de ella. Mas no sucede lo mismo en cuanto a la jurisdicción voluntaria; los actos que son objeto de ésta pueden pasar, y pasan con frecuencia al dominio de la contenciosa, lo cual sucede siempre que se presenta alguno a combatirlos. Voluntaria jurisdicción, dice Argenteo, transit in contentiosam interventu justis adversariis: desde el momento en que esto ocurra, deben sustanciarse con arreglo a los trámites establecidos para el juicio a que correspondan (49).

(49) MANRESA Y NAVARRO, José María D. y DE P. RIVES Y MARTI, Francisco, D.- Ley de Enjuiciamiento Civil, 4a. Edic., Tomo I Editorial Reus, S.A., - Madrid, 1919, pp. 27 y 28.

El antecedente legislativo de esta disposición lo encontramos en la Ley de Enjuiciamiento Civil Española que establecía en su artículo 1811:

"Se considerarán actos de jurisdicción voluntaria todos -- aquellos en que sea necesario o se solicite la intervención del juez sin estar empeñada ni promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas" (50).

El procesalista uruguayo Eduardo J. Couture (51), acerca de la jurisdicción voluntaria afirma: "Por oposición a jurisdicción contenciosa, dicese impropriamente de algunos procedimientos de carácter unilateral cumplidos ante los jueces, con el objeto de determinar auténticamente ciertas situaciones jurídicas o cumplir determinados requisitos impuestos por la ley, - mediante declaraciones que no adquieren autoridad de cosa juzgada ni pueden - causar perjuicio a terceros".

Es verdad que hay dos clases de jurisdicción: la contenciosa y la voluntaria. Igualmente es cierto, que se considera impropio denominar "jurisdicción" a la voluntaria, al no tener el juzgador que "decir el derecho" por no haber antagonismo entre partes. En cambio, no estamos de acuerdo en - que la jurisdicción voluntaria por varios sujetos interesados y ello no puede ser unilateral.

- (50) CABANELLAS, Guillermo.- Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomos II y IV, Voz: -Jurisdicción Voluntaria, p. 77 y ss. Editorial Heliasta - 14a. Edición. Buenos Aires, 1979.
- (51) Vocabulario Jurídico, op. cit., p. 371. Tomado del libro de ARELLANO GARCÍA, Carlos, "Procedimientos Cíviles Especiales". Editorial Porrúa S.A., México, 1987. p. 287.

Procedimientos de jurisdicción voluntaria. Caracteres intrínsecos comunes a estos últimos se desarrollan mediante recurso "sin contra tictor" el magistrado provee "in cameradi consiglio", o sea sin discusión en audiencia pública (arts. 778 y 779) y con decreto.

La "jurisdicción voluntaria" no es "jurisdicción" en el -- sentido que hemos indicado. Por esto la oposición tradicional señala entre la "jurisdicción contenciosa" y "voluntaria" es hoy impropia; llamose con denomi nación romana jurisdic tio voluntaria en la doctrina y en la práctica del proceso italiano medieval al conjunto de actos que los órganos de la jurisdicción realizaban frente a un solo interesado, o por acuerdo de más interesados "in volentes", y el nombre se usó también para designar entre tales actos aque--- llos que pasaron con el tiempo de la competencia ordinarios a la de los notarios (de los procesos simulados ante el juez pásase a la constitución de ins--- trumento con cláusula de garantía expedida por notario llamados por ésto judi ces chartularti) (52).

Jurisdicción voluntaria. La que ejercen los tribunales en los asuntos que no son litigiosos.

Escriche (53) la define en los siguientes términos: Llámase así por oposición a la contenciosa, la que se ejerce por el juez en las de mandas, que ya por su naturaleza, ya por su razón del estado de las cosas, no admite contradicción. La Jurisdicción contenciosa se ejerce inter invitos o -- por mejor decir in invitos, es decir, entre o sobre los que no estando de -- acuerdo tienen que acudir al juicio a pesar suyo o contra su voluntad a ins--- tancias o solicitud de alguno de ellos; y por eso se llama contenciosa, toman do su nombre de la contención, o disputa que sigue...ante el juez, sobre de--- rechos o delitos en partes contrarias. Mas, aunque los intereses o voluntades de las partes se encuentren accidentalmente en armonía, no por eso deja de -- pertenecer a la contenciosa la sentencia o decisión, en una materia sujeta al

(52) CHIOVENDA, José, "Derecho Procesal Civil", Tomo I, Cárdenas Editor y -- distribuidor, Edición 1980, México, pp. 383, 384 y ss.

(53) PALLARES, Eduardo, "Derecho Procesal Civil", 7a. Edición, Editorial Por--- rúa, S.A., México, 1978, p. 636.

litigio, porque hay necesariamente jurisdicción contenciosa siempre que hay - poder de mandar a alguna de las partes lo que la otra exige de ella.

La jurisdicción voluntaria se ejerce siempre inter volentes, esto es, a solicitud o por consentimiento de las dos partes. Goldschmith dice que la jurisdicción voluntaria se distingue de la contenciosa en que aquella es preventiva y realiza una función de policía jurídica, mientras que la contenciosa es de represión o justicia compensativa.

La jurisdicción voluntaria es diversa de la contenciosa, - según Chiovenda (54) no porque en una haya controversia y en la otra no (pues to que en los juicios en rebeldía, los interesados no controvierten), sino -- porque en la jurisdicción voluntaria falta el elemento esencial del juicio, - la cuestión entre partes. Más aun, no hay partes aunque sean varias personas las que promuevan; "en la jurisdicción voluntaria, dice, existen uno o más solicitantes, pero no partes"; precisamente porque entre ellos no hay cuestión jurídica a resolver. Rechaza diversos puntos de vista que se han utilizado -- para caracterizarla, tales como los siguientes: que las sentencias dadas en - la jurisdicción voluntaria no causan estado, y si lo causan las que se pronuncian en la contenciosa, ya que en esta última hay fallos provisionales como - son las que se dictan en las cuestiones de alimentos, interdicción de personas, suspensión de la patria potestad, etc.

Tampoco es cierto que en la contenciosa el juez pueda usar la coerción y en la voluntaria no; las resoluciones relativas a la tutela son exigibles coactivamente en muchos casos (Chiovenda pudo agregar, que en los - juicios de mera declaración, el juez no usa la coacción). Finalmente que la jurisdicción voluntaria tenga como fin la prevención y la contenciosa la re- represión; hay juicios que tienen por fin prevenir un daño futuro, y viceversa, actos de jurisdicción voluntaria que no son preventivos.

(54) Idem.

Wach (55) se adhiere y opina afirmando que el carácter diferencial de la jurisdicción voluntaria es su fin constitutivo, porque en -- ella siempre se tiende a la constitución de nuevos estados jurídicos, o al de senvolvimiento de relaciones ya existentes. En cambio, la contenciosa tiene -- como fin la actuación de relaciones existentes.

Según Alfredo Rocco (56), la jurisdicción voluntaria forma parte de la actividad administrativa del Estado. Explica su razón de ser, en la siguiente forma: a).- Una de las maneras de proveer a la tutela de los intereses humanos, es conceder eficacia jurídica a la voluntad privada; b).- Di cha eficacia puede estar subordinada a determinadas condiciones de forma o de tiempo, y especialmente a una conformación de parte del Estado sobre la conve niente o legalidad del acto; c).- La jurisdicción voluntaria tiene como fin -- llevar a cabo esa conformación, que en algunos casos se confía al órgano ju- risdiccional, pero que no por ello deja de ser actividad administrativa; d).- Mientras que la jurisdicción contenciosa tiene por objeto remover los obstácu los para la satisfacción de los intereses particulares y presupone una rela- ción jurídica concreta ya formada, en la voluntaria sucede lo contrario, el -- Estado interviene para la formación de las relaciones jurídicas concretas, -- acreditando en forma solemne, la conveniencia y legalidad del acto que se va a realizar o se ha realizado ya.

Carnelutti (57) sostiene: a).- Que no hay propiamente ju- risdicción voluntaria sino proceso voluntario: La razón estriba en que ... "La intervención del órgano procesal con fines distintos de la composición de liti- glio, tiene lugar no solo por parte del juez (de los tribunales), sino tam- bién del oficio ejecutivo; b).- Que el proceso voluntario se distingue del -- contencioso porque: I.- En el voluntario falta la pugna de voluntades de las partes que intervienen, y, por ende, la falta de elementos formales de liti- glio, aunque exista la pugna de intereses; II.- Porque en él intervienen el ór- gano jurisdiccional "en vista del ejercicio de un derecho subjetivo", para vi gilar la actividad jurídica de los particulares en algunos casos en que la -- cualidad del sujeto, o porque la estructura o la función del acto, haga más -

(55) PALLARES, Eduardo, "Derecho Procesal Civil", 7a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1978, pp. 637, 638 y 639.

(56) Idem.

(57) Idem.

grave el peligro del mal uso de ella; III.- Mientras en la jurisdicción con-
tenciosa el órgano jurisdiccional actúa para la composición del conflicto de
intereses, en la voluntaria sólo lo hace para mejor tutelar el interés en con-
flicto; IV.- En general, en la jurisdicción voluntaria no se trata de la rea-
lización del derecho objetivo, sino del ejercicio de un derecho subjetivo; -
V.- Finalmente, la jurisdicción voluntaria no excluye el ejercicio posterior
de la contenciosa sobre el mismo asunto; c).- El proceso voluntario es una de
las especies del jurisdiccional sin litigio, y tiene lugar en los siguientes
casos:

I.- Cuando el juez interviene como el órgano "único y ex-
clusivo" para la tutela de un interés privado. Por ejemplo, para nombrar li-
quidador de una sociedad si los interesados no se ponen de acuerdo en el nom-
bramiento; II.- Cuando el Juez es "uno de los órganos" que intervienen por --
mandato legal en la formación de un acto jurídico. Por ejemplo, el juez, jun-
to con el Consejo de Familia autoriza la celebración de un acto; III.- Cuando
el juez interviene para que un acto jurídico sea eficaz y su intervención es
preventiva, es decir, anterior a la celebración del acto. Ejemplo, la mujer -
casada necesita autorización judicial para contratar con su marido; IV.- Cuan-
do el juez interviene posteriormente a la celebración del acto, para que éste
tenga eficacia legal. Aprobación de la escritura constitutiva de una sociedad
mercantil.

De acuerdo con nuestra ley positiva, la jurisdicción volun-
taria tiene las siguientes notas: a).- Comprende los actos en que "por dispo-
sición de la ley o voluntad de los interesados se requiere la intervención --
del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes
determinadas"(artículo 893). Como se ve, la ley autoriza a los particulares -
para promover actos de jurisdicción voluntaria sin poner otro límite al ejer-
cicio de ese derecho, que el de que no haya cuestión entre partes, es decir,
litigio. De allí que se acuda en vía de jurisdicción voluntaria para llevar a
cabo actos de especies muy diversas, que corresponden a las funciones notaria-
les, y en ocasiones a las de la autoridad administrativa.

PRIETO CASTRO (58), él sostiene que ni la posición que --- atribuye a la jurisdicción voluntaria naturaleza verdaderamente jurisdiccional ni la que se la niega son convincentes. A su entender "la jurisdicción voluntaria es una esfera con un sector de actividades que pudieran emitirse casi administrativas, a causa de los principios en que se inspira".

PRIETO CASTRO (59) ha considerado a la jurisdicción voluntaria siguiendo a WACH como "una actividad ejecutiva realizada por órganos judiciales o no judiciales encaminada a tutelar el orden jurídico mediante la constitución, desenvolvimiento y modificación de estados y relaciones jurídicas con carácter general, o sea frente a todo el mundo".

La idea esencial de la jurisdicción voluntaria consiste, - para GUASP (60), en un concepto único, todas las funciones en que un órgano de la jurisdicción actúa como administrador, pero como administrador de derecho privado, esto es, realizando cerca de las relaciones jurídicas de derecho privado cometidos que no son jurisdiccionales, sino administrativos. La definición de la jurisdicción voluntaria viene integrada, según GUASP, por la concurrencia de estas dos notas: presencia de un órgano jurisdiccional y existencia de un objeto jurídico, privado sobre el cual se verifica una tercera que no es procesal sin embargo, sino administrativa.

- (58) PRIETO Castro, Estudios y Comentarios para la Teoría y la Práctica Procesal, Madrid, 1950, T. II, p. 637.
- (59) Idem.
- (60) GUASP, Jaime, "Derecho Procesal Civil", 3a. Edición, Tomo I. Introducción y parte General, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968 ... p. 217.

B. ANTECEDENTES EN MEXICO.

El primer concepto que debemos tomar en consideración es el señalado por la Ley, así, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal nos indica:

"Art. 893. La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas".

Para Carlos Arellano García, la jurisdicción voluntaria -- "...es la institución jurídica por la que se da intervención a un órgano jurisdiccional, legalmente competente para ello, por gestión de uno o varios promovedores, sin planteamiento de controversia en la petición inicial para satisfacer las exigencias legales que requiera esa injerencia judicial (61).

Agrega el mismo autor, que constituye los elementos del -- concepto: a) Es una institución jurídica porque no se trata de una sola relación jurídica sino de un cúmulo de ellas. Toda institución jurídica es un conjunto de relaciones jurídicas con vistas a una finalidad común. b) Se denomina jurisdicción porque interviene el órgano jurisdiccional. La jurisdicción voluntaria es una función desde el punto de vista formal, en atención a que quien interviene como órgano central del proceso de jurisdicción voluntaria es el poder judicial. Y afirma además que no es jurisdicción desde el punto de vista material pues no se resuelven posiciones de antagonismo. c) El órgano que interviene debe ser el competente de acuerdo a los criterios que sobre el particular existen. d) No es oficiosa pues el juzgador interviene a petición del interesado en ejercicio del Derecho de petición, etc. (62).

(61) ARELLANO GARCIA, Carlos.- "Procedimientos Civiles Especiales", México, - Edit. Porrúa, S.A., 1987, p. 278.

(62) Op. cit. p. 279 y 280.

Con el objeto de comprender algunas de sus características, lo cual nos permitirá tratar de entender la naturaleza del tipo de procedimientos que nos ocupa, pasaremos a analizar algunas de ellas desde nuestro punto de vista. Lo anterior a fin de tratar de ir trazando una línea divisoria entre la jurisdicción contenciosa y la llamada jurisdicción voluntaria.

El maestro Alcalá-Zamora y Castillo afirma diferenciar jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria, únicamente tres caminos pueden conducir a destino y ellos son: los que se fijan en el presupuesto, en la actividad desenvuelta o en la definición de una y otra.

Continúa diciendo que sin perjuicio de que se depuren las nociones de litigio y negocio, ambos constituyen un excelente punto de partida, y hasta bastaría con el primero, en el caso de que, por su heterogéneo contenido, la jurisdicción voluntaria no puede tener un solo presupuesto, entonces, en sentido negativo, es posible sostener que, como regla, en la jurisdicción voluntaria está ausente el litigio, a veces latente, pero nunca presente. En este orden de ideas, la jurisdicción voluntaria no sería más que actividad judicial (no jurisdiccional) extraprocesal o extralitigiosa.

Por otra parte, afirma que la jurisdicción voluntaria la integra una serie de procedimientos que, sin ser jurisdiccionales, se atribuyen en mayor o menor medida (puesto que existe una jurisdicción voluntaria extrajudicial al conocimiento de funcionarios judiciales, quienes entonces no se conducen como auténticos juzgadores).

Finalmente afirma que la cosa juzgada que es la meta o culminación del proceso contencioso es extraña a la jurisdicción voluntaria, que se caracteriza por la reformabilidad de sus resoluciones (63).

(63) ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, Niceto.- "Estudios de Teoría General e Historia del Proceso" (1945-1972) Tomo I: Números 1-11 U.N.A.M. "Premisas para determinar la índole de la llamada Jurisdicción Voluntaria". Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 1974, p. 157, 158 y 159.

El maestro Alcalá-Zamora define a la jurisdicción voluntaria como un no proceso y señala que entre ella y la jurisdicción contenciosa median divergencias esenciales que impiden contemplarlos como especiales de -- un mismo género y que condensa en el siguiente cuadro:

Proceso (contencioso): Litigio - Partes - Acción - Demanda - Jurisdicción - Juzgador - Sentencia.

Expediente (voluntario): Negocio - Participantes - Pedido - Solicitud - Atribución - Funcionario judicial - Resolución (o Acuerdo). (64).

Vicente y Caravantes citado por los maestros De Piña y Castillo Larrañaga afirman sobre la distinción entre la jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria:

"1ro. La contenciosa se ejerce inter volentes, esto es, -- entre personas que tienen que acudir a juicio su voluntad por no hallarse de acuerdo sobre sus pretensiones respectivas, mientras que la voluntaria se ejerce inter volentes, es decir entre personas que se hallan de acuerdo sobre el -- acto que se ejecuta o a solicitud de una sola persona a quien importa la práctica de algún acto, en cuya contradicción no aparece interés de tercero. 2do. La contenciosa se verifica con conocimiento legítimo de causa, y la voluntaria sin conocimiento de causa o con solo conocimiento informativo, y de aquí la -- distinción que hacen de la jurisdicción voluntaria los autores en simple y calificada, según que se necesite o no conocimiento. 3ro. La contenciosa se ejerce pronunciando un fallo o providencia con arreglo a lo que resulta de lo ex-- puesto y probado por las partes, y en la segunda solo se pide al juez la inter-- vención de su autoridad para dar fuerza y eficacia a aquél acto (65).

(64) Op. Cit. p. 161 y 162.

(65) DE PINA, Rafael y José Castillo Larrañaga.- "INSTITUCIONES DE DERECHO -- PROCESAL CIVIL", México, Editorial Porrúa, S.A., 12a. Edic. 1978. p. 78.

En el ámbito doctrinal, el distinguido investigador español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo (66) bajo el rubro de juicios especiales - considera tres categorías:

Los que llama juicios especiales singulares, en los que -- puede englobarse el juicio ante la Justicia de Paz, el juicio arbitral, el de desahucio, el ejecutivo, el hipotecario y la tercería.

Aquellos a los que denomina juicios especiales universales, en los que involucra el concurso de acreedores y el juicio sucesorio, este último en sus modalidades de interesado y de testamentaria.

El tercer término señala dentro de la tramitación especial a la jurisdicción voluntaria, en donde incluye al divorcio voluntario, después de la referencia al señalamiento legal de diversas hipótesis de procesos de -- jurisdicción voluntaria.

Por su parte, José Becerra Bautista, ilustre tratadista mexicano de Derecho Procesal Civil (67), advierte la pluralidad de procesos y de nomina "procesos contenciosos atípicos" aquellos que se apartan de las normas jurídicas que rigen el proceso típico, presentando diferencias específicas que deben hacerse resaltar para su mejor entendimiento, pues la intervención de és

(66) Síntesis del Derecho Procesal U.N.A.M. México, 1966, pp. 1133-1144. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales" Editorial Porrúa, S.A., México, 1987. p. 291.

(67) El Proceso Civil en México, 6a. Edic. Editorial Porrúa, S.A., México, -- 1977, pp. 260, 316, 370, 419, 443, 476. Tomado del libro de ARELLANO -- GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales". Editorial Porrúa, - S.A., México, 1987. 291.

te puede limitarse sólo a notificar la voluntad del promovente de la jurisdicción voluntaria, como cuando el arrendador notifica al inquilino su voluntad de dar por terminado el contrato de arrendamiento, sin que se requiera resolución alguna del juez.

El jurista mexicano Eduardo Pallares (68), proporciona dos conceptos: la jurisdicción voluntaria "es la que ejerce el juez, sin las solemnidades de juicio, por medio de su intervención en un asunto que, o por su naturaleza o por el estado en que se halla, no admite contradicción de parte" y después agrega que es "la que ejercen los tribunales en los asuntos que no -- sean litigiosos".

Por lo que corresponde al primer concepto, reproducimos -- las argumentaciones que hemos aducido respecto a que "no admite contradicción de parte". En la jurisdicción voluntaria, si bien el planteamiento no es contencioso, si puede alguna parte interesada oponerse y allí se admite su contradicción para dilucidarse ésta incidentalmente, o para tornar el asunto de contencioso. A pesar de su conclusión el segundo concepto es más aceptable porque en la jurisdicción voluntaria el asunto no es contencioso, aunque debemos advertir que solo en principio, pues puede tornarse contencioso, o bien, servir de base para la preparación de la contención como cuando se hace una notificación a una de las partes, con vistas a la demanda posterior, como sucede -- cuando se notifica la voluntad de dar por terminado un contrato de arrendamiento voluntario para después demandar judicialmente la declaración de terminación de este contrato.

El acucioso investigador hispano Rafael de Pina (69) considera a la jurisdicción voluntaria como una especie de la jurisdicción civil, -- "que es ejercida con los actos en que, por disposición de la Ley, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida o se promueva cuestión alguna entre partes determinadas".

- (68) Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., México, -- 1966, p. 482. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales". Editorial Porrúa, S.A., México 1987. p. 292.
- (69) DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José, "Instituciones del Derecho - Procesal Civil", 12a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1978. -- p. 79.

En la jurisdicción voluntaria no siempre se requiere la --
intervención del juez, ya que la fe necesaria para darle certeza al acto se --
puede conseguir con la intervención de un notario público como sucede, por --
ejemplo, con una interpelación para el cumplimiento de una obligación de dar --
que no tiene plazo fijado por los interesados, o bien, con la intervención de
testigos. Por otra parte es verdad que al promoverse la jurisdicción volunta-
ria no hay controversia, pero ésta puede surgir en la jurisdicción de que nos
ocupamos.

Concepto Legal y Jurisprudencial.

El contenido del artículo 893 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal equivale a un concepto que el legislador de jurisdicción voluntaria:

"La jurisdicción voluntaria comprende los actos en que por disposición de la Ley o por solicitud de los interesados se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas".

A pesar de ser breve el concepto, encierra amplitud según desprende las siguientes reflexiones:

Se alude a que comprende "todos los actos". Esto quiere decir que la jurisdicción voluntaria no es unitaria, ya que hay varias especies de jurisdicción voluntaria. En efecto, el título décimo quinto del Código de Procedimientos Civiles contiene disposiciones generales referidas a la jurisdicción voluntaria, en los capítulos del II al VII;

En el concepto legal se mencionan dos clases de jurisdicción voluntaria: aquellas en las que se refiere legalmente a la intervención del juez, por así disponerlo expresamente una disposición legal; y -- aquellas en las que la intervención del juez se produce porque los interesados la solicitan, sin que haya inconveniente legal para que se produzca la intervención del juez;

Legalmente, es requisito de procedibilidad la ausencia de controversia entre los interesados. Si ya hubiera controversia anterior, no se justifica en materia alguna la intervención del juzgador en jurisdicción voluntaria;

En la jurisdicción voluntaria, como lo dispone el artículo 893 del citado ordenamiento adjetivo, no está promovida cuestión alguna entre las partes determinadas: Estimamos que hubiera sido preferible, en

aras de mayor claridad, en qué lugar debe emplearse el vocablo "cuestión", se hubiese empleado el término "controversia", que es más preciso. En --- efecto, la palabra "cuestión", del latín questio, es una expresión que tiene varias acepciones (70):

Pregunta qué se hace o propone para averiguar la verdad de una cosa controvirtiéndola:

- Gresca, riña;
- Punto o materia dudosa o discutible;
- Asunto o materia en general;
- Oposición de términos lógicos o de razones respecto de un mismo tema, que exige detenido estudio para resolver con acierto.

En algunas de las acepciones transcritas, en la jurisdicción voluntaria, sí habría habido cuestión. En cambio, la palabra "controversia" del latín controversia alude a "discusión larga y reiterada entre dos o más personas" (71) en la jurisdicción voluntaria la existencia de controversia elimina la posibilidad de la jurisdicción voluntaria.

En lo que atañe a jurisprudencia, la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido, en jurisprudencia de finida (72), qué se entiende por juicio:

(70) Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, op. cit. p. 396. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales", Editorial Porrúa, S.A., México, 1987. p. 296.

(71) Idem. p. 358.

(72) Tesis de Ejecutoria, 1917-1985, Apéndice al Seminario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, Tercera Sala, México 1985, Tesis 168, p.508. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales", Editorial Porrúa, S.A., México, 1987. p. 296.

"Juicio. La Suprema Corte tiene establecido, en diversas ejecutorias, que por juicio, para los efectos del amparo, debe entenderse el procedimiento contencioso desde que se inicia cualquier forma, hasta que queda ejecutada la sentencia definitiva".

Este concepto jurisprudencial del juicio equivale a lo que es la jurisprudencia contenciosa.

En la tesis jurisprudencial siguiente ha determinado -- cuál es la naturaleza jurídica que corresponde a la jurisdicción voluntaria (73).

"JURISDICCION VOLUNTARIA, AMPARO EN CASO DE. Las resoluciones dictadas en jurisdicción voluntaria, son actos fuera de juicio y - contra ellas cabe el amparo".,

Respecto a los efectos, en cuanto a tercero, de la información ad perpetuam que es de las especies de la jurisdicción voluntaria, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece la limitación que le corresponde (74).

"INFORMACION AD PERPETUAM, VALOR PROBATORIO DE LA. Información ad perpetuam, que sólo se decreta cuando se trata de acreditar al gun hecho o justificar un derecho, en los que no tenga interés más que la persona que la solicita, puede surtir efectos definitivos contra tercero, - ni puede ser estimada en juicio contradictorio, como una información testimonial ofrecida y rendida con arreglo a la ley, puesto que la misma ordena que esa clase de pruebas se rindan siempre con citación contraria, entregando una copia del interrogatorio a la contraparte, para que ejercite el derecho de repreguntar a los testigos".

(73) Idem. Tesis 169, p. 508.

(74) Idem. Tesis 161, pp. 480-488.

Caracterización de la Jurisdicción Voluntaria.

La determinación precisa de las características que presenta la jurisdicción voluntaria nos da la pauta necesaria para su debido conocimiento, por lo que procedemos a puntualizar tales elementos típicativos:

Las actuaciones procesales no contenciosas, englobadas bajo rubro de "jurisdicción voluntaria", se encomiendan al órgano jurisdiccional, por tanto, tiene la indiscutible naturaleza de jurisdiccionales, -- desde el punto de vista formal, o sea desde el punto de vista del órgano -- del cual proceden, ya que son actos jurisdiccionales los procedentes del Poder Judicial, son actos legislativos los que derivan del Poder Legislativo y actos administrativos los que realiza el Poder Ejecutivo;

Los actos procesales no controvertidos, sometidos al órgano jurisdiccional dentro de los supuestos de la "jurisdicción voluntaria" desde el punto de vista material, que atiende a su naturaleza, no son jurisdiccionales, sino administrativos. En efecto en el acto jurisdiccional desde el punto de vista material, el órgano aplicador de la norma jurídica adecua la norma general a las situaciones concretas en posición de antagonismo para llegar a una sola conclusión que es la sentencia. En cambio, en el acto administrativo desde el punto de vista material, el aplicador de la norma jurídica, que puede ser el órgano jurisdiccional o el órgano administrativo, adecúa la norma jurídica general a una sola situación concreta;

En el proceso de jurisdicción voluntaria el juzgador se alinea a lado del o de los promoventes, a diferencia de la jurisdicción contenciosa, en la que el juez está en medio de los sujetos partes en el proceso;

Aplicar el Derecho, en la jurisdicción voluntaria, el juzgador puede llegar, cuando la ley autoriza, a dictar alguna resolución. Tal decisión tiene la característica que no adquiere la autoridad de cosa juzgada, ni está en aptitud de causar perjuicio a terceros;

Como indica Joaquín Escriche (75) la jurisdicción con--tenciosa se ejerce inter invites o in invites, lo que quiere decir que se --ejerce entre o sobre los que no están de acuerdo y se ven obligados a acu--dir al juicio a pesar suyo o contra su voluntad, a instancia o solicitud de alguno de ellos; mientras tanto, en la jurisdicción voluntaria, la caracte--rística es que da inter volentes o in volentes, esto es, a solicitud o por consentimiento de una sola parte, hasta en tanto otra persona no tenga inte--rés en contradecirla.

Clases de Jurisdicción Voluntaria.

Es posible clasificar a la jurisdicción desde varios --
ángulos:

A) Desde el punto de vista del número de promoventes -- de ella, será unilateral cuando solo una persona física o moral la promueva; cuando sean dos, será bilateral; cuando sean más de dos será plurilateral o multilateral;

B) Desde el punto de vista de su consagración expresa en la ley con su correspondiente denominación legal, la jurisdicción voluntaria puede ser denominada o innominada. Así, la adopción es una jurisdicción voluntaria nominada y las diligencias que se promueven para notificar la voluntad de dar por terminado un contrato de arrendamiento, o para notificar la venta de un inmueble para que ejerza el derecho del tanto, son jurisdiccionales voluntarias innominadas;

C) Bajo la perspectiva de que se suscite o no oposición en la tramitación de la jurisdicción voluntaria, ésta puede ser "Sin oposición" o "Con oposición".

(75) Diccionario Razonado de la Legislación y Jurisprudencia, op. cit., -- p. 1114. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales", Editorial Porrúa, S.A., México, 1987. p. 298.

Generalmente, cuando surge la oposición termina la jurisdicción voluntaria para convertirse en contenciosa, o cuando surge la oposición, ésta debe resolverse incidentalmente, o cuando surge la oposición se frena el trámite de la jurisdicción voluntaria para dejar a salvo los de rechos del promovente para iniciar o no juicio contencioso;

D) En el ángulo de la existencia de una vía alterna o de la no posibilidad de vía alterna, la jurisdicción voluntaria puede ser necesaria u operativa, como sucede, por ejemplo, con la adopción; será optativa cuando cabe otra fórmula, por ejemplo, con la notificación a quien el derecho del tanto la que puede realizarse no solamente en jurisdicción voluntaria sino que cabe la notificación notarial o la notificación mediante la intervención de testigos.

ACTOS DE JURISDICCION VOLUNTARIA CIVILES,
MERCANTILES Y LABORALES.

Los actos de la llamada jurisdicción voluntaria suelen ser definidos por el legislador.

La jurisdicción voluntaria -según el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal- comprende todos los actos en que por disposición de la Ley o por solicitud de los interesados se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas.

Los actos de jurisdicción voluntaria pueden ser, con relación a la materia, civiles, mercantiles y laborales (76).

De acuerdo con el Código de Procedimientos Civiles citado (art. 896) si a la solicitud promovida se opusiere parte legítima, debe seguirse el negocio en procedimiento ordinario, siempre que la oposición no se funde en la negativa del derecho del que promueve el negocio de jurisdicción voluntaria. En este caso, se sustanciará el pleito conforme a los trámites establecidos para el juicio que corresponda.

- (76) Código Federal de Procesamientos Civiles, arts. 530 y ss.; Ley General de Sociedades Mercantiles, arts. 260 a 264; Ley Federal del Trabajo, arts. 47 y ss.; Ley General de Sociedades Cooperativas, art. 47 y ss.; Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, arts. 28, 74 y 216. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales". Editorial Porrúa, S.A., México, 1987. p. 301.

En los actos de jurisdicción voluntaria, el juez puede variar o modificar las providencias que dicte sin sujeción a los términos y formas establecidas respecto a la contenciosa. Se exceptúan los actos - que tengan fuerza de definitivos y contra los que no se hubiese interpuesto recurso alguno, a no ser se demuestre que cambiaron las circunstancias que afectan al ejercicio de la acción (art. 897).

Las providencias de jurisdicción voluntaria son apelables en ambos efectos, si el recurso lo interpusiere el promovente de las diligencias, y sólo en el devolutivo cuando el que ocurre haya venido al expediente espontáneamente o llamado por el juez o para oponerse a la solicitud que haya dado motivo a su formación (art. 898).

La situación de las apelaciones en los actos de jurisdicción voluntaria se ajustarán a los trámites establecidos para la de las interlocutorías (art. 899).

El Derecho como hecho social.

Acabo de mostrar que el Derecho, aparte de ser un conjunto de significaciones normativas, es también desde otro punto de vista un conjunto de fenómenos que se dan en la realidad de la vida social.

En efecto, el Derecho en su producción, en su desenvolvimiento, en su cumplimiento espontáneo, en las trasgresiones que sufre en su aplicación forzada, en sus proyecciones prácticas, se muestra como un conjunto de hechos sociales.

Hay gentes que dictan leyes, reglamentos, sentencias, etc. Todas esas cosas no son actos de la vida individual. Son hechos sociales.

Hay también hombres que conciertan sus voluntades para determinar de ese modo las normas que han de regir su conducta recíproca, p. e., mediante contratos.

Vemos que las gentes se afanan, en sus movimientos políticos, por la configuración del Derecho en un determinado sentido. En esos procesos sociales encaminados a gestación y desenvolvimiento del Derecho -- Procesal pesan o influyen: las tradiciones de unos determinados modos colectivos de la vida; las necesidades presentes; las creencias religiosas; las convicciones morales; las ideas políticas; los intereses económicos; las representaciones colectivas que los hombres tienen de la nación, de la religión, de la aldea, de la humanidad los sentimientos familiares; los sentimientos colectivos de reparación, de esperanza y de preferencia de que están animados, etc. Por lo tanto, todos esos fenómenos constituyen también hechos sociales.

Hay hombres que obran por su voluntad de determinada manera y no de otra, precisamente porque el Derecho positivo vigente prescribe aquella conducta. Con eso practican modos sociales de comportamiento.

Gracias al Derecho, muchas personas pueden realizar actos que serían incapaces de cumplir, si tuvieran que contar exclusivamente con sus propias fuerzas naturales. Por ejemplo: envían dinero a países lejanos mediante un cheque o una transferencia bancaria; un teniente domina sobre una compañía; un agente de tránsito detiene la circulación; el propietario de un terreno lo es aunque no esté asentado materialmente en él, etc. En todos esos hechos, y en la innumera multitud de otros similares, nos hallamos con actos humanos que producen determinados efectos no por sí mismos, sino en virtud de una organización jurídica.

Hallamos el ingrediente jurídico efectivo, solo que en otra forma, en aquellas conductas ilegales, cuyos autores están dominados por la preocupación de eludir las consecuencias que el derecho prescribe para tales comportamientos.

En todos los aspectos presentados por las consideraciones anteriores, quedan claras dos cosas: A) El Derecho, que en un determinado momento, constituye el resultado de un complejo de factores sociales. B) El Derecho, que desde un punto de vista sociológico es un tipo de derecho social, actúa como una fuerza configurante de las conductas, bien moldeándolas, bien interviniendo en ellas como auxiliar o como palanca, o bien preocupando en cualquier otra manera al sujeto agente.

Consiguientemente, cabe asignar dos series de temas a la Sociología de Derecho: 1. El estudio de cómo el Derecho en tanto que hecho presenta el producto de procesos sociales. "El examen de los efectos que el Derecho ya producido (de cualquier índole que sea) causa en la sociedad. Estos efectos pueden ser varias clases: Positivos, de configuración de la vida social; negativos, es decir, de fracaso; de interferencia con otros factores (económicos, religiosos, etc.), produciendo combinaciones muy diversas, e imprevistas algunas veces; de reacción, contribuyendo a formar corrientes adversas contra las normas vigentes, para derogarlas y sustituir las.

Las dos series de estudios enunciadas en el párrafo anterior pueden desenvolverse de dos maneras: o bien como monografía descriptiva respecto de determinada situación; o bien como un estudio sociológico general. Se trata de la diferencia entre los estudios sociográficos y los propiamente sociológicos. Así como cabe una Historia general sociográfica, cabe también una Historia sociográfica del Derecho. Pero cabe también una Sociología general del Derecho que estudie los fundamentos, el proceso de gestión y de desarrollo sociales del de Derecho, así como la reversión social de éste, es decir, sus efectos sobre la colectividad, considerando todos esos fenómenos en sus tipos y regulaciones principales.

Como investigación sociológica, la Sociología jurídica no versará sobre la sucesión de acontecimientos singulares en un determinado proceso histórico concreto, sino que en términos generales la realidad social del Derecho, analizando la posición y el funcionamiento de los factores que intervienen en su gestación y en su evolución. No se ocupa, como lo hace la Historia, de relatar en su individualidad y en su sucesión los hechos que han pasado sino que estudia el funcionamiento de los tipos de mecanismos productores de esos hechos; estudia las constelaciones típicas de factores las formas y los complejos sociales en los cuales y para los cuales surge el Derecho; la relación en la realidad social entre el Derecho y los otros contenidos de la vida (religiosos, científicos, filosóficos, técnicos, económicos, sexuales, etc.) (77).

(77) RECASENS SICHES, Luis. "Tratado General de Sociología". Editorial -- Porrúa, S.A., México, 1980, pp. 581a 583.

LA INTERVENCION JUDICIAL EN LOS ACTOS DE
JURISDICCION VOLUNTARIA.

Jurisdicción voluntaria, en la que no se ejerce la función jurisdiccional desde el punto de vista material, en la que hay una intervención administrativa del juez y que comprende varias especies de procesos:

- a) Nombramiento de tutores y curadores y discernimiento del cargo;
- b) Enajenación de bienes de menores o incapacitados y transacción a cerca de sus derechos;
- c) Adopción;
- d) De las informaciones ad perpetuam;
- e) Apeo y deslinde;
- f) Otros actos de jurisdicción voluntaria.

Controversia de orden familiar, en capítulo único.

Controversia de arrendamiento inmobiliario para habitación, en un nuevo capítulo.

Juicios de mínima cuantía, ante la Justicia de Paz, en último título especial (78).

Una revisión del sistema que sigue el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal nos llevaría a advertir la existencia de las siguientes clases de procesos, a saber:

I.- Actos prejudiciales, entre los que están incluidos:

- a) Medios preparatorios del juicio en general;
- b) Medios preparatorios del juicio ejecutivo;
- c) Separación de personas como acto prejudicial;
- d) Preparación del juicio arbitral;
- e) Diligencias preliminares de consignación;
- f) Providencias precautorias.

(78) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

te:

II.- Juicio ordinario, en el que se regula detalladamen

- a) Demanda contestación y fijación de la cuestión;
- b) Prueba (Reglas generales, ofrecimiento, admisión, - recepción y práctica, medios de prueba en particular, audiencia de pruebas y alegatos, valor de las pruebas);
- c) Ejecutorización de sentencia.

Hace hincapié en que, mediante reforma del año de 1973 (79), se suprimió, en forma radical, el vocablo sumariamente y se derogó el juicio sumario, con la intención de convertir en juicios ordinarios a todos los procesos, con excepción de aquellos a los que denominó juicios especiales. La reforma legislativa hubo de detenerse ante situaciones que no pudieran contemplarse dentro del género juicio ordinario como las relativas a las controversias de orden familiar que se ventilaban en procedimientos sumarísimos. Advierte Becerra Bautista (80) la existencia de otros tipos de procesos, a saber: los procesos acutelares, los voluntarios, los universales y las controversias de orden familiar.

Hacemos referencia a una clasificación de procesos y no a una clasificación de juicios, porque el Código de Procedimientos Civiles regula, tanto cuestiones contenciosas, verdaderos juicios, pues no hay desempeño de una función materialmente jurisdiccional, sino que se desarrolla una función materialmente administrativa, aunque sea judicial desde el punto de vista formal, ya que requiere la intervención de jueces.

- (79) Diario Oficial de 14 de Marzo de 1973. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales", Editorial Porrúa S.A., México, 1987. p. 316.
- (80) El Proceso Civil en México, op. cit., pp. 316, 419, 443, 476. Tomado del libro de ARELLANO GARCIA, Carlos. "Procedimientos Civiles Especiales". Editorial Porrúa, S.A., México, 1987. p. 316.

CAPITULO III

"MARCO JURIDICO"

- A. La jurisdicción voluntaria y su fundamento constitucional.
- B. La jurisdicción voluntaria en el Código de Procedimientos Civiles.
- C. Regulación de la jurisdicción voluntaria.
- D. Aplicación de la jurisdicción voluntaria en nuestra legislación.
- E. La jurisdicción voluntaria, procedimiento jurisdiccional o procedimiento - administrativo.
- F. Sujeto y objeto de los actos de jurisdicción voluntaria.
- G. El juzgador tanto de primera como de segunda instancia.

C A P I T U L O I I I

A. LA JURISDICCION VOLUNTARIA Y SU FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

ARTICULO 8o. CONSTITUCIONAL.- Los funcionarios y empleados públicos representan el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta - se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia polí- tica sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la au- toridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo en bre- ve término al peticionario.

ARTICULO 35o. CONSTITUCIONAL.- FRACCION V.- Ejercer en - toda clase de negocios el derecho de petición.

El denominador común, en cuanto al objeto que corresponde a la jurisdicción voluntaria, es darle intervención al juzgador para que éste, como funcionario público estatal, poseedor de fe pública, le otorgue autentici- dad a lo acaecido ante él en el proceso de jurisdicción voluntaria, siempre y cuando no haya ejercicio del derecho de acción y solamente el derecho de peti- ción. (81)

Sostiene Guillermo Cabanellas (82) un doble objeto para la jurisdicción voluntaria:

(81) Constitución Política de los Estados Unidos.- Reforma Política Gaceta - Informativa de la Comisión Federal Electoral, México 1979, p. 37 y 63.

(82) Diccionario Enciclopédico del Derecho Usual, Tomo IV, op. cit. p. 54.

- dar solemnidad a ciertos actos; o
- pronunciar determinadas resoluciones que los tribunales deben dictar.

Estamos de acuerdo en que, en ocasiones, en la jurisdicción voluntaria, se reserva al juzgador dictar ciertas resoluciones que sólo a él competen, caso en el cual debe acudir a él, aunque, como dijimos, no en ejercicio del derecho de acción un demandado, sino en ejercicio del derecho de petición. Así, sucede, verbigratia, con el nombramiento de tutores y curadores, con la declaración de interdicción, con la autorización para enajenar o gravar bienes de menores, con la adopción, con el apeo y deslinde, con el permiso a cónyuges para contratar entre ellos, con la aclaración de actas del estado civil, con la autorización para el matrimonio de menores, etc.

Don José Vicente y Caravantes (83) estima que en la jurisdicción voluntaria, cuando hay acuerdo entre personas y no contradicción de intereses, el objeto de la intervención del juzgador es "confirmar o dar fuerza y legalidad al acto por medio de la intervención y autoridad del juez". Es verdad que así ocurre en multitud de casos de jurisdicción voluntaria, pero también hay casos en los que se requiere el pronunciamiento de una decisión del juez para constituir el derecho, como sucede con la adopción o con la licencia para vender bienes de menores.

Ese señalamiento dual del objeto de la jurisdicción voluntaria está muy bien anotado en los puntos de vista de Eduardo J. Couture: (84)

(83) Tratado Histórico, Crítico Filósofo de los Procedimientos Judiciales en Materia Civil, op. cit., p. 295.

(84) Vocabulario Jurídico, op. cit., p. 371.

En la jurisdicción voluntaria, en oposición a la contenciosa, la intervención del juez tiene objeto de "determinar auténticamente ciertas situaciones jurídicas o cumplir determinados requisitos impuestos por la Ley, mediante declaraciones que no adquieren autoridad de cosa juzgada ni pueden causar perjuicio a terceros".

(85) Muy singular es la opinión de Niceto-Zamora y Castro al señalarle a la jurisdicción voluntaria un objeto "heterogéneo ya que, en su concepto, la jurisdicción voluntaria abarca tres grupos de procedimientos:

"Los que de manera preventiva, preparatoria o cautelar enlazan con eventualidades procesales, aunque el proceso no llegue en definitiva a surgir; preventiva, como la conciliación; preparatoria, como la designación judicial de arbitro o las habilitaciones para comparecer en juicio, como el depósito de la mujer casada para contender con el marido o el embargo provisional de una letra de cambio":

"Los que al margen de toda perspectiva o propósito procesal, tiene por objeto rodear de mayores garantías la tramitación de expediente en que la autorización, la homologación o la dación de fe judiciales se reputen por el legislador indispensables o, por lo menos, preferibles a las emanadas de funcionarios de otros órdenes", y

"Aquellos en que, no sólo sin la menor dificultad, sino -- también con las máximas ventajas, el juzgador puede y debe ser sustituido por notarios, registradores del estado civil o de la propiedad, o corredores de comercio.

(85) "Premisas para determinar la índole de la llamada Jurisdicción Voluntaria" en Estudios de Teoría General e Histórica del Proceso, Tomo I, -- U.N.A.M., México, 1974, p. 123.

B. LA JURISDICCION VOLUNTARIA EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES

Art. 893.- La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que, por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión entre partes determinadas.

A solicitud de parte legítima podrían practicarse en esta vía las notificaciones o emplazamiento necesarios en procesos extranjeros.

Concordancias:

Cod. Proc. Civ. Arts. 156 Fracc. VIII, 897, 898, 899, 915, 923, 927, 932, 938.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito Art. 28.

Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.

1464. Jurisdicción voluntaria.- Las resoluciones dictadas en jurisdicción voluntaria, son actos fuera de juicio, y contra ellos cabe el amparo.

Jurisprudencia 206. (Quinta época) p. 661. Sección Primera Vol. 3a. Sala Apéndice de jurisprudencia de 1917 a 1965. En la compilación de fallos de 1917 a 1954 (apéndice al tomo CXVIII) se publicó con el mismo título, No. 615. p. 1097.

Tesis de la Suprema Corte de Justicia.

1465. Jurisdicción voluntaria, las resoluciones dictadas - en, no constituyen cosa juzgada.- La posibilidad de anular el procedimiento - de jurisdicción voluntaria, mediante un juicio contencioso no resulta violatorio de las tesis de jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, cuyo sumario dice: "Una vez terminado un juicio por sentencia ejecutoria, no es posible, pretender su nulidad por medio de otro juicio autónomo", porque la misma Suprema Corte ha precisado la naturaleza de la jurisdicción voluntaria en el sentido de que las resoluciones dictadas en ellos "no constituye cosa juzgada".

Amparo directo 8583/1692.- Manuel Morales González y Manuel Cornejo. Junio 17 de 1964. Unanimidad de votos. Ponente: Mto. Mariano Azuela. 3a. Sala Sexta Epoca. Vol. LXXXIV Cuarta Parte. p. 79.

1466.- Jurisdicción voluntaria, notificación de las diligencias de .- Las diligencias de jurisdicción voluntaria no son verdaderos -- juicios, según el artículo 893 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal que estatuye que la jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas; en estas condiciones el mandamiento que ordena hacer saber un acto de esta índole, no requiere para su validez que se cumpla con las formalidades del juicio, caso en el cual su notificación debe hacerse de acuerdo con el artículo 117 del ordenamiento, es bastante con lo que la notificación se practique en los términos del artículo 116 del propio Código que dice: "La primera notificación se hará personalmente al interesado o a su representante o procurador, en la casa designada; y no encontrándolo el notificador, le dejará cédula en la que hará constar fecha y hora en que la entregue, el nombre y apellido del promovente, el juez o tribunal que manda practicar la diligencia, la determinación que se manda notificar y el nombre y -- apellido de la persona a quien se entrega, recogiendo la firma en la razón -- que se asentará del acto". De la transcripción anterior, se ve que la notificación se practica con quien se haile en el domicilio, cumpliendo únicamente - con los demás requisitos del precepto transcrito.

Amparo directo 968/1962.- Julieta Landeros Nava. Abril 10. de 1964 Mayoría de 4 votos. Relator: Mtro. Rojina Villegas.

TESIS QUE SENTO PRECEDENTE.

Amparo directo 5756/1959.- Daniel Milla Santos, Abril 20 - de 1961 Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mtro. Gabriel García Rojas. 3a. Sala Sexta época Volumen XLVI Cuarta Parte p. 83.

1468. Jurisdicción voluntaria Sumisión competencia.- Si la parte actora, en el escrito que presentó ante uno de los jueces contendientes, pidiéndole sostuviera su competencia, dice que la parte demandada se sometió - expresamente a su jurisdicción, porque en las diligencias que promovió ante el mismo juez para el reconocimiento del contenido del contrato y firmas del contrato de promesa de venta, los demandados manifestaron reconocerlo y ser suyas las firmas del documento, sin haber expuesto ninguna objeción, lo que equivale al reconocimiento de la jurisdicción del juez, este argumento es inoperante, - porque las diligencias las promovió el actor en vía de jurisdicción voluntaria, y no como preparatorias del juicio, por lo que nada tiene que ver con él, y el hecho de no existir observación ninguna de los demandados, no puede tomarse como sumisión expresa en un juicio que ni siquiera se había entablado.

Competencia 116/1956.- Daniel Rocha y Coags. Julio 12 de - 1960 Unanimidad de 15 votos. Ponente: Mtro. Castro Estrada. Pleno Sexta Epoca. Vol. XXXVII Primera Parte p. 184.

DERECHO MEXICANO

Jurisdicción voluntaria. Concepto.- Sus orígenes se encuentran en el derecho romano, proviene de la palabra *jurisdictione voluntaria*, - que denota la intervención oficial en ciertos negocios jurídicos, tales como - la adopción, emancipación, etc.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

Su diferencia con la jurisdicción contenciosa.- En la jurisdicción voluntaria la autoridad interviene sine cognitio, no con el propósito de examinar una controversia entre los litigantes, como acontece en la causae -- cognitio que origina cuestiones contenciosas, que se conoce jurisdicción contenciosa.

En el derecho moderno, no ha sido posible encontrar el nombre técnico adecuado para suplir la terminología de jurisdicción voluntaria, -- pues de su propia naturaleza, se puede advertir que no es función privativa de los órganos jurisdiccionales sino, muy al contrario, es ejercida por funcionarios como registradores, cónsules y oficiales del Registro Civil, al igual que, por auxiliares con patente, como sucede con los notarios.

El sistema seguido por nuestro Código, es el que se funda en el principio relativo a que la jurisdicción voluntaria es la que ejerce intervolentes. Esta es la razón por la cual nuestro actual Código, en su precepto -- 893, dice: "La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que, por -- disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas".

Si bien es cierto que de algún modo, la enunciación del concepto de jurisdicción coincide con la función que en este orden ejerce el órgano jurisdiccional respecto a que no existe litigio, también es muy cierto, que tal concepto no comprende en su totalidad el ejercicio de la jurisdicción voluntaria, al no enunciar que ésta se ejerce por auxiliares, como son los notarios, registradores, jueces del Registro Civil, etc.

En la doctrina moderna, convienen los tratadistas en señalar que en la jurisdicción voluntaria, el concepto de partes es sustituido por los del solicitante o interesado, se sustituye también el concepto de demanda por el de solicitud; y el proceso, litigio o pleito por actos consensuales.

Si se llega a adoptar esta terminología que se afirma ser la más adecuada técnicamente es dado el convencimiento a que se ha llegado respecto a que la actividad desarrollada conjuntamente por los solicitantes, no se -- busca, como en la contenciosa, la realización del derecho objetivo a través de la sentencia por una de las partes, sino una actuación del órgano a efecto de -- que constate, integre, certifique, sancione legítimamente y a veces cree el fin propuesto por los solicitantes y, así, éste tenga validéz, o bien se haga constar el acto que ejecutan.

De lo anteriormente expuesto, los tratadistas llegan a la -- conclusión, de que la jurisdicción voluntaria es actividad ejecutiva, se realiza por órganos judiciales, que sirve para tutelar el orden a través de la constitución, integración, rectificación, sanción, certificación de documentos estados y relaciones jurídicas.

ART. 898.- Las providencias de jurisdicción voluntaria serán apelables, en ambos efectos, si el recurso lo interpusiere el promovente de las diligencias, y sólo en el devolutivo, cuando el que recurre hubiere venido al expediente voluntariamente o llamado, por el juez, o para oponerse a la solitud que haya dado motivo a la formación.

Concordancias:

Código de Procedimientos Civiles. Art. 694.

ART. 899.- La substanciación de las apelaciones en la jurisdicción voluntaria se ajustará a los trámites establecidos para la de las interlocutorias.

Concordancias:

Código de Procedimientos Civiles. (430, Fracc. I), 697.

ART. 900.- Toda cuestión que surja en los negocios a que se refieren los capítulos siguientes, y haya de resolverse en juicio contradictorio, se substanciará en la forma determinada para los incidentes, a no ser que la ley dispusiere otra cosa.

Código de Procedimientos Civiles. Arts. (430 Fracc. 1), 400.

La decisión que resuelve este punto controvertido es invariablemente una interlocutoria que debe atacarse por vía de apelación. (Arts. 696 y 700).- Wilebaldo Bazarte C. Op. Cit. Cap. 15.

ART. 901.- En los negocios menores e incapacitados intervendrán el juez de lo familiar y demás funcionarios que determine el Código Civil.

Concordancias:

Código Civil Arts. 631, 632, 633, 634.

Ley Orgánica Trib. F.C. Art. 58 Fracc. 1.

CAPITULO II

DEL NOMBRAMIENTO DE TUTORES Y CURADORES Y DISCERNIMIENTO DE ESTOS CARGOS

ART. 902.- Ninguna tutela puede conferirse sin que previamente se declare el estado de minoridad o de incapacidad de la persona que va a que dar sujeta a ella.

La declaración de estado de minoridad o demencia puede pedirse: 1o. Por el mismo menor, si ha cumplido dieciséis años; 2o. Por el cónyuge; 3o. Por sus supuestos herederos legítimos; 4o. Por el albacea; 5o. Por el Ministerio Público.

ART. 903.- Si a la petición de declaración de minoridad se acompaña la certificación del Registro Civil, se hará la declaración de plano. - En caso contrario, se citará inmediatamente a una audiencia del tercer día, a la que concurrirán el menor si fuere posible, y el Ministerio Público. En ella, -- con o sin la asistencia de éste, y por las certificaciones del Registro Civil si hasta este momento se presentaron, por el aspecto del menor, y a falta de aquellas o de la presencia de éste, por medio de información de testigos, se hará o se denegará la declaración correspondiente.

Concordancias:

Código Civil. Arts. 39, 460, 462.

El Código no lo dice de manera expresa, pero por la naturaleza jurídica del auto que hace la declaración o denegación de minoría, es apelable.- Wilebaldo Bazarte C. Op. Cit. Cap. 24

ART. 904.- La declaración de incapacidad por causa de demencia se acreditará en juicio ordinario que se seguirá entre el peticionario y un tutor interino que para tal objeto designe el juez.

ART. 906.- Todo tutor, cualquiera que sea su calse, debe aceptar previamente y prestat las garantías exigidas por el Código Civil para que se le discierna el cargo, a no ser que la ley lo exceptuare expresamente.

El tutor debe manifestar si acepta o no el cargo dentro de los cinco días que sigan a la notificación de su nombramiento. En igual término debe proponer su impedimento o excusas, disfrutando un día más por cada cuarenta kilómetros que medien entre su domicilio y el lugar de la residencia del juez competente.

Cuando el impedimento o la causa legal de excusa ocurrieren después de la admisión de la tutela, los términos correrán desde el día en que el tutor conoció el impedimento o la causa legal de excusa.

La aceptación o el lapso de los términos, en su caso, importan renuncia de la excusa.

ART. 909.- En los juzgados de lo Familiar, bajo el cuidado y la responsabilidad del juez y a disposición del Consejo Tutelar, habrá un registro en que se inscribirá testimonio simple de todos los discernimientos que se hicieren de los cargos de tutor y curador.

ART. 910.- Dentro de los ocho primeros días de cada año en audiencia pública con citación del consejo de tutela y el Ministerio Público, se procederá a examinar dicho registro y, ya en vista, dictará las siguientes medidas:

I. Si resulta haber fallecido algún tutor, harán que sea reemplazado, con arreglo a la ley:

Código Civil. Art. 460

II. Si hubiere alguna cantidad de dinero depositada para darle destino determinado, harán desde luego, tengan cumplido efecto las prescripciones del Código Civil;

Código Civil Arts. 557, 558.

III. Exigirán también que rindan cuenta los tutores que dan darla y que por cualquier motivo no hayan cumplido con la prescripción expresa del artículo 590 del Código Civil.

Código Civil Art. 590.

IV. Obligarán a los tutores a que depositen, en el establecimiento público destinado al efecto, los sobrantes de las rentas o productos del caudal de los menores, después de cubiertas las sumas señaladas con el --arreglo a los artículos 538, 539 y 554 del Código Civil, y de pagado el tanto por ciento de administración.

Código de Procedimientos Civil. Arts. 543 Fracc. I, 848.

V. Si los jueces lo creyeren conveniente, decretarán el depósito cuando se presenten dificultades insuperables para el inmediato cumplimiento de los artículos 557 y 558 del Código Civil.

VI. Pedirá al efecto, las noticias que estimen necesarias del estado en que se halle la gestión de la tutela, y adoptarán las medidas que juzguen convenientes para evitar los abusos y remediar los que puedan haberse cometido.

ART. 911.- En todos los casos de impedimento, separación o excusa del curador propietario, se nombrará curador interino mientras se decide el punto. Resuelto, se nombrará, en su caso, nuevo curador conforme a derecho.

ART. 912.- Sobre la rendición y aprobación de cuentas de los tutores, regirán las disposiciones contenidas en los artículos 519 y siguientes, con estas modificaciones: 1o. No se requiere prevención judicial para que las rinda en el mes de enero de cada año, conforme lo dispone el artículo 590 del Código Civil; 2o. Se requiere prevención judicial para que las rinda antes de llegar a ese término; 3o. Las personas a quienes deban ser rendidas, son el mismo juez, el curador, el consejo de tutelas, el mismo menor que haya cumplido dieciséis años de edad, el tutor que la reciba, el pupilo que dejare de serlo, y las demás personas que fija el Código Civil; 4o. La sentencia que desaprobare las cuentas indicará, si fuere posible, los alcances.

Del auto de aprobación puede apelar el Ministerio Público, los demás interesados y el curador si hizo observaciones. Del auto de desaprobación puede apelar el tutor, el curador y el Ministerio Público. 5o. Si se objetaren de las falsas algunas partidas, se substanciará el incidente por cuerda separada, entendiéndose la audiencia sólo con los objetantes, el Ministerio Público y el tutor.

ART. 913.- Cuando el examen de la cuenta resultan motivos graves para sospechar dolo, o culpa lata en el tutor, se iniciará desde luego, a petición de parte o del Ministerio Público, el juicio de separación, que se seguirá en la forma contenciosa, y si de los primeros datos del juicio resultaren confirmadas las sospechas, se nombrará, desde luego, un tutor interino, quedando en suspenso entretanto el tutor propietario, sin perjuicio de que se remita testimonio de lo conducente a las autoridades penales.

El Código no lo dice de manera expresa, pero por su naturaleza jurídica, el auto que separa al autor de su cargo por motivos graves, por sospechar dolo, fraude o culpa lata, es apelable. Wilebaldo Bazarte C. - Op. Cit. Cap. 24.

ART. 914.- Los tutores y curadores no pueden ser removidos ni excusarse sino a través del incidente contradictorio respectivo.

C A P I T U L O I I I

DE LA ENAJENACION DE BIENES DE MENORES O DE INCAPACITADOS Y TRANSACCION ACERCA DE SUS DERECHOS.

ART. 915.- Será necesaria licencia judicial para la venta de los bienes que pertenezcan exclusivamente a menores o incapacitados y correspondan a las clases siguientes: 1o. Bienes raíces; 2o. Derechos reales sobre inmuebles; 3o. Alhajas y muebles preciosos; 4o. Acciones de compañías industriales y mercantiles, cuyo valor exceda de cinco mil pesos.

ART. 916.- Para decretar la venta de bienes se necesita que al pedirse se espresen el motivo de la enajenación y el objeto a que deba aplicarse la suma que se obtenga, y que se justifique la absoluta necesidad o la evidente utilidad de la enajenación.

Si fuere el tutor el que solicitare la venta debe proponer al haberse la promoción, las bases del remate en cuanto a la cantidad que deba darse de contado, el plazo, el interés y garantías del rematante.

La solicitud del tutor se substanciará en forma de incidente con el curador y el Ministerio Público. La sentencia que se dicte es apelable en ambos efectos.

Los peritos que se designen para hacer el avalúo serán nombrados por el juez.

ART. 917.- Para la venta de acciones y títulos de renta se concederá la autorización si conviene o no la subasta, atendiendo a toda la utilidad que resulte al menor; si se decreta, se hará por conducto del Monte de Piedad, de lo contrario, se procederá conforme al artículo 598.

ART. 920.- Para la venta de los bienes inmuebles del hijo o de los muebles preciosos, requerirán la patria potestad la autorización judicial en los mismos términos que los señalados en el artículo 916. El incidente se substanciará con el Ministerio Público y con el tutor especial que, para el efecto, nombre el juez de las primeras diligencias. La base de la primera almoneda, si es bien raíz, será el precio fijado por los peritos, y la postura legal no será menor de los dos tercios de este precio.

Bajo las mismas condiciones podrán gravar los padres los bienes de sus hijos, o consentir la extinción de los derechos reales.

La decisión que resuelve este punto controvertido es invariablemente una interlocutoria que debe impugnarse mediante el recurso de apelación (arts. 696 y 700).

ART. 922.- Lo dispuesto en los artículos que preceden, se aplicará al gravamen y enajenación de los bienes de ausentes, así como a la -- transacción y arrendamiento, por más de cinco años de bienes ausentes e incapaces citados.

CAPITULO IV

ADOPCION

ART. 923.- El que pretenda adoptar, deberá acreditar los requisitos solicitados por el artículo 390 del Código Civil.

En la promoción inicial deberá manifestar el nombre y edad del menor o incapacitado y el nombre y domicilio de quienes ejerzan sobre su patria potestad o la tutela, o de las personas o institución pública que lo hayan acogido y acompañar certificado médico de buena salud. Las pruebas pertinentes se recibirán sin dilación en cualquier día y hora hábil.

Cuando el menor hubiere sido acogido por una institución pública, la adoptante, recabará constancia del tiempo de la exposición o abandono para efectos del artículo 444, fracción IV del Código Civil.

Si hubiere transcurrido menos de seis meses de la exposición abandono, se decreta el depósito del menor con el presunto adoptante, entre tanto se consuma dicho plazo.

Si el menor tuviere padres conocidos y no hubiere sido acogido por institución pública, se decretará el depósito con el presunto adoptante, en el término de seis meses, para los mismos efectos.

ART. 924.- Reunidas las justificaciones que se exigen en el artículo anterior y obtenido el consentimiento de las personas que deban -- dario conforme a los artículos 397 y 398 del Código Civil, el juez de lo Familiar resolverá dentro del tercer día lo que proceda sobre la adopción.

ART. 925.- Cuando el adoptante y el adoptado pidan que la adopción sea revocada, el juez los citará a una audiencia verbal para dentro de los tres días siguientes, en la que resolverá, conforme a lo dispuesto en el artículo 407 del Código Civil.

Si el adoptado fuere menor de edad, para resolver sobre la revocación se oirá previamente a las personas que prestaron su consentimiento conforme al artículo 397 del Código Civil, cuando fuere conocido su domicilio, o, en su caso, se oirá al representante del Ministerio Público y al Consejo de Tutelas.

Para acreditar cualquier hecho relativo a la conveniencia de la revocación, en los casos del artículo anterior, pueden rendirse toda clase de pruebas.

ART. 926.- La impugnación de la adopción y su revocación en los casos de los artículos 394 y 405 Fracción II, del Código Civil, no pueden promoverse en diligencias de jurisdicción voluntaria.

CAPITULO V

DE LAS INFORMACIONES AD PERPETUAM

ART. 927.- La información ad perpetuam podrá decretarse cuando no tenga interés más que el promovente y se trate:

I. De justificar algún hecho o acreditar un derecho;

II. Cuando se pretenda justificar la posesión como medio para acreditar el dominio pleno de un inmueble, y

III. Cuando se trate de comprobar la posesión de un derecho real.

En estos casos de las dos primeras fracciones, la información se recibirá con la citación del Ministerio Público, y en el de la tercera, con la del propietario o de las demás partícipes del derecho real.

El Ministerio Público y las personas cuya citación se reciba la información, pueden tachar a los testigos por circunstancias que afecten su credibilidad.

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.

198.- Información ad perpetuam, valor probatorio de la. Información ad perpetuam, que sólo se decreta cuando se trata de algún hecho o justificar un derecho, en los que no tenga interés más que la persona que lo solicitó, no puede sufrir efectos definitivos contra tercero, ni puede ser estimada en juicio contradictorio, como una información testimonial ofrecida y rendida con arreglo a la ley, puesto que la misma ordena que esa clase de pruebas que rindan siempre con citación contraria, entregando una copia del interrogatorio a la contraparte, para que ejercite el derecho de preguntar a los testigos.

DOCTRINA

A efecto de definir el concepto jurídico de información - ad perpetuam, seguiremos la exposición que hace Eduardo Pallares, porque incluye dos conceptos muy importantes para nuestro sistema procesal, que son -- los expuestos por Caravantes y Manuel de la Plaza.

Caravantes la define como la averiguación previa que se - hace judicialmente y a prevención, para hacer constar hechos de los que pudieran afectar en lo sucesivo el interés o el derecho de los que promueven, y -- Manuel de la Plaza transcribe la siguiente definición sin mencionar su autor: "Las informaciones ad perpetuam consisten en justificar con testigos ciertos hechos, que al que las promueve interesa queden consignados de modo solemne, a fin de que consten en lo sucesivo y no puedan desaparecer, olvidarse, o desfigurarse con el transcurso del tiempo". Las informaciones de que se trata - tiene por objeto exteriorizar en forma solemne y documental el derecho que -- asiste a la persona que las promueve a cuyo nombre se promueve, o bien, pre-- constituir una prueba, fuera de juicio, de determinados hechos. Tiene analogía con ciertos medios preparatorios del juicio, tales como la rendición de - prueba testimonial antes del juicio, los actos preparatorios del juicio, ejecutivo. Sin embargo hay diferencias importantes que distinguen estas dos figuras procesales, a saber: a) Las informaciones se tramitan en vía de jurisdicción voluntaria y, por tanto, presuponen que no hay cuestión entre partes. Lo contrario acontece con los medios preparatorios que van a integrar los autos del juicio, cuando éste se promueva; b) Las informaciones se llevan a cabo sin audiencia de contraparte que no existe, mientras que en los medios preparatorios sucede lo contrario por mandato de la ley; c) Las informaciones se realizan para preconstituir una prueba sin tener a la vista un juicio concreto en qué hacerlas valer, sino para utilizarlas judicial o extrajudicial-- mente, sea ante las autoridades administrativas o en los negocios entre particulares. Los medios preparatorios, por el contrario, se promueven para hacerlos valer en juicio que en seguida van a iniciarse y a cuyos autos aquellos - se agregan; d) Las informaciones deben sobreseerse si parte legítima se opone a ellas, porque se llevan a cabo en vía de jurisdicción voluntaria. No - así los medios preparatorios a juicio.

El Código Civil reglamenta dos especies de informaciones ad perpetuam, las que llama "informaciones de dominio" y las relativas a la "inscripción de posesión". Tratan de ellas los artículos 3023 a 3028 Op. Cit. Diccionario de Derecho Procesal Civil. p. 412.

ART. 928.- El juez está obligado a ampliar el examen de los testigos con las preguntas que estime pertinentes para asegurarse de la veracidad de su dicho.

ART. 929.- Si los testigos no fueren conocidos del juez o secretario, la parte deberá presentar dos que abonen a cada uno de los presentados.

ART. 930.- Las informaciones se protocolizarán por el notario que designe el promovente y aquél extenderá testimonio al interesado para su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, si así procediere.

ART. 931.- En ningún caso se admitirán en jurisdicción voluntaria, informaciones de testigos sobre hechos que fueren materia de un juicio comenzado.

CAPITULO VI

APEO Y DESLINDE

ART. 932.- El apeo o deslinde tiene lugar siempre que no se hayan fijado los límites que separan un predio de otro u otros, o que habiéndose fijado hay motivo fundado para creer que no son exactos, ya porque naturalmente se hayan, confundido, ora porque se hayan destruido las señales que los marcaban, bien porque éstas se hayan colocado en lugar distinto del primitivo.

ART. 933.- Tiene derecho para promover el apeo:

- I. El propietario;
- II. El poseedor con título bastante para transferir el dominio;
- III. El usufructuario.

DOCTRINA

Dice Eduardo Pallares: "Acción finium regundorum. Es la que tiene por objeto el apeo y deslinde de un predio. Está incluida en las diligencias de jurisdicción voluntaria en los artículos 932 a 937 de la ley procesal. Se trata de ella en la palabra -amojonar- de este diccionario". -- Op. Cit. Diccionario de Derecho Procesal Civil. p. 44.

"Amojonar. La acción de poner -mojones- o alguna otra -- clase de señales para fijar los linderos de una propiedad. Amojonar es el último acto de deslinde y dicha palabra se usa, a veces, como sinónimo de apeo". -- Op. Cit. p. 81.

Esta acción es tan antigua como la Ley de las Doce Tablas y de ella dice Bonjean: "Se ha visto que, según la Ley de las Doce Tablas, - las controversias relativas a los fines, o espacio de cinco pies de ancho -- que debía dejarse entre los fundos vecinos, eran diferidas a tres arbitros - que pedían ayuda de agrí mensesores. Bajo el procecimiento formulario, la acción de deslinde se intentaba ante un solo juez, que igualmente pedía la ayuda de agrí mensesores" Op.

ART. 934.- La petición de apeo debe contener:

- I. El nombre y ubicación de la finca que debe deslindarse;
- II. La parte o partes en que el acto debe ejecutarse;
- III. Los nombres de los colindantes que pueden tener interés en el apeo;
- IV. El sitio donde están y deben colocarse las señales, y si éstas no existen, el lugar donde estuvieron;
- V. Los planos y demás documentos que vengán a servir para la diligencia, y designación de un perito por parte del promovente.

ART. 935.- Hecha la promoción, el juez la mandará hacer saber a los colindantes para que dentro de tres días presenten los títulos o - documentos de su posesión, y nombren perito si quieren hacerlo, y señalará - el día, hora y lugar para que dé principio la diligencia de deslinde.

Si fuere necesario identificar alguno o algunos de los puntos de deslinde, los interesados podrán presentar los testigos de identificación, cada uno, a la hora de la diligencia.

ART. 936.- El día y hora señalados, el juez, acompañado -- del secretario, peritos, testigos de identificación e interesados que asis-- tan al lugar designado para dar principio la diligencia, conforme a las re-- glas siguientes:

I. Practicará el apeo, asentándose acta en que constarán - todas las observaciones que hicieren los interesados;

II. La diligencia no se suspenderá por virtud de las obser-- vaciones, sino en el caso de que alguna persona presente en el acto un docu-- mento debidamente registrado que pruebe que el terreno que se trata de des-- lindar es de su propiedad;

III. El juez, al ir demarcando los límites del fundo des-- lindado, otorga a posesión al promovente de la propiedad que quede comprendi-- da dentro de ellos, si ninguno de los colindantes se opusiera, o mandara que se le mantenga en la que esté disfrutando;

IV. Si hay oposición de alguno de los colindantes respecto a un punto determinado, por considerar que conforme a sus títulos quede com-- prendido dentro de los límites de su propiedad, el tribunal oirá a los testi-- gos de identificación y a los peritos, e invitará a los interesados a que se pongan de acuerdo. Si esto se lograre de acuerdo, se abstendrá el juez de - hacer declaración alguna en cuanto a la posesión, respetando en ella a quien la disfrute, y mandará reservar sus derechos a los interesados para que los hagan valer en el juicio correspondiente:

V. El juez mandará que se fijen las señales convenientes - en los puntos deslindados, las que quedarán como límites legales.

Los puntos respecto a los cuales hubiere oposición, no que darán deslindados ni se fijará en ellos señal alguna, mientras no haya sen-tencia ejecutoria que resuelva la cuestión dictada en el juicio correspon--diente.

ART. 937.- Los gastos generales de apeo se harán por el -- que lo promueva. Los que importen la intervención de los peritos que desig--ne y los testigos que pretenden colindarse, serán pagados por el que nombre a los unos y presente a los otros.

C A P I T U L O V I I

DISPOSICIONES RELATIVAS A LOS OTROS ACTOS DE JURISDICCION VOLUNTARIA

ART. 938.- Se tramitan en forma de incidente que habrá de seguirse con el Ministerio Público en todo caso:

I. La autorización judicial que solicite los emancipados - por razón del matrimonio, para enajenar o gravar bienes raíces o para comparecer en juicio; en éste último caso se les nombrará un tutor especial.

II. El permiso para que los cónyuges, celebren contratos - entre ellos o para obligarse solidariamente o ser fiados uno del otro en los casos del artículo 175 del Código Civil.

III. La calificación de la excusa de la patria potestad en los casos a que se refiere el artículo 448 del Código Civil.

IV. La aclaración de actas del estado civil cuando se trate de errores gramaticales o mecanógrafos o de las letras o de palabras concernientes a la real identificación de la persona y no cuando se trate de hechos esenciales. Art. 138 bis. Código Civil.

La decisión que resuelve este punto controvertido, es invariably una interlocutoria que debe atacarse por vía de apelación (arts. 696 y 700). Willebaldo C. Op. Cit. Cap. 15.

ART. 939.- Podrá decretarse el depósito: de menores o incapacitados que se hallen sujetos a la patria potestad o tutela y que fueren - maltratados por sus padres o tutores, o reciban de éstos ejemplos perniciosos, a juicio del juez, o sean obligados por ellos a cometer actos reprobados por las leyes; de huérfanos o incapacitados físicamente que queden en el abandono por la muerte, o ausencia o incapacidad física de la persona a cuyo cargo estuvieren.

El menor de edad que deseando contraer matrimonio necesite acudir a la autoridad competente para suplir el consentimiento de sus padres, puede solicitar al juez determine sobre su custodia.

El Código no lo dice de manera expresa, pero la naturaleza jurídica de las resoluciones dictadas en los casos de este artículo, son apelables. Willebaldo Bazarte C. Op. Cit. Cap. 24.

TITULO DECIMO SEXTO
CAPITULO UNICO

DE LAS CONTROVERSIAS DE ORDEN FAMILIAR

ART. 940.- Todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquellas la base de la integración de la sociedad.

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Alimentos. Invocación de la ley, de oficio.- Tratándose de cuestiones relativas a la familia y a los alimentos, el juzgador puede in vocar de oficio algunos principios, sin cambiar los hechos, acciones, excepciones o defensas, aunque no hayan sido invocados por las partes, pues se -- trata de una materia de orden público.

Séptima época: Volumen 1. Cuarta Parte. Pág. 13. Seminario Judicial de la Federación. Séptima época. Volumen 82. Cuarta Parte. Octubre, 1975. Tercera Sala. Pág. 14.

ART. 941.- El juez de lo familiar estará facultado para in tervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente -- tratándose de menores y de alimentos, decretando las medidas que tiendan a -- preservarla y a proteger a sus miembros.

En todos los asuntos de orden familiar los jueces y tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en su planteamiento de derecho.

En los mismos asuntos, con la salvedad de las prohibiciones legales relativas a alimentos, el juez deberá exhortar a los interesados a lograr un avenimiento, resolviendo sus diferencias mediante convenio, con el que pueda evitarse la controversia o darse por terminado el procedimiento.

Interdictos para recuperar la posesión de la guarda de un menor, naturaleza de los .- En estos casos interdictos sólo disfrute la posesión provisional del menor, no así quien tiene mejor derecho para ello, o -- quien debe ejercer exclusivamente la patria potestad, por lo que no es procedente estudiar en el interdicto recuperatorio de posesión, los argumentos en cuanto a quien registró primero al menor, ya que éstos se refieren al mejor derecho para tener la posesión definitiva de la guardia del menor, cuyo análisis sería procedente en el juicio correspondiente.

Amparo directo 396/78. Juan García Pérez 30 de junio de - 1978. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Raúl Lozano Ramírez. Secretario Carlos Alfredo Soto Villaseñor.

Informe 1978. Tercera Sala No. 92 pág. 62.

Guarda el menor, derecho preferente a la madre, en el interdicto de recuperar la posesión contrariamente a lo alegado por el quejoso, la responsable no estaba obligada a tomar en consideración circunstancias tales como; la posesión detentada por el padre durante varios años, pues el derecho que dice tener ésta para gozar de la custodia de su hija lo trata de conservar con base en un acto ilegal, consistente en la deposición de la menor, el que a la fecha del dictado de la sentencia de segundo grado ya tendría esta edad de seis años cuatro meses y dieciocho días, tampoco trasciende el resultado de fallo combatido, pues los preceptos del Código Civil, aplicados analógicamente por el ad-quem, categóricamente confieren a la madre el derecho preferente para que se encargue, de manera exclusiva, de la guarda de los menores tanto de cinco como de siete años, y la razón que tuvo para ello el legislador, no la finca en un depósito de persona o en una declaración de nulidad o de divorcio, sino en la imperiosa necesidad de que sean atendidos precisamente por su madre, a quien por haberles dado el ser, se le considera la más apta para prodigarles las atenciones y cuidados necesarios para su correcto desenvolvimiento físico y espiritual; en cuanto a que debieron tenerse en cuenta los intereses de la menor, dicha afirmación es inexacta, ya que no es el derecho a ejercitar la patria potestad la materia de la controversia, sino la cuestión relativa a la guarda y custodia provisional de la menor multicitada Claudia Carolina.

AMPARO directo 5283/78.- Horacio Moreno Caballero. 22 de mayo de 1984. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Salvador Martínez Rojas. Secretario: Lucio Antonio Castillo González.

Informe 1984. Segunda parte. Sala auxiliar pág. 43.

ART. 942.- No se requieren formalidades especiales para -- acudir ante el Juez de lo Familiar cuando se solicite la declaración preservación o constitución de un derecho o se alegue la violación del mismo o del desconocimiento de una obligación, tratándose de alimentos de matrimonio o - de las diferencias que surjan entre marido y mujer sobre administración de - bienes comunes, educación de hijos, oposición de maridos, padres y tutores y en general todas las cuestiones familiares similares que reclamen la inter- vención judicial.

ART. 943.- Podrá el Juez de lo Familiar por escrito o por comparecencia personal en los casos urgentes a que se refiere el artículo an- terior, exponiendo de manera breve y concisa los hechos de que se trate. Con las copias respectivas de esa comparecencia y de los documentos que en su ca- so se presenten, se correrá traslado a la parte demandada, la que deberá com- parecer en la misma forma dentro del término de nueve días. En tales compare- encias las partes deberán ofrecer las pruebas respectivas. Al ordenarse -- ese traslado el juez deberá señalar día y hora para la celebración de la au- diencia respectiva. Tratándose de alimentos, ya sean provisional o los que - se deban por contrato, por testamento o por disposición de la ley, el juez - a petición del acreedor, sin audiencia del deudor y mediante la información que estime necesaria, una pensión alimenticia provisional, mientras se resuel- ve el juicio.

Será optativa para las partes acudir asesoradas, y en este supuesto, los asesores necesariamente ser licenciados en Derecho con cédula profesional. En caso de que una de las partes se encuentre asesorada y la -- otra no, se solicitarán de inmediato los servicios de un defensor de oficio, el que deberá de acudir, desde luego, a entenderse del asunto, disfrutando - de un término que no podrá exceder de tres días para hacerlo, por cuya razón se deferirá la audiencia en un término igual.

ART. 944.- En la audiencia, las partes aportarán las pruebas que así procedan y que hayan ofrecido, sin más limitación que no sean -- contrarias a la moral o estén prohibidas por la ley.

ART. 945.- La audiencia se practicará con o sin la asistencia de las partes. El juez para resolver el problema que se le plantee, podrá cerciorarse personalmente o con auxilio de trabajadores sociales de la veracidad de los hechos. Aquellos presentarán el informe correspondiente en la audiencia, y podrán ser interrogados por el juez y por las partes. Su valoración se hará conforme a lo dispuesto por el artículo 402 de este Código. En el fallo se expresarán en todo caso los medios de prueba en que haya fundado el juez para citarlo.

ART. 946.- El juez y las partes podrán interrogar a los -- testigos con relación a los hechos controvertidos, pudiéndoles hacer todas -- las preguntas que juzguen procedentes, con la sola limitación a que se refiere el artículo 944.

ART. 947.- La audiencia se llevará a cabo dentro de los -- treinta días contados a partir del auto que ordene el traslado, en la inteligencia de que, la demanda inicial deberá ser proveída dentro de tres días.

ART. 948.- Si por cualquier circunstancia la audiencia no puede celebrarse, ésta se verificará dentro de los ocho días siguientes. Las partes deberán presentar a sus testigos y peritos. De manifestar bajo protesta de decir verdad no estar en aptitud de hacerlo se impondrá al actuario -- del juzgador la obligación de citar a los primeros y de hacer saber su cargo a los segundos, citándolos asimismo, para la audiencia respectiva, en la que deberán rendir dictamen. Dicha citación, se hará con apercibimiento de arresto hasta por treinta y seis horas, de no comparecer el testigo o el perito -- sin causa justificada y al promovente de la prueba, de imponerle una multa -- hasta por el equivalente de treinta días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal. En caso de que el señalamiento de domicilio resulte inesacto o de comprobarse que se solicitó la prueba con el propósito de retardar el --

procedimiento, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad resultante. Las partes en caso de que se ofrezca la prueba confesional, deberán ser citadas con apercibimiento de ser declaradas confesas de las posiciones que se les articulen y sean calificadas de legales, a menos que acrediten justa causa para no asistir.

ART. 949.- La sentencia se pronunciará de manera breve y concisa, en el mismo momento de la audiencia de ser así posible o dentro de los ocho días siguientes.

ART. 950.- La apelación deberá interponerse en la forma y términos previstos por el artículo 691.

Cuando la tramitación del juicio se haya regido por las disposiciones generales del código, igualmente se regirá por estas disposiciones; por lo que toca a los recursos; pero en todo caso, si la parte recurrente careciere de abogado, la propia sala solicitará la intervención de un defensor de oficio, quien gozará de un plazo de tres días más para enterarse del asunto, y a efecto de que haga valer los agravios o cualquier derecho a nombre de la parte que asesore.

ART. 951.- Salvo los casos previstos en el artículo 700, en donde el recurso de apelación se admitirá en ambos efectos, en los demás casos, dicho recurso procederá en el efecto devolutivo.

Las resoluciones sobre alimentos que fueren apelables y los decretos, pueden ser invocados por el juez que los dicta.

Son procedentes en materia de recurso, igualmente los demás previstos en este Código y su tramitación se sujetará a las disposiciones generales del mismo y demás de los casos ya determinados expresamente en esta ley, para lo no previsto al respecto, se sujetarán a las disposiciones correspondientes.

ART. 953.- La recusación no podrá impedir que el juez - adopte las medidas provisionales sobre el depósito de personas, alimentos - y menores.

ART. 954.- Ninguna excepción dilatoria podrá impedir -- que se adopten las referidas medidas. Tanto en este caso como en el del artículo anterior, hasta después de tomadas dichas medidas se dará el trámite correspondiente a la cuestión planteada.

ART. 955.- Los incidentes se decidirán con un escrito - de cada parte y sin suspensión del procedimiento. Si se promueve prueba, de berá ofrecerse en los escritos respectivos, fijando los puntos sobre qué -- verse, y se citará dentro de ocho días, para audiencia indiferible, en que se reciba, se oigan brevemente las alegaciones, y se dicte la resolución de los tres días siguientes.

ART. 956.- En todo lo no previsto y en cuanto no se opongan a lo ordenado por el presente capítulo, se aplicarán las reglas generales de este Código. (91)

(91) OBREGON HEREDIA, Jorge.- código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. 8a. Edic. Actualizada, Editorial Porrúa, S.A., México, 1990 p. 475 a 499.

C. REGULACION DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA.

En nuestro Derecho Positivo, la jurisdicción voluntaria está regulada por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en un número de 47 artículos, los cuales se separan en una parte de Disposiciones Generales, y otra donde se va refiriendo específicamente a cada uno de los procedimientos especiales.

Al igual que la ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1881, el Código Distrital empieza por definir lo que debe de entenderse por jurisdicción voluntaria en su artículo 893, el cual da inicio al Título Décimo Quinto.

Este mismo artículo establece que a solicitud de parte legítima, se podrán practicar en esta vía, las notificaciones o emplazamientos necesarios en procesos extranjeros.

Si se requiere la audiencia de alguna persona, se le citará legalmente, indicándole que están a su disposición los autos por tres días en la Secretaría del Juzgado, para que los consulte si desea. A la audiencia respectiva podrá ocurrir el promovente de las diligencias. Lo anterior de acuerdo con lo establecido por el artículo 894.

El numeral 895 establece los casos en los que se oirá al Ministerio Público, cuya participación es verdaderamente improcedente dentro de este tipo de trámites.

Quando exista oposición de parte legítima en contra de lo solicitado por el promovente de la diligencia, el procedimiento concluirá y la oposición deberá tramitarse en el juicio correspondiente, de acuerdo con lo que establece el artículo 896.

El juez puede variar o modificar las providencias que dictase sin sujeción estricta a los términos y formas establecidas para este tipo de trámites, a excepción de los autos con fuerza de definitivos y contra los que no se hubiere interpuesto recurso alguno a menos que se demostrara -- que cambiaron las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción. Artículo 897.

D. APLICACION DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA EN
NUESTRA LEGISLACION

Las providencias de jurisdicción voluntaria son apelables en ambos efectos si se interpone el recurso por el promovente de las mismas y en un solo efecto si es interpuesto por otro. Artículo 898.

La substanciación de las apelaciones se ajustará a los -- trámites establecidos para la de las interlocutorías. Artículo 899.

El artículo establece que toda cuestión que surja en los procedimientos de jurisdicción voluntaria y deba resolverse en juicio contencioso, se substanciará como incidente a menos que la Ley no disponga expresamente otra cosa.

El 901 señala que en los negocios de menores o incapacitados intervendrá el Juez de lo Familiar y los demás funcionarios que determine el Código Civil.

Del artículo 902 al 914 se prevee los procedimientos de - jurisdicción voluntaria al nombramiento de tutores y curadores y el discernimiento de estos cargos, incluyendo todas estas cuestiones en un capítulo II.

Como capítulo III de los artículos 915 al 922 se regulan los procedimientos de enajenación de bienes de menores o incapacitados y transacción acerca de sus derechos.

La adopción es tratada como capítulo IV de los artículos 923 al 926.

El capítulo V prevee el procedimiento de información ad - perpetuam desde el artículo 927 al 931.

El apeo y deslinde está considerado como capítulo VI y ya del artículo 932 a 1937.

Estas disposiciones terminan con un capítulo VII con dos artículos, el 938 y 939 en el cual se contemplan disposiciones relativas a -- otros actos de jurisdicción voluntaria.

En general el Código de Procedimientos Civiles permite la tramitación en este tipo de procedimientos de cualquier petición en la que se requiere la intervención del juez, sin existir litigio de por medio, de ahí - que se tenga que deducir que este tipo de procedimientos para cualquier asunto no contencioso que no tenga una regulación específica en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

E. LA JURISDICCION VOLUNTARIA, PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL O
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

Además del mencionado Código procedimental, desde luego - tendrá que tomarse en consideración con lo que sobre el particular establezca el Código Civil. La Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común para el Distrito Federal también contenidas en los artículos 54 Fracción 1, 58 Fracción 1. Todas las reglas establecidas para la apelación de interlutoría son también de tomarse en cuenta y en general las que se requieran para el supuesto de que no existe reglamentación específica en cada uno de estos procedimientos. Toda vez que procede al amparo pues se considera que las resoluciones dictadas en jurisdicción voluntaria son actos fuera de juicio -- también habría que tomar la regulación sobre el particular.

Desde el punto de vista nuestro, a todas las cuestiones - consideradas como procedimientos de Jurisdicción Voluntaria no se les debería sacar del ámbito jurisdiccional y darles un tratamiento procesal de carácter administrativo. Si ello no es posible, entonces regular a detalle y no en -- forma tan general los mencionados procedimientos, emplazando por precisar las cuestiones relativas a la competencia de los órganos jurisdiccional en esta - materia. Debe seguirse un orden más adecuado en los que se refiere al tratamiento de las disposiciones generales, tratando de no confundir conceptos que no deben estar presentes en el área que nos ocupa. Por lo que se refiere a -- los procedimientos específicos, consideramos que debe ampliarse su regulación, para que no existan procedimientos que lo único que provocan es una dilación en los procedimientos que se precisen en tipo de resoluciones que pueden emitir el juzgador en esta materia (e inclusive en todo el Código), pues ello -- lleva a confusiones respecto de los recursos que en un momento dado podrían - utilizarse, pues desde nuestro punto de vista solo debería utilizarse la apelación.

F. SUJETO Y OBJETO DE LOS ACTOS DE JURISDICCION VOLUNTARIA.

Desde nuestro punto de vista los sujetos de que pueden intervenir en un procedimiento de Jurisdicción Voluntaria son los siguientes:

- a) El juzgador, tanto de primera como de segunda instancia.
- b) El interesado o promovente.
- c) El sujeto de algún modo puede estar relacionado en -- forma legítima con el negocio y que puede oponerse al procedimiento.
- d) El Ministerio Público.
- e) Cualquier persona citada para audiencia.
- f) Auxiliares del juzgador subalterinos.
- g) Cualquier autoridad perteneciente al poder judicial.
- h) Cualquier autoridad no perteneciente al poder judicial y en general cualquier auxiliar de juzgador.

G. EL JUZGADOR, TANTO DE PRIMERA COMO DE SEGUNDA INSTANCIA.

Cuando el artículo 893 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, define lo que debe entenderse por Jurisdicción Voluntaria, señala: "... se requiere la intervención del juez..." ya nos está indicando que el juzgador es el primer sujeto al cual se acude para que se verifiquen los actos mencionados, pues es quien certifica o declara los efectos que se pretenden obtener de los mismos.

En primera instancia son competentes para conocer de los multicitados actos en forma específica dada por la Ley de los Jueces de lo Civil y de lo Familiar. En el primer caso de acuerdo con lo establecido por el artículo 54 Fracción I de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal. En la misma Fracción se dispone que los jueces Civiles conocerán de los negocios de Jurisdicción Voluntaria cuyo conocimiento no corresponde específicamente a otro tipo de jueces, de ahí que se deduzca qué efecto otros jueces pueden conocer de este tipo de negocios aunque la Ley Orgánica mencionada no lo contemple, pues puede estar especificado en otras Leyes.

La competencia en materia familiar para trámites de Jurisdicción Voluntaria se contempla en el artículo 58 Fracción I de la Ley Orgánica mencionada y sobre el particular también habría que considerar lo que se establece en el artículo 159 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

De lo anterior se desprende que el Distrito Federal, la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común de la entidad, solamente establece específicamente competencia en materia de Jurisdicción Voluntaria a los Jueces civiles y Familiares, pero contempla que otras Leyes puedan reservar algún trámite de este tipo para otra clase de jueces.

Por lo que se refiere a la competencia por cuantía, el artículo 97 de la Ley Orgánica mencionada establece las materias de las que conocerán los Jueces de Paz del Distrito Federal en cuestiones Civiles y no menciona ninguna cuestión sobre Jurisdicción Voluntaria, de ahí que consideremos que este tipo de Jueces no tienen competencia sobre las diligencias en estudio.

La competencia por territorio en materia Jurisdiccional - Voluntaria se encuentra en el artículo 156 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el cual señala que será competente en los actos de Jurisdicción Voluntaria el Juez del domicilio del que promueve a excepción de cuando se trate de bienes raíces pues en tal supuesto lo será el del lugar donde estén ubicados.

Para ubicar al Juez que será competente en un negocio de Jurisdicción Voluntaria también en su caso deberá tomarse en cuenta los criterios afinados de la competencia que son el turno y la prevención.

La competencia específica de los Juzgados del Arrendamiento Inmobiliario habremos de encontrarla en el artículo 60 de la Ley Orgánica multicitada y también habría que tomar en consideración lo que dispone el último párrafo del artículo 54 de la propia Ley.

Toda vez que los actos de Jurisdicción voluntaria pueden llegar a una segunda instancia, es importante considerar la competencia por grado en el supuesto de apelación, por lo que también debemos tomar en cuenta al juzgador de segunda instancia que actuará a través de la Sala Civil o Familiar que corresponda.

Lo anterior de acuerdo con lo que establecen los artículos 898 y 899 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y 45y 46 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal.

Cabe mencionar que la Ley Orgánica es omisa al establecer a favor de alguna Sala la facultad de conocer en Materia de Jurisdicción Voluntaria si el procedimiento no se refiere a Juzgados Civiles o Familiares.

C A P I T U L O I V
"TRASCENDENCIA SOCIAL"

- A) Objeto de la jurisdicción voluntaria.**
- B) Impugnación de los actos de jurisdicción voluntaria.**
- C) Repercusiones Sociales.**

C A P I T U L O I V

A) OBJETO DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA.

Como en muchas de las cuestiones relativas a la Jurisdicción Voluntaria, no existe un consejo general en torno al objeto de la misma, de ahí que nos permitimos exponer algunas de las ideas que en torno a dicho objeto han parecido interesantes.

Sobre el particular, el maestro Carlos Arellano García -- nos señala que:

"El denominador común, en cuanto al objeto que corresponda a la jurisdicción voluntaria, es darle intervención al juzgador para que éste, como funcionario público estatal, poseedor de fe pública, le otorgue -- autenticidad a lo obedecido ante el proceso de jurisdicción voluntaria, siempre y cuando no haya el ejercicio del derecho de acción y solamente se ejerce el derecho de petición". (87)

Por su parte Jaime Guasp nos indica esencialmente el objeto de la Jurisdicción Voluntaria, es una relación jurídica de derecho privado, señalando que muchas de estas relaciones suponen la necesidad o la posibilidad de que intervenga en ellas un juez sin que de naturaleza la estructura y función originales de la propia relación jurídica. Agrega que el objeto de toda actividad de jurisdicción voluntaria en la materia de derecho privado en la que el juez espontánea o provocadamente interviene. La regulación concreta de cada acto de Jurisdicción Voluntaria irá diciendo qué materias de derecho privado se adscriben necesaria o eventualmente al campo de esta jurisdicción,

(87) Op. Cit. ARELLANO GARCIA, Carlos, p. 284 y 285.

señalando inclusive que puede haber pluralidad de objetos en el sentido de -- que pueden integrar la materia de un expediente de Jurisdicción Voluntaria no una sola exclusiva relación de derecho privado sino algún grupo de ellas, cuya conexión objetivo esté justificada. (88)

El maestro Alcalá-Zamora y Castillo es, desde nuestro punto de vista el que mejor plantea el problema relativo al objeto de la jurisdicción voluntaria, señalando que la misma tiene un contenido heterogéneo. -- pues como él mismo lo indica, el recorrido de unos cuantos códigos procesales basta relevar extrema en contenido y tramitación. (89)

La afirmación del maestro Alcalá-Zamora y Castillo respecto de que la Jurisdicción voluntaria tiene un objeto heterogéneo radica en su idea de que este tipo de Jurisdicción abarca tres grupos de procedimientos, a saber:

"a) Los que de manera preventiva, preparatoria o cautelar enlazan con eventualidades procesales, aunque el proceso no llegue en definitiva a surgir, b) Los que al margen de toda perspectiva o propósito procesal, tienen por objeto rodear de mayores garantías la tramitación de expedientes en que la autorización, la homologación o la dación de fe judiciales (no jurisdiccionales) se reputen por el legislador de indispensables, o, por lo menos, preferibles a las demandas de funcionarios de otros órdenes, y; c) Aquellos en que, no sólo sin la menor dificultad, sino también con las máximas ventajas, del estado o de la propiedad, corredores de comercio, etc". (90)

(88) Op. Cit. GUASP, Jaime p. 951.

(89) Op. Cit. ALCALA Zamora y Castillo, Nireto p. 123

(90) Idem. p. 124. y 125.

B) IMPUGNACION DE LOS ACTOS DE JURISDICCION VOLUNTARIA.

Cuando se da el supuesto contemplado en el artículo 896 - del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, de oposición - de parte legítima respecto de las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria, se pone fin a las mismas pues ya se está frente a un trámite de Jurisdicción Con tenciosa.

El modo de tramitar las oposiciones se establece en el -- propio artículo 900 del mismo ordenamiento, que señala el procedimiento a tra vés de incidente o bien en juicio distinto si la ley así lo dispusiere.

También es posible oponerse mediante el recurso de apelación de acuerdo con lo establecido por el artículo 898 de la citada Ley, que refiere que procede la apelación en el efecto devolutivo cuando el que recu rr e hubiere venido al expediente voluntariamente o llamado por el juez, o para oponerse a la solicitud que haya dado motivo a su formación.

Consideramos que el procedimiento de Jurisdicción Volunta ria, ante la oposición de parte legítima debe suspenderse inmediatamente y -- que el juez no debe declarar nada ni respecto de la pretensión aducida por el promovente de la jurisdicción ni por la parte opositora, reservando sus derechos para que estos se esclarezcan mediante el juicio ordinario o en su caso mediante incidente.

El artículo 897 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece los efectos de las resoluciones dictadas por - el juez en materia de Jurisdicción Voluntaria, previendo que el juez no tiene que ajustar las providencias que dicta a los términos y formas establecidas - respecto de la Jurisdicción Voluntaria contenciosa.

El juez puede variar o modificar las providencias salvo - en tratándose de autos que tengan fuerza de definitivos y contra lo que no se hubiere recurso alguno y aun en este supuesto podría variarlos siempre y cuando demostrara que cambiaron las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción (que debiera decirse de la pretensión).

Se admitiera la apelación en ambos efectos si el recurso lo interpone el promovente de las diligencias y sólo en el efecto devolutivo si el que recurre hubiere venido al expediente de acuerdo con los términos de lo que prevee el artículo 898 del ya multicitado código.

Las apelaciones se substanciarán de acuerdo con la forma establecida para las interlocutorias de acuerdo con el artículo 899 del propio ordenamiento.

Por lo que se refiere a que si procede o no el Amparo, -- anotamos lo que sobre el particular manifiesta el maestro Niceto Alcalá-Zamora y Castillo.

"31) Desde el punto de vista impugnativo, el artículo 898 D.F. autoriza la apelación a ambos efectos si el recurso lo interpone el promovente... En cambio, conforme al artículo 535 Fed. no procede recurso alguno en Jurisdicción Voluntaria, además, tanto la providencia dictada en apelación (D.F.) como la emitida en única instancia (Fed.) pueden ser combatidas - mediante amparo indirecto, o sea primero ante el juzgado de Distrito y luego en segundo grado ante un Tribunal Colegiado de Circuito". (91)

- (91) ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto.- Estudios de Teoría General e Historia del Proceso (1945-1972) Tomo I, Números I-II U.N.A.M. "Eficacia de las Providencias de Jurisdicción Voluntaria Instituto de Investigaciones Jurídicas México, 1974 p. 187.

Finalmente deseo terminar el presente y último apartado, anotando algunos comentarios del maestro Fix Zamudio reseñados por el propio maestro Alcalá-Zamora y Castillo.

En el primer comentario del maestro Fix, afirma que en -- México, procede la apelación con efecto devolutivo o suspensivo en su caso -- más el Amparo Indirecto. (92)

El segundo comentario interesante, es el relativo a las -- diferentes resoluciones que se emiten en los procedimientos de Jurisdicción -- Voluntaria.

"... Fix Zamudio proclama la inalterabilidad de los autos definitivos en el expediente en que se dictaron en tanto que serían variables los autos provisionales y las providencias en estricto sentido, es decir, las resoluciones de categoría mínima; pero si cambian las circunstancias, los propios autos definitivos podrían ser modificados por quienes los pronunciaron, -- puesto que no disfrutaban de cosa juzgada y si solo de simple eficacia preclusiva... ". (93)

(92) Op. Cit. p. 233 y 234.

(93) Idem. p. 234.

C. REPERCUSIONES SOCIALES.

Consideramos que: Tanto la clase económicamente débil - que en principio no dispone del mínimo necesario para contratar los servicios de un profesionalista y que por consiguiente ocurre a instituciones "gratuitas" para que ahí se les de el asesoramiento correspondiente, tales como, Defensoría de Oficio del Tribunal Superior de Justicia y el Jurídico del D.I.F., -- (donde muy poco se les resuelve).

Igualmente la clase pudiente o económicamente fuerte, que sí dispone del dinero suficiente para contratar los servicios de un profesionalista, también se encuentra con problemas en cuanto a la lentitud para la tramitación de carácter legal de sus asuntos, ya que a pesar de la intención del legislador de que la aplicación de la justicia sea pronta, gratuita y expedita; esto no es posible atendiendo al gran volumen de expedientes que se majajan.

Por lo que se considera que la jurisdicción voluntaria debe tener trascendencia en nuestra sociedad toda vez que se plantea una solución en cuanto a la agilidad con que debe ventilarse el procedimiento judicial logrando con ello, la aplicación pronta, expedita y gratuita de la Ley - mediante la creación de los juzgados que exclusivamente conozcan de trámites de Jurisdicción Voluntaria.

Consideramos que debe reformarse el Art. 893 del Código - de Procedimientos Civiles en cuanto a que debe ordenarse al juez que incite a las partes a llegar a una solución; tales como firmarse convenios de que por el hecho de firmarse y ratificarse ante la presencia judicial tenga fuerza de cosa juzgada.

La definición que se propone de acuerdo a todos y cada -- uno de sus elementos más apegados es que la Jurisdicción Voluntaria comprende todos los actos en que, por disposición de la Ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida o se -- promueva cuestión alguna entre partes determinadas, debiéndose citar necesaa-

riamente a las partes conforme a Derecho donde el juzgador incitará a las partes a solucionar el negocio, y no esperar hasta que una vez iniciada la controversia se cite a las partes para la junta de conciliación, firmándose para ello un convenio, mismo que previa la ratificación correspondiente, obligará a partir de ese momento a las partes a estar y pasar por él en todo tiempo y lugar con fuerza de cosa juzgada.

La jurisdicción voluntaria surgió en los pueblos como un deseo para la obtención de un derecho más justo, más acorde a la realidad y a la dignidad humana y en donde se integren los esfuerzos del Estado y de los particulares para otorgar a éstas condiciones decorosas de vida.

La Jurisdicción Voluntaria se aplica equivalentemente e indistintamente a todos los cuidados que integran las diversas clases sociales.

Es inegable la influencia del Derecho Romano en todas y cada una de las legislaciones de algunos países, en la actualidad las bases jurídicas modernas encuentran su antecedente medular en la organización de los antiguos conceptos romanos.

Es bien conocida, sin duda alguna el procedimiento de la Jurisdicción Voluntaria y su fundamento histórico en la antigua Roma.

Es inegable que el Derecho, dada su naturaleza esencialmente dinámica, ha sufrido modificaciones a través de los años y es también indudable que las seguirá sufriendo por secula seculorum. Una de ellas es la relativa a la Jurisdicción Voluntaria.

La ciencia del Derecho "Jurisdicción Voluntaria", ha venido a significar la disciplina jurídica que se encarga de estudiar el sistema de normas que tiene por objeto y fin, la realización del Derecho OBJETIVO, mediante la tutela que hace el derecho SUBJETIVO, manifestándose en el ejercicio de la función jurisdiccional, el cual viene a señalar el procedimiento ante los órganos adecuados que se establezcan para su tramitación.

C O N C L U S I O N E S

1.- De acuerdo a los diferentes conceptos analizados, la definición correcta de la Jurisdicción Voluntaria sería: "comprende todos los actos en que por disposición de la Ley o por solicitud de los interesados se requiere por alguna persona la intervención del Juez, pero sin que se haya -- promovido ni se desee promover cuestión alguna entre partes determinadas".

Sin embargo el contenido por la Ley es correcto en cuanto a que no exista ninguna disputa entre partes y tampoco existe instancia.

Y por lo tanto debe continuarse aplicando.

2.- La Jurisdicción Voluntaria en México encontró su más remoto antecedente en Roma.

"Jurisdicción Voluntaria (jurisdictio voluntaria), para denotar la intervención oficial en determinados negocios como la adopción, la emancipación y semejantes, siendo en el acertado cognitio, o sea, no con fines de preparación o de examen de un negocio contenciosamente.

La Jurisdicción Voluntaria en el Derecho común se ocupa de negocios intervolentes entre personas que proceden de acuerdo.

Historia del Procedimiento Judicial Romano: 3 periodos.

1o. El periodo de las acciones de la Ley (Legis Actiones), es el más antiguo, y se extiende desde los orígenes de Roma hasta la Promulgación de la Ley Aebutia, en los años de 577 a 585 A. de C. Lo que da fisonomía a este periodo son dichas acciones de la Ley.

2o. Periodo. Comienza en la Ley Aebutia y llega hasta el año de 294 d. de C., en la época de Dioclesiano. Esta faz de la evolución -- del derecho procesal se caracterizó porque las acciones de la Ley habían desparecido casi totalmente y los juicios tenfan 2 partes, el Jus y el Judicium. La 1a. se realizaba ante el Magistrado; la 2a. ante el Juez o el Juzgado.

3er. Periodo o Periodo Extraordinario que se inicia con el Dioclesino y se promulga mientras dura el Imperio, en él por regla general el juicio principia y concluye ante el Magistrado. La distinción entre el Jus y el Judicium desaparece y los juicios extraordinarios que eran una excepción en el 2o. Periodo, triunfan los juicios formularios que se iniciaban ante el Magistrado ante el Juez, al revés de lo que sucedía con los extraordinarios.

3.- También tiene influencia en el Derecho español, precisamente en la Ley de Enjuiciamiento española que en su artículo 1881 establecía: "se consideran actos de Jurisdicción Voluntaria todos aquellos en que -- sea necesario o se solicite la intervención del Juez sin estar empeñada ni -- promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas".

La Doctrina Moderna en la Jurisdicción Voluntaria el concepto de partes es sustituido por el de solicitante o interesado; se sustituye también el concepto de demanda por el de solicitud; y el de proceso, litigio o pleito por actos consensuales.

4.- La Jurisdicción Voluntaria la regula el Código de Procedimientos Civiles porque es un procedimiento donde no se otorga Derecho alguno ni se restringe el Derecho de nadie.

5.- Cabe hacer notar que no existe antecedente constitucional directo; ya que sólo encontramos en los artículos 8o. y 34 Fracción V. Toda vez que es un antecedente meramente interpretativo donde se aplica el de recho de petición, asimismo también se atiende.

6.- Trascendencia social. Tiene trascendencia social por plantear una solución a la problemática sociojurídica en cuanto a la aplicabilidad de un criterio real o práctico dentro del mundo judicial; es importante la revisión de ésta ya que atendiendo a la dinámica actual es necesario que se actualice dándole una funcionalidad y aplicabilidad práctica y objetiva.

7.- Arbitraje y amable componedor, la Jurisdicción Voluntaria surgió en los pueblos como un deseo para la obtención de un derecho más justo, más acorde a la realidad y a la dignidad humana y en donde se integren los esfuerzos del Estado y de los particulares para otorgar a éstos mejores condiciones para lograr una vida digna a la humanidad.

8.- La Jurisdicción Voluntaria se aplica equitativa e indistintamente a todos los ciudadanos que integren las diversas clases sociales.

9.- Por lo que se considera que la Jurisdicción Voluntaria debe tener trascendencia social toda vez que se plantea una solución en cuanto a la agilidad con que se ventilarían algunos procedimientos judiciales, logrando con ello la aplicación pronta, gratuita y expedita de la Ley "Sueño dorado de nuestros Legisladores", mediante la creación de Juzgados que exclusivamente conozcan de trámites de Jurisdicción Voluntaria.

10.- Atendiendo al principio constitucional de igualdad - ante la Ley, consideramos que tanto la clase económicamente débil que en principio no cuenta con el mismo necesario para pagar los servicios de un profesionalista y que por lo mismo se ve obligado a ocurrir a instituciones gratuitas tales como la Defensoría de Oficio del Tribunal Superior de Justicia y el D.I.F., "donde poco se le resuelve".

11.- Asimismo consideramos que la adición que a nuestro Código debe hacerse en su artículo 893 del Código de Procedimientos Civiles en cuanto que debe ordenarse al juez que incite a las partes a llegar a una solución, en su caso firmándose convenios mismos que por el hecho de firmarse ante la presencia judicial tenga fuerza de cosa juzgada.

12.- La Función de la Jurisdicción Voluntaria que se propone de acuerdo a todos y cada uno de los elementos más apegados es que la Jurisdicción Voluntaria, comprende todos los actos en que por disposición de la Ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del Juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas, "debiéndose citar necesariamente a las partes conforme a Derecho donde el juzgador incitará a las partes a solucionar el negocio y no esperar hasta que una vez iniciado el litigio en toda forma se cite a las partes para la junta de conciliación, firmándose para ello un convenio mismo que previa la ratificación obligará a las partes a partir de ese momento a estar y pasar por él en todo tiempo y lugar con fuerza de cosa juzgada.

BIBLIOGRAFIA DE TESIS DENOMINADA

"ASPECTOS SOCIO-JURIDICOS DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA"

- 1.- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, "Estudios de la Teoría General e Historia del Proceso". (1945-1972), Tomo I, Números 1-11. U.N.A.M. Eficacia de las Providencias de la Jurisdicción Voluntaria. Instituto de -- Investigaciones Jurídicas. México, 1974.
- 2.- ARELLANO GARCIA, Carlos, "Procedimientos Civiles Especiales", Editorial Porrúa S.A., México, 1987.
- 3.- BECERRA BAUTISTA, José, "El Procedimiento Civil en México", Editorial Porrúa, S.A., México, 1979.
- 4.- CABANELAS, Guillermo, "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", - Tomo II y IV. Voz: Jurisdicción Voluntaria, Editorial Heliasta. 14a. - Edición, Buenos Aires, 1979.
- 5.- CARBONNIER, Jean, "Sociología Jurídica", Editorial Tecnos, Madrid, 1977.
- 6.- CARPIZO, Jorge, "La Constitución Mexicana de 1917", U.N.A.M. Coordinación de Humanidades, México, 1969.
- 7.- CASTILLO LARRANAGA Y DE PINA, Rafael, "Derecho Procesal Civil", Editorial Porrúa, S.A., 7a. Edición, México, 1966.
- 8.- "CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS", Reforma Política. Gaceta Informativa de la Comisión Federal Electoral. México, 1979.
- 9.- COLIN SANCHEZ, Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", Editorial Porrúa, S.A., México, 1970.
- 10.- COUTURE J., Eduardo, "Fundamento de Derecho Procesal Civil", Editorial Palma, 3a. Edición, Buenos Aires, 1972.

- 11.- CUENCA, Humberto, "Proceso Civil", Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1957.
- 12.- CHAVENDA, José, "Principios de Derecho Procesal Civil", Tomo I, Cárdenas Editor Distribuidor, Edición 1980, México.
- 13.- DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José, "Instituciones de Derecho Procesal Civil", Editorial América. Biblioteca de Ciencias Jurídicas, Donceles 97. México, 1946.
- 14.- DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José, "Instituciones de Derecho Procesal Civil", Editorial Porrúa, S.A., México, 1978.
- 15.- FIX ZAMUDIO, Héctor, "Breves reflexiones sobre la reglamentación de la Jurisdicción Voluntaria en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal del 30 de Agosto de 1932", El Foro, Número 40, Enero-Marzo, México, 1963.
- 16.- FIX ZAMUDIO, Héctor, "Estructuración del Proceso Agrario", Revista de la Facultad de Derecho de México, números 41 y 42 Enero-Julio de 1961.
- 17.- FIX ZAMUDIO, Héctor, "La Garantía jurisdiccional de la Constitución -- Mexicana", Editorial Porrúa, S.A., México, 1955.
- 18.- FIX ZAMUDIO, Héctor, "Lineamientos Fundamentales del Proceso Social -- Agrario en el Derecho Mexicano", Revista de la Facultad de Derecho, -- Octubre-Diciembre, números 52, México, 1958.
- 19.- FROM, Erich, "La Revolución de la Esperanza", Fondo de Cultura Económica, México, 1970.
- 20.- GARCIA RAMIREZ, Sergio, "El Derecho Social", Revista de la Facultad de Derecho, Julio-Septiembre, México, 1965.
- 21.- GONZALEZ DIAZ, Lombardo Francisco, "El Derecho Social y la Seguridad -- Social Integral", Textos Universitarios, U.N.A.M. Coordinación de Humanidades, México, 1969.

- 22.- GUASP, Jaime, "Derecho Procesal Civil", 3a. Edición, Tomo I. Introducción y parte General, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968.
- 23.- MANRESA Y NAVARRO, José María D. y de P. Rives y MARTI, Francisco D., "Ley de Enjuiciamiento Civil", 4a. Edición, Tomo I y IV, Editorial --- Reus, S.A., Madrid, 1919.
- 24.- "Memoria del X Congreso Mundial Ordinario de Filosofía del Derecho y - Filosofía Social", Instituto de Investigaciones Jurídicas-Serie G. Estudios Doctrinales. No. 56. Editado por la U.N.A.M., México, 1981.
- 25.- MENDIETA NUÑEZ, Lucio, "El Derecho Social", Editorial Porrúa S.A., México, 1969, Tomo I.
- 26.- OBREGON HEREDIA, Jorge, "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal", Octava Edición Actualizada, Editorial Porrúa, S.A., -- México, 1990.
- 27.- OVALLE FAVELA, José, "Derecho Procesal Civil", Colección Textos Universitarios, Harla Latinoamericana, México, 1991.
- 28.- PALLARES, Eduardo, "Derecho Procesal Civil", 7a. Edición, Editorial - Porrúa, S.A., México, 1978.
- 29.- PALLARES, Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil", 4a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1963.
- 30.- PALLARES, Eduardo, "La interpelación de la Ley Procesal y la Doctrina de la Reconvención", Edición 1a., Editorial Betas, México, 1948.
- 31.- PALLARES, Eduardo, "Tratados de las Acciones Civiles", Editorial Porrúa, S.A., México, 1987, 1a. Edición.
- 32.- PRAT FAIRCHILD, Henry, "Diccionario de Sociología", Editorial de Fondo de Cultura Económica, México, 1975.

- 33.- PRIETO CASTRO FERNANDEZ, L., "Derecho Procesal Civil", 2a. Parte, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1965.
- 34.- PRIETO CASTRO FERNANDEZ, L., "Estudios y Comentarios para la Teoría y la Práctica Procesal", Madrid, 1950, Tomo II.
- 35.- RECA=SENS SICHES, Luis, "Tratado General de Sociología", Editorial Porrúa, S.A., México, 1980.
- 36.- TRUEBA URBINA, Alberto, "Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal del Trabajo", Editorial Porrúa, S.A., México, 1965.