



320809
UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

28

251

PLANTEL TLALPAN
ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS
A LA U.N.A.M.

*NUEVAS PERSPECTIVAS DE LA INSTITUCION
CONCILIATORIA EN LOS JUICIOS
DE DIVORCIO VOLUNTARIO Y NECESARIO*

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA:

HOMERO PRINCIPE CASTRO DAVILA

ASESOR DE TESIS:

LIC. ALEJANDRO NADAL LORIA

MEXICO, D.F.

1993.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

INDICE CAPITULAR

PROLOGO.

INTRODUCCION.

	PAG.
CAPITULO I MARCO HISTORICO DE LA CONCILIACION	1
CAPITULO II LA CONCILIACION	10
CAPITULO III MARCO LEGAL DE LA CONCILIACION EN EL MEXICO CONTEMPORANEO	22
CAPITULO IV EL DIVORCIO	47
CAPITULO V LA PRESENCIA DEL CONCILIADOR EN LOS JUICIOS DE DIVORCIO	64
CAPITULO VI PROPUESTAS DEL SUSIDENTANTE RESPECTO A LA FORMA LEGAL EN QUE DEBE INSTRUMENTARSE LA CONCILIACION EN EL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO Y EN EL NECESARIO	85

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

INDICE GENERAL

PROLOGO.

INTRODUCCION.

CAPITULO I MARCO HISTORICO DE LA CONCILIACION.

PAG.

- | | | |
|---|--|---|
| 1 | ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA CONCILIACION | 3 |
| 2 | RELACION DE ALGUNOS ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LA
CONCILIACION EN EL MEXICO INDEPENDIENTE | 8 |

CAPITULO II LA CONCILIACION .

- | | | |
|-------|---|----|
| 3 | DEFINICIONES PREVIAS DE LA CONCILIACION | 12 |
| 4 | TIPOS DE CONCILIACION | 14 |
| 5 | FIGURAS AFINES A LA CONCILIACION | 15 |
| 5 A) | CONCILIACION Y MEDIACION | 15 |
| 5 B) | ARBITRAJE Y CONCILIACION | 16 |
| 5 C) | TRANSACCION Y CONCILIACION | 18 |
| 5 CH) | AMIGABLES COMPONEDORES Y CONCILIACION | 19 |
| 6 | FINES DE LA CONCILIACION | 20 |

**CAPITULO III MARCO LEGAL DE LA CONCILIACION EN EL
MEXICO CONTEMPORANEO.**

PAG.

7 PRINCIPALES AREAS EN QUE ADQUIERE PRESENCIA

LA CONCILIACION	24
7 A) DERECHO LABORAL	24
7 B) DERECHO INTERNACIONAL	34
7 C) DERECHO CIVIL	34
7 CH) DERECHO PROTECTOR DEL CONSUMIDOR	35
7 D) DERECHO BANCARIO	35
7 E) DERECHO EN MATERIA DE SEGUROS Y FIANZAS	37
7 F) DERECHO PROCESAL CIVIL	40
7 G) DERECHO ESPECIAL DE LA JUSTICIA DE PAZ	42
7 H) DERECHO FAMILIAR	44
7 I) DERECHO EN MATERIA DE ARRENDAMIENTO	
INMOBILIARIO	45

CAPITULO IV EL DIVORCIO.

8 EL DIVORCIO. CONCEPTO GENERAL	49
9 DIVERSAS CLASES DE DIVORCIO QUE RECONOCE LA LEY	51
10 EL DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO	
CONSENTIMIENTO	51
11 JUSTIFICACION DEL DIVORCIO	52
12 EL DIVORCIO NECESARIO	52

13	EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO	54
14	TRAMITE PROCESAL DEL DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO	55
15	TRAMITE PROCESAL DEL DIVORCIO NECESARIO	58
16	TRAMITE DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO	62
CAPITULO V LA PRESENCIA DEL CONCILIADOR EN LOS JUICIOS DE DIVORCIO		
17	LA PRESENCIA DEL CONCILIADOR EN EL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO	67
18	LA PRESENCIA DEL CONCILIADOR EN EL JUICIO DE DIVORCIO NECESARIO	72
19	JUSTIFICACION DE SU PRESENCIA	81
	19 A) EN EL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO	82
	19 B) EN EL JUICIO DE DIVORCIO NECESARIO	84

**CAPITULO VI PROPUESTAS DEL SUSTENTANTE RESPECTO
A LA FORMA LEGAL EN QUE DEBE INSTRUMENTARSE LA CONCILIACION EN EL JUICIO
DE DIVORCIO VOLUNTARIO Y EN EL NECESARIO.**

PAG.

20	PROPUESTAS EN RELACION AL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO	87
21	REFORMAS Y ADICIONES AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y A LA LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DEL FUERO COMUN DEL DISTRITO FEDERAL EN RELACION AL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO	91
22	PROPUESTAS EN RELACION AL JUICIO DE DIVORCIO NECESARIO	105
23	REFORMAS Y ADICIONES AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y A LA LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DEL FUERO COMUN DEL DISTRITO FEDERAL EN RELACION AL JUICIO DE DIVORCIO NECESARIO	111

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

P R O L O G O

P R O L O G O .

La primera y más seria dificultad que debe resolverse al elaborar la tesis profesional es, en mi concepto, la elección del tema. Podría pensarse lo contrario, si conceptuamos la amplitud, casi infinita, del universo jurídico. En la realidad no es así, porque mucho y con profunda sabiduría, se ha escrito ya, sobre la amplísima problemática que enmarca la ciencia del derecho. Así, la búsqueda del tema de tesis, impone la necesidad de encontrar alguna cuestión, que conforme a nuestro criterio pueda resultar interesante, no porque antes no haya sido tocada por la inteligencia de muchos egregios juristas, sino por las implicaciones que tenga en la consolidación de algún núcleo social, que, en nuestro concepto, merezca constante atención legal.

La familia, célula social la más importante, sustenta su integridad y desarrollo en la institución matrimonial; si ésta sufre fracturas o es deteriorada por la incompatibilidad de los cónyuges, cualquiera que sea su causa, es obvio que esas grietas dañan gravemente, no sólo al matrimonio, sino también y necesariamente, a la estabilidad y desarrollo de la familia, y de la colectividad. La idea que dejamos apuntada puede comprenderla, en sus aristas esenciales, cuando en el curso de mi carrera tuve contacto con el área del derecho familiar. Es indiscutible que todas las parcelas de la ciencia jurídica despiertan el interés del estudiante. Pero a mí, en lo personal, el espacio más fértil y apasionante del derecho civil, es el que se vincula a la familia y dentro de los temas, de éste sector, resalta por su entraña vital y por las muchas implicaciones que deriva para el núcleo matrimonial, la institución del divorcio.

El divorcio es quizá, el factor que con más frecuencia incide en la desintegración familiar. Pese a ello, debe reconocerse, que casi todos los estatutos legales de la humanidad le dan reconocimiento y validez; porque también se estima que en múltiples ocasiones y por diversas causas, puede resultar imposible la subsistencia del vínculo conyugal. En estos casos, el divorcio puede resultar más benéfico para los hijos, porque la constante y mutua reyerta de sus padres les puede causar daños más graves que su separación. La ley en los casos apuntados, sanciona el divorcio como un mal necesario.

Muchas veces, empero, en que los cónyuges demandan su divorcio, bien de mutuo acuerdo o invocando alguna de las causales que refiere el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, puede suceder, y así pasa con frecuencia, que los presuntos divorciantes adoptan su decisión en forma inmeditada, porque, en rigor, no exista causa grave que impida la subsistencia de su matrimonio y que, en más de una ocasión, la determinación la tomen

al calor de una discordia, a veces más estridente que grave. En otras ocasiones, actúan por una incorrecta inducción de sus amistades o de sus familiares o por el consejo equivocado y muchas veces interesado, del abogado al que acuden en busca de asesoramiento legal.

En los casos últimamente contemplados y en muchos más, similares, a los que por vía de ejemplo hemos citado, es evidente que podría evitarse la ruptura definitiva del matrimonio. ¿Cuál es el medio que podría coadyuvar eficazmente a resolver esas discordias conyugales, de modo tal que se evite el divorcio?

Nosotros consideramos que el instrumento más idóneo para frenar o impedir el divorcio, es el de la "conciliación".

Es cierto, que esa institución no es nueva, ni en el campo del derecho familiar, ni en ninguna otra rama, porque existe, reconocida o no formalmente dentro de la ley, desde el origen mismo de la humanidad; porque el hombre es por naturaleza, reactivo a la discordia y proclive a su tranquilidad.

Efectivamente, la conciliación, como un medio de evitar el divorcio por mutuo consentimiento, también llamado voluntario, está reconocida formalmente en los artículos 675 y 676 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; también está reconocida en relación al divorcio necesario, aunque sólo a partir del decreto publicado el 10 de enero de 1986, por el cual se adicionan al artículo 272 del ordenamiento procesal los incisos del 272-A al 272-G. Estas reformas, específicamente el artículo 272-A, incorporan como estadio procesal del divorcio, la instancia previa de la conciliación; la que se encomienda, no al juzgador, sino a un conciliador adscrito al juzgado, quien debe preparar y proponer a las partes alternativas de solución al litigio.

A primera vista podría pensarse que el tema de nuestra tesis, que intitulamos como "NUEVAS PERSPECTIVAS DE LA INSTITUCION CONCILIATORIA EN LOS JUICIOS DE DIVORCIO VOLUNTARIO Y NECESARIO", puede estar desprovista de interés legal, porque ya se contempla formalmente la conciliación, como un medio para impedir el divorcio, si los cónyuges se reconcilian.

La conclusión apuntada podría ser parcialmente cierta en relación al juicio de divorcio necesario, mas no así en lo que atañe al juicio de divorcio voluntario, que no incluye,

en ninguna de las dos juntas de avenencia, la presencia del conciliador, porque la tarea sólo está encomendada al juez.

Con independencia de lo que últimamente dejamos considerado, estimamos que el tema de tesis que sometemos a la consideración del honorable jurado, enmarca el análisis de muchas cuestiones y propuestas, que pueden coadyuvar a que se eviten muchos juicios de divorcio, mediante la reconciliación de los cónyuges y que otros tantos, aún cuando el matrimonio se disuelva, concluyan sin que se ahonden las discordias entre los contendientes, por la vía del convenio; en él que puede pactarse, acudir al divorcio voluntario, o bien resolverse amistosamente los aspectos vinculados a la disolución de la sociedad conyugal en sus aspectos patrimoniales, así como las diferencias que puedan existir sobre la guarda y custodia de los hijos y los alimentos.

El logro de éstos objetivos, que implican notorios beneficios, no sólo para la familia, sus miembros y la sociedad, sino también para la administración de justicia, que verá disminuida su ya abundante carga de trabajo, fueron los motivos que, en lo personal, me impulsaron a tratar el tema que se desarrolla en esta tesis; pero además, el ejercicio práctico de la profesión y las experiencias que al respecto he recogido de muchos abogados con amplia experiencia en el litigio y de las encuestas que realicé entre diversos titulares de los tribunales de lo familiar nos muestran que en la práctica judicial, quizá por la forma deficiente en que está reglamentada la conciliación, ésta en muy poco contribuye a los objetivos pretendidos por el legislador. Las enmiendas que proponemos a la actual reglamentación, están orientadas a que la conciliación cobre presencia y eficacia real en el trámite judicial de los juicios de divorcio.

Si mis orientaciones contribuyen, así sea modestamente, a los objetivos anhelados, este será el mejor reconocimiento que mi esfuerzo reciba. Que así sea.

Homero Príncipe Castro Dávila.

INTRODUCCION

"SER ECUANIME ES PREFERIR SOMETERSE A UNA CONCILIACION, ANTES QUE AL JUICIO DE LOS TRIBUNALES; PUES EL CONCILIADOR VE LA EQUIDAD Y EL JUEZ SOLO LA LEY" (Aristóteles).

POR ESO, BIEN LO DICE EL REFRAN; "QUE VALE MAS UN MAL ARREGLO QUE UN BUEN PLEITO".

ADEMAS, ACOTAMOS:

EL QUE ACUDE A UN LITIGIO, ASI LAS CIRCUNSTANCIAS DE HECHO LO AUXILIAN Y VAYA BIEN PROVISTO DE LAS PRUEBAS Y ARGUMENTOS QUE LA LEY REQUIERA, SIEMPRE SE EXPONE A LA DERROTA; PORQUE LA HUMANA JUSTICIA PUEDE EQUIVOCARSE, BIEN POR LA MALICIA DEL ADVERSARIO, LA INCURIA DEL DEFENSOR O LA PARCIALIDAD DEL JUEZ. A VECES, TAMBIEN, UN OLVIDO PASAJERO, UN ERROR INVOLUNTARIO O UN EVENTO INESPERADO, PUEDEN EXTRAVIAR EL RUMBO DEL PROCESO, MALOGRANDOLO. ADEMAS, QUIEN OPTA POR EL PLEITO, ASUME EL RIESGO DE RESULTAR LASTIMADO; SEA POR LA VEJACION O LA ANIMOSIDAD DE SU CONTRARIO O POR EL PESAR DE SUCUMBIR O LA TARDANZA DEL TRIUNFO.

EN CAMBIO, NADA PIERDE QUIEN CONCILIA, PORQUE LO QUE ACEPTA SACRIFICAR SE COMPENSA CON LA TRANQUILIDAD QUE GANA.

(Homero P. Castro Dávila)

INTRODUCCION.

Ya en el prólogo de este trabajo dejamos anotadas algunas observaciones generales, en torno al tema mismo y a los motivos que nos llevaron a ocuparnos de él. También desplazamos algunas nociones genéricas, sobre las cuestiones que deben abordarse en este estudio para poder llegar a una comprensión, lo más amplia posible, de la materia.

Para ello, es conveniente precisar y ensanchar, algunos de los conceptos básicos que se entrelazan en la secuela del tema que estudiamos.

En consideración a lo anterior, explicamos, que el tema del divorcio, tanto en el aspecto sustantivo, como en el adjetivo, ha sido ya tratado por muchos y distinguidos juristas.

Sin embargo, en lo relativo al procedimiento del juicio de divorcio necesario, no fué sino hasta fecha reciente, cuando se incorporó la etapa conciliatoria; la que fue entregada, en su rectoría, a un órgano específico llamado "conciliador". En efecto, el decreto, publicado el 10 de enero de 1986, es el que contiene las reformas por las cuales se adicionan al artículo 272, los incisos 272-A, 272-B, 272-C, 272-D, 272-E, 272-F y 272-G, de estas normas, el inciso 272-A, incorpora, específicamente, en la tramitación del juicio ordinario vía en la cual se tramita el divorcio necesario, la llamada etapa de "audiencia previa y de conciliación". En tal audiencia, dice la norma citada: "una vez contestada la demanda y en su caso, la reconvenición, el juez señalará de inmediato fecha y hora para la celebración de una AUDIENCIA PREVIA Y DE CONCILIACION...". También dice que "si una de las partes no concurre sin causa justificada, el juez la sancionará con una multa hasta por los montos establecidos en la fracción II del artículo 62 de ese código..." (Multa que no exceda de un día de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal el día en que se haga efectiva la multa). También estatuye: si asistieren las dos partes, el juez examinará las cuestiones relativas a la legitimación procesal Y LUEGO SE PROCEDERA A PROCURAR LA CONCILIACION QUE ESTARA A CARGO DEL CONCILIADOR ADSCRITO AL JUZGADO. EL CONCILIADOR PREPARARA Y PROPONDRA A LAS PARTES, ALTERNATIVAS DE SOLUCION AL LITIGIO. SI LOS INTERESADOS LLEGAN A UN CONVENIO, EL JUEZ LO APROBARA DE PLANO SI PROCEDE LEGALMENTE Y DICHO PACTO TENDRA FUERZA DE COSA JUZGADA.

Además de la norma mencionada, el artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal prescribe en su párrafo final que: **SALVO EN LOS CASOS QUE NO LO PERMITA LA LEY, Y NO SE HUBIESE LOGRADO UN AVENIMIENTO EN LA AUDIENCIA PREVIA, LOS CONCILIADORES, ESTARAN FACULTADOS PARA INTENTARLO EN TODO TIEMPO, ANTES DE QUE SE DICTE LA SENTENCIA DEFINITIVA.**

En nuestro concepto resulta indiscutible, que la inserción dentro del texto de la ley, del reconocimiento formal de la instancia conciliatoria, no sólo en los tramites de los juicios de divorcio necesario y voluntario, sino en otros más, resulta loable, por múltiples razones.

Dejamos observado, sin embargo, que la lectura detenida de las normas que reconocen la institución; así como de las disposiciones vinculadas a la fase conciliatoria, entre las que podemos mencionar, además de las ya citadas, los artículos 271, 675, 676, 941 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; 56, 60-F y 61 fracción III de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal; y el artículo 20 fracción VI del Título Especial de la Justicia de Paz; nos lleva a concluir, que muchos de los fines apetecidos por el legislador, no han podido ni podrán cristalizarse, porque no se hizo una adecuada y eficaz reglamentación del órgano conciliador. Esto motiva que la presencia de éste, en poco o nada contribuya a resolver, por la vía del convenio, los juicios de divorcio.

Las estadísticas judiciales (estas las estoy llevando a cabo para recabar información concreta a este respecto), demuestran que el índice del juicio de divorcio se va incrementando constantemente, y también nos enseñan, que la gran mayoría de esos juicios han culminado con la sentencia que decreta el divorcio y que son escasos los que, por la intervención del conciliador, hayan concluido por convenio. En esas condiciones, el conciliador no ha sido un factor eficaz para frenar y avenir a los cónyuges en discordia, ni por tanto, para disminuir el deterioro matrimonial y con ello el desamparo de los hijos, víctimas inocentes de la discordia o intemperancia de sus padres.

Estamos convencidos que el fracaso de la conciliación no deriva de la institución misma, sino de la circunstancia de que al instituirse, no fue reglamentada adecuadamente y que, asimismo, sugiriendo diversas reformas a la institución conciliatoria, no sólo en el trámite del juicio de divorcio necesario, sino también en el divorcio por mutuo consentimiento, también llamado voluntario, podrán alcanzarse las medidas pretendidas por el

legislador, al insertar la institución conciliatoria y que, consecuentemente, al través de ello se incrementen los juicios que culminen, no con una sentencia de divorcio, sino con un convenio que resguarde la integridad de la familia.

Las cuestiones que dejamos apuntadas anteriormente serán abordadas en el desarrollo de este trabajo, a fin de sentar las bases que nos permitan estructurar jurídicamente las propuestas, que dejemos sugeridas.

Dentro de esas propuestas, incluimos, entre otras, que el órgano conciliador, aunque queda adscrito al juzgado, tenga autonomía; que la función se deposite en profesionistas de probada solvencia jurídica, los que deberán remunerarse con las mismas prestaciones que reciba el juez; que la instancia conciliatoria, sea obligatoria y que a ella concurren personalmente los cónyuges; que para preservar la obligatoriedad de esa instancia, debe sancionarse la incomparecencia con la caducidad de la instancia. Que la fase de la conciliación no se inicie, hasta que las partes en contienda no queden legitimadas en el proceso y éste se depure; que una vez que suceda lo anterior, se pongan a disposición del Conciliador los autos, de manera que éste conozca con antelación a la audiencia, los antecedentes del juicio de divorcio en el que va conciliar; de manera tal, que esté en aptitud de elaborar, también antes de la audiencia, las diversas alternativas de solución que por escrito, les presente a las partes; que a la celebración de la audiencia referida se le destinen cuando menos "sesenta minutos"; que el conciliador, al recibir los autos por parte del juez, integre un expedientillo que contenga un resumen de las cuestiones debatidas, al que deberá agregarse, en su caso, el convenio al que llegaren las partes. En este caso, si el convenio pone fin al juicio, deberá ser ratificado por quienes lo celebran, ante el Conciliador, mandándose agregar al expediente principal, a fin de que el juez lo apruebe y pueda elevarse a la categoría de cosa juzgada. En el supuesto de que las partes contendientes no lleguen a un convenio, el expedientillo que forma el conciliador, quedará bajo su custodia debiendo notificar al juez que las partes no se avinieron. En ningún caso, puede tomarse en consideración como prueba favorable o desfavorable de las partes en litigio, lo que éstas manifiesten en la audiencia conciliatoria; ello con el objeto de no limitar la libertad de las partes, para expresar todas las cuestiones que sean atinentes al pleito.

También opinamos, razonándolo, que en los juicios de divorcio por mutuo consentimiento, sea encomendado a un conciliador y no al juez, como lo establece la legislación actual.

Además de lo anteriormente expuesto, haremos en este trabajo una reseña de los juicios de divorcio necesario y voluntario y de su trámite judicial, y aún cuando no abogamos porque la conciliación se haga extensiva a los llamados divorcios administrativos, porque en estos sólo pueden resultar perjudicados los cónyuges, con su separación, haremos también una breve explicación sobre los mismos.

Obviamente que en nuestro trabajo, dejaremos señalado el marco histórico y jurídico de la conciliación, así como la vinculación de esta institución con otras que le son afines.

CAPITULO

I

MARCO HISTORICO DE LA CONCILIACION.

SUMARIO

- 1. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA CONCILIACION.**
- 2. RELACION DE ALGUNOS ANTECEDENTES LEGISLATIVOS
DE LA CONCILIACION EN EL MEXICO INDEPENDIENTE.**

1. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA CONCILIACION.

En rigor las investigaciones sobre los antecedentes históricos de la conciliación, no llegan a establecer el origen preciso de la institución. Sin embargo la doctrina y las enseñanzas que derivan del sentido común, ubican a la conciliación en la fecha misma en que se inicia la historia de la humanidad. Ello es así, porque discordias y contiendas son hechos frecuentes, que siguen a la sociedad en todo lugar y tiempo; creando malestar, afectando el interés general, y poniendo en peligro la paz; apoyo esencial del bien común. Esa situación motiva que sea necesario poner término prontamente a las contiendas. Esto es, que es indispensable avenir y conciliar.

Entendida la conciliación dentro del marco apuntado, podemos llegar al señalamiento de los antecedentes históricos de la conciliación, refiriendo como tales los siguientes:

En sus orígenes, sin ubicación precisa de fechas, fueron los ancianos, respaldados en su autoridad y respeto, a quienes las partes en conflicto acudieron para dirimir sus diferencias.

También están acordes los historiadores, en reseñar que, a veces, la encomienda de conciliar, se depositaba en los parientes o en los amigos.

En los primeros, por la influencia que ejercen los vínculos de la sangre y en los segundos, porque con el apoyo de sus afectos y consejos, venían a constituir factores de la conciliación y del avenimiento buscado, por quienes querían dirimir sus diferencias por medios pacíficos.

Entre los hebreos se arbitraban las formas conciliatorias, sin necesidad de recurrir a la ayuda de los árbitros oficiales; esto es, que podían acudir al conciliador que las propias partes en contienda nombraban libremente.

Asimismo, "la Iglesia Católica, como heredera del espíritu de paz, por el que luchó Jesucristo, ha procurado constantemente, en el curso de su historia, porque las contiendas se resuelvan por medio del avenimiento y la conciliación". En las épocas primitivas de esta

institución, los obispos, sentados entre los sacerdotes, calmaban las pasiones y animosidades, terminando las querellas acogiendo a las palabras del maestro: "Acomodate luego con tu contrario, mientras que estás con él en el camino: deja ahí tu ofrenda delante del altar, y ve primeramente a reconciliarte con tu hermano"⁽¹⁾ (Sn. Mateo, Capítulo V, Versículos XXV y XXIX).

Nos permitimos agregar que en la referencia que hace la Enciclopedia Omeba, al Evangelio de Sn. Mateo, cuando éste, dando reconocimiento a la conciliación como impulso de paz, que la anima, dice, "acomodate luego con tu contrario mientras que estás con él en el camino", sin embargo, en la mención que se hace a tal evangelio, en la Enciclopedia Espasa se anota que Sn. Mateo dijo: "transige con tu adversario mientras que estás con él en el camino, no sea que te entregue al juez".⁽²⁾

"En Grecia, los atenienses daban fuerza de ley a las transacciones, que celebraban los llamados a juicio, antes de comparecer en él".⁽³⁾

Agregamos a lo anterior, que en Grecia la conciliación estaba regulada por la ley, teniendo los Tesmotetes el encargo de examinar los hechos motivos del litigio y procurar convencer a las partes de que debían transigir.

"Los romanos insertaron en la ley de las doce tablas (primera tabla, ley segunda) una norma en la que se prescribía que los magistrados debían aprobar el convenio hecho por los litigantes al dirigirse a su tribunal."⁽⁴⁾

"Cicerón aconsejaba la conciliación fundado en el aborrecimiento que debía tenerse a los pleitos, diciendo de ella que era un acto de liberalidad digno de elogio y provechoso para quien lo realizaba".⁽⁵⁾

(1) Enciclopedia Jurídica "Omeba", Edit. Bibliográfica Argentina Tomo III. C. CANGALLO, 860. T.E. 34-9801. Pág. 157 Voz "Juicio de Amigables Compondores", Buenos Aires. 1968.

(2) Pallares Eduardo "Diccionario de Derecho Procesal Civil" Edit. Porrúa, Pág. 168, Voz "Conciliación", México, 1976.

(3) Enciclopedia Jurídica "Omeba", Edit. Bibliográfica Argentina Tomo III. C. Cangallo, 860. T.E. 34-9801. Pág. 157, voz "Juicio de Amigables Compondores". Buenos Aires. 1968.

(4) Idem.

(5) Pallares Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil" Edit. Porrúa, Pág. 167 voz "Conciliación", México. 1976.

"Suetonio, biógrafo de Julio Caesar, relata que cerca del foro se edificó el Templo de la Concordia, donde luego levantaron la columna de Julio Caesar, a la que el pueblo acudía a ofrecer sacrificios y a transigir los procesos jurando concluir éstos en nombre del Padre de la Patria".⁽⁶⁾

"En la edad media, influida notablemente por la Iglesia, todo lo relativo a los avenimientos y conciliación, adquieren notable desarrollo; y a través de ese medio, fecundo en concordia, se evitaron infinidad de litigios, y además, se propagó a otras naciones, como España, Holanda, Inglaterra, Francia, Prusia, Dinamarca, Noruega y otros más".⁽⁷⁾

Así, en España, la Partida Tercera, Título IV, Ley Veintiséis, contenida en las Leyes de Partida, son ejemplos notables, de la importancia y presencia que históricamente ha tenido la conciliación. Dichas leyes prescriben, entre muchos y agudos pensamientos legales, lo siguiente: "Paz es el fin y el acabamiento de la discordia y del desamor que mora entre aquéllos que la hacen". "quién quebrantare la paz después que fuere puesta, reteniendo en el corazón la enemistad de la malquerencia, que antes tenía, debe recibir la misma pena que aquéllos que quebrantan la tregua". "Avenencia es cosa que los hombres, deben mucho codiciar; mayormente aquéllos que tienen pleito o contienda, sobre alguna razón en que respaldan su derecho. Y por eso decimos que cuando algunos meten sus pleitos en manos de avenidores, los que lo reciben, deben trabajar juzgándolos y librándolos, de manera que queden en paz".⁽⁸⁾

"En el fuero juzgo se halla la constitución del Pacis-Adsertor, que era enviada por el rey a las partes, con intención de que los aviniera (Ley 15 Título IV, Libro Dos) y socialmente era la conciliación muy aconsejada ante el tribunal de los obispos en la Monarquía Visigoda".⁽⁹⁾

Además de los antecedentes históricos ya referidos en relación a la conciliación, estamos incorporando otros más, que omitimos puntualizar; "en Francia, en la edad media

(6) Enciclopedia "Omeba", Voz y Páginas ya citadas.

(7) Ídem.

(8) Enciclopedia Jurídica "Omeba", Pág. 157 y 158.

(9) Pallares Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil" Edit. Porrúa, Pág. 167. Voz "Conciliación." México, 1976

se declaró obligatorio el intentar la reconciliación, como requisito previo a todo juicio declarativo; en otra clase de juicios fue potestativo de las partes el intentarlo o no".⁽¹⁰⁾

"En Alemania, la tarea conciliatoria le correspondía al propio juez que conocía del juicio en primera instancia".⁽¹¹⁾

"En Argentina, después del reglamento de 1917 permanece la institución de la conciliación entendida como la facultad de los jueces para conciliar."⁽¹²⁾ En ese mismo país, el juicio de conciliación no está considerado como identidad independiente, pero la legislación positiva ha tenido muy en cuenta el instituto, al incluir algunos cuerpos legales, entre disposiciones de carácter genérico, normas relativas a la conciliación.

En el ámbito judicial, es una facultad que la ley concede a los magistrados intervinientes en el proceso para exhortar a las partes, a fin de que pongan términos a sus diferencias.

Asimismo, establece que tratar de que las partes, antes o durante el juicio, zanden, mediante un acuerdo conciliatorio, sus divergencias; constituye una facultad de orden general, de todo profesional o magistrado, aún cuando expresamente en el texto de la ley, no se haga referencia alguna al respecto.

En la legislación se admite con acierto, que la conciliación pueda tener lugar en cualquier momento del proceso, ya que de no ser así y si se le constriniera a una única y determinada etapa procesal, pasada la cual quedara descartada, se desvirtuaría el espíritu y el beneficio del instituto.

(10) Fallares Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil" Edit. Porrúa, Pág. 168. Voz "Conciliación", México, 1976.

(11) Ídem.

(12) Enciclopedia Jurídica "Omeba", Edit. Bibliográfica Argentina Tomo III. C. CANGALLO, 860. T.E. 34-9801. Pág. 235 Voz "Juicio de Conciliación", Buenos Aires. 1968.

No obstante lo anterior, en Argentina, algunos cuerpos legales fijan el momento en que el juez tiene obligación de procurar avenir a las partes: Así la ley de justicia de paz, de la capital federal número 11,924 artículo 36, parte II determina que dicha exhortación debe llevarse a cabo por el magistrado, al abrir la audiencia a prueba. Se trata de una obligación legal ineludible, ya que sólo se continuarán los procesos en el caso de no poderlo conseguir.

Todo lo antes narrado enmarca, en grandes rasgos, los antecedentes históricos de la conciliación. La naturaleza de este trabajo no requiere de una relación exhaustiva de todo lo que en el pasado se haya escrito sobre la materia que nos ocupa, porque, podríamos ser repetitivos, pues como ya vimos anteriormente, que en la edad media cobró auge la conciliación por efecto de la herencia que a esa época transmitió el pensamiento cristiano y que, a su vez ese patrimonio teórico que recogió la edad media se transmitió a Francia, Inglaterra, Suiza, Holanda, Prusia y otros países más, resulta lógico que aún cuando en esta tesis no se haga referencia concisa a las legislaciones de esos países, es evidente que tales ordenamientos, plasman, con meras diferencias de forma y de estatuto, las mismas ideas que desarrollan, verbigracia; las leyes de partida a la que ya hicimos referencia específica.

No queremos concluir el primer inciso del primer capítulo sin antes reiterar, a manera de colofón, la preeminencia de la conciliación, cuando esta deviene en transacción, sobre la sentencia judicial, haciendo transcripción de algunos pasajes insertos en el código Justiniano y en el Corpus Juris, los que dicen: "en virtud de la transacción se previenen pleitos o se terminan éstos amigablemente, los asuntos se tratan sin amargura gobernándolos con sentimiento de paz, aún en los casos de ser candentes los intereses y propicios a las discordias. En verdad los pleitos asedian la vida atormentandola, y a menudo originan la ruina de la familia, la transacción que los impide o pone término (ambos efectos de la conciliación, decimos nosotros) es el partido que adopta el hombre sabio.

Nada pierde quien transige, pues el sacrificio aceptado se compensa con el primero y más estimable de los bienes: la tranquilidad".

2 RELACION DE ALGUNOS ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LA CONCILIACION EN EL MEXICO INDEPENDIENTE.

En el prólogo y en la introducción de este trabajo dejamos referido que es difícil que en el área del derecho se encuentren zonas inexploradas. En demostración de ello, y en relación al tema que estudiamos, nos permitimos transcribir diversas disposiciones legales, de varios proyectos legislativos, elaborados en el inicio del México independiente en los que se contempla y regula la figura de la conciliación.

En el proyecto atribuido a Miguel Guridi y Alcocer sobre la constitución política del imperio mexicano, se prevé en la Parte Primera, Título IV, Capítulo II (de la Administración de Justicia) lo siguiente: artículo 68 "sólo los tribunales con exclusión del emperador y del congreso ejercerán las funciones judiciales..." (13) Artículo 69 "podrán las partes terminar cualquier causa civil o de injurias por medio de árbitros o arbitadores conforme a las leyes" (14) Artículo 70 "en ningún pleito de los expresados se admitirá en tribunal alguno sin la certificación de haberse intentado la conciliación". (15) Artículo 71 "esta toca al alcalde del ayuntamiento de la residencia del demandado, quien oyendo á las partes en consorcio de dos hombres buenos designados uno por cada una, y escuchando el dictamen de éstos, dictará la providencia que juzgue oportuna para cortar el litigio: y no bastando á quietar á los contrincantes, dará la certificación que debe acompañar á la demanda judicial" (16)

En el proyecto de reglamento político de gobierno del imperio mejicano (SIC) presentado a la junta nacional, instituyente, y leído en la sesión ordinaria del 31 de diciembre de 1822 por la comisión especial, se estatuye:

Artículo 71 "a toda demanda civil o criminal debe preceder la junta conciliatoria en los términos que hasta aquí se ha practicado. Y para que sea mas eficaz tan interesante institución, se previene que los hombres buenos presentados por las partes, ó no sean abo-

(13) Calvillo Manuel, "La República Federal Mexicana, Gestación y Nacimiento," Impresora: Organización Editorial Novaro Vol. II, pág. 30. México, 1984.

(14) Opus Cit. Pág. 44

(15) Ídem.

(16) Calvillo Manuel, "La República Federal Mexicana, Gestación y Nacimiento," Impresora: Organización Editorial Novaro Vol. II, pág. 81. México, 1984.

gados, ó si lo fueren no se admitan después en el Tribunal para defender á las mismas partes, en caso de seguir el pleito materia de la conciliación".⁽¹⁷⁾

EN EL PLAN DE LA CONSTITUCION POLITICA MEJICANA. (SIC)

Se deja establecido en el apartado 7: "que el alcalde y los vecinos nombrados uno por cada parte, ejercerán funciones de conciliadores en las diferencias civiles".⁽¹⁸⁾

EN EL CONTRATO DE ASOCIACION PARA LA REPUBLICA DE LOS ESTADOS UNIDOS DE LA ANAHUAC, se establece: Artículo 154 "estos mismos jueces de turno servirán de árbitros o conciliadores de los litigantes en las desavenencias de cuánta, (SIC) esforzandose en consorcio de dos hombres buenos, nombrados por cada una de las partes, a persuadirles que entren en una transacción racional y amistosa; y en el caso de no conseguirse, se dará al demandante un documento en que conste no haber habido lugar a la conciliación".⁽¹⁹⁾ Artículo 155: "cuando las partes no se avinieren ante los jueces árbitros, éstos acudirán al director del orden judicial para que se organice el tribunal que ha de sentenciar el litigio".⁽²⁰⁾

EN LA CONSTITUCION FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Sancionado por el congreso general constituyente el 4 de octubre de 1824, se estatuye, en su artículo 155, que "no se podrá entablar pleito alguno en lo civil ni en lo criminal sobre injurias, sin hacer constar haberse intentado legalmente el medio de la conciliación".⁽²¹⁾

De las transcripciones anteriores se colige que la conciliación, cobró carta de naturalización en nuestro sistema legislativo, desde que México inició su movimiento de independencia. Por lo demás, resulta explicable que así haya sido, por la influencia del derecho español; el que, en la Constitución de 1812, "introdujo la conciliación, con carácter permanente y necesario y como previa para entablar cualquier juicio".⁽²²⁾

(17) Opus Cit. Pág. 81

(18) Calvillo Manuel, "La República Federal Mexicana, Gestación y Nacimiento", Impresora: Organización Editorial Novaro Vol. II, Pág. 192, México 1984

(19) Opus Cit. Pág. 296 y 297.

(20) Opus Cit Pág. 297

(21) Calvillo Manuel "La República Federal Mexicana, Gestación y Nacimiento", Impresora: Organización Editorial Novaro Vol. II, Pág. 476, México. 1984.

(22) Pallares Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil" Edil. Porrúa, Pág. 167 y 168 en la voz "Conciliación", México 1976.

CAPITULO

II

LA CONCILIACION.

SUMARIO

3 DEFINICIONES PREVIAS DE LA CONCILIACION.

4 TIPOS DE CONCILIACION.

5 FIGURAS AFINES A LA CONCILIACION.

5A) CONCILIACION Y MEDIACION.

5B) ARBITRAJE Y CONCILIACION.

5C) TRANSACCION Y CONCILIACION.

5 CH) AMIGABLES COMPONEDORES Y CONCILIACION.

6 FINES DE LA CONCILIACION.

3 DEFINICIONES PREVIAS DE LA CONCILIACION.

En su acepción común, conciliar equivale a componer o ajustar desavenencias; conformar dos o más posiciones contrarias.

Conforme al diccionario, "la conciliación se define como la avenencia que sin necesidad del juicio de ninguna clase tiene lugar entre partes que disienten acerca de sus derechos en un caso concreto, y de las cuales una trata de entablar un pleito contra la otra".⁽²³⁾ Esta definición no es del todo correcta porque como sostiene el jurista mexicano Eduardo Pallares, "la conciliación puede surgir, también en el caso de que las dos partes quieran demandarse mutuamente y no sólo cuando una de ellas pretenda hacerlo como lo dice la definición".⁽²⁴⁾

Por su parte el Doctor Rodolfo A. Nápoli, dice que "conciliar (del latín conciliare), significa, según el diccionario de la lengua, componer, ajustar los ánimos de quienes estaban opuestos entre sí. Esta circunstancia puede ser intentada por espontánea voluntad de cualquiera de las partes o por la mediación de un tercero, quien advertido de las diferencias no hace otra cosa que ponerlos en presencia para que antes de que accionen busquen la coincidencia.

Sigue diciendo, que ese tercero puede ser un particular o un funcionario; en este último caso, forma parte del mecanismo procesal y lleva la impronta del Estado, que tiene un interés permanente en lograr la paz social".⁽²⁵⁾

Las definiciones expuestas, nos llevan al conocimiento de que la conciliación implica, la realización de una conducta, tendiente a resolver un conflicto, mediante el ajuste o composición de dos pretensiones opuestas entre sí. También requiere, que esa conducta la despliegue un tercero; el que, por conocer las diferencias que existen entre las dos proposiciones, puede salvarlas mediante la afinidad de los opuestos. A este objetivo puede arribar el tercero, ante quien los contendientes acuden, mediante la conciliación. Ese tercero recibe el nombre de conciliador.

(23) Enciclopedia Jurídica "Omeba", Edit. Bibliográfica Argentina Tomo III, C. Cangallo, 860. T.E. 34-9801. Pág. 164 en la voz "Conciliación". Buenos Aires. 1968

(24) Pallares Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil" Edit. Porrúa, Pág. 167 en la voz "Conciliación", México 1976.

(25) Enciclopedia Jurídica "Omeba", Editorial Bibliográfica Argentina Tomo III, C. Cangallo, 860. T.E. 34-9801. Pág. 592. en la voz "Conciliación y Arbitraje". Buenos Aires. 1968

Cabe explicar, sin embargo, que para los fines de este trabajo, no nos interesa el concepto de conciliación, en su sentido genérico; y si nos referimos a él en ese sentido, es con el propósito de entender mejor, la naturaleza jurídica de la institución que es tema principal de la tesis.

Al mencionar la opinión del Doctor Nápoli, éste deja afirmado, que el tercero encargado de buscar la coincidencia entre los que accionen, puede ser un particular o un funcionario; y que en este caso, forma parte del mecanismo procesal y lleva la impronta del Estado. En este evento, esto es, cuando el conciliador adquiere presencia y legitimación dentro del juicio y es nombrado por el Estado, es cuando cobra presencia la institución conciliatoria, a cuyo estudio está orientado el trabajo que en esta tesis desarrollaremos.

Más adelante, cuando incorporemos al tema los rasgos esenciales de su fisonomía jurídica, podremos estar en aptitud de elaborar una definición de la institución conciliatoria por cuya adecuada reglamentación propugnamos.

4 TIPOS DE CONCILIACION.

No es factible integrar un cuadro sinóptico que amalgame los diversos tipos de conciliación que existan o puedan existir. Para los fines del tema es suficiente adelantar, que la conciliación puede desarrollarse antes de que las partes sometan el conflicto al órgano jurisdiccional, en cuyo caso será extrajudicial o pre-procesal o bien, que se lleve a cabo en el desarrollo del juicio, en cuyo caso se califica como intra-procesal.

Desde otro ángulo, si las partes en conflicto por propia decisión buscan resolver sus diferencias, la conciliación será voluntaria; en tanto que si la intervención del conciliador es consecuencia del mandato de la ley, la conciliación deviene obligatoria.

Desde otra perspectiva, si el conciliador es un particular, la conciliación será, además de voluntaria, extrajudicial; como será obligatoria y judicial, si la función la desempeña un funcionario del Estado.

Finalmente, si en la última clasificación expuesta, esto es, cuando el conciliador interviene por mandato de la ley dentro del juicio; si la tarea conciliatoria la desarrolla el juez, la conciliación será obligatoria y judicial, pero si la función se le entrega no al juez, sino a un tercero, que aunque sea miembro de la corporación jurisdiccional y esté orgánicamente vinculado a ella, actúe con autonomía, la conciliación será, en este caso, obligatoria y parajudicial.

Debe precisarse que dentro del concepto de parajudicial la conciliación puede devenir en obligatoria.

Desde un punto de vista procesal, cuando no puede excluirse del juicio al tránsito de la etapa conciliatoria; en tanto que puede darse el evento de que las partes no sólo atraviesen la etapa procesal de la conciliación, sino que estén obligadas a participar en esa etapa. En este supuesto estaríamos en presencia de lo que nosotros denominamos conciliación obligatoria absoluta, en oposición a la obligatoriedad procesal, que calificamos como relativa.

Al desarrollar el capítulo en el que exponemos nuestras propuestas ampliaremos conceptos y razones, sobre la necesidad de que se implante, la obligatoriedad procesal absoluta de la conciliación.

5 FIGURAS AFINES A LA CONCILIACION.

5A) CONCILIACION Y MEDIACION.

Francesco Carnelutti, ilustre procesalista italiano, sostiene que existe afinidad entre ambas figuras jurídicas, "porque tanto en la conciliación como en la mediación, interviene entre las partes en conflicto, un tercero que los induce a la composición contractual. Ese tercero, cuando se trata de la conciliación se le conoce como conciliador, en tanto que en la mediación responde al nombre de mediador. Dicho tercero, sea mediador o conciliador, tiene la misión o encargo de aproximar a las partes, que sean sujetas de un conflicto de intereses que puede asumir la fisonomía de un litigio, cuya solución o desaparición pretende conseguir ese tercero".⁽²⁶⁾

Anota también, el tratadista citado, que pese a su similitud, existen claras diferencias entre mediación y conciliación; destacando como primera nota distintiva, que en tanto que el mediador persigue una composición contractual cualquiera, que incluso puede ser injusta (pues ello no le interesa en lo más mínimo), al conciliador, aún cuando también tiene la misión de buscar una composición contractual, le interesa sobre manera que esa composición sea justa, con independencia de que no siempre pueda lograr ese objetivo. Esto es, que el hecho de que con la conciliación se busque una solución justa, no indica que ello sea siempre así, porque la solución puede derivar en una transacción, en un allanamiento o en un desistimiento. Podemos así concluir que la finalidad de la mediación es tan solo resolver, sin interesar que esa solución sea justa, y en la conciliación, aunque en ocasiones no se logra, siempre se procura obtenerla.

Otra nota diferencial entre los conceptos citados, consiste en que, en tanto que el cargo de mediador puede desempeñarlo cualquier persona o institución, la conciliación siempre se encomienda a un órgano del Estado, que en algunos casos puede ser el propio juez.

Agregamos que la mediación corresponde a una etapa menos avanzada, jurídicamente hablando, que la que le corresponde a la conciliación.

(26) Carnelutti Francesco, "Sistema de Derecho Procesal Civil", Adiciones de Derecho Español del Dr. Niceto Alcalá Zamora y Castillo, Edil. Bibliográfica Argentina, Tomo I, Pág. 203 Buenos Aires. 1944.

5B) ARBITRAJE Y CONCILIACION.

Tanto la conciliación como el arbitraje no sólo buscan una solución al conflicto, sino también que sea justa. En ambas figuras interviene un tercero, con la diferencia de que en el arbitraje lo designan las partes y en la conciliación no. No cabe duda que la conciliación y decisión arbitral casi se confunden, en el sentido de que ambas llegan a una decisión, aunque en la conciliación, son las partes quienes la aceptan, en tanto que, en la del árbitro, se les impone.

Además de las diferencias citadas cabe marcar las siguientes:

ARBITRAJE

- 1) En el arbitraje siempre se resuelve la controversia o el litigio.

CONCILIACION

- 1) En la conciliación no es así porque puede fracasar.

GLOSA:

La diferencia que se marca en este inciso estriba en que el árbitro por mandato de la ley, "artículo 632 del Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal," una vez que es investido como tal y que se desenvuelven los cauces del procedimiento arbitral, queda obligado a remitir dentro de un plazo determinado, bien en la ley o en la cláusula compromisoria, el laudo que resuelva la controversia; en el entendido de que la jurisdicción con que ejercen sus funciones los árbitros, no se la delegan las partes que celebran el compromiso, porque ésta proviene de la ley. En tanto que el Conciliador si no logra la conciliación, esto es, si fracasa en su misión de conciliar, no está obligado a dictar una resolución y deja, por tanto, pendiente de respuesta el conflicto en el que está interviniendo.

- 2) En el arbitraje, el árbitro es siempre un juez de litigio y;

- 2) En la Conciliación, el conciliador se conduce mas como avenidor que como juez.

GLOSA:

Para explicar la diferencia que se establece en este apartado basta señalar que el artículo 619 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece que los árbitros seguirán en el procedimiento, los plazos y las formas establecidas por los tribunales, si las partes no hubieren convenido otra cosa y que en caso de que las partes acuerden un procedimiento contrario al que la ley establece para los tribunales, los árbitros siempre están obligados a recibir pruebas y oír alegatos. También es mencionable al respecto lo que establecen los artículos 623, 624 y 625 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, al señalar que los árbitros pueden ser recusados por las mismas causas que lo fueren los jueces; que si se reemplaza un árbitro los términos se suspenden hasta que se haga el nombramiento del nuevo árbitro; que el laudo pronunciado por los árbitros será firmado por ellos y que si son más de dos y la minoría rehusare hacerlo, los demás árbitros lo harán constar así, teniendo en este caso, el laudo, el mismo efecto que si hubiere sido signado por todos.

Lo anotado respalda que el árbitro se conduce como un juez, conducta ésta, que es distinta a la que adopta el Conciliador, porque éste se limita a tratar de avenir a las partes en conflicto, de suerte que si su intervención resulta ineficaz, queda impedido para resolver el conflicto.

3) La decisión del árbitro puede ser impugnada y;

3) La del Conciliador es inimpugnable.

GLOSA:

Fundamos la diferencia anotada en este punto, en lo que dispone el artículo 632 y 619 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; la primera previene que los laudos de los árbitros son apelables y la segunda recoge la posibilidad de que las partes que celebren el compromiso arbitral pueden renunciar a la apelación, lo anterior genera la certeza de lo afirmado en el sentido de que la decisión del árbitro puede ser impugnada, porque este evento se da si no hay renuncia al recurso de apelación. Por contra, la determinación del Conciliador, no es impugnable, porque éste, en rigor, no resuelve el conflicto, dado que se limita a formular el convenio, que plasma sólo la voluntad de las partes en conflicto y, en todo caso, es el juez el que puede aprobar el convenio y si bien esta

resolución sí es apelable, la resolución que lo apruebe no es emitida por el Conciliador, sino por el Juez.

4) El arbitraje puede ser pre, intra y post-procesal;

4) La conciliación sólo puede ser pre e intra-procesal.

GLOSA:

Explicamos en relación a la diferencia que se delimita entre el arbitraje y la conciliación, en el sentido de que el primero puede ser pre, intra y post-procesal, porque el artículo 610 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que el compromiso (arbitral) puede celebrarse antes de que haya juicio, durante éste y después de sentenciado, fuera cual fuere el estado en que se encuentre. La conciliación, por su parte, puede celebrarse antes de que la contienda se lleve a un tribunal, lo que le da el carácter de preprocesal y puede también cobrar presencia durante el transcurso del proceso, como lo dispone el párrafo segundo del artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; en cuyo caso, la conciliación deviene en intraprocesal, mas no puede el Conciliador intervenir si el juicio ya fue sentenciado, lo que destaca que no puede ser la conciliación, postprocesal.

5C) TRANSACCION Y CONCILIACION .

Conforme al artículo 2944 del Código Civil para el Distrito Federal, la transacción es un contrato por el cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura.

“Es característica común a la conciliación y a la transacción el que ambas están consideradas por la doctrina según lo dice Zanzucchi, como substitutivos de la jurisdicción cuando la primera, deriva en convenio y la segunda, se celebra en el curso del juicio”.⁽²⁷⁾

(27) Becerra Baulista José, “El Proceso Civil en México”, Edii. Porrúa Pág. 17, México 1990.

A pesar de que tanto la conciliación, como la transacción pueden generar la terminación de un juicio y tener la misma eficacia y autoridad que la cosa juzgada, como lo prevé el Art. 2953 del Código Civil para el Distrito Federal, existen diferencias entre ellas según lo sostiene el tratadista argentino Hugo Alsina, al afirmar que "La conciliación no importa una transacción aunque ésta pueda ser a veces la consecuencia de aquélla. La conciliación no supone, como en la transacción, que las partes se hagan mutuas concesiones, porque en ese caso resultará perdiendo el que tenga la razón. Por el contrario, cada litigante debe de reconocer a su adversario lo que haya de justo en su demanda, por el convencimiento de que su oposición es injusta".⁽²⁸⁾ O sea, que en tanto que en la transacción es indispensable que haya sacrificios recíprocos de las partes, la conciliación no lo exige.

5 CH) AMIGABLES COMPONEDORES Y CONCILIACION.

Cabanellas, define al amigable componedor como "el hombre de confianza, equidad y buen sentido que las partes eligen para decidir, según su leal saber y entender, alguna contienda pendiente entre ellos y que no quieren someter a los tribunales. Se les conoce también con el nombre de arbitradores y jueces de avenencias".⁽²⁹⁾

De la definición anotada podemos desprender que aún cuando el amigable componedor orienta su actuación hacia la decisión de un litigio, tarea a la cual puede también arribar el conciliador cuando logra la conciliación; es evidente que existen claras diferencias entre ambas figuras, porque el conciliador, contrariamente a lo que hace el amigable componedor, no emite un juicio de sentencia, con base en lo que le expongan las partes y el examen de las pruebas que les presenten y porque, sólo se limita a ajustar los ánimos de quienes están opuestos entre sí.

Otra distinción la derivamos de que, en tanto que la función o actuación del conciliador puede presentarse antes del juicio o durante el desarrollo de éste, la del amigable componedor siempre es extrajudicial, conforme a la definición que nos da el tratadista ya citado.

(28) Alsina Hugo, "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial". Editorial Bibliográfica Argentina, Tomo I, Pág. 452 Buenos Aires 1941.

(29) Obregón Heredia Jorge, "Código de Proc. Civ. Para el D.F., Comentado y Concordado". Edil. Talleres de Servicios Tipográficos. Pág. 169 México 1992.

Otra diferencia la hacemos consistir en que, en tanto que el amigable componedor siempre es designado por las partes en conflicto, el conciliador no siempre es nombrado por los disidentes, sobre todo si es intra-procesal.

6 FINES DE LA CONCILIACION.

Es bien sabido, que el hombre es, por naturaleza, un ser social; y que por tal motivo repudia la soledad. Esa necesidad de convivencia en sociedad, es causa generadora de conflictos que alteran su tranquilidad individual. Naturalmente que cualquier cambio en el comportamiento humano incide en el colectivo.

La naturaleza y extensión de esos conflictos es amplia e intensa, de suerte que muchas veces pueden quebrantar gravemente su convivencia.

La inteligencia humana, sensible como es a toda alteración de la conducta, orienta su sabiduría, no sólo a evitar que crezcan los conflictos, sino también a crear las fórmulas que permitan resolverlos. La creación del derecho, entendido como un catálogo de normas encaminadas a señalar los límites dentro de los cuales el hombre debe desplazar su conducta, es quizá su obra más sabia.

Es indudable que a través del imperio de la ley la sociedad, desde sus albores, ha ido evolucionando. Es obvio, también, que el desasosiego y la intranquilidad no han sido superadas. El ser del hombre es germen de conflictos, pero también es fuente perpetua de normas que los evitan o los reprochan.

Resulta evidente que cuando los conflictos del hombre alteran su patrimonio, su integridad física o moral o su seguridad, devienen en controversias, éstas sólo pueden resolverlas los tribunales judiciales. No obstante lo anterior, es perfectamente factible que muchos de esos litigios, aún cuando desemboquen en el área judicial, pueden llegar a resolverse con prontitud al través de la conciliación. Cuando esto último sucede, los logros de la conciliación resultan invaluable, no sólo porque acortan el pleito, sino porque devuelven la concordia, que hace amigos a los enemigos.

Un litigio judicial, cualquiera que sea su naturaleza resulta, desde cualquier perspectiva que se le vea, indeseable, en cuanto que puede desencadenar un desastre para cualquiera de los contendientes o para ambos; de ahí que, en más de una ocasión sea preferible concluirlo por la vía de la conciliación. Así lo enseña la frase que aconseja que mas vale "un mal arreglo que un buen pleito". Ello es así, porque la experiencia que vive cualquier persona que haya intervenido como parte en un litigio, nos muestra que su trámite implica, entre muchos inconvenientes, la necesidad de invertirles espacios importantes de tiempo y la aportación de recursos económicos. Motiva asimismo, un estado de constante alerta y alteración anímica, habida cuenta de que la contienda puede derivar en una sentencia que sea contraria a la esperada.

Todos esos inconvenientes, a los que cabría agregar la perpetua discordia, que en lo sucesivo reinará entre quienes contendieron, pueden atemperarse o evitarse con la presencia oportuna e inteligente de la tarea de un eficaz conciliador.

Tales son en lo medular, los fines que persigue la conciliación.

C A P I T U L O

III

MARCO LEGAL DE LA CONCILIACION EN EL MEXICO CONTEMPORANEO.

SUMARIO

7 PRINCIPALES AREAS EN QUE ADQUIERE PRESENCIA LA CONCILIACION,

7A) DERECHO LABORAL.

7B) DERECHO INTERNACIONAL.

7C) DERECHO CIVIL.

7CH) DERECHO PROTECTOR DEL CONSUMIDOR.

7D) DERECHO BANCARIO.

7E) DERECHO EN MATERIA DE SEGUROS Y FIANZAS.

7F) DERECHO PROCESAL CIVIL.

7G) DERECHO ESPECIAL DE LA JUSTICIA DE PAZ.

7H) DERECHO FAMILIAR.

7I) DERECHO EN MATERIA DE ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO.

7 PRINCIPALES AREAS EN QUE ADQUIERE PRESENCIA LA CONCILIACION.

En el derecho positivo mexicano, la conciliación ha ido extendiéndose cada día más. A la fecha son raras las áreas del derecho, en las que no media la conciliación en la solución del conflicto que se va a iniciar o del que ya empezó.

Aún cuando se ha ido incrementando la presencia de la conciliación, es en el derecho laboral en el que su presencia es más amplia y vigorosa.

En efecto, en la rama del derecho del trabajo, la tarea conciliatoria resulta básica, en gran parte de los conflictos e incluso, los organismos administrativos laborales que tienen a su cargo la solución de los conflictos de esa naturaleza, incluyen en su denominación, en forma específica, la función conciliatoria. Vemos así que los tribunales de trabajo se denominan como Juntas de Conciliación y Arbitraje.

Ya el tratadista J. Couture, dejó anotado que "aún cuando la justicia de conciliación y avenimiento pertenece a la tradición germánica y a la justicia medieval, en la cual el juez actuaba con el propósito de dirimir una controversia con la solución que a él parecía equitativa, ha sido forma constante en el derecho procesal del trabajo, la penetración de la justicia conciliatoria."⁽³⁰⁾

7A) DERECHO LABORAL.

El derecho mexicano laboral y especialmente en el aspecto procesal, que está regulado por la Ley Federal del Trabajo, la tarea conciliatoria constituye un trámite obligatorio, que debe agotarse previamente al arbitraje. Antes de señalar la forma en que se desarrolla el ejercicio de la función conciliatoria, explicamos que la administración de justicia laboral la ejercen los siguientes organismos:

(30) Couture Eduardo J. "Estudios del Derecho Procesal Civil". Editorial Bibliográfica Argentina. Vol. I, Pág. 49. Buenos Aires. 1948.

JUNTAS FEDERALES DE CONCILIACION:

(Artículos 591 a 600 de la Ley Federal del Trabajo); que pueden ser permanentes y tienen la jurisdicción territorial que les asigne la Secretaría del Trabajo y Previsión Social y que no funcionarán en los lugares en que esté instalada la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, porque en tal evento, ésta absorbe las funciones que le correspondería a la de Conciliación (artículo 592 de la ley citada).

Las Juntas Federales de Conciliación Permanente: se integrarán con un representante del Gobierno, nombrado por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, que fungirá como presidente y con un representante de los trabajadores sindicalizados y uno de los patrones, designados de conformidad con la convocatoria que al efecto expida la misma Secretaría. Sólo a falta de trabajadores sindicalizados, la elección se hará por los trabajadores libres (artículo 593 de la ley citada). Por cada representante de los trabajadores y los patrones se designará un suplente (artículo 594).

Existen también las Juntas Federales de Conciliación Accidentales: cuando el escaso volumen de trabajo no amerite que funcione una junta permanente. Estas juntas se integrarán y funcionarán cada vez que sea necesario y al igual que las permanentes, se integra por un representante del gobierno, uno de los patrones y otro de los trabajadores (artículo 595 y 597 de la misma ley citada).

Existen también las Juntas Federales de Conciliación y Arbitraje:

(Artículo 604 al 620 de la Ley Federal invocada). A este organismo le corresponde el conocimiento y resolución de los conflictos de trabajo que se susciten entre los trabajadores y patrones, sólo entre aquéllos o sólo entre éstos, derivados de las relaciones de trabajo o de hechos íntimamente relacionados con ellas (artículo 604 de la ley enunciada). Esta junta se integrará con un representante de gobierno y con un representante de los trabajadores y de los patrones designados por ramas de la industria o de otras actividades (artículo 605 de la ley mencionada).

La industria mencionada puede funcionar en pleno o en salas especiales, de conformidad con la clasificación de las ramas de la industria y de las actividades que menciona el artículo 605 antes citado.

Pueden establecerse juntas especiales, fijándose el lugar de su residencia y su competencia territorial. Estas juntas pueden quedar establecidas, tanto en el Distrito Federal, como en los Estados de la República Mexicana (artículo 606 de la ley que se ha venido puntualizando).

Además de las juntas aludidas, en las Entidades Federativas funcionarán las **Juntas Locales de conciliación**: que se instalarán en los Municipios o zonas económicas que determine el Gobernador, aunque no funcionarán en los Municipios o zonas económicas en que estén instaladas las Juntas de Conciliación y Arbitraje (artículos 601 al 603 de la Ley Federal del Trabajo).

Además de las Juntas Locales de Conciliación Permanente, existen las **Juntas Accidentales**: las que pueden ser creadas a solicitud de los trabajadores o patrones, quienes pueden ocurrir ante la representación de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social o ante la autoridad municipal, según el caso; (artículo 868 de la Ley Federal del Trabajo) para que se integren, deben observarse las normas siguientes: las autoridades a las que acudan los patrones o trabajadores, que puede ser el representante de la Secretaría del Trabajo o la Autoridad municipal, prevendrán a los trabajadores y patrones para que dentro del término de veinticuatro horas, designen sus representantes y les darán a conocer el nombre del representante del Gobierno que presidirá la junta, pudiendo estas autoridades designar a los representantes obrero y patronal, cuando éstos no hayan hecho las designaciones (artículo 869 de la ley que venimos aludiendo).

Hay también **Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje**: Las que funcionarán en cada una de las Entidades Federativas y les corresponde conocer y resolver los conflictos de trabajo que no sean de la competencia de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Si las necesidades del trabajo y del capital requieren más de una junta, los Gobernadores de los Estados o el Jefe del Departamento del Distrito Federal, podrán establecer las Juntas que sean necesarias, fijándose en cada caso el lugar de su residencia y su competencia territorial.

Todos los organismos antes mencionados recogen dentro del trámite de los conflictos que son sometidos a su conocimiento o competencia, una etapa de conciliación y ésta se desarrolla en la siguiente forma:

I.- Las partes comparecerán personalmente a la junta, sin abogados patronos, asesores o apoderados;

II.- La junta intervendrá para la celebración de pláticas entre las partes y exhortará a las mismas para que procuren llegar a un arreglo conciliatorio;

III.- Si las partes llegaren a un acuerdo, se dará por terminado el conflicto. El convenio respectivo, aprobado por la Junta, producirá todos los efectos jurídicos inherentes a un laudo;

IV.- Las partes de común acuerdo, podrán solicitar se suspenda la audiencia con objeto de conciliarse; y la Junta por una sola vez, la suspenderá y fijará su reanudación dentro de los ocho días siguientes, quedando notificadas las partes de la nueva fecha con los apercibimientos de Ley;

V.- Si las partes no llegan a un acuerdo, se les tendrá por inconformes, pasando a la etapa de demanda y excepciones y;

VI.- De no haber concurrido las partes a la conciliación, se les tendrá por inconformes con todo arreglo y deberán presentarse personalmente a la etapa de demanda y excepciones.

Al lado de las Juntas citadas coexiste la Procuraduría de la Defensa del Trabajo, que reconoce y reglamenta la Ley Federal del Trabajo en sus artículos 530 al 536 de la ley que venimos aludiendo. Este organismo tiene, entre otras atribuciones, el proponer a las partes interesadas soluciones amistosas para el arreglo de sus conflictos, y hacer constar los resultados en actas autorizadas (artículo 530 fracción III). Además el reglamento de esa dependencia, al que hace mención el artículo 536, establece en su artículo 1, que es un organismo desconcentrado, dependiente de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social y tendrá, entre otras funciones, (fracción VI) proponer a las partes interesadas soluciones amistosas para el arreglo de sus conflictos y hacerlas constar en actas autorizadas, que tendrán valor probatorio pleno. Para la búsqueda de ese objetivo el artículo 13 establece que debe citarse a las partes en conflicto, con una anticipación mínima de cuarenta y ocho horas al día en que debe llevarse a cabo la diligencia, y que en ésta, si están presentes las partes, el Procurador, atendiendo los razonamientos que le expongan, podrá proponer

soluciones amistosas para el arreglo de las diferencias o conflictos. (Artículo 14 de la Ley Federal del Trabajo).

Las Juntas de Avenimiento o de Conciliación a que alude el artículo anterior, deberán someterse a las siguientes reglas:

Artículo Décimo Quinto:

I.- En caso de que la proposición conciliatoria sea aceptada por los interesados, bien en la forma sugerida o con las modalidades que aquéllos aprueben, se dará por concluido el asunto, una vez cumplido el convenio respectivo, levantándose el acta autorizada correspondiente y;

II.- Si no logra avenir a las partes en conflicto y el trabajador solicita ser defendido en juicio laboral, se turnará el caso al Procurador Auxiliar General de Defensoría y Conflictos, para que proceda a ejercitar la acción correspondiente.

En las disposiciones que mencionamos en relación con los distintos organismos laborales que reconoce la Ley Federal del Trabajo, se dejó narrada la forma en que cobra presencia la Institución Conciliatoria en la solución de los conflictos de tipo laboral que surjan entre los trabajadores y los patrones, tarea conciliatoria que deviene en la celebración de un convenio que pone fin a las diferencias entre quienes contienden.

Cabe añadir, que dentro del terreno laboral existen procedimientos especiales para dirimir conflictos de naturaleza específica, así como conflictos colectivos de índole económica. Estos últimos, el artículo 900 de la Ley Federal del Trabajo los define como aquéllos cuyo planteamiento tiene por objeto la modificación o implantación de nuevas condiciones de trabajo, o bien, la suspensión o terminación de las relaciones colectivas de trabajo, salvo que la ley señale otro procedimiento. Explicamos también, que los procedimientos especiales son los que se siguen para resolver los conflictos que se susciten, como lo dice el artículo 892 de la Ley Federal del Trabajo, con motivo de la aplicación de los artículos: 5 fracción III; 28 fracción III; 151; 153-X; 158; 162; 204 fracción IX; 209 fracción V; 210; 236 fracciones II y III; 389; 418; 424 fracción IV; 427 fracciones I, II y VI; 434 fracciones I, III y V; 439; 503 y 505 de la Ley Federal del Trabajo y los conflictos que tengan por objeto el cobro de prestaciones que no excedan del importe de tres meses de salario.

Sin ser exhaustivos, mencionamos como procedimientos especiales, los siguientes:

a) la revisión de las condiciones que se establezcan en un contrato en el que se pacten la prestación de servicios de los trabajadores mexicanos fuera de la República. En este caso como lo dice el artículo 28 de la Ley Federal del Trabajo, deben cumplirse con los requisitos que menciona el artículo 25, esto es, que se especifique el nombre, nacionalidad, edad, sexo, estado civil y domicilio del trabajador y del patrón; si la relación de trabajo es para obra o tiempo determinado o indeterminado; la clase de servicio que deba prestarse; el lugar o lugares donde debe prestarse el trabajo; la duración de la jornada, la forma y monto del salario; el día y el lugar del pago del salario y otras mas, tales como día de descanso, vacaciones, etc. También deben especificarse, conforme al artículo 28, los gastos de transporte, repatriación, traslado hasta el lugar de origen, etc.

Este escrito debe ser sometido a la aprobación de la Junta de Conciliación y Arbitraje dentro de cuya jurisdicción se celebró, la cual, después de comprobar los requisitos de validez a que se refiere la fracción primera del artículo precitado, determinará el monto de la fianza o del depósito que estime suficiente para garantizar el cumplimiento de las

obligaciones contraídas. El depósito deberá constituirse en el Banco de México o en la institución bancaria que éste designe. El patrón deberá comprobar ante la misma junta, el otorgamiento de la fianza o la constitución del depósito. El escrito que contenga las condiciones de trabajo será visado por el Cónsul de la Nación donde deban prestarse los servicios (fracción IV) y una vez que el patrón compruebe ante la Junta que ha cumplido las obligaciones contraídas, se ordenará la cancelación de la fianza o la devolución del depósito (fracción V).

b) Cuando se trate de los convenios que celebran patrones y trabajadores en relación a la entrega a estos últimos, de habitaciones, que deben satisfacer los requisitos que fija el artículo 151 de la Ley Federal del Trabajo.

c) Los conflictos que se deriven del reconocimiento de la antigüedad que en el trabajo tenga el obrero o cualquier otro trabajador, los que deben tramitarse conforme a los artículos del 892 al 899 de la Ley Federal del Trabajo, tomando como base el cuadro general de antigüedades que haya formulado la comisión integrada con representantes de los trabajadores y del patrón. En el caso de que un trabajador considere que se le esté asignando una antigüedad menor a la que le corresponde, de suerte que con un ascenso determinado en lugar de que se le asigne a él, en razón de esa antigüedad, se le da a un trabajador con menos derecho, puede impugnar esa resolución injusta, haciendo en su caso, las objeciones que procedan ante la Comisión Mixta y si ésta emite una resolución desfavorable, podrá ejercitar la acción correspondiente ante la Junta de Conciliación y Arbitraje a fin de que ésta determine su antigüedad;

ch) La terminación colectiva de las relaciones de trabajo o de la suspensión colectiva de las relaciones de trabajo por causa de fuerza mayor o caso fortuito no imputable al patrón o la incapacidad física o mental o muerte del patrón, agotamiento de la materia objeto de una industria extractiva, el concurso o quiebras legalmente declarados, conforme a lo dispuesto por los artículos 434 fracciones I, III y V de la Ley Federal del Trabajo; esta terminación también puede derivarse por la implantación de maquinaria o procedimientos de trabajos nuevos, que traiga como consecuencia la reducción de personal. Artículo 439 de la Ley Federal del Trabajo.

d) Las que surjan con motivo de la revisión de los reglamentos interiores del trabajo. (Artículo 424 fracción IV de la Ley Federal del Trabajo). Las que se motiven por el pago de indemnizaciones, cuando el trabajador fenece a consecuencia de un riesgo (accidente de trabajo). (Artículo 503 de la Ley que hemos venido invocando).

En todos esos casos resulta obligatoria la celebración de la audiencia conciliatoria, en la que se debe tratar, a toda costa, de avenir a las partes con el fin de evitar el surgimiento de conflictos, que van en detrimento tanto del interés del trabajador, como del patrón e incluso de la economía del país.

También resulta obligatoria la tarea conciliatoria, en los conflictos de naturaleza económica, esto es, de aquéllos conflictos que tienen por objeto lograr la modificación o el establecimiento de nuevas condiciones de trabajo o cuando se pretende obtener la suspensión o la terminación de las relaciones colectivas de trabajo. En estos casos, de acuerdo con la ley, cuando el Sindicato anuncia la huelga, la Junta entrega al patrón dicho emplazamiento a huelga y una vez que se realiza esta función, la Junta está obligada a citar al Sindicato y al patrón a una audiencia de conciliación en la que, sin determinar nada sobre la existencia o inexistencia de la huelga, ni tampoco sobre la justificación o injustificación, debe tratar de avenir al Sindicato y al Patrón para que lleguen a un acuerdo conciliatorio e incluso, si en esa Junta no se llega a ningún arreglo, la junta está facultada para diferir, a petición de los trabajadores, la celebración de la plática conciliatoria.

Agregamos a lo anterior, que en los conflictos colectivos de naturaleza económica, la fase conciliatoria resulta obligatoria porque el artículo 901 de la Ley Federal del Trabajo establece que las Juntas deben procurar, ante todo, que las partes lleguen a un convenio y que para este fin podrán intentar la conciliación en cualquier estado del procedimiento.

Explicamos también, que conforme al artículo 906 fracción V de la Ley Federal ya invocada, que si las partes no logran la autocomposición del litigio, porque no celebren un convenio que dé satisfactoria respuesta a las pretensiones de las partes, la junta instará a las partes para que hagan una exposición de los hechos y causas que dieron origen al conflicto, y formularán sus peticiones. Hecho lo anterior, (fracción VI del numeral citado) las partes procederán a ofrecer sus pruebas, las que una vez que sean admitidas por la Junta serán desahogadas. En esa misma audiencia (fracción VII del artículo mencionado anteriormente) la Junta designará tres peritos, por lo menos, para que investiguen los hechos y causas que dieron origen al conflicto, otorgandoles un término que no podrá exceder de treinta días para que emitan su dictamen respecto de la forma en que, según su parecer, puede solucionarse el conflicto, sin perjuicio de que cada parte pueda designar un perito para que se asocie a los nombrados por la Junta o rinda dictamen por separado. Los trabajadores y los patronos (fracción VIII) podrán designar dos comisiones, integradas con el número de personas que determina la Junta, para que acompañen a los peritos en la investigación y les indiquen las observaciones y sugerencias que estimen convenientes. Desahogadas las pruebas las partes dispondrán de un término de setenta y dos horas para que formulen sus alegatos por escrito, apercibidos de que no hacerlo se les tendrá por perdido su derecho. Formulados alegatos o transcurrido el término para formularlos, el auxiliar de la junta declarará cerrada la instrucción y dentro de los quince días siguientes formulará un dictamen (artículo 916 de la Ley Federal ya citada). Formulado el dictamen se agregará al expediente, entregándose una copia a cada uno de los representantes de los trabajadores y de los patronos, asentando el Secretario en autos, el día y hora en que se hizo entrega de las copias o su negativa para recibir las (artículo 917 de la misma ley). Hecho lo anterior, el presidente de la junta citará para la audiencia de discusión y votación, que deberá efectuarse dentro de los diez días siguientes al que sean entregadas a los representantes las copias del dictamen (artículo 918 ley citada). En la audiencia a que se refiere el artículo que se acaba de citar, la junta procederá a discutir y votar el proyecto de laudo, para lo cual dará lectura al mismo, así como a los alegatos y observaciones que las partes hubieren formulado. Enseguida, el

presidente de la junta pondrá a discusión el negocio, con el resultado de las diligencias practicadas, concluida la discusión se procederá a la votación y el presidente declarará el resultado (artículo 888 de la misma ley). Si el proyecto se aprueba sin modificaciones ni adiciones, se elevará a la categoría de laudo y se firmará de inmediato por los integrantes de la junta. Si al proyecto se le hacen modificaciones o adiciones, el Secretario procederá a redactar el laudo de acuerdo con lo aprobado (artículo 889 de la misma ley que venimos invocando). Una vez que se firme el laudo con las adiciones y modificaciones que se le hayan incorporado, adquirirá la categoría formal de laudo, el que una vez engrosado y firmado por los miembros de la Junta que hayan votado, será turnado al Actuario para que de inmediato proceda a notificarlo personalmente a las partes (artículo 890 de la ley en cita).

7B) DERECHO INTERNACIONAL.

Además de que en el Derecho Procesal Laboral tiene amplia importancia la tarea conciliatoria, también en el Derecho Internacional Público constituye un medio de solución pacífica a las diferencias o controversias que puedan surgir entre dos o más Estados. En estos casos, los países en contienda participan a través de comunicaciones especiales que fueron creadas, también por acuerdo de organismos internacionales. Estas comunicaciones especiales pueden prever, independientemente a la presencia del conflicto, la forma en que deben de participar conforme a dichos estatutos, como también, la forma en que puedan intervenir, si el conflicto ya ha surgido.

Tal medio de conciliación en el campo del Derecho Internacional, ha adquirido importancia, porque fue aprobada por la Sociedad de las Naciones Unidas, en un instrumento de Derecho Internacional conocido como Acta General para el Arreglo Pacífico de las Diferencias Internacionales de Ginebra de 1928.

Un ordenamiento similar fue adoptado por las comunicaciones internacionales de soluciones pacíficas en la Conferencia Panamericana celebrada en el año de 1948 en Bogotá.

7C) DERECHO CIVIL.

También en el campo del Derecho civil, la conciliación tiene reconocida importancia. En algunos campos del Derecho Civil, la conciliación es voluntaria y en otros resulta obligatoria. Tal es el caso de la conciliación que se ejerce por los jueces de paz. De acuerdo con el título especial del código de Procedimientos Civiles que regula las funciones de los jueces de paz (art. 20 fracción VI) dichos jueces, en las audiencias del juicio y antes de que se pronuncie sentencia, cuando se trate de cuestiones de mínima cuantía, pueden intentar la conciliación de las partes litigantes.

En materia de divorcio y en otras áreas del derecho familiar, a partir de las reformas efectuadas en 1986, la presencia del Conciliador ha adquirido notable importancia.

7 CH) DERECHO PROTECTOR DEL CONSUMIDOR.

Otro campo en el cual ha adquirido notable interés la función conciliatoria, es el de los conflictos que surgen entre consumidores y proveedores, los que están reglamentados por la Ley Federal de Protección al Consumidor; ordenamiento éste que reglamenta las funciones de la Procuraduría Federal del Consumidor. A la fecha, este organismo conoce de cientos de miles de conflictos y gran parte de ellos son resueltos conciliatoriamente antes de que se dicte el laudo que pronuncie como árbitro la Procuraduría.

7 D) DERECHO BANCARIO.

En el área del derecho bancario adquiere importante presencia la misión conciliatoria de acuerdo con lo previsto por los artículos 119 y 120 de la Ley de Instituciones de Crédito, en relación con el artículo 19 fracción V del Reglamento interior de la Comisión Nacional Bancaria publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de enero de 1991.

En efecto, la primera de las normas citadas, establece que los usuarios del servicio de banca y crédito podrán, a su elección, presentar sus reclamaciones ante la Comisión Nacional Bancaria, o hacer valer sus derechos ante los tribunales competentes de la federación o del orden común. Las instituciones de crédito estarán obligadas, en su caso a someterse al procedimiento de conciliación a que se refiere el artículo siguiente. En el caso de que las reclamaciones se presenten ante la Comisión Nacional Bancaria, ésta conciliará y, en su caso resolverá las diferencias que se susciten entre las instituciones de crédito y los usuarios del servicio de banca y crédito, derivadas de la realización de operaciones y de la prestación de servicios bancarios.

Dicha norma también prevé que la sola presentación de la reclamación interrumpe la prescripción.

De otra parte, el artículo 120 del ordenamiento invocado, al que hace reenvío la norma comentada, estatuye que las reclamaciones mencionadas anteriormente se ajustarán a las bases que precisan las fracciones que literalmente transcribimos enseguida:

I. Se presentarán por escrito ante la Comisión Nacional Bancaria, o en su delegación regional correspondiente; en las mismas se correrá traslado a la institución de que se trate, requiriéndole un informe detallado, mismo que deberá presentar por conducto de un representante, en la fecha que dicha Comisión señale, de manera perentoria, para la realización de una junta de avenencia para la cual se citará a las partes y que sólo podrá diferirse por una vez;

II. En la junta que se refiere la fracción anterior, se exhortará a las partes a conciliar sus intereses y si ello no fuera posible, la Comisión las invitará a que de común acuerdo designen árbitro, sea en amigable composición o en juicio arbitral de estricto derecho, a elección de las mismas. El compromiso correspondiente se hará constar en el acta que al efecto se levante;

III. Las delegaciones regionales podrán tramitar la etapa conciliatoria y, en su caso, el procedimiento arbitral escogido;

IV. En la amigable composición se fijarán las cuestiones que deberán ser objeto del arbitraje y la Comisión tendrá libertad de resolver en conciencia y a buena fe guardada, sin sujeción a las reglas legales, pero observando las formalidades esenciales del procedimiento.

La Comisión tendrá la facultad de allegarse todos los elementos que juzgue necesarios para resolver las cuestiones que se le hayan sometido en arbitraje. No habrá términos ni incidentes y la resolución correspondiente sólo admitirá aclaración de la misma;

V. En el juicio arbitral de estricto derecho las partes formularán compromiso, en el que fijarán igualmente las reglas del procedimiento que convencionalmente establezcan, aplicándose supletoriamente el Código de Comercio, con excepción de los artículos 1217, 1235 y 1296.

Las resoluciones en el juicio arbitral de estricto derecho, dictadas en el curso del procedimiento, admitirán como único recurso el de revocación y el laudo dictado, sólo podrá ser impugnado en juicio de amparo;

VI. El incumplimiento o desacato por parte de las instituciones de crédito a los acuerdos o resoluciones dictadas por la Comisión Nacional Bancaria en el curso de los procedimientos establecidos en el presente artículo, serán castigados con multa administrativa que imponga la propia Comisión, por cantidad equivalente de cien a un mil veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal;

VII. El laudo que en amigable composición o en juicio arbitral de estricto derecho condene a una institución, le otorgará para su cumplimiento un plazo de quince días hábiles a partir de la notificación; si no lo efectuare, sin perjuicio de lo señalado en la fracción siguiente, la Comisión Nacional Bancaria, impondrá a la institución una multa hasta de tres veces el importe de lo condenado, si éste fuera cuantificable o hasta cinco mil veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, si no lo fuere;

VIII. Cuando se faltare al cumplimiento voluntario de lo convenido en la conciliación o al laudo en la amigable composición o en el juicio arbitral de estricto derecho, la parte afectada deberá acudir a los tribunales competentes, para efectos de ejecución de una u otra resolución, y;

IX. Las notificaciones en el juicio arbitral de estricto derecho se harán a las partes por cédula fijada en los estrados de la Comisión Nacional Bancaria o de la delegación regional correspondiente, excepción hecha del traslado de la reclamación, de la demanda, de la citación a la junta conciliatoria y del laudo, que tendrán que hacerse personalmente o por correo certificado con acuse de recibo. Las notificaciones surtirán efecto al día siguiente al en que se efectúen.

7 E) DERECHO EN MATERIA DE SEGUROS Y FIANZAS.

Los conflictos que en materia de seguros surgen entre asegurador y asegurado, deben plantearse obligatoriamente ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas antes de acudir a la instancia judicial.

Del resumen general hecho anteriormente, en relación a los campos o áreas del derecho en los que adquiere vida y presencia la institución del conciliador, nos dá una idea de la enorme importancia que tiene la institución.

Pensamos que la mejor presencia del conciliador, seguramente obedece a la circunstancia de que su función ha resultado ampliamente positiva, no solamente en la previsión de los conflictos, sino también en la solución de éstos.

Lo considerado, nos deja demostrada la importancia del tema que estamos desarrollando en este trabajo y que, nuestra modesta aportación traerá indudables beneficios de orden práctico, por que las soluciones que apuntemos, tendrán como propósito engrandecer un medio que estimamos vital, para disminuir las discrepancias que entre los hombres genera su convivencia.

Independientemente de que en el curso de este trabajo subrayemos en forma específica la presencia de la función conciliatoria en los juicios de divorcio y de que asimismo analicemos dicha función en otro tipo de contiendas, queremos anotar dentro de este capítulo, la forma en que participa La Comisión Nacional de Seguros y Fianzas en los conflictos que se someten a su consideración.

Pues bien, cuando el particular considere que se le afectan sus derechos por parte de una institución de seguros, está obligado, antes de acudir a una autoridad judicial, a agotar el procedimiento conciliatorio que reviste de facultades conciliatorias a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, conforme a los artículos 135 de la Ley General de Instituciones y Sociedades mutualistas de Seguros, en relación con el artículo 1, del Reglamento Interior de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

Ese organismo, en el caso de que se presente reclamación contra una institución o sociedad mutualista de seguros, con motivo del contrato de seguros, deberá proceder en la forma que lo establece el artículo 135 de la Ley ya mencionada, que establece lo siguiente:

I. Se deberá agotar el procedimiento conciliatorio, cumpliendo las reglas que a continuación se señalan:

a) El reclamante presentará un escrito ante la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, con el que se correrá traslado a la empresa de que se trate.

La presentación de la reclamación ante la Comisión interrumpirá el plazo establecido en el artículo 81 de la Ley sobre el Contrato de Seguros;

b) La empresa de seguros dentro del término de cinco días contados a partir de aquel en que reciba el traslado, rendirá un informe por escrito a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas en el que responderá en forma detallada respecto a todos y cada uno de los hechos a que se refiere la reclamación, el cual deberá presentarse por conducto de un representante legítimo;

c) Al recibir la reclamación, la Comisión ordenará a la empresa de seguros que, dentro del término de diez días, constituya e invierta la reserva específica para obligaciones pendientes de cumplir, a menos de que a juicio de dicha Comisión fuere notoriamente improcedente dicha reclamación;

d) La Comisión citará a las partes a una junta de avenencia, que se realizará dentro de los veinte días contados a partir de la fecha de recibo de la reclamación; si por cualquier circunstancia la junta no puede celebrarse en la fecha indicada, se verificará dentro de los ocho días siguientes.

Si no comparece la reclamante, se entenderá que no desea la conciliación y que es su voluntad no someter sus diferencias al arbitraje de la comisión. Si no comparece la empresa de seguros, se aplicarán las sanciones previstas en la fracción VI de este artículo. Sin embargo, en la audiencia relativa, la empresa de seguros podrá argumentar la imposibilidad de conciliar y su voluntad de no someter sus diferencias al arbitraje.

Si con motivo de no haber comparecido el reclamante a la junta de avenencia, la empresa de seguros solicita autorización a la Comisión para cancelar la reserva que se le hubiere ordenado constituir e invertir conforme al inciso anterior, mediante notificación personal, se dará vista al reclamante, a fin de que dentro del término de cinco días manifieste lo que a su interés convenga. Una vez concluido dicho plazo, a solicitud de la empresa de seguros la Comisión, en su caso, le autorizará a cancelar la reserva que se le ordenó constituir;

e) En la junta de avenencia se exhortará a las partes a conciliar sus intereses, y si esto no fuere posible, la Comisión las invitará a que voluntariamente y de común acuerdo

la designen árbitro, sea en amigable composición o en juicio arbitral de estricto derecho, a elección de las mismas. El compromiso correspondiente se hará constar en acta que al efecto se levante ante la citada Comisión.

Desahogado ese procedimiento conciliatorio, si las partes no aceptan la opinión que emita la Comisión Nacional multicitada, ya quedan en aptitud, por no haber logrado solucionar conciliatoriamente el asunto, de acudir ante los tribunales judiciales o ante los organismos de trabajo.

Conviene dejar explicado que dentro de la Ley General de Instituciones de Seguros, está contemplado un procedimiento arbitral mediante el cual la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, está autorizada para intervenir en caso de reclamaciones que se deriven por efecto o consecuencia de un contrato de seguro. Dentro de este procedimiento arbitral, está contemplada una fase previa de conciliación que se ejerce en la forma que ya dejamos referida anteriormente por parte de la Comisión. Dentro de esa fase previa, la Comisión está autorizada para intentar avenir a las partes en conflicto y las partes, asimismo, pueden designar de común acuerdo, a la Comisión Nacional ya aludida como árbitro, para que dentro de un juicio arbitral resuelva el conflicto.

En este supuesto la Comisión Nacional, como árbitro, emite el laudo arbitral, pero debe insistirse en que antes de que se inicie formalmente el arbitraje, la Comisión tiene la obligación de tratar de avenir a las partes, esto es, de resolver el litigio por la vía de la conciliación.

De todo lo expuesto con anterioridad, se desprende, como ya lo hemos afirmado anteriormente, la cada vez más importante participación del conciliador en la tarea de administrar justicia.

7 F) DERECHO PROCESAL CIVIL.

Pensamos sin embargo que en el área del Derecho Civil, particularmente en el procesal, la función conciliatoria y por ende la del conciliador, ha adquirido una notable expansión.

En efecto, el artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles actualmente en vigor, antes de que entrara en vigencia, dejaba señalado en su párrafo segundo, que salvo en los casos en que la ley no lo permitiera, los magistrados o jueces durante el juicio, o funcionarios judiciales autorizados por el Tribunal superior, distintos de los que intervengan en la decisión del litigio, están facultados para exhortar en todo tiempo a las partes a tener voluntariamente, un avenimiento sobre el fondo de la controversia, resolviendo sus diferencias mediante convenio con el que pueda darse por terminado el litigio.

Como se ve, en esa disposición si bien se conceden amplias y precisas facultades, tanto a los jueces como a los magistrados para intentar una solución conciliatoria del conflicto ante las partes, y aún cuando en esa disposición se alude a la posibilidad de que una persona distinta al juez o al magistrado intente la conciliación, lo cierto es, que no estaba reconocida explícitamente, la presencia de un conciliador, con atribuciones para intentar la conciliación de los contendientes.

Pues bien, el artículo transcrito al ser reformado, deja establecido en su párrafo segundo que "salvo en los casos que no lo permita la ley, y no se hubiese logrado un avenimiento en la audiencia previa, los conciliadores estarán facultados para intentarlo en todo tiempo, antes de que se dicte sentencia definitiva".

Esa disposición está vinculada estrechamente con los artículos 272-A, 272-B, 272-C, 272-D, 272-E, 272-F, 272-G del Código de Procedimientos Civiles, que son las normas que regulan el procedimiento previo de avenimiento, que surge en todo juicio, esto es, no solamente en los de divorcio, por mandato del párrafo primero del artículo 272-A, que acabamos de mencionar.

De lo expuesto se sigue, que incluso al artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles en vigor, no sólo reconoce explícitamente la existencia del conciliador, sino que le asigna a éste la facultad de ejercitar la función conciliatoria, que hasta antes de la reforma, sólo le correspondía al juez o al magistrado. Sobre este particular creemos que hubo un exceso en la ley al sobreponer la presencia del conciliador a la del juez, ya que, pensamos que éste es y debe ser, el único rector del proceso y que en el desenvolvimiento del juicio ninguna otra persona o institución puede tomar para sí, el ejercicio de facultades que pensamos son privativas de la institución judicial.

El desvío que en nuestro concepto se comete en el artículo 55 fracción II respecto a las funciones del conciliador, creemos que puede corregirse precisamente al través de una reglamentación precisa de las funciones del conciliador, ya que en esta forma se puede evitar de que el conciliador actúe arbitrariamente o que invada las funciones que al juez le competen.

Las nociones generales que hemos dejado apuntadas, señalan la necesidad de investigar a fondo el desempeño de la institución conciliatoria, a fin de fijar la forma en que debe de registrarse.

A ese objetivo está dirigido este trabajo que esperamos contribuya a mejorar la intervención conciliatoria y de que rinda mejores dividendos, en beneficio de las partes, de la administración de justicia y de la sociedad en general.

7 G) DERECHO ESPECIAL DE LA JUSTICIA DE PAZ.

El Código de Procedimientos Civiles en el título especial de la justicia de paz, al reglamentar las funciones de los juzgados mixtos de paz en la jurisdicción civil, estatuye en sus diversos artículos la regulación del procedimiento que debe observarse en el trámite de los asuntos que le incumbe conocer a dichos jueces.

Dentro de esas normas resalta, por la importancia que tiene para el tema que estamos desarrollando, el artículo 20 del Título Especial de la Justicia de Paz. Esta disposición, fija las pautas legales que deben observarse en la audiencia del juicio; y la fracción VI del numeral citado, prescribe que "en cualquier estado de la audiencia y, en todo caso, antes de pronunciar el fallo, el juez exhortará a las partes a una composición amigable, y, si se lograra la avenencia, se dará por terminado el juicio".

De otra parte, en el capítulo de ejecución de las sentencias, el artículo 24 señala: "que los jueces de paz, tienen la obligación de proveer a la eficaz e inmediata ejecución de sus sentencias y a ese efecto, dictarán todas las medidas necesarias en la forma y término que a su juicio fueren procedentes sin contrariar las reglas siguientes". Dentro de esas reglas la fracción I del artículo citado establece que: "Si al pronunciarse la sentencia estuviesen presentes ambas partes, el juez las interrogará acerca de la forma que cada uno proponga para la ejecución y procurará que lleguen a un avenimiento a ese respecto.

De las dos normas pretranscritas se colige, que la conciliación o composición amigable, como la llama el Título de la Justicia de Paz, resulta de capital importancia en el desenvolvimiento de la tarea jurisdiccional que les corresponde ejercer a los jueces de paz; dado que la función conciliatoria, como medio de resolver el conflicto suscitado entre las partes, comprende, no solamente la etapa del juicio, sino también la fase correspondiente a la ejecución de la sentencia que se haya pronunciado.

Cabe observar asimismo, que en rigor al concederse al juez, en la fracción VI del artículo 20, la obligación para exhortar a las partes, para que lleguen a una composición amigable, se le está vinculando obligatoriamente para que, con independencia de que las partes en conflicto quieran llegar o no a un convenio que concluya sus diferencias y que, también al margen de que concilien o no sus discusiones, está obligado a exhortarlos con el propósito de que se avengan.

A esa conclusión nos lleva la literal interpretación de la fracción VI del artículo citado, al estatuir que bien en la audiencia o antes de pronunciar el fallo, el juez está obligado a intentar que las partes concilien los intereses en conflicto. En ese orden de ideas consideramos que el juez de paz está impedido para eludir la obligación que tiene de exhortar a las partes, para que éstas lleguen a una composición amigable, con independencia de que esa omisión constituya o no una violación del procedimiento, en los términos del artículo 159 de la Ley de Amparo, tal y como lo sostiene la ejecutoria pronunciada en el amparo directo 187/81, promovido por Antonio Andrade Terrazas, pronunciada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en la que, en la parte conducente se establece que: "La omisión del juez de efectuar dicha invitación, esto es, la exhortación a las partes en conflicto no constituye una violación procesal trascendente en los términos del artículo 159 de la Ley de Amparo, porque no dejó a las partes en estado de indefensión dentro del juicio, ni el cumplimiento de la obligación de exhortar es condicionante de la jurisdicción del responsable".⁽³¹⁾

(31) Informe 1981. "Tercera Parte" Tribunales Colegiados. Pág. 147.

Disentimos de esa explicación, porque en primer término, la exhortación que el juez debe de hacer a las partes, no es una mera invitación que quede al libre arbitrio del juez, el hacerla o no, dado que la norma a exégesis establece que bien en la audiencia o en cualquier etapa previa al pronunciamiento de la sentencia, el juez, en todo caso, debe intentar la conciliación con independencia de que se logre o no la composición amigable de los contendientes y al margen también de que eventualmente puedan resultar afectados o no los intereses de las partes, en atención a que las normas que fijen el procedimiento, por ser de orden público no pueden ni alterarse, ni modificarse, ni renunciarse, por mandato del artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Congruentes con lo anterior, consideramos que si la fracción VI del artículo 20 incluye, en resguardo de las partes contendientes, que el juez los obligue a buscar la conciliación, éste en ningún caso puede legalmente eludir la exhortación, porque en rigor sí es elemento condicionante del ejercicio de su jurisdicción que lo haga, porque la norma en cuestión ordena que no puede llegarse al dictado de la sentencia sin mediar el intento, por parte del juez, de que las partes se avengan en sus discrepancias.

Conceptuamos también, que si la ley establece en favor de las partes un derecho que deriva de una obligación impuesta por la ley al juez, si éste la omite, resulta ilegal, suponer lo contrario implicaría admitir que el juez en un divorcio voluntario, por ejemplo, sólo llevará a cabo una sola junta de avenencia, evento en el cual, también podría suponerse hipotéticamente, que no resultaban afectados los intereses de las partes, porque tal vez las partes, en la segunda audiencia, tampoco se reconciliarían.

7 H) DERECHO FAMILIAR.

Aún cuando los juicios de divorcio voluntario y necesario forman parte importante de la rama del derecho familiar, excluimos en este subtema referirnos a ellos, porque los mismos son la materia toral de ésta tesis, y por ende, sólo tocamos genéricamente en este apartado, otras áreas que también corresponden al derecho de familia.

Precisado lo anterior, anotamos que la jurisdicción de los asuntos familiares le corresponde a los jueces de lo familiar, porque éstos conocen, de acuerdo con el artículo 58 fracción II de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, además de los juicios contenciosos relativos al matrimonio, su ilicitud o nulidad y al propio divorcio, incluyendo los que se refieren al régimen de bienes, los que tengan por

objeto modificaciones o rectificaciones en las actas del Registro Civil y de los que afecten al parentesco, a los alimentos, a la paternidad y a la filiación legítima, natural o adoptiva; los que tengan por objeto cuestiones derivadas de la patria potestad, estado de interdicción y tutela y las cuestiones de ausencia y de presunción de muerte, así como también a los que comprendan cualquier cuestión relacionada con el patrimonio de familia, tanto en su constitución, disminución, extinción o afectación en cualquier forma.

Además de los juicios citados, a los jueces de lo familiar también les corresponde conocer de los juicios sucesorios (fracción III); de los asuntos judiciales concernientes a otras acciones relativas al estado civil, a la capacidad de las personas y las derivadas del parentesco (fracción IV); de las diligencias de consignación en todo lo relativo al derecho familiar (fracción V); de las cuestiones relativas que afecten en su derecho de persona a los menores incapacitados y de todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial (fracción VII).

En toda esa amplia gama de controversias de orden familiar, salvo las prohibiciones legales relativas a alimentos, el juez, conforme al artículo 941 párrafo tercero del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, está obligado a ejercer funciones conciliatorias mediante convenio, con el que pueda evitarse la controversia o darse por terminado el procedimiento.

Procede explicar que a las controversias de orden familiar le son aplicables el artículo 55 y el 272-A del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en lo tocante a la forma y desarrollo de la función conciliatoria que el juez lleve a cabo porque así lo autoriza el artículo 56 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal del capítulo relativo a las controversias del orden familiar al estatuir que en todo lo no previsto y en cuanto no se opongan a lo ordenado por el presente capítulo, se aplicarán las reglas generales del Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal.

7 D) DERECHO EN MATERIA DE ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO.

En materia de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación, a que se refiere el capítulo IV del Título Sexto del Código Civil para el Distrito Federal (artículos 2448, 2448-A, 2448-B, 2448-C, 2448-D, 2448-E, 2448-F, 2448-G, 2448-H, 2448-I, 2448-J, 2448-K y 2448-L); exceptuando las normas del juicio especial de desahucio, que se rige por las disposiciones del título séptimo capítulo IV del Código de Procedimientos Civiles para

el Distrito Federal); (Artículos del 489 al 499 del Código de Procedimientos Civiles), tienen aplicación los artículos del Título Decimocuarto Bis, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Dentro de esa normatividad adquiere relevancia, para los fines tratados en este tema, el artículo 961 del ordenamiento citado.

Esa disposición estatuye la audiencia previa y de conciliación, delegándose tal función en un conciliador adscrito al juzgado, el que esta reconocido orgánicamente, en el artículo 60-F, de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del fuero común del Distrito Federal. La propia norma señalada reconoce y regula sus atribuciones en las cinco fracciones que la componen. No anotamos ninguna otra consideración, porque lo relativo a este tema, será ampliamente desarrollado, como punto central de este trabajo, en el Capítulo V, relativo a la presencia del conciliador en los juicios de divorcio.

Explicamos, que no obstante que en el Título Decimocuarto Bis se circunscribe la aplicación de las normas en él insertas, a las controversias en materia de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación, ello no implica que las controversias de fincas destinadas a comercios, industrias o cualquier otro uso, giro o destino permitido por la ley, queden excluidas de la presencia e intervención del conciliador; tanto porque esas controversias son de la competencia de los jueces del arrendamiento inmobiliario conforme lo dispone el artículo 60 - D de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común, y porque tales juicios deben tramitarse en la vía ordinaria civil y dentro del título sexto, que regula ese procedimiento, está incluido el artículo 272-A que instituye la conciliación; habida cuenta de que la norma general contenida en el artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles, alude también, genéricamente, a esa institución.

CAPITULO

IV

EL DIVORCIO.

SUMARIO

- 8 EL DIVORCIO. CONCEPTO GENERAL.
- 9 DIVERSAS CLASES DE DIVORCIO QUE RECONOCE LA LEY.
- 10 EL DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO.
- 11 JUSTIFICACION DEL DIVORCIO.
- 12 EL DIVORCIO NECESARIO.
- 13 EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.
- 14 TRAMITE PROCESAL DEL DIVORCIO VOLUNTARIO O
POR MUTUO CONSENTIMIENTO.
- 15 TRAMITE PROCESAL DEL DIVORCIO NECESARIO.
- 16 TRAMITE DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

8 EL DIVORCIO. CONCEPTO GENERAL.

La palabra divorcio deriva de las voces latinas "divortium" y "divertere"; que significan o expresan, el acto de separación de lo que estaba unido; esto es, que las partes que conforman la unidad se separan y toman líneas divergentes. El divorcio, legalmente, viene a significar, la forma de extinguir un matrimonio en vida de los cónyuges, por causas surgidas con posterioridad a la celebración del mismo o porque así lo acuerden los cónyuges. La separación al través del divorcio implica la posibilidad de que las personas que lo obtengan queden en aptitud de contraer uno nuevo.

Antes de ocuparnos de los aspectos procesales que atañen específicamente, tanto al "divorcio administrativo o voluntario de tipo administrativo, como también lo llama el tratadista Rafael Rojina Villegas" ⁽³²⁾, así como del "divorcio voluntario de tipo judicial como lo denomina el jurista precitado" ⁽³³⁾, y del llamado necesario, respecto del cual la doctrina reconoce dos grandes categorías a saber:

a) El divorcio sanción y;

b) El divorcio remedio.

Consideramos necesario referir, así sea brevemente, algunas ideas sobre el divorcio y su justificación.

Previamente al desarrollo de la idea apuntada en la parte final del párrafo precedente, explicamos, siguiendo las enseñanzas de Rojina Villegas; a) que se llama "divorcio sanción; al que se decreta por causas graves, como delitos, hechos inmorales, actos que implican el incumplimiento de las obligaciones fundamentales en el matrimonio o que sean contrarios al estado matrimonial, en la medida que destruyen la vida en común, o las que se fundan en los vicios, tales como abusos de drogas enervantes, embriaguez consuetudinaria, o el juego, si éste constituye un motivo de permanente desavenencia conyugal".⁽³⁴⁾

(32) ROJINA VILLEGAS RAFAEL, "Derecho Civil Mexicano", Editorial Porrúa. Tomo II, Derecho de Familia. Pág. 396. México, 1983.

(33) Opus Cit. pág. 397.

(34) Opus Cit. Pág. 422 y 423.

b) Se llama "divorcio remedio; cuando se invoca una causal, cuando la misma no implica o supone una culpa, de suerte que al decretarse la disolución el vínculo, es para proteger al cónyuge sano o a los hijos, si el demandado padece enfermedades crónicas e incurables, que además sean contagiosas y hereditarias".⁽³⁵⁾ En efecto, en los casos indicados, si la enfermedad incurable es contagiosa, se protege a los hijos y al cónyuge actor. También podría comprenderse dentro del divorcio remedio, la impotencia incurable para la cópula, en la medida en que puede impedir que se cumpla uno de los fines naturales del matrimonio. Incidentalmente, debe aclararse, que puede conceptuarse la impotencia incurable como causa de divorcio, si es efecto de una enfermedad, más no cuando sea consecuencia de la edad. También la locura, podría catalogarse como generadora del llamado divorcio remedio.

Explicamos que en el evento de que se surtan las causas del llamado divorcio remedio, que contemplan las fracciones VI y VII del Código Civil para el Distrito Federal. Esto es, padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable, que sea además, contagiosa o hereditaria y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio; o padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente, puede obtenerse o bien el divorcio vincular; o sea el que disuelve definitivamente el vínculo matrimonial o bien el divorcio que no genera la destrucción del vínculo, sino solo la separación de cuerpos, de acuerdo a lo que previene el artículo 277 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice:

"El cónyuge que no quiera pedir el divorcio fundado en las causas enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267, podrá, sin embargo, solicitar que se suspenda su obligación de cohabitar con el otro cónyuge, y el juez, con conocimiento de causa, podrá decretar esa suspensión; quedando subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio".

(35) ROJINA VILLEGAS RAFAEL, "Derecho Civil Mexicano", Editorial Porrúa. Tomo II, Derecho de Familia. Pág. 396. México, 1983.

9 DIVERSAS CLASES DE DIVORCIO QUE RECONOCE LA LEY.

El divorcio, como lo anotamos en el inciso anterior, no puede lograrse por la sola decisión de los cónyuges, aún cuando éstos así lo determinen o aún cuando medie alguna de las causales que refiere el artículo 267 del Código Civil porque, siempre y necesariamente, es indispensable que la separación de los cónyuges, para que surja el divorcio de éstos, esté respaldada en la voluntad de la ley y ésta, sea declarada o constituida por el juez que lo decreta.

10 EL DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO.

El divorcio voluntario de tipo judicial, como lo designa el jurisconsulto Rojina Villegas, está contemplado en la fracción XVII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal. Esta causal es muy importante, porque es a la que con más frecuencia acuden los cónyuges que pretenden divorciarse. Está sustentada básicamente, en la libre decisión o voluntad de los cónyuges; pero sobre esa voluntad subyace, como factor esencial, la legalidad del convenio que los cónyuges celebren; en tanto que el mismo lleva implícito, no sólo la voluntad de ambos consortes para disolver el vínculo, sino también, en forma esencial, que lo en él pactado, garantice los intereses de los hijos menores, tanto en lo que se refiere a sus alimentos, como en lo relativo a la patria potestad. Estas dos cuestiones resultan, en rigor, los puntos que mayor controversia suscitan entre los presuntos divorciantes. Agregamos que en la realidad un gran porcentaje de los juicios de divorcio voluntario, sólo se deriva formalmente del mutuo acuerdo de los cónyuges, porque con frecuencia en ese consenso subyace alguna de las causales que comprende el artículo 267 del Código Civil; sólo que los cónyuges, para evitar el deterioro moral de alguno de ellos, así como los perjuicios de índole moral o jurídico que pueden a la postre irradiarle a los hijos, la dejan oculta y simplemente plantean su acción de divorcio por mutuo acuerdo; hay ocasiones, sin embargo, en que los cónyuges que se pretenden divorciar simple y sencillamente porque sus caracteres resultan incompatibles, acuden al divorcio necesario, cuando la ruptura surge en los primeros meses del matrimonio. En este caso, ante la imposibilidad legal de divorciarse por mutuo consentimiento, porque no ha transcurrido un año de su celebración (que exige el artículo 274 del Código Civil) acuden al juicio de divorcio necesario.

11 JUSTIFICACION DEL DIVORCIO.

El divorcio tiene implicaciones políticas, éticas, sociológicas, religiosas y, evidentemente, legales y personales, no sólo en relación con los cónyuges, sino también con los hijos y con la comunidad.

Mucho se podría abundar sobre los aspectos señalados, porque la doctrina es amplia y abundante sobre el tema. Empero, el desarrollo de esas cuestiones, implicaría rebasar la temática esencial de este trabajo; por lo que nos limitamos a considerar que con independencia de que se defina la naturaleza jurídica del divorcio, lo que nos llevaría de la mano a explicar la naturaleza jurídica del matrimonio, conceptuamos que la institución del divorcio cobra plena justificación, si tomamos en cuenta que el matrimonio implica, por esencia, la voluntad armónica de quienes lo celebran, con el fin de instituir un estado de convivencia cordial, que permita no sólo la persistencia de esa armonía, sino que también, y por efecto de ella, se cristalicen los fines del matrimonio, no solo en lo que respecta a la perpetuación de la especie, sino también a que los hijos procreados se desarrollen en un plano de máximo bienestar. Así, cuando la consecución de esos objetivos se ve truncada o disminuida, porque se haya roto entre los cónyuges el indispensable coeficiente de armonía, afecto, comprensión y ayuda, en estos casos, el divorcio, más que establecer una sanción a los cónyuges, porque en rigor todo divorcio implica un fracaso genérico para quienes lo llevan a cabo, obtiene la preservación, en la mayoría de los casos, de los superiores intereses que para el contexto social significa la protección de los hijos y en algunos casos, cuando éstos no fueron procreados, abrir la posibilidad de que cada cónyuge, por su parte, encuentre un mejor cauce a su desarrollo vital.

12 EL DIVORCIO NECESARIO.

La segunda forma de obtener el divorcio se da cuando el cónyuge actor, esto es, el que demanda el divorcio, invoca en apoyo de su acción, alguna de las causales contenidas en las XVIII fracciones, con exclusión de la fracción XVII, del artículo 267 o bien, las que mencionan los artículos 268 y 270 del Código Civil para el Distrito Federal.

También surge el divorcio necesario, cuando el cónyuge demandado, contrademanda del actor el divorcio, invocando cualquiera de las causales que dejamos citadas en el párrafo anterior.

Hacemos la observación, que en realidad, aunque aparentemente, sólo el artículo 267 señala las causas de divorcio, también los artículos 268 y 270 del Código Civil para el Distrito Federal, contienen dos causas de divorcio que no están comprendidas en el artículo 267. En efecto, el artículo 268 dispone que: "Cuando un cónyuge haya pedido el divorcio o la nulidad del matrimonio por causa que no haya justificado o se hubiere desistido de la demanda o de la acción sin la conformidad del demandado, éste tiene a su vez el derecho de pedir el divorcio, pero no podrá hacerlo sino pasados tres meses de la notificación de la última sentencia o del auto que recayó al desistimiento. Durante estos tres meses los cónyuges no están obligados a vivir juntos".

En tanto que el artículo 270 dispone que: "Son causas de divorcio los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, ya lo sean éstos de ambos, ya de uno solo de ellos. La tolerancia en la corrupción que da derecho a pedir el divorcio debe consistir en actos positivos y no en simples omisiones".

También explicamos, que aún cuando el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, sólo incluye 17 causales, dado que haciendo abstención de la fracción XVII, que se refiere al divorcio por mutuo consentimiento, sólo contiene XVII fracciones, en rigor, de la redacción que se da a cada una de las causales, se llega a la conclusión que el número de causales es muy superior al de las fracciones que las contienen. En efecto, y por vía de ejemplo, citamos la fracción VI que menciona como causa de divorcio, padecer sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio. Del texto de esa disposición se desprende que tal norma contiene las causas de divorcio siguientes:

- a) Que uno de los cónyuges padezca sífilis;
- b) Que uno de los cónyuges padezca tuberculosis;
- c) Que uno de los cónyuges padezca una enfermedad crónica, que sea contagiosa;
- ch) Que uno de los cónyuges padezca una enfermedad crónica, que sea hereditaria;
- d) Que alguno de los cónyuges padezca una enfermedad incurable y contagiosa;
- e) Que alguno de los cónyuges padezca una enfermedad incurable, que sea hereditaria;
- f) Que al cónyuge, después del matrimonio, le sobrevenga una impotencia incurable.

Por su parte la fracción XI, que también ejemplificativamente mencionamos, prevé que es causa de divorcio; la sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro. Esto es que en rigor contempla tres causales, a saber;

- a) La sevicia de un cónyuge para el otro;
- b) Las amenazas de un cónyuge para el otro y;
- c) Las injurias graves de un cónyuge para el otro.

Como se ve, tan solo las 2 fracciones glosadas, contemplan 10 causales de divorcio.

13 EL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

El llamado divorcio administrativo, en rigor, es un divorcio por mutuo consentimiento, con la salvedad de que en lugar de gestionarse su autorización legal, ante un juez de lo familiar, se tramita ante un Oficial o Juez del Registro Civil, que esté ubicado dentro de la demarcación territorial, en que se encuentre el domicilio de los cónyuges. Debe explicarse, que si bien el sustento básico, tanto del divorcio voluntario, como del administrativo, es el mismo, por cuanto que deriva del acuerdo o decisión de los cónyuges que pretendan divorciarse; el divorcio administrativo, sólo puede solicitarse, supuesta la conformidad de ambos, cuando los dos sean mayores de edad, no tengan hijos y hayan ya liquidado, de común acuerdo, la sociedad conyugal; si bajo ese régimen contrajeron matrimonio, según lo estatuye el artículo 272 del Código Civil.

Es importante poner de relieve, que si los presuntos divorciantes tienen hijos o bien no han liquidado su sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, no deben intentar divorciarse ante el juez (SIC) del Registro Civil porque, el divorcio así obtenido no surte ningún efecto, si se comprueba cualquiera de las dos circunstancias anotadas, y además se les puede derivar responsabilidad penal, por la comisión del delito de falsedad de declaración ante autoridad, por así disponerlo el párrafo tercero del artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal.

14 TRAMITE PROCESAL DEL DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO.

Está regulado por el capítulo único, del título décimo primero, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Dentro de dicho capítulo están incluidos del artículo 674, al 682, del ordenamiento citado. También contemplan algunos aspectos procesales y sustantivos, del divorcio por mutuo consentimiento, el párrafo final del artículo 272, y los artículos 273, 274, 275 y 276 del Código Civil.

Conforme a las disposiciones referidas, el juicio de divorcio voluntario se inicia mediante la formulación del escrito o solicitud de demanda, en el que los cónyuges dejan expresada su voluntad de divorciarse. A dicho escrito de demanda, debe agregarse el convenio que refiere el artículo 273 del Código Civil.

En dicho convenio, los cónyuges deben fijar o señalar la persona a quienes serán confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio; el modo en que debe cubrirse los gastos que generen la subsistencia de los hijos, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio; la casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges durante el procedimiento; la asignación de la pensión alimentaria que debe cubrir un cónyuge al otro durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio; debiéndose aclarar que la mujer tiene derecho de recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, a condición de que no tenga ingresos suficientes para subsistir y sólo durante el tiempo en que permanezca libre de matrimonio o de concubinato. Este derecho también le corresponde al cónyuge varón cuando esté imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes; derecho que podrá disfrutar mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato; también debe fijarse en el convenio la forma en que deba de pagarse la pensión que se asigne al cónyuge y a los hijos, así como la garantía que debe de otorgar el obligado para asegurar el cumplimiento puntual de esa obligación; debe establecerse, asimismo, en que forma se administrarán los bienes de la sociedad durante el procedimiento, y en que manera deberá liquidarse dicha sociedad conyugal después de ejecutoriado el divorcio y, en que forma se hará la designación de liquidadores. Por lo anterior, debe acompañarse, como parte integrante de ese convenio, un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad.

Ya elaborada la demanda y el convenio, debe presentarse ante un juez de lo familiar, el que, admitida a trámite dicha demanda, debe establecer en esa resolución la citación a los cónyuges y al representante del Ministerio Público, a una primera junta llamada de avenencia; la que debe celebrarse después de los ocho días posteriores al auto admisorio de demanda y antes de los quince días. Al celebrarse esa junta, si no se logra la reconciliación de los cónyuges, a pesar de la exhortación que en tal sentido haga el juez, éste procede a aprobar provisionalmente el convenio presentado, oyendo al respecto al Ministerio Público; y desde luego, procederá a señalar, en la misma audiencia, la fecha en que debe celebrarse la segunda junta de avenencia. En esta segunda junta nuevamente se exhorta a los cónyuges para que se reconcilien y si no se logra este propósito y si el convenio garantiza suficientemente los derechos de los hijos menores, el juez debe proceder a dictar sentencia declarando disuelto el divorcio y aprobando, en su caso, el convenio que hayan presentado los cónyuges.

Debe explicarse que el Ministerio Público en ejercicio de la atribución que le confiere el artículo 675 del Código de Procedimientos Civiles, puede oponerse a la aprobación del convenio, si considera que en éste no quedaron suficientemente garantizados los derechos de los hijos ni las obligaciones impuestas a los cónyuges y al efecto, debe proponer dicho Ministerio Público las modificaciones que estime procedentes. De la petición del Ministerio Público el juez debe correr traslado a los cónyuges por el término de tres días a fin de que éstos, manifiesten si aceptan o no las modificaciones propuestas por el Ministerio Público. Si no las aceptan, el juez dictará sentencia decretando el divorcio y aprobando el convenio siempre y cuando, conforme a su criterio, queden garantizados los derechos de los hijos. Debe clarificarse que la propuesta del Ministerio Público para que se modifique el convenio que hayan presentado los cónyuges, no vincula en términos obligatorios al juez, porque corresponde a su potestad exclusiva el determinar si el convenio satisface o no los derechos de los hijos; de tal suerte que aún cuando los cónyuges nada expresen en relación a la objeción que formule el Ministerio Público y aún cuando éste no haya vertido objeción alguna, el juez está legitimado tanto para aprobar el convenio como para desaprobarlo, si considera que en él no se garantizan adecuadamente los derechos de los hijos. Tomando en consideración que para que se decrete la sentencia de divorcio por mutuo consentimiento, es indispensable que medie la aprobación definitiva del convenio, el juez, en su fallo, debe abordar en primer término la respuesta a este punto ya que, si no aprueba tal convenio, no puede decretar el divorcio, por mandato del artículo 680 párrafo final del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Debe agregarse complementariamente a lo expuesto, que para que pueda demandarse el divorcio voluntario o por mutuo consentimiento, es indispensable que haya transcurrido más de un año de matrimonio; que durante la tramitación del juicio los cónyuges están legitimados para vivir separados; que si uno de los cónyuges o ambos, son menores de edad, requieren de un tutor especial para solicitarlo; que en las juntas de avenencia deben de comparecer personalmente y en su caso, asociados del tutor especial, sin que pueda delegarse tal comparecencia a un representante o procurador; que si los cónyuges dejan pasar más de tres meses sin continuar el procedimiento de divorcio; el tribunal declarará sin efecto la solicitud de divorcio y el archivo del expediente; que los cónyuges que se divorcien voluntariamente, no pueden volver a contraer nuevo matrimonio hasta que haya transcurrido un año, contado a partir de la fecha en que lo hayan obtenido; que la muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio, y los herederos del muerto tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiere existido dicho juicio; que la sentencia que decreta el divorcio es apelable en el efecto devolutivo y la que lo niegue es apelable en ambos efectos; y que la sentencia de divorcio, una vez que cause ejecutoria, debe ser remitida por orden del juez, al oficial del Registro Civil de su jurisdicción, al del lugar en que el matrimonio se efectuó y al de nacimiento de los divorciados, para los fines que mencionan los artículos 114, 116 y 291 del Código Civil.

Las disposiciones últimamente indicadas establecen lo siguiente:

Artículo 114 del Código Civil para el Distrito Federal dispone que: "La sentencia ejecutoria que decreta un divorcio se remitirá en copia al juez del Registro Civil para que levante el acta correspondiente".

Artículo 116. "Extendida el acta se mandará anotar la de matrimonio de los divorciados y la copia de la declaración administrativa de divorcio se archivará con el mismo número del acta".

Artículo 291. "Ejecutoriada una sentencia de divorcio, el juez de primera instancia remitirá copia de ella al Juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, para que levante el acta correspondiente y, además, para que publique un extracto de la resolución, durante quince días, en las tablas destinadas al efecto".

15 TRAMITE PROCESAL DEL DIVORCIO NECESARIO.

El juicio de divorcio necesario debe tramitarse en la vía ordinaria civil conforme a las disposiciones que integran el título VI del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; esto es, por los artículos 255 y siguientes del ordenamiento mencionado.

Conforme a dichas disposiciones, el juicio, una vez que el cónyuge que pretenda demandar el divorcio, procederá a formular la demanda, la que debe satisfacer los requisitos que indica el artículo 255, esto es, la designación del tribunal ante el que se promueve el juicio; el nombre del actor y la casa que señale para ofr notificaciones; el nombre del demandado y su domicilio; lo que se demande; referencia de los hechos que sirvan de apoyo a la acción deducida, narrándolos sucintamente con claridad y precisión, de manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa; los fundamentos de derecho y la clase de acción que ejercite, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables. No es necesario señalar el valor de lo demandado, porque la competencia para conocer de un juicio de divorcio sólo le corresponde al juez de lo familiar.

Debe conceptuarse que en la demanda de divorcio debe precisarse con absoluta claridad la causal o causales que se invoquen, así como narrarse con claridad, con señalamiento de tiempo, lugar, circunstancias y modo, los hechos que sirven de sustento a la causal que se invoque. De no cumplirse con este requisito, existe el riesgo de que el litigio se pierda, aún cuando el demandado ninguna prueba ofrezca o tenga un patrocinio deficiente ya que, al actor le corresponde justificar su acción y al juez le incumbe el derecho de analizar de oficio si se acreditaron los elementos constitutivos de la acción que se ejercite.

Presentada la demanda ante el juez competente, el juez la admitirá, mandando emplazar al demandado en el domicilio señalado por el actor. En el auto admisorio de la demanda el juez debe decretar la separación de los cónyuges en forma provisional y dictar las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de los hijos, a quienes haya obligación de dar alimentos. Pudiendo también dictar alguna medida que solicite el actor siempre y cuando ésta se encuentre respaldada en alguna norma legal y que, a criterio del juez, resulte necesario su decreto.

Practicado el emplazamiento al demandado, éste dispone de nueve días hábiles para contestar la demanda y para oponer excepciones dilatorias y perentorias.

Transcurrido el término para contestar la demanda, si ésta no es contestada, el juez ordenará la continuación del juicio, debiendo precaverse de oficio, el juzgador, de que el emplazamiento se hubiese practicado correctamente porque, de no ser así, ordenará que se mande emplazar nuevamente al demandado.

Contrariamente a lo que sucede en otra clase de juicios, si el demandado no contesta la demanda, no se tienen por confesados los hechos de la demanda, sino que se tiene por contestada en sentido negativo, conforme a lo dispuesto por el párrafo final del artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles.

Cabe mencionar que el demandado no solamente está legitimado para contestar la demanda y oponer excepciones dilatorias o perentorias, sino que también puede contrademandar o reconvenir al actor el divorcio, si en su concepto median hechos que generen la causal o causales que invoque. De mediar contrademanda, debe correrse traslado con ésta al actor, el que dispone de seis días para producir su contestación.

Es común que el demandado al dar contestación a la demanda oponga la excepción dilatoria de incompetencia, si considera que el juez ante el cual fue planteada la demanda es incompetente porque, se haya pasado por alto, al admitir la misma a trámite, la regla competencial que refiere el artículo 156 en su fracción XII del Código de Procedimientos Civiles, el que estatuye que: es juez competente... fracción XII en los juicios de divorcio, el tribunal del domicilio conyugal, y en caso de abandono de hogar, el del domicilio del cónyuge abandonado.

De esa norma se advierte que en el juicio de divorcio necesario, si la parte actora presenta su demanda, por ejemplo, en un juzgado de lo familiar del Distrito Federal, si a la fecha en que se emplaza al cónyuge demandado, éste no radica en dicha ciudad, sino digamos en la ciudad de San Luis Potosí, es obvio que la demanda presentada en el Distrito Federal, fue competencialmente equivocada y el juez ante el cual se haya formulado, debe declararse incompetente y si no lo hace, el demandado al producir su contestación puede oponer la excepción de incompetencia con apoyo en el artículo que ya dejamos citado, el que resulta aplicable, porque el domicilio del demandado está en San Luis Potosí.

Resueltas por el juez las excepciones dilatorias y habiéndose ya tramitado lo relativo a la demanda y a su contestación, y en su caso, la reconvencción que haga valer el demandado, el juez del conocimiento apoyándose en lo dispuesto por el artículo 272-A del Código de

Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, debe señalar fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación dentro de los diez días siguientes a la fecha del auto que pronuncie. En ese mismo auto debe dar vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto.

En la fecha señalada para la audiencia previa y de conciliación, es obligado que las partes contendientes comparezcan al juzgado, porque de no hacerlo sin causa justificada, el juez puede sancionarlos con una multa que no exceda de un día de salario mínimo, la que puede ser duplicada en caso de reincidencia de acuerdo con lo que dispone el artículo 62 del ordenamiento procesal que venimos mencionando.

Concurran o no las partes a la audiencia previa y de conciliación, el juez procederá a examinar las cuestiones relativas a la depuración del juicio, esto es, la revisión del emplazamiento o las excepciones dilatorias que se hayan hecho valer. Hecho lo anterior, el juez procederá a procurar la conciliación de las partes contendientes, la que estará a cargo del conciliador adscrito al juzgado.

La tarea de ese conciliador es preparar y proponer a las partes diversas alternativas de solución al litigio. Si las partes llegan a un convenio, bien porque se acojan a una de las alternativas propuestas por el conciliador o porque ellos directamente propongan algún proyecto de convenio, el juez debe de proceder a aprobar este convenio si se apega a la ley y este convenio, con su aprobación, tiene la fuerza de una sentencia ejecutoriada.

Por el contrario, si las partes contendientes en la audiencia previa y de conciliación no llegan a un convenio, ni aceptan ninguna de las propuestas que formule el conciliador, la audiencia debe continuarse para proceder a resolver las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada que se hayan planteado.

Una vez depuradas las cuestiones procesales que se han mencionado, el juez ordenará el inicio del período probatorio en el que las partes deben de ofrecer las que a sus intereses convenga.

El período de ofrecimiento de pruebas es de diez días, como lo dispone el artículo 290 del ordenamiento procesal multicitado y este término empieza a transcurrir a partir del día siguiente al de la notificación del auto que mande abrir el juicio a prueba.

Es necesario tomar nota de que las pruebas al ofrecerse deben relacionarse con cada uno de los puntos controvertidos y si se ofrece la prueba testimonial, señalar el nombre y el domicilio de los testigos y de los peritos. Si se ofrece la prueba confesional, la que, puede ofrecerse después de los diez días, debe pedirse la citación de la parte contraria para que absuelva las posiciones. Si el oferente de la prueba no cumple con esos requisitos, las pruebas ofrecidas le pueden ser desechadas.

Si se ofrece la prueba de confesión, es necesario presentar en sobre cerrado, el pliego que contenga las posiciones, aunque puede admitirse la prueba, aún cuando no se exhiba el pliego, a condición de que se pida la citación del que debe de absolver posiciones. Sin embargo, si no se exhibe antes del desahogo de la prueba el pliego de posiciones, si el absolvente no comparece, no podrá ser declarado confeso, por haberse omitido la presentación del pliego de posiciones.

Transcurrido los diez días del término de ofrecimiento de pruebas, el juez debe dictar resolución en la que determine cuales son las pruebas que se admitan sobre cada hecho y, está facultado para limitar el número de los testigos propuestos, si en su concepto no es necesario más de dos testimonios. Para la aceptación de las pruebas, el juez puede rechazarlas, si las que se ofrezcan son contra derecho o contra la moral o sobre hechos que no han sido controvertidos o si dichos hechos son imposibles o notoriamente inverosímiles.

En el propio auto en el que el juez admita las pruebas ofrecidas por las partes, debe ordenar que se proceda a la recepción y desahogo de ellas en forma oral, lo que se lleva a cabo en la audiencia de ley, aunque hay que hacer notar, que la fecha de esta audiencia, debe señalarse tomando en consideración las tareas que hay que realizar previamente para preparar las pruebas. En razón de ello, la audiencia referida deberá celebrarse dentro de los treinta días siguientes al auto en que se admitan las pruebas.

Hay ocasiones en que una de las partes puede solicitar la ampliación del término de prueba y pedir que tal periodo se extienda a sesenta o noventa días. Para ello es indispensable que las pruebas solamente puedan practicarse fuera del Distrito o fuera del país. Si se reciben fuera del Distrito, la ampliación es por sesenta días; si se reciben fuera del país, la ampliación es por noventa días. La solicitud de la ampliación del término probatorio, no puede presentarse en cualquier momento, es necesario que se haga durante el período de ofrecimiento de pruebas; que se indiquen los nombres y residencia de los testigos que hayan de ser examinados, cuando se trata de prueba testimonial; que se designen

los archivos públicos o particulares donde se hallen los documentos cuando se ofrezca prueba documental. Para que el juez conceda la ampliación del término de prueba debe señalar al que lo solicite, que haga un depósito que garantice la multa que se le impone al oferente, en caso de que la prueba no se desahogue y si no se hace tal depósito, el juez no hará ningún señalamiento sobre la recepción de la prueba que se ofrezca.

Al concluir la recepción de las pruebas, el juez con fundamento en el artículo 425 del Código de Procedimientos Civiles, abre un período de alegatos por cinco días comunes para las partes. Transcurrido ese término, se formulen o no alegatos, el juez citará a las partes para el pronunciamiento de la sentencia definitiva.

Debe agregarse que la sentencia definitiva es apelable en ambos efectos, conforme al artículo 700, fracción I, del Código de Procedimientos Civiles.

16 TRAMITE DEL DIVORCIO ADMINISTRATIVO.

Por vía explicativa del trámite que requiere el llamado divorcio voluntario administrativo, procedemos a transcribir literalmente el contenido del artículo 272 del Código Civil, por ser esta disposición suficientemente clara en cuanto al señalamiento de la causa e instancias que deben de mediar en el desarrollo y respuesta del divorcio al que nos referimos.

“Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el juez del Registro Civil del lugar de su domicilio; comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse.

El juez del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días. Si los consortes hacen la ratificación, el juez del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior.

El divorcio así obtenido, no surtirá efectos legales si se comprueba que los cónyuges tienen hijos, son menores de edad y no han liquidado la sociedad conyugal, y entonces, aquéllos sufrirán las penas que establece el Código de la materia”.

A lo anterior agregamos que con los datos que consten en el acta que levante el Oficial o Juez del Registro Civil, como lo dice el artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal, debe integrarse, como lo prevé el artículo 115 del mismo ordenamiento, el acta de divorcio administrativo; y una vez que sea extendida dicha acta, deben anotarse las actas de matrimonio de los divorciados, en cumplimiento a lo que estatuye el artículo 116 del mismo cuerpo de leyes.

C A P I T U L O

V

LA PRESENCIA DEL CONCILIADOR EN LOS JUICIOS DE DIVORCIO.

SUMARIO

- 17 LA PRESENCIA DEL CONCILIADOR EN EL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO.**
- 18 LA PRESENCIA DEL CONCILIADOR EN EL JUICIO DE DIVORCIO NECESARIO.**
- 19 JUSTIFICACION DE SU PRESENCIA.**
 - 19 A) EN EL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO.**
 - 19 B) EN EL JUICIO DE DIVORCIO NECESARIO.**

En el Capítulo IV de este trabajo hicimos una reseña genérica del divorcio, principalmente en lo que se refiere a su aspecto procesal. También aludimos a las diversas modalidades de ese juicio, señalando el cauce procedimental que le corresponde a cada uno de ellos. Al desarrollar ese tema hicimos también mención a las fases en las que adquiere presencia la conciliación; la que, sólo se presenta en el divorcio voluntario, cuando se tramita ante la autoridad judicial, así como en el llamado divorcio necesario.

Dejamos aclarado que el divorcio voluntario corresponde en su denominación legal, al divorcio por mutuo consentimiento y el que se denomina como necesario, corresponde al que se demanda cuando se invoca cualquiera de las causales que especifica el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal en sus dieciocho fracciones, con exclusión (de la fracción XVII), así como el artículo 268 y 270 del mismo ordenamiento.

Ahora, en este capítulo, desarrollaremos pormenorizadamente los aspectos conciliatorios que se presentan, tanto en el divorcio voluntario, llamado también por mutuo consentimiento, como en el necesario.

17 LA PRESENCIA DEL CONCILIADOR EN EL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO.

El párrafo final del artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que: "los consortes que no se encuentren en el caso previsto en los anteriores párrafos de este artículo, (esto es, que no tengan hijos y que de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron) pueden divorciarse por mutuo consentimiento, ocurriendo al juez competente en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles".⁽³⁶⁾

Por su parte, el artículo 674 del Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal dispone: que cuando ambos consortes convengan en divorciarse, en los términos del último párrafo del artículo 272 del Código Civil, para el Distrito Federal, deberán acudir al tribunal competente presentando el convenio que se exige en el artículo 273 del Código citado, así como una copia certificada del acta de matrimonio y de las de nacimiento de los hijos menores.

El artículo 273 del Código Civil, establece: que los cónyuges que se encuentren en el caso del último párrafo del artículo 272, están obligados a presentar al juzgado un convenio en que se fijen los siguientes puntos:

Artículo 273 fracción I. Designación de persona a quién sean confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;

II. El modo de subvenir a las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio;

III. La casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges durante el procedimiento;

(36) Código Civil para el Distrito Federal Editorial Porrúa. Pág 219. México. 1992

IV. En los términos del artículo 288 del C. C. para el D.F., la cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, así como la forma de hacer el pago y la garantía que debe otorgarse para asegurarlo;

V. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento, y la de liquidar dicha sociedad después de ejecutoriado el divorcio, así como la designación de liquidadores. A ese efecto se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad.

A su vez, el artículo 58 fracción II de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del fuero común del Distrito Federal, señala, en lo conducente, que corresponde a los jueces de lo familiar conocer de los juicios de divorcio.

Explicamos complementariamente que conforme al artículo 274 del Código Civil para el Distrito Federal, el divorcio por mutuo consentimiento no puede pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio. También observamos que el cónyuge menor de edad necesita de un tutor especial para poder solicitar el divorcio por mutuo consentimiento; como lo establece el artículo 677 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Conforme al artículo 678 del mismo ordenamiento procesal citado, los cónyuges no pueden hacerse representar por procurador en las juntas de conciliación, sino que deben comparecer personalmente y, en su caso, acompañados del tutor especial que se les haya designado. A lo anterior dejamos ya aclarado que los cónyuges que se divorcien voluntariamente, no pueden volver a contraer matrimonio, sino hasta que transcurra un año, desde que obtuvieron el divorcio (artículo 289 párrafo segundo del Código Civil para el Distrito Federal).

El artículo 675 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone que: hecha la solicitud de divorcio, citará el tribunal a los cónyuges y al representante del Ministerio Público a una junta en la que se identificarán plenamente ante el juez, que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días siguientes, **Y SI ASISTIEREN LOS INTERESADOS LOS EXHORTARA PARA PROCURAR SU RECONCILIACION, SI NO LOGRA AVENIRLOS**, aprobará provisionalmente, oyendo al representante del Ministerio Público, los puntos del convenio relativo a la situación de los hijos

menores o incapacitados, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquéllos y de los que un cónyuge deba dar al otro mientras dure el procedimiento, dictando las medidas necesarias de aseguramiento.

Explicamos que la intervención del Ministerio Público reviste importancia, porque puede oponerse a la aprobación del convenio, si considera que se violan los derechos de los hijos o que no quedan bien garantizados, proponiendo las modificaciones que estime procedentes, lo que el juez pondrá en conocimiento de los cónyuges a fin de que éstos manifiesten si aceptan las modificaciones o bien, si no las aceptan. En este último caso el juez debe de resolver en la sentencia, lo que proceda con arreglo a la ley, cuidando que en todo caso, queden debidamente garantizados los derechos de los hijos, de manera que si al emitirse el fallo, el a quo estima que no debe aprobarse, tampoco podrá decretar el divorcio. Como se ve, es requisito sine qua non, para que pueda disolverse el matrimonio, que el convenio sea aprobado por el Juez. Aclaramos, que si bien es cierto que el Ministerio Público puede objetar el convenio, su pedimento no vincula obligatoriamente al juez, dado que éste, aunque medie la objeción del Ministerio Público, puede aprobar el convenio, naturalmente, que apoyándose en la ley; como también puede negar la aprobación del convenio, aún cuando el Ministerio Público no lo hubiere objetado.

El artículo 676 del Código procesal que venimos invocando, ordena que: "Si insistieren los cónyuges en su propósito de divorciarse, CITARA EL TRIBUNAL A UNA SEGUNDA JUNTA QUE SE EFECTUARA DESPUES DE LOS OCHO Y ANTES DE LOS QUINCE DIAS DE SOLICITADA; Y EN ELLA VOLVERA A EXHORTAR A AQUELLOS CON EL PROPIO FIN QUE EN LA ANTERIOR. SI TAMPOCO SE LOGRARE LA RECONCILIACION, y en el convenio quedaren bien garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados, el tribunal, oyendo el parecer del representante del Ministerio Público sobre este punto, dictará sentencia en que quedará disuelto el vínculo matrimonial, y decidirá sobre el convenio presentado".⁽³⁷⁾

De las normas precitadas, los artículos 675 y 676 del Código adjetivo, cuyo contenido literal se dejó transcrito, son las que dejan marcadas, las dos etapas conciliatorias que median en el trámite del juicio de divorcio por mutuo consentimiento.

(37) Obregón Heredia Jorge, "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal comentado y concordado". Editorial, Talleres de Servicios Tipográficos. Pág. 385. México, 1992.

También se advierte que la rectoría de los estadios procesales en los que se verifican las instancias conciliatorias, le corresponden al juez, a quien también le asiste la obligación de instar a los cónyuges para que éstos se avengan y, en su caso, que abandonen el propósito de divorciarse.

Cabe advertir, que conforme al texto de la ley la intervención del juez, queda muy limitada, porque queda constreñida a una mera exhortación a los cónyuges para procurar que éstos, se reconcilien, de suerte que si fracasa la exhortación que haga en cada una de las dos audiencias, debe proceder a dictar la sentencia que decreta el divorcio.

De lo expuesto se sigue, que la ley al darle cabida a la institución conciliatoria, en el trámite de los juicios de divorcio por mutuo consentimiento, y que seguramente obedeció al propósito de disminuirlos, resulta precaria e insuficiente para obtener el objetivo que seguramente pretendió el legislador.

Lo anterior nos lleva a considerar que la presencia de la conciliación como medio atenuante de los divorcios, ha fracasado, no por ineptitud o insuficiencia de la institución, sino porque ésta fue reglamentada en forma inadecuada, no sólo porque se le extendió su ejercicio al juez, limitándole su participación; sino también porque en la práctica, la tarea de conciliar, en rigor, no la ejecuta el juez; porque, según encuestas que llevé a cabo ante diversos abogados litigantes y empleados judiciales y en varias visitas hechas a los juzgados de lo familiar, pude llegar al conocimiento de que salvo excepciones, las juntas de avenencia las preside el secretario y a veces un mero oficial judicial y no el juez, como lo ordena la ley. Ello se debe tal vez a que exista sobrecarga de trabajo en los tribunales.

Amén de lo anotado, como el secretario también está muy saturado de trabajo, casi no le dedica la atención, tiempo y cuidado que merecen o deberían de merecer esas juntas de avenencia, de manera que casi siempre, bien sea el juez o el secretario, sólo cumplen formalmente con las directrices conciliatorias que les marcan los artículos 675 y 676 del Código procesal de la materia. O sea que en el acta que se levanta al celebrarse las juntas de avenencia, aún cuando en rigor no se haya hecho ninguna exhortación o instancia para que los cónyuges se avengan, sí se deja asentado, alterando la verdad, que el juez la presidió y que éste buscó el avenimiento. En tales circunstancias resulta patente que la celebración de las juntas de avenencia, quedan reducidas a un mero trámite protocolario que sólo satisface en términos formales y no reales, los objetivos de las normas adjetivas que los consagran, y que no son otros, anotamos nosotros, que el de preservar la integridad familiar,

mediante el evitamiento de la disolución familiar, que casi siempre acarrea el divorcio de los cónyuges.

Corolario de lo anterior, resulta, que la conciliación ha devenido en una institución inútil, pero no por vicios propios, sino por la forma incorrecta en que se ha reglamentado y por la ineficacia con que se ha ejercido. A enmendar esos yerros están orientadas las ideas y sugerencias que ulteriormente expondremos como núcleo y objetivo primordial de esta tesis profesional.

18 LA PRESENCIA DEL CONCILIADOR EN EL JUICIO DE DIVORCIO NECESARIO.

Ya en el apartado 12 del Capítulo IV de esta tesis, hicimos una referencia genérica al juicio de divorcio necesario, dejando explicado que éste se promueve cuando el cónyuge invoca, para demandarlo, alguna de las causales que la ley señala específicamente como idóneas y suficientes para reclamarlo.

“El divorcio necesario, contrariamente a lo que sucede en el divorcio voluntario o por mutuo consentimiento, no tiene señalado dentro del Código de Procedimientos Civiles un procedimiento especial y se rige, en su trámite, con algunas salvedades, por las disposiciones contenidas en el título sexto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; esto es, por las normas aplicables al juicio ordinario civil”.⁽³⁸⁾

Para comprender la participación procesal del conciliador en el juicio de divorcio necesario, conviene explicar en sus rasgos esenciales los estadios que lo conforman.

Así, el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, impone la obligación para quien pretenda iniciar un juicio de divorcio, que éste presente su demanda ante un juez competente, que en el caso resulta ser un juez de lo familiar, por mandato del artículo 58 fracción II de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del fuero común del Distrito Federal. Tal escrito de demanda, debe expresar el tribunal ante el que se promueve; el nombre de quien lo demanda, con especificación del domicilio que señale para oír notificaciones; el nombre del demandado y el domicilio de éste; las prestaciones que reclame y una relación de los hechos en que el actor funde la acción que deduzca; los fundamentos de derecho, procurando citar los preceptos legales o los principios jurídicos aplicables. Además de lo anterior el actor, en acatamiento a lo que prescribe el artículo 95 del Código de Procedimientos Civiles, debe acompañar a su demanda y el demandado a su contestación, el poder que los legitime procesalmente, así como los documentos en que el demandado funde su derecho (artículo 96 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

(38) Obregón Heredia Jorge, “Código de Procedimientos Civiles para el D.F. Comentado y Concordado”, Editorial Talleres de Servicios Tipográficos Artículos, del 255 al 425. Págs. 209 a 289. México. 1992.

Conforme a lo anterior, quien promueva el juicio de divorcio, debe acompañar a su demanda el acta de matrimonio que pretende disolver, así como las actas de nacimiento de los hijos habidos en el matrimonio.

Acotamos que la acción de divorcio puede plantearse no sólo por vía de acción, sino también reconvenzionalmente, evento que se da cuando el demandado, a su vez, le contrademanda al actor el divorcio. En este supuesto el reconvenzionista debe de acompañar los documentos que sean conducentes a su acción reconvenzional, así como copia de su contrademanda y de los documentos que exhiba, para que con ellos se corra traslado al contrademandado, cuando éste sea emplazado.

El juez, al recibir la demanda, si ésta satisface los requisitos a que se ha hecho alusión anteriormente y viene acompañada de los documentos a que también ya aludimos, dicta un auto, por el cual ordena asumir la competencia, y admitir a trámite la demanda, mandando emplazar al demandado y que se le corra traslado, con la copia de la demanda y de los documentos que haya exhibido el actor, concediéndole un término de nueve días hábiles para que la conteste y, en su caso, también formule su reconvencción. Aclaremos que en la hipótesis de que el demandado radique fuera de la jurisdicción territorial del juez, debe librar exhorto al tribunal del lugar en que deba practicarse el emplazamiento; en el que se faculte a ese tribunal para que lleve a cabo la diligencia de emplazamiento, concediéndose al demandado además de los nueve días que señala el artículo 256 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, un día más, por cada doscientos kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad.

Una vez que el demandado es emplazado, éste, dentro del término concedido por el juez, debe proceder a contestar la demanda y, en ese mismo escrito, caso de que quiera contrademandar, debe hacer valer la reconvencción. También al contestar la demanda, debe hacer valer las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada. Es muy importante que se tome nota, que el demandado, al contestar la demanda, debe oponer todas las excepciones que tuviere, salvo que fueren supervenientes.

También puede hacerse valer, al contestar la demanda, la excepción de incompetencia, la que puede hacerse valer ante un juez distinto al que conoce del juicio si se promueve por inhibitoria y ante el propio juez, cuando se opone por declinatoria.

En el caso de que el demandado formule reconvencción, debe correrse traslado con ella al actor o contrademandado, al que se le conceden seis días hábiles para que produzca su contestación (artículo 272 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Conviene precisar que como la litis del juicio, esto es, los puntos que integran la controversia, se conforma con lo que expresen el actor en su demanda y el demandado en su contestación de demanda. En este escrito, el demandado debe referirse a cada uno de los hechos aducidos por el actor, confesándolos o negándolos y expresando los que ignore por no ser hechos propios. En los juicios ordinarios civiles que no tengan por objeto cuestiones que afecten las relaciones familiares, el estado civil de las personas y otros supuestos más que menciona el párrafo final del artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; el hecho de que el demandado omita contestar o conteste evasivamente los hechos de la demanda, motiva que tales hechos se tengan por confesados o admitidos. Sin embargo, tratándose de un juicio de divorcio, si el demandado guarda silencio o contesta elusivamente los hechos que el actor o el contrademandante narren en su demanda o en su reconvencción, no motivan que tales hechos se tengan por confesados o admitidos, sino que se tengan por contestados en sentido negativo, porque así lo ordena el artículo 266 relacionado con el párrafo final del artículo 271, ambos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. De acuerdo con las normas últimamente citadas, la falta de contestación de la demanda, por parte del demandado y de la reconvencción, por parte del contrademandado, no generan que se admitan o se confiesen los hechos, sino que se tengan por contestados en sentido negativo. Lo anterior deriva, que aún cuando se declare rebelde, bien al demandado respecto de la demanda o al actor, respecto de la reconvencción, porque no se hayan contestado, en su caso, la demanda o la reconvencción; tanto el actor como el demandado, absorben para sí la carga de probar los hechos constitutivos de sus pretensiones, por prescripción del artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Conforme a las nociones anteriores llegamos al conocimiento de que una vez que el demandado dé contestación a la demanda y que, en su caso, el contrademandado produzca su respuesta a la reconvencción, o bien que el demandado omita contestar la demanda o el actor la reconvencción, que el demandado haya planteado en su contra en el desarrollo del juicio de divorcio necesario, adviene la etapa procesalmente conocida como fijación de la litis. Al llegar a esta etapa, el juez, como lo señala el artículo 272-A del Código de Proce-

dimientos Civiles, hace el señalamiento de la fecha y hora en que deba celebrarse la audiencia previa y de conciliación, la que deberá de llevarse a cabo dentro de los diez días siguientes, ordenándose dar vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra, por el término de tres días hábiles.

A partir de este estadio procesal aparece, por vez primera, el conciliador. La norma invocada y las disposiciones contenidas en el artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles constituyen el meollo de las nuevas perspectivas que en este trabajo proponemos respecto al instituto de la conciliación, motivo por el cual nos permitimos transcribirlas.

Pues bien, el artículo 272-A, del Código de Procedimientos Civiles excluido el párrafo primero porque ya lo glosamos, dispone que:

"SI UNA DE LAS PARTES NO CONCURRE SIN CAUSA JUSTIFICADA, EL JUEZ LA SANCIONARA CON UNA MULTA HASTA POR LOS MONTOS ESTABLECIDOS EN LA FRACCION SEGUNDA DEL ARTICULO 62 DE ESTE CODIGO. SI DEJAREN DE CONCURRIR AMBAS PARTES SIN JUSTIFICACION, EL JUZGADOR LAS SANCIONARA DE IGUAL MANERA. EN AMBOS CASOS EL JUEZ PROCEDERA A EXAMINAR LAS CUESTIONES RELATIVAS A LA DEPURACION DEL JUICIO.

SI ASISTIERAN LAS DOS PARTES, EL JUEZ EXAMINARA LAS CUESTIONES RELATIVAS A LA LEGITIMACION PROCESAL Y LUEGO SE PROCEDERA A PROCURAR LA CONCILIACION QUE ESTARA A CARGO DEL CONCILIADOR ADSCRITO AL JUZGADO. EL CONCILIADOR PREPARARA Y PROPONDRA A LAS PARTES, ALTERNATIVAS DE SOLUCION AL LITIGIO. SI LOS INTERESADOS LLEGAN A UN CONVENIO, EL JUEZ LO APROBARA DE PLANO SI PROCEDE LEGALMENTE Y DICHO PACTO TENDRA FUERZA DE COSA JUZGADA. EN CASO DE DESACUERDO ENTRE LOS LITIGANTES, LA AUDIENCIA PROSEGUIRA Y EL JUEZ, QUE DISPONDRA DE AMPLIAS FACULTADES DE DIRECCION PROCESAL, EXAMINARA, EN SU CASO, LAS EXCEPCIONES DE CONEXIDAD, LITISPENDENCIA Y COSA JUZGADA, CON EL FIN DE DEPURAR EL PROCEDIMIENTO".

Por su parte el artículo 55 párrafo segundo, dispone que:

"SALVO EN LOS CASOS QUE NO LO PERMITA LA LEY, Y NO SE HUBIESE LOGRADO UN AVENIMIENTO EN LA AUDIENCIA PREVIA, LOS CONCILIADORES ESTARAN FACULTADOS PARA INTENTARLO EN TODO TIEMPO, ANTES DE QUE SE DICTE LA SENTENCIA DEFINITIVA".

De la interrelación de lo que prescriben el párrafo final del artículo 55 y el artículo 272-A, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se desprenden las siguientes interpretaciones;

a) Que no puede señalarse fecha para la audiencia previa y de conciliación, sino hasta que se conteste la demanda, y, en su caso, la reconvenición;

b) Que una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvenición, el juez de oficio debe señalar fecha y hora para la celebración de la audiencia.

En relación a las dos conclusiones que se recogen en los dos incisos anteriores, cabe preguntarse si el juez está legitimado para convocar a las partes a que asistan a la audiencia previa, si el demandado no contestó la demanda o el actor fue omiso en responder a la reconvenición.

Nosotros consideramos que sí puede hacerlo, si armonizamos el artículo 272-A con el artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles, porque éste prescribe que si omiten las partes contestar la demanda dentro del término que se les haya concedido, el juez de oficio debe hacer la declaración de rebeldía y proceder de acuerdo con lo prescrito con los artículos 272-A a 272-F. Esto es, que aún cuando no haya contestación de demanda ni de reconvenición, en su caso, debe el juez señalar fecha para la audiencia y citar a las partes a que concurran a ella.

También cabe observar que al facultarse al juez para que éste de oficio señale fecha para la audiencia previa y al mismo tiempo convoque a las partes para que asistan, se está rompiendo el principio dispositivo que rige al procedimiento civil; ruptura que también hace el artículo 271 del Código de Procedimientos Civiles, al facultar al juez para que, sin que medie petición de parte, se tenga por rebelde al demandado e impulse el procedimiento. Con independencia de que las normas citadas favorezcan la celeridad del proceso, al menos teóricamente, estimamos que las reformas introducidas en las normas a las que nos re-

ferimos, trastocan el carácter rogado que tiene el proceso civil, al facultarse al juzgador para que se sustituya en la tarea de impulsar el procedimiento, que debe ser facultad privativa de la parte interesada. Tal vez la ruptura del principio dispositivo pudiere resultar intrascendente y quizá hasta benéfica, si en la práctica los jueces observaran con fidelidad las prevenciones de las normas que les corresponde interpretar y aplicar. Empero, en la práctica resultan letra muerta los artículos 55 párrafo inicial y 133 del Código de Procedimientos Civiles, que determinan el procedimiento como de orden público; porque de nada vale que precluya el derecho de las partes, si éstas no los hacen valer dentro de los términos que se les concedan, porque siempre, aunque opere la preclusión, el procedimiento se estanca, si la parte interesada no insta al juez a que declare la rebeldía y que por efecto de ella continúe el procedimiento.

Conforme a lo apuntado resultaría preferible que se dejara reservado el derecho a las partes de impulsar el procedimiento o, en todo caso, si verdaderamente se quiere modificar la estructura del proceso, obligar al juez, mediante adecuados soportes legales, a que cumpla cabalmente dentro de los términos que la ley le otorga, con sus obligaciones jurisdiccionales. Sólo procediéndose en esa forma puede cobrar vigencia real el principio constitucional que aboga por la prontitud y expedición en la administración de justicia.

c) Que esa audiencia debe celebrarse dentro de los diez días posteriores a la fecha en que se dicte el auto correspondiente;

d) Que en el propio auto que señale fecha para la audiencia, debe darse vista bien al actor o al demandado, con las excepciones que se hubieren opuesto en contra de ellos, por el término de tres días;

e) El párrafo segundo del artículo que nos ocupa faculta al juez, supuesta ya la legal citación de las partes para que concurran a la audiencia previa y de conciliación, a sancionar a la que no acuda, con una multa equivalente a un día de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal. Si dejaran de concurrir las partes sin causa justificada, el juez las puede sancionar en la misma forma ya citada. Hecho lo anterior debe proceder a examinar las cuestiones relativas a la depuración del juicio;

f) El párrafo tercero del artículo glosado determina que si asisten las partes en contienda, el juez debe proceder a examinar si están legitimadas en el proceso y en caso de

que lo estén, debe proceder a procurar la conciliación no directamente, sino por conducto del conciliador adscrito al juzgado.

Ese conciliador, dice el código, preparará y propondrá a las partes, alternativas de solución al litigio.

En relación a ese párrafo preguntamos lo siguiente: Qué pasa si el juez al analizar si están o no legitimadas las partes, advierte que una de ellas o ambas carecen de esa legitimación. En puridad jurídica la norma a exégesis no da respuesta a la interrogación planteada, ya que sólo enuncia la secuela de la audiencia. Nosotros estimamos que si el juez advierte esa falta de legitimación, no debe iniciar la fase conciliatoria, porque la firmeza del procedimiento impone que éste se desenvuelva entre quienes real y formalmente tengan la calidad de partes. Proceder en contrario implicaría el riesgo de pretender el avenimiento de fantasmas.

Dejamos observado también que, al parecer, los párrafos segundo y tercero asimilan el concepto de la legitimación procesal con el de la depuración del juicio. Para borrar esa confusión, es menester que la norma explique, en qué consiste la depuración del juicio, para así saber si se está refiriendo con ello, sólo a la legitimación procesal de las partes o también se está comprendiendo a la resolución de las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada, como parece apuntarlo el párrafo final del artículo 272-A.

En relación al propio párrafo tercero, rico en vaguedades y pobre en conceptos, cabe preguntar, cómo puede ser factible que el conciliador, que apenas acaba de entablar relación con los contendientes y todavía desconoce los hechos esenciales que conforman el litigio, pueda preparar y proponer alternativas de solución que permitan procurar y, en su caso, lograr la conciliación respecto de un juicio familiar, por lo general conflictivo y pasional.

Esa endeble participación del conciliador, en rigor impide que se pueda lograr el pronto abatimiento de los juicios porque, lejos de disminuirlos, quizá sólo sirva para frenar aún más el desarrollo del juicio.

Aclaremos que nuestra perspectiva crítica no es gratuita, ni obedece al mero propósito de disentir. La respaldan la estadística judicial y la información obtenida la que

en nuestras encuestas, nos han proporcionado muchos abogados postulantes. Esas fuentes informativas nos señalan que solo excepcionalmente se arriba a un convenio en la fase conciliatoria.

Empero, insistimos, que los magros resultados que ha rendido la conciliación, no es por defecto de la institución, sino por la forma en que fue reglamentada. De esto nos ocuparemos en el capítulo VI de este trabajo, en el que enunciaremos nuestras propuestas.

g) Conviene precisar que el conciliador a que alude el párrafo tercero del artículo 272-A del Código de Procedimientos Civiles, en realidad, sólo puede ejercer las funciones que ese párrafo le asigna y queda legalmente exento de cualquiera otra tarea. En efecto, si bien el artículo 56 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Fuero Común, que hace reenvío al artículo 61 de ese ordenamiento, le reconoce presencia orgánica, también lo es que no le asigna ninguna otra atribución, porque dentro de las normas de la sección segunda, que alude a la organización de los juzgados de lo familiar y a las atribuciones de quienes lo integran, no contienen ninguna norma que haga reenvío al artículo 60-F que contiene las atribuciones de los conciliadores de los juzgados del arrendamiento inmobiliario, artículo que sí existe en la sección cuarta relativa a la organización interna de los juzgados de lo civil (artículo 66 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Fuero Común).

Lo anterior evidencia una laguna de la ley, producto seguramente de la precipitación con que se ha venido legislando.

La deficiencia apuntada es muy grave, porque en la práctica los conciliadores de los juzgados de lo familiar vienen ejerciendo las atribuciones que señala el artículo 60-F, lo que implica una reprochable violación a esa norma.

h) El párrafo segundo del artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles, estatuye, que salvo en los casos que no lo permita la ley, y no se hubiese logrado un avenimiento en la audiencia previa, los conciliadores estarán facultados para intentarlo en todo tiempo, antes de que se dicte la sentencia definitiva.

El alcance de esta norma en rigor puede motivar que se rompa la estructura y la dinámica del proceso y que, al mismo tiempo, se le merme al juez la rectoría del proceso,

ESTA COPIA NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

lo que es contrario a las normas que califican al procedimiento como de orden público, así como a la jurisprudencia que también llega a esa definición.

Resulta paradójico que la misma norma que señala que son de orden público las normas que rigen el procedimiento contenga una disposición que contrarie ese principio.

Bien está y no hay impedimento legal para ello, que las partes, por convenio que ellas celebren entre sí, pongan fin a un litigio en cualquier etapa del procedimiento e incluso, después de que se haya dictado sentencia, porque ese convenio, amén de suprimir un pleito con beneficios para ambas partes, también cancela en beneficio de la tarea judicial, una carga jurisdiccional.

Sin embargo, para el logro de ese propósito no se requiere la intervención de conciliador alguno.

Estimamos que la facultad que se extiende en favor de los conciliadores, lejos de mejorar la administración de justicia, puede prohiar corruptelas en detrimento de las partes y que el propio conciliador puede urdir.

La opinión vertida, no contraría la tesis que sustentamos en el sentido de reconocerle sobrados méritos a la institución conciliatoria como medio eficaz de suprimir muchos conflictos en el ordo del proceso, pero también consideramos que la intervención del conciliador debe ejercerse y agotarse en la audiencia previa y de conciliación.

Concluido ese estadio, la rectoría del proceso sólo debe corresponderle al juez y el impulso del mismo, sólo a las partes.

Los diversos incisos que conforman este apartado de la tesis contienen las explicaciones que nos permiten comprender, en sus rasgos esenciales, la participación del conciliador en el juicio de divorcio necesario y, al mismo tiempo, nos ubican en la posibilidad de encausar los principios que le dan justificación a ese conciliador, lo que será tema del rubro siguiente.

19 JUSTIFICACION DE SU PRESENCIA.

Ya en el subtema precedente nos ocupamos en sus aspectos esenciales, de la forma y tiempo en que adviene al juicio el conciliador. También discurrimos sobre la impropiedad con que la ley conduce su participación y la forma precipitada en que desempeña su cometido. Igualmente señalamos la ausencia de normas que sustenten y delimiten las atribuciones que le correspondería realizar, así como la imprecisión de las tareas que deben agotarse por el juez antes de que advenga la conciliación.

A primera vista pudiera pensarse que estamos asumiendo una posición teórica opuesta a la que abogamos en nuestra tesis.

No es así, porque todas las observaciones críticas que hemos desplazado no están orientadas a destruir la eficacia de la institución, sino sólo a destacar y dar sustento a las nuevas perspectivas de la conciliación en el segmento quizá más importante del derecho familiar. Esto es, el que atiende los rubros que se vinculan a los juicios de divorcio necesario y voluntario.

Corolario de lo expuesto resulta, que la conciliación, en la medida en que se instrumente con seriedad su participación, concibiéndola como un organismo parajudicial y dotándola de atribuciones amplias, claramente delimitadas, de manera que sin invadir las esferas que correspondan a la rectoría judicial y sin someterse a esa jerarquía, coadyuve en la impartición de justicia.

Todos esos loables propósitos podrán cristalizarse, en nuestro concepto, si se recogen dentro de los dictados del derecho positivo, las sugerencias que debidamente fundadas dejemos enunciadas en nuestras propuestas.

Estamos convencidos que puede ser de la mayor trascendencia la institución conciliatoria, a condición de que se instrumente con meditada corrección la participación del conciliador.

19 A) EN EL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO.

En el subtema 17 de este capítulo apuntamos las normas y principios generales que rigen la conciliación en el juicio de divorcio necesario, anotando, en síntesis, que conforme al título décimo primero, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículos 675 y 676 del ordenamiento citado) que dentro del trámite de ése juicio debían de realizarse dos juntas de avenencia, la primera después de que transcurrieran ocho días, del auto que admitiera la demanda y antes de que transcurrieran quince días y la segunda, después de los ocho y antes de los quince días, de que se solicitara por las partes su celebración. Se dejó dicho también que a esas juntas de avenencia debía citarse a los cónyuges y al representante del Ministerio Público, y que, caso de que asistieran los interesados, el juez debía de exhortarlos para procurar su reconciliación; y de no lograrse ésta, porque los cónyuges insistieran de su propósito de divorciarse, deberían ser nuevamente citados para que en la segunda audiencia el juez nuevamente los exhortara para que se reconciliaran, en el entendido de que de no lograrse ese propósito, el juez, oyendo la opinión del representante del Ministerio Público sobre el convenio presentado, debía proceder a dictar sentencia.

Las nociones legales anteriores nos llevan al conocimiento que en el juicio de divorcio voluntario, la tarea conciliatoria, no la lleva a cabo un conciliador, como sucede en el divorcio necesario, sino que la lleva el propio juez del proceso.

Con independencia de que la regulación de la conciliación en el juicio de divorcio voluntario, viene operando en la forma que dejamos explicada; esto es, depositándose en el titular del órgano jurisdiccional; nosotros consideramos que sin que se suprima la fase conciliatoria, ésta debe confiársele no al juez, sino a un conciliador específico, tal y como se hace en el trámite del divorcio necesario. También conceptuamos que dada la forma mas eficaz en que puede intervenir ese conciliador, no hay necesidad de que se dupliquen las audiencias conciliatorias, porque, según lo razonaremos ulteriormente, es suficiente una sola audiencia, si ésta se realiza en la forma y términos que proponemos mas adelante.

Pudiera pensarse a primera vista, que nuestro criterio choca radicalmente con la estructura del juicio de divorcio voluntario, dado que en todos los Códigos de Procedimientos Civiles vigentes en las entidades federativas de nuestro país, la conciliación se le entrega al juez y además siempre son cuando menos dos audiencias conciliatorias y en algunos Estados se celebran tres audiencias. Estamos conscientes de que, en cuanto al número de audiencias,

el legislador estimó que en el tiempo que transcurriera durante la celebración de esas audiencias, los cónyuges disponían del tiempo suficiente para meditar los alcances y consecuencias de su determinación, tanto en relación a ellos mismos, como a los hijos y a los bienes de la sociedad conyugal; de suerte que su decisión, caso de que se orientara al divorcio, dejara más pulidas, y en forma más prudente y equilibrada, las diversas cuestiones que deban definirse en el convenio que los divorciantes celebren.

Empero, nuestra propuesta no trastoca los principios que animaron al legislador al establecer más de una audiencia, porque si la audiencia única que proponemos, se lleva a cabo como lo pretendemos, pueden obtenerse, en el aspecto práctico los mismos resultados que produce la regulación actual, con la ventaja adicional de que al abreviar el trámite, se libera a los cónyuges de las naturales molestias que a las partes les deriva la sumisión a un proceso legal y al órgano jurisdiccional se le permite cumplir con el principio de economía procesal.

Cabe argüir también, que en la práctica judicial, en más de una ocasión, según lo anotamos ya en otro apartado de este trabajo, con mucha frecuencia sólo se cumple formalmente con la exigencia de las dos audiencias, porque en la segunda audiencia, si bien se hace constar en el acta que se levanta la excitación del juez procurando la conciliación, ésta no se realiza con la solemnidad ni con el cuidado que el legislador previó y porque, habida cuenta de que en muchísimas ocasiones las audiencias conciliatorias no las preside el juez, sino el secretario del juzgado y, en ocasiones, hasta un oficial judicial, en otros casos, no infrecuentes por cierto, solo comparecen los cónyuges a la primera audiencia y en esa misma ocasión, ya se deja redactada y firmada el acta que debería de levantarse en la segunda audiencia, lo que motiva, que en rigor sólo se celebre y además en forma irregular, una sola audiencia.

Las explicaciones anteriores, que además las constata cotidianamente la práctica judicial, dan sustento a las propuestas ya esbozadas en el punto aquí desarrollado, sobre todo si a ello adosamos la idea de que el juez, para poder preservar la imparcialidad, que debe ser consustancial a su ministerio, debe permanecer ajeno a lo que las partes propongan o discutan cuando se les exhorte para que se avengan, objetivo éste que se logra plenamente, si esa tarea se le encarga al conciliador y al juez como juzgador se le deja la superior función de evaluar si lo acordado ante el conciliador, satisface los principios legales que rigen la conducta procesal de las partes y si ésta se apega al interés público.

19 B) EN EL JUICIO DE DIVORCIO NECESARIO.

En los subtemas 18 y 19 de este capítulo, tocamos la forma y tiempo en que se hace presente el conciliador en el divorcio necesario. También aludimos genéricamente, a la justificación del conciliador, tanto en el divorcio voluntario como necesario. En relación a éste último estamos anotando en el subtema aquí desarrollado, la necesidad de que al través de una adecuada reglamentación, resulte más fructífera su participación.

En efecto, si bien es cierto que el artículo 272-A del código adjetivo civil confiere no al juez, sino a un conciliador especial, la función de conciliar o avenir los contrapuestos intereses de los cónyuges, también lo es que en la forma tan superficial, en que está regulada su participación, no puede producir los efectos apetecidos por quienes instituyeron las reformas, de suerte que no tan solo se ha impedido la cristalización de ese propósito, sino que incluso, sólo ha servido para entorpecer, el procedimiento, con obvio deterioro del principio de economía procesal y en detrimento de las partes que ven ensanchado en forma inútil el cauce del juicio de divorcio que hayan iniciado.

Las ideas y sugerencias que dejemos glosadas en el capítulo siguiente o sea, el sexto de esta tesis, así como los conceptos generales que ya dejamos expuestos en este subtema avalan suficientemente la justificación del conciliador en el juicio de divorcio necesario.

C A P I T U L O

VI

**PROPUESTAS DEL SUSTENTANTE RESPECTO A LA FORMA
LEGAL EN QUE DEBE INSTRUMENTARSE LA CONCILIACION
EN EL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO Y EN EL
NECESARIO.**

SUMARIO

- 20 PROPUESTAS EN RELACION AL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO.
- 21 REFORMAS Y ADICIONES AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y A LA LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DEL FUERO COMUN DEL DISTRITO FEDERAL EN RELACION AL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO.
- 22 PROPUESTAS EN RELACION AL JUICIO DE DIVORCIO NECESARIO.
- 23 REFORMAS Y ADICIONES AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y A LA LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DEL FUERO COMUN DEL DISTRITO FEDERAL EN RELACION AL JUICIO DE DIVORCIO NECESARIO.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

20 PROPUESTAS EN RELACION AL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO.

La resolución de las cuestiones que se controvierten, tanto en el juicio de divorcio voluntario como en el necesario, son de orden público, porque, puede resultar afectada la integridad de la familia, que es el núcleo primordial de la sociedad. Así lo conceptúa el artículo 940 del Código de Procedimientos civiles y el artículo 58 fracción II de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común, ambos del Distrito Federal.

Acorde con esos principios, la ley procesal ha incluido dentro del trámite del juicio de divorcio voluntario, como instancia ineludible, la obligación de que el juzgador exhorte a los presuntos divorciantes para que se reconcilien y sólo cuando cumple con ese cometido queda legitimado para emitir la sentencia que decreta el divorcio. Empero, no sólo el intento de avenir a los cónyuges resulta forzoso, sino también la aprobación del convenio, según lo previene el párrafo final del artículo 680 del Código Procesal que venimos citando.

El artículo 675 del código adjetivo antes citado prescribe, en lo conducente, que "si asistieren los cónyuges los exhortará para procurar su reconciliación. Si no logra averarlos, aprobará provisionalmente, oyendo al representante del Ministerio Público, los puntos del convenio relativos a la situación de los hijos menores o incapacitados, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquéllos y de los que un cónyuge deba dar al otro mientras dure el procedimiento, dictando las medidas necesarias de aseguramiento".

Por su parte, el artículo 676 del mismo ordenamiento dispone que si en la primera junta de avenencia, los cónyuges no se avienen y, por el contrario, insisten en divorciarse debe convocarlos a una segunda junta en la que, el juez, reitera su exhortación para que se reconcilien, y si ésta no se obtiene y en el convenio quedaran bien garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados, el juez, oyendo el parecer del representante del Ministerio Público, sobre los puntos del convenio, dictará sentencia en la que decreta la disolución del vínculo y apruebe el convenio.

Cabe explicar que si el Ministerio Público se opone a la aprobación del convenio, porque considere que se violan los derechos de los hijos o que no queden bien garantizados, propondrá las modificaciones que estime procedentes y el tribunal lo hará saber a los cónyuges para que, dentro de tres días, manifiesten si aceptan las modificaciones propuestas por el ministerio público. Si los cónyuges no las admiten debe procederse a dictar sentencia;

en la que se resolverá lo que proceda legalmente sobre el convenio, tomando en cuenta, en todo caso, si en él quedan debidamente garantizados los derechos de los hijos. La aprobación del convenio es condición sine qua non para que los cónyuges puedan obtener el divorcio, porque si el juez no aprueba el convenio, no podrá decretar la disolución del matrimonio.

De lo expuesto con antelación, podemos desprender, respecto a los puntos que interesan a este trabajo, que en el juicio de divorcio voluntario, la tarea conciliatoria la lleva a cabo el juez pero en forma muy limitada, porque queda constreñida a una mera exhortación hacia los cónyuges para que éstos se avengan. Lo anterior implica que el juez sólo hace un llamado a la concordia, lo que destaca que al tratar de reconciliar adopta una actitud mas bien pasiva y, por tanto, insuficiente para lograr su cometido; lo que motiva que sólo excepcionalmente se logre la avenencia de los cónyuges.

Si a lo anterior agregamos, lo que ya hemos considerado en este trabajo, en el sentido de que las juntas de avenencia muchas veces no son presididas por el juez, es válido afirmar, que la tarea conciliatoria en los juicios de divorcio voluntario, en la forma en que está concebida, resulta inepta para obtener los propósitos pretendidos por el legislador, y que, por tanto, debe intentarse la modificación de la estructura jurídica actual, de manera que la función que la ley le confiere al juez se le asigne no a éste, sino a un conciliador.

Además de lo considerado, hay otro factor asaz importante, que da apoyo a nuestra propuesta. En efecto, ya vimos que los artículos 675 y 676 ambos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que regulan la intervención del juez en la primera y segunda juntas de avenencia, sólo lo facultan para que exhorte a los cónyuges para procurar su reconciliación, más no lo autorizan para intervenir en la discusión de las cuestiones que deben quedar inmersas en el convenio que los cónyuges celebren, en acatamiento a lo dispuesto por el artículo 273 del Código Civil. Aunque sí sea de primordial importancia para el juez, que en dicho convenio se protejan los derechos de los hijos y que se busque su bienestar; supuesto que si en el aludido convenio no se cumple con esos objetivos, puede negar su aprobación y ello motiva, por mandato de la parte final del artículo 680 del Código adjetivo Civil, que no se decrete el divorcio.

Esa limitación de facultades para el juez, en relación a la tarea conciliatoria, porque sólo converge a la conciliación y de que por ello, si resulta exitosa, se evita el divorcio, nos demuestra la insuficiencia de la función del juzgador y de que sea necesario que se recoja la propuesta por cuyo reconocimiento legal pugnamos.

Ello es así, porque nosotros consideramos que con independencia de que pueda resultar positiva la intervención del juez, cuando procura la reconciliación de quienes pretenden divorciarse, resulta quizá más importante, que en el convenio que celebren los demandantes se resuelven con claridad y precisión todos los puntos que deben establecerse, sobre todo, en lo que se refieren a la cuestión de los hijos y a la pensión alimentaria, que a éstos deben proporcionárseles. La cristalización de esos objetivos no puede lograrse satisfactoriamente, sino al través de la intervención de un conciliador especial, que con todo cuidado y prudencia aborde y resuelva, con la opinión y consenso de los cónyuges, todas esas cuestiones.

Si la función conciliatoria se traslada del juzgador al conciliador, como en línea anteriores lo dejamos sugerido; y si, por otra parte, se involucra como tema o materia de la función conciliatoria, no sólo el punto que concierne a lograr el avenimiento de los cónyuges, sino también las aristas que conformen el convenio, consideramos que no habrá necesidad de que se dupliquen las juntas de avenencia, porque bastará una sola, si ésta se celebra con la participación específica y cuidadosa de un conciliador; propuesta ésta que además permitirá abreviar el trámite del juicio. Consideramos, sin embargo, que en casos excepcionales, si así lo piden los cónyuges y el conciliador lo considera necesario, podrá celebrarse otra audiencia, con el solo propósito de definir los puntos en que se haya suscitado controversia en relación al convenio.

Es obvio, que si la tarea de conciliar transita del juzgador al conciliador, la función que a éste se le asigne, debe confiarse a un abogado, que a su prudencia y ponderación agregue experiencia y capacidad. Ello implica que, por lo menos, debe de satisfacer los mismos requisitos que exige la Ley Orgánica del Poder Judicial del Fuero Común para el Distrito Federal, para ser juez.

Es también indispensable que al conciliador se le informe oportunamente de todos los antecedentes del juicio de divorcio en el que va a conciliar. Para ese fin, tan pronto se admita a trámite la demanda, deben remitirse copia de la demanda, del convenio y del auto que la admita.

También es necesario, que al recibir esa documentación, el conciliador debe integrar un expedientillo, al que se agreguen las actas que se levanten con motivo de la audiencia de conciliación y, en su caso, de la continuación de ésta; expedientillo éste que

debe el conciliador reintegrar al juez, para que éste lo agregue al expediente principal y continúe la secuela del juicio.

Complementariamente comentamos, que para preservar la intervención del Ministerio Público, también a éste se le corra traslado de la misma documentación, que se remita al conciliador, a fin de que al celebrarse la junta única de conciliación, éste pueda intervenir directamente o bien formular, por escrito, las observaciones que, en su concepto, deban hacerseles al convenio. Lo que manifieste el Ministerio Público directamente en la audiencia o lo que proponga por escrito debe hacerse constar en el acta respectiva, sin que, la negativa del Ministerio Público para aprobar el convenio, impida que el conciliador agote íntegramente su función, dado que esa tarea es privativa del juez y sólo él debe ejercerla al dictar la sentencia.

Compendiando lo anterior proponemos en síntesis lo siguiente:

a) Que la función conciliatoria en los juicios de divorcio voluntario la desempeñe no el juez, sino un conciliador.

b) Que la tarea que lleve al cabo el conciliador comprenda, no sólo el avenimiento de los cónyuges, sino también, las discrepancias que entre éstos se susciten, respecto a las cuestiones que formen parte del convenio que celebren, en cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 273 del Código de Procedimientos Civiles.

c) Que la audiencia de conciliación en los juicios de divorcio sea única, salvo el caso de que en la audiencia estén impedidos para definir algún punto del convenio los cónyuges y que, requiriendo de información adicional para resolver el punto dudoso, pidan ambos que se señale nueva fecha para que la audiencia continúe y concluya. En este caso, el conciliador podrá conceder la prórroga solicitada, pero en la fecha que se señale para la continuación de la audiencia, sólo podrán abordarse las cuestiones que hayan quedado pendientes.

ch) Para ser conciliador deben satisfacerse los mismos requisitos que la Ley Orgánica respectiva exija para ser juez de primera instancia.

d) Que el Ministerio Público quede legitimado para intervenir directamente o por escrito, en la junta de avenencia, pudiendo proponer las modificaciones que en resguardo de los hijos sean necesarias.

e) Que concluida la junta de conciliación, quién la presida, remita el expedientillo al juez, a fin de que éste lo mande agregar al sumario del juicio principal.

f) Al recibir el juez el expedientillo y mandar agregarlo al expediente principal, debe citar a las partes para sentencia, debiendo dictar ésta dentro de los ocho días siguientes a la fecha en que surta efectos la publicación del auto, en el boletín de información judicial.

g) Al concluir la junta o, en su caso, la continuación de la misma, el conciliador debe dictar un acuerdo en el que haga un breve resumen del desarrollo de la junta, pudiendo emitir opinión sobre el resultado de la misma.

h) Al dictar el juez la sentencia definitiva debe, en primer término, determinar si es o no de aprobarse el convenio y enseguida decretar la sentencia; sin que, en ningún caso, quede vinculado en su resolución, ni a las objeciones que el Ministerio Público haya hecho al convenio, ni a la opinión que haya emitido el conciliador, dado que el juez sólo debe atender a lo que en su concepto resulte, de acuerdo con la ley, más benéfico a los cónyuges y a los hijos de éstos.

21 REFORMAS Y ADICIONES AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y A LA LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DEL FUERO COMUN DEL DISTRITO FEDERAL EN RELACION AL JUICIO DE DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO.

Para darle sustento legal a la presencia y funciones del conciliador en los juicios de divorcio voluntario, conforme a las propuestas que dejamos reseñadas en el apartado 20 del capítulo aquí desarrollado, es indispensable reformar o adicionar diversas disposiciones de los ordenamientos que ya mencionamos en el epígrafe de este subtema.

Para la mejor comprensión de las reformas y adiciones que estamos sugiriendo, transcribimos primero, el contenido de la norma objeto de la reforma, adición o derogación

y enseguida o enfrente, la norma que contenga la modificación, así como también se pondrá en la parte central de la hoja, los artículos de creación nueva, anotándose precisamente a un lado del artículo, la leyenda que dirá (Nuevo).

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Artículo 55.- Para la tramitación y resolución de los asuntos ante los tribunales ordinarios, se estará a lo dispuesto por este código, sin que por convenio de los interesados puedan renunciarse los recursos ni el derecho de recusación, ni alterarse, modificarse o renunciarse las normas del procedimiento.

Salvo en los casos que no lo permita la ley, y no se hubiese logrado un avenimiento en la audiencia previa, los conciliadores estarán facultados para intentarlo en todo tiempo, antes de que se dicte la sentencia definitiva.

Artículo 674.- Cuando ambos consortes convengan en divorciarse, en los términos del último párrafo del artículo 272 del Código Civil, deberán ocurrir al tribunal competente presentando el convenio que se exige en el artículo 273 del Código citado, así como una copia certificada del acta de matrimonio y de las de nacimiento de los hijos menores.

Artículo 55.- Para la tramitación y resolución de los asuntos ante los tribunales ordinarios, se estará a lo dispuesto por este código, sin que por convenio de los interesados puedan renunciarse los recursos ni el derecho de recusación, ni alterarse, modificarse o renunciarse las normas del procedimiento.

Salvo en los casos que no lo permita la ley, los conciliadores sólo estarán facultados para lograr el avenimiento de las partes en la audiencia previa si se trata de juicios ordinarios o en la junta de avenencia o en su continuación, en los juicios de divorcio voluntario o en los casos previstos por el Título Décimo Sexto de este código.

Artículo 674.- Cuando ambos consortes convengan en divorciarse, en los términos del último párrafo del artículo 272 del Código Civil, deberán ocurrir al tribunal competente presentando el convenio que se exige en el artículo 273 del Código citado, así como una copia certificada del acta de matrimonio y de las de nacimiento de los hijos menores. Además de los documentos referidos en el párrafo anterior, los cónyuges deben agregar a su solicitud, copias simples de esos instrumentos para correr traslado al representante del Ministerio Público y al conciliador. Si omiten presentar dichas copias, no se dará curso a la demanda.

Artículo 675.- Hecha la solicitud, citará el tribunal a los cónyuges y al representante del Ministerio Público a una junta en la que se identificarán plenamente ante el juez, que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días siguientes, y si asistieren los interesados los exhortará para procurar su reconciliación. Si no logra averirlos, aprobará provisionalmente, oyendo al representante del Ministerio Público, los puntos del convenio relativos a la situación de los hijos menores o incapacitados, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquéllos y de los que un cónyuge deba dar al otro mientras dure el procedimiento, dictando las medidas necesarias de aseguramiento.

Artículo 675.- Hecha la solicitud, citará el tribunal a los cónyuges y al representante del Ministerio Público a una junta en la que se identificarán plenamente ante el juez, que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días siguientes, y si asistieren los interesados los exhortará para procurar su reconciliación. Si no logra averirlos, aprobará provisionalmente, oyendo al representante del Ministerio Público, los puntos del convenio relativos a la situación de los hijos menores o incapacitados, a la separación de los cónyuges y a los alimentos de aquéllos y de los que un cónyuge deba dar al otro mientras dure el procedimiento, dictando las medidas necesarias de aseguramiento.

Si los demandantes exhiben los documentos exigidos por el artículo anterior, el tribunal admitirá la demanda y ordenará correr traslado con la misma así como del auto admisorio al representante del Ministerio Público y al conciliador. En dicho auto señalará día y hora para una junta de avenencia y discusión del convenio; la que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días siguientes; la que será presidida por el conciliador y en la que podrá intervenir directamente o por escrito, el representante del Ministerio Público. En el propio auto se ordenará citar a los presuntos divorciantes, para que asistan a ella, apercibiéndolos que

de no hacerlo, serán sancionados con la desestimación de su demanda. El conciliador al recibir los documentos del juez, deberá integrar un expediente, asignándole el mismo número que haya correspondido al juicio del que proviene y procederá de inmediato a estudiar los documentos que se le envíen. El día de la audiencia, previa certificación de que se citó oportunamente a las partes y al representante del Ministerio Público, dará inicio a la misma previa identificación de los cónyuges.

Presentes los cónyuges, que podrán asistir acompañados de sus abogados patronos concederá el uso de la palabra al representante del Ministerio Público, para que éste exprese lo que a los derechos de su representada corresponda, lo que también podrá hacer mediante pedimento escrito. En este último caso el conciliador dará detenida lectura del pedimento ministerial, de la demanda y del convenio, explicándoles a los cónyuges en términos llanos y claros todos los alcances y consecuencias del divorcio y de las repercusiones, morales, sociales, afectivas, patrimoniales y jurídicas que puede generar la disolución del vínculo en relación a ellos y a sus hijos si los hubiere.

Hecho lo anterior el conciliador instará a los cónyuges a que se reconcilien, haciéndoles ver todos los daños y perjuicios que pueden derivar del divorcio tanto para ellos como para sus hijos.

ARTICULO 675 bis .- (nuevo)

La junta a que se refiere el artículo anterior, será única y deberá desahogarse en una sola audiencia, salvo el caso de que al discutirse el convenio, los cónyuges soliciten su continuación para resolver sobre algún punto de aquél y que en ese momento estén impedidos para aceptarlo. En este caso, el conciliador señalará desde luego día y hora para la continuación de la audiencia, la que sólo versará sobre los puntos pendientes de aprobación y deberá celebrarse después de los ocho y antes de los quince días de haber sido solicitada, dejándose citados al representante del Ministerio Público y a las partes, en el mismo acto, apercibiendo a éstas que de no comparecer, el juez procederá en la forma que ordena el segundo párrafo del artículo 274 de este código. Si en la fecha señalada para la continuación de la audiencia no asistieren los cónyuges ni justificaren su inasistencia, el conciliador turnará el expediente al juez, para que éste haga efectivo el apercibimiento hecho a los cónyuges.

Artículo 676.- Si insistieren los cónyuges en su propósito de divorciarse, citará el tribunal a una segunda junta que se efectuará después de los ocho y antes de los quince días de solicitada; y en ella volverá a exhortar a aquéllos, con el propio fin que en la anterior. Si tampoco se lograre la reconciliación, y en el convenio quedaren bien garantizados los derechos de los hijos menores o incapacitados, el tribunal, oyendo el parecer del representante del Ministerio Público sobre

este punto, dictará sentencia en que quedará disuelto el vínculo matrimonial, y decidirá sobre el convenio presentado.

Artículo 676-A:(nuevo) Si a la junta a que se refiere el artículo anterior, no asisten los cónyuges y no justifican su incomparecencia, el conciliador dará cuenta al juez y éste procederá en los términos del párrafo segundo del artículo 674 de este código.

Artículo 676-B:(nuevo) Si en la junta a que se refiere el artículo 675, el conciliador logra que los cónyuges se reconcilien, lo hará constar en el acta que levante, la que mandará agregar desde luego, al expedientillo que haya formado, remitiendo éste de inmediato al juez; el que, sin otro trámite ulterior, dará por concluido el procedimiento y ordenará el archivo del expediente. Si en la junta de avenencia fracasan las instancias conciliatorias y los cónyuges insisten en su propósito de divorciarse, el conciliador someterá el convenio a la consideración de éstos, y si ninguna duda, objeción o aclaración expresan en relación al mismo. Y además manifiestan expresamente su conformidad con él, el conciliador, oyendo la opinión del representante social, la que podrá emitir en la propia junta o dentro de los tres días siguientes, remitirá el expedientillo al juez, previniendo al representante del Ministerio Público para que, de no haberlo hecho en la audiencia, comparezca por escrito ante el juez, exponiéndole los motivos por los que, en su concepto, debe negarse la aprobación del convenio, y proponiendo, en el mismo pedimento, las modificaciones que estime procedentes. Si el representante del Ministerio Público omite comparecer ante el juez, se entenderá que está conforme con el convenio.

Artículo 676-C:(nuevo) Si el representante del Ministerio Público propone modificaciones en la junta o, en su caso, en la continuación de esta, el juez ordenará dar vista por tres días a los cónyuges, para que éstos manifiesten si las aceptan o no.

Hecho lo anterior, el juez citará a las partes para sentencia, en la que deberá resolver inicialmente, si es de aprobarse o no el convenio. Si lo aprueba deberá tomar en cuenta que se protejan y se garanticen

debidamente los derechos de los hijos si los hubiere, sin que esté vinculado obligatoriamente para tomar esta decisión, a lo que los cónyuges manifiesten, ni a lo que proponga la representación social.

Artículo 678.- Los cónyuges no pueden hacerse representar por procurador en las juntas a que se refieren los artículos 675 y 676, sino deben comparecer personalmente y, en su caso, acompañados del tutor especial.

Artículo 679.- En cualquier caso en que los cónyuges dejen pasar más de tres meses sin continuar el procedimiento, el tribunal declarará sin efecto la solicitud y mandará archivar el expediente.

Artículo 680.- (Se deroga)

Artículo 678.- Los cónyuges no pueden hacerse representar por procurador en las juntas a que se refieren los artículos 675 y 676, sino deben comparecer personalmente y, en su caso, acompañados del tutor especial.

Los cónyuges no pueden hacerse representar por procurador en la junta a que se refiere el artículo 675 y 675 Bis sino que deben comparecer personalmente y, en su caso, acompañados del tutor especial.

Artículo 679.- En cualquier caso en que los cónyuges dejen pasar más de tres meses sin continuar el procedimiento, o cuando sin causa justificada, que acrediten ante el juez, omitan comparecer a la junta de avenencia o a la continuación de ésta, el tribunal procederá en los términos del párrafo segundo del artículo 674 de este código y, además, no podrán volver a solicitar el divorcio por mutuo consentimiento hasta que transcurra un año contado a partir del auto que establezca la sanción.

Artículo 680.- (Se deroga)

Artículo 941.- El juez de lo familiar estará facultado para intervenir 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 del orden familiar los jueces y tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos 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.

Artículo 941.- El juez de lo familiar estará facultado para intervenir 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 del orden familiar los jueces y tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho.

En los mismos asuntos, con la salvedad de las prohibiciones legales relativas a alimentos y a los casos en que se reserve la función en los juicios de divorcio por mutuo consentimiento y necesario al conciliador, el juez deberá exhortar a los interesados a lograr un avenimiento, resolviendo sus diferencias mediante convenio, con el que pueda evitarse la controversia y darse por terminado el procedimiento.

"LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DEL FUERO COMUN DEL DISTRITO FEDERAL".

Artículo 2.- La facultad a que se refiere el artículo anterior se ejerce:

- I por los jueces de paz;
- II por los jueces de lo civil;
- III por los jueces de lo familiar;
- IV por los jueces de Arrendamiento inmobiliario;
- V por los jueces de lo concursal;
- VI por los árbitros;
- VII por los jueces penales;
- VIII por los presidentes de debates;
- IX por el jurado popular;
- X por la oficina central de consignaciones;
- XI por el tribunal superior de justicia; y
- XII por los demás servidores públicos y auxiliares de la administración de justicia, en los términos que establezca esta ley, los códigos de procedimientos y leyes relativas.

Artículo 3.- Los árbitros voluntarios no ejercerán autoridad pública; pero de acuerdo con las reglas y restricciones que fija el código de procedimientos civiles, conocerán, según los términos de los compromisos respectivos, del negocio o negocios civiles que les encomienden los interesados.

ARTICULO 3 bis;(nuevo)

Los conciliadores no ejercerán autoridad jurisdiccional; pero de acuerdo con las reglas y restricciones que fija el Código de Procedimientos Civiles, intervendrán dentro de los límites de esta ley y del Código de Procedimientos Civiles, como órganos parajudiciales, en los juicios en los que la ley les reconozca participación.

Artículo 2.- La facultad a que se refiere el artículo anterior se ejerce:

- I por los jueces de paz;
- II por los jueces de lo civil;
- III por los jueces de lo familiar;
- IV por los jueces de Arrendamiento inmobiliario;
- V por los jueces de lo concursal;
- VI por los árbitros;
- VII por los jueces penales;
- VIII por los presidentes de debates;
- IX por el jurado popular;
- X por la oficina central de consignaciones;
- XI por el tribunal superior de justicia; y
- XII por los conciliadores y demás servidores públicos y auxiliares de la administración de justicia, en los términos que establezca esta ley, los códigos de procedimientos y leyes relativas.

Artículo 16.- Los jueces de lo civil, de lo familiar, del arrendamiento inmobiliario de lo concursal, penales y los de paz del Distrito Federal serán nombrados por el Tribunal Superior de Justicia en acuerdo pleno.

Artículo 17.- Los magistrados y jueces, a que se refieren los artículos anteriores, durarán en sus cargos los primeros, hasta el 15 de marzo y los segundos hasta el 15 de abril, del último año del sexenio judicial correspondiente.

Los magistrados y jueces que fueren nombrados estando corriendo el sexenio, ejercerán el cargo hasta terminar el período en que fueron designados.

Artículo 18.- El Tribunal Superior de Justicia cubrirá oportunamente las vacantes que se presenten, resolviendo sobre los nombramientos respectivos.

Artículo 16.- Los jueces de lo civil, de lo familiar, del arrendamiento inmobiliario de lo concursal, penales, de inmatriculación inmobiliaria, de paz del Distrito Federal así como los conciliadores para los juicios de divorcio, serán nombrados por el Tribunal Superior de Justicia en acuerdo pleno.

Artículo 17.- Los magistrados y jueces, a que se refieren los artículos anteriores, así como los conciliadores de que habla el artículo anterior durarán en su cargo los primeros hasta el 15 de marzo y los segundos y terceros hasta el 15 de abril del último año del sexenio judicial correspondiente.

Los magistrados, jueces y conciliadores que fueren nombrados estando corriendo el sexenio, ejercerán el cargo hasta terminar el período en que fueron designados.

Artículo 18.- El Tribunal Superior de Justicia cubrirá oportunamente las vacantes que se presenten, incluyendo la de los conciliadores, resolviendo sobre los nombramientos respectivos.

Artículo 19.- Los jueces protestarán ante el Tribunal Superior de Justicia. Los demás servidores públicos de la administración de justicia rendirán la protesta ante la autoridad de quien dependan.

Artículo 21.- Ningún servidor público de la administración de justicia podrá tener ocupación que lo constituya en estado de dependencia moral o económica de alguna corporación o persona particular.

Los magistrados, jueces, secretarios de acuerdos, actuarios, proyectistas de sentencias, secretarios de acuerdos del pleno y de la presidencia del Tribunal Superior, están impedidos para desempeñar otro empleo o encomienda de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal, de los Municipios o de particulares, salvo los cargos honoríficos en asociaciones científicas, literarias o de beneficencia. El incumplimiento de esta disposición es causa de responsabilidad, en términos de la ley respectiva.

Quedan exceptuados de esta disposición los cargos docentes cuyo desempeño no perjudique las funciones o labores propias que les competen como miembros de la administración de justicia.

Artículo 19.- Los jueces y conciliadores protestarán ante el Tribunal Superior de Justicia.

Los demás servidores públicos de la administración de justicia rendirán la protesta ante la autoridad de quien dependan.

Artículo 21.- Ningún servidor público de la administración de justicia podrá tener ocupación que lo constituya en estado de dependencia moral o económica de alguna corporación o persona particular.

Los magistrados, jueces, secretarios de acuerdos, actuarios, proyectistas de sentencias, secretarios de acuerdos del pleno y de la presidencia del Tribunal Superior, así como los conciliadores, están impedidos para desempeñar otro empleo o encomienda de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal, de los Municipios o de particulares, salvo los cargos honoríficos en asociaciones científicas, literarias o de beneficencia. El incumplimiento de esta disposición es causa de responsabilidad, en términos de la ley respectiva.

Quedan exceptuados de esta disposición los cargos docentes cuyo desempeño no perjudique las funciones o labores propias que les competen como miembros de la administración de justicia.

Artículo 56.- Los jueces de lo familiar contarán con el personal a que se refiere el artículo 61 de la presente ley.

ARTICULO 56-A:(nuevo)

Para ser conciliador en los juzgados de lo familiar, se exigen los mismos requisitos que regulere el artículo 53 de esta ley:

a) Ser ciudadano mexicano en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos;

b) No tener más de sesenta y cinco años de edad, ni menos de treinta, el día de la designación; pero si al cumplir el ejercicio sexenal excediere de aquella edad, podrán ser nombrados para el siguiente período hasta alcanzar los setenta años, en que serán sustituido;

c) Ser abogado con título registrado por la Dirección General de Profesiones;

d) Acreditar, cuando menos, cinco años de práctica profesional, que se contarán desde la fecha de la expedición del título y someterse a examen de oposición formulado por los magistrados de la sala a la que quedaría adscrito. Se preferirá para el examen de oposición a quien hubiere cursado los programas que al efecto desarrolle el Centro de Estudios Judiciales y preste sus servicios en el tribunal;

e) Gozar de buena reputación, y

f) No haber sido condenado por delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión; pero si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que lastime seriamente la buena fama en el concepto público, inhabilitará para el cargo, cualquiera que haya sido la pena.

ARTICULO 56-B:(nuevo)

Son atribuciones y obligaciones de los conciliadores:

I. Asistir puntualmente los días de labores a los juzgados de lo familiar al que queden comisionados por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal;

II. Acusar recibo de inmediato al juez de las constancias que éste le remita respecto de los juicios de divorcio en que deba intervenir, procediendo de inmediato a estudiarlas, elaborando por escrito, con antelación a la junta de avenencia o a la audiencia previa, en su caso, las alternativas que resulten viables para solucionar conciliatoriamente el juicio, procurando intercambiar opiniones con el representante del Ministerio Público y así conocer de antemano el punto de vista de éste;

III. Con las constancias que le remita el juez, integrar un expedientillo, al que deberá asignarle el mismo número que corresponda al expediente del que proviene;

IV. Integrar un registro de los expedientillos que vaya formando, destinando para este fin un libro de gobierno, para su uso específico, en el que se anoten sintéticamente los resultados de su intervención;

V. Presidir las audiencias de conciliación, debiéndose levantar un acta circunstanciada que contenga el desarrollo de la audiencia, así como lo que opinen o expongan las partes y el representante social; acta que deberá ser firmada por todos los que en ella intervengan y por el propio conciliador, quien además deberá de autorizarla;

VI. Ayudar a las partes, de manera independiente e imparcial, para lograr un arreglo amistoso de la controversia. Atendiéndose en su misión a principios de objetividad, equidad y justicia y tomando en cuenta, entre otros factores, los derechos y las obligaciones que legalmente le correspondan a las partes, así como los principios que conforme a nuestra idiosincrasia, rijan en materia familiar;

VII. Conducir el procedimiento conciliatorio en la forma en que estime más adecuada, teniendo en cuenta la naturaleza de la contienda, las circunstancias específicas de ésta, lo que las partes expresen, incluida la petición de cualquiera de ellas en el sentido de que el conciliador escuche sus declaraciones orales y también tomando en cuenta la necesidad, que el caso exija, de llegar a un rápido y satisfactorio arreglo del pleito;

VIII. Realizado lo anterior, el conciliador deberá formular propuestas que permitan la transacción y aunque no sea del todo preciso que se anoten integralmente las propuestas que formule a las partes, ni que se explique cabalmente el fundamento de ellas, debe hacer constar en el acta una breve memoria de esas propuestas;

IX. Si de acuerdo a lo que manifiestan las partes en la audiencia, el conciliador considera que hay elementos para que se llegue a una transacción aceptable para las partes, debe proceder a formular en el acto un proyecto de transacción, el que desde luego, hará saber a las partes, para que éstas expresen sus observaciones y con vista de éstas, puliendo las disensiones, presente un nuevo proyecto; el que, de ser aceptado será signado por quienes intervienen;

X. El conciliador mantendrá la confidencialidad de todas las cuestiones que se traten en la audiencia, y explicará a las partes, que todo lo que se manifieste por ellas en la audiencia, quedará excluido del juicio, si se trata de un divorcio necesario; por lo que, en estos casos, el conciliador debe eximirse de remitirle el expedientillo que haya formado al juez, limitándose a informarle que las partes contendientes no conciliaron sus opuestos intereses; y

XI. Rendir mensualmente al Presidente del Tribunal Superior de Justicia y a las dependencias que éste le indique, así como a la sala familiar a la que esté adscrito el juzgado, informe que detalle la naturaleza de los juicios en que ha intervenido, y el resultado de las audiencias que haya presidido, especificando la fecha en que integró el expedientillo conciliatorio y en la que se agotó esa fase.

22 PROPUESTAS EN RELACION AL JUICIO DE DIVORCIO NECESARIO.

Ya en los subtemas 18 y 19, así como en el apartado 19-B, del capítulo V, anotamos la forma en que la ley le da intervención al conciliador en el juicio de divorcio necesario. Explicamos también, que la regulación de la presencia del conciliador no estaba referida en forma específica a los juicios de divorcio necesario, porque las normas respectivas se ubicaban dentro del trámite de los juicios ordinarios, de suerte que todas las contiendas que se ventilan en esa vía, también quedan normadas por las disposiciones que en el aspecto conciliatorio rigen al juicio de divorcio contencioso.

Aún cuando consideramos que la conciliación debe también ensanchar su participación a todos los juicios ordinarios y que seguramente, con ello se beneficiaría procesalmente su trámite; en este trabajo, por estar circunscrito a los juicios de divorcio, nuestras propuestas se referirán solamente a esas contiendas.

Aclarando lo anterior, procedemos a enunciar y fundamentar las propuestas que elevamos en torno a la forma que debe instrumentarse la institución conciliatoria, refiriéndola, como ya se dijo, únicamente a los juicios que tienen como materia la respuesta jurisdiccional a los divorcios necesarios.

En primer término, establecemos abiertamente nuestra disensión con la forma legal en que se implantó la conciliación, por las razones siguientes;

a) Porque la participación del conciliador, además de ser sumamente precaria, en rigor, carece de sustento legal y de una adecuada reglamentación.

En efecto, decir que el conciliador participe y que presente propuestas a las partes sin dejar señalado cuando y en qué forma debe de hacerlo, en nada ayuda a darle presencia real a la función conciliatoria;

b) Porque el artículo 272-A del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, además de confuso, resulta incongruente con los objetivos de la institución y con lo que establecen los artículos 35 y 47 del Código procesal Civil. En efecto, "el artículo 35, como lo comenta Jorge Obregón Heredia, si bien coincide con el artículo 272-A al ordenar

que el análisis de la legitimación procesal de las partes, en la audiencia previa y de conciliación, debe considerarse que procesalmente resulta inadecuado, si aún no existe la relación procesal. Además, si el artículo 47 del ordenamiento que venimos citando, obliga al juzgador a analizar la legitimación procesal de las partes, antes de la audiencia citada, resulta contradictorio que se permita que el análisis de tal cuestión se pueda efectuar en la audiencia que regula el artículo 272-A".⁽³⁹⁾

Adicionalmente a lo que sostiene el jurista citado nosotros estimamos que pueda resultar inútil o infructuosa la participación del conciliador si éste arriba al juicio antes de que, no sólo se haya determinado la legitimación procesal, sino también si lo hace antes de que se depure cabalmente el procedimiento.

Efectivamente la sola legitimación procesal de las partes, no alcanza a depurar el proceso, ni tampoco anula otros obstáculos que pueden motivar que el juicio se traslade a la jurisdicción de otro juez, según lo explicaremos después. De darse el evento mencionado, aún cuando las partes estén legitimadas, la participación del conciliador podría devenir en ociosa o inútil.

Porque, cabe preguntar, ¿qué sucede si el demandado opone la excepción de incompetencia por declinatoria y ésta, finalmente se declara procedente; y qué sucede también, si el propio demandado opone las excepciones de conexidad, litispendencia y la de cosa juzgada y tales excepciones se declaran procedentes?

(39) Obregón Heredia Jorge, "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Comentado y Concordado" Editorial Talleres de Servicios Tipográficos. Arts. 35 y 47. Págs 72, 82 México, 1992.

En el caso de las excepciones últimamente citadas, la de conexidad motivaría, conforme al artículo 39 del ordenamiento adjetivo civil, que de declararse procedente, habría que remitir los autos del juicio en que se opondrá, al que primeramente previno en el conocimiento de la causa conexa. Si se tratare de litispendencia, al ser declarada procedente, tendrían que remitirse los autos al juzgado que primero conoció del negocio o bien, puede darse por concluido el juicio, si el primero se está tramitando en un juzgado que no pertenezca a la misma jurisdicción. Si se declara procedente la excepción de cosa juzgada, el segundo juicio se da por concluido.

De lo expuesto en las líneas anteriores se colige la necesidad de que el conciliador, sólo debe intervenir hasta en tanto en cuanto se legitimen las partes y se depure cabalmente al procedimiento, para evitar, como ya dijimos antes, la inutilidad de la tarea que despliegue el conciliador.

c) La presencia del conciliador no debe concebirse como un organismo supeditado a la jerarquía del tribunal, en cuanto al ejercicio de sus funciones conciliatorias se refiere, sino como un órgano alterno o parajudicial. Esto en nada daña la jerarquía del juez, porque sólo a éste le corresponde la rectoría del proceso, la que no se ve disminuida por la presencia del conciliador, dado que al juez, y sólo a él, le queda reservada la aprobación o desaprobación del convenio que los cónyuges hayan celebrado.

ch) Disentimos también de la idea que apunta en su regulación actual el artículo 55 del Código de Procedimientos Civiles, en el sentido de permitirle al conciliador que continúe introduciéndose al proceso después de que se agote la fase conciliatoria. Ello porque carece totalmente de sentido práctico y puede perjudicar el proceso, que el conciliador intervenga después de la etapa de conciliación ya que, si las partes después de ese estadio procesal optan por avenirse, no hay impedimento legal para que lo hagan, bastando para ello que lo denuncien ante el juez, para que éste en su caso, apruebe, o desaprobe el convenio que las partes presenten.

d) En virtud de que las funciones que la ley debe atribuirle al conciliador, para que éste cumpla eficazmente con su tarea, y en atención a que el ejercicio de las mismas exigen sabiduría y experiencia legal, es indispensable que la función se delegue en personas tan expertas como ponderadas, lo que implica que para el desempeño de la función conciliatoria, deban exigirse los mismos requisitos que la Ley Orgánica señala para el cargo de juez de primera instancia.

e) Pugnamos también, porque se establezca un adecuado control de las funciones que le correspondan al conciliador, lo que permitirá que éste se esfuerce al máximo y entregue resultados óptimos. Para el logro de éste objetivo, debe tomar conocimiento, a la brevedad, de los antecedentes de hecho y de derecho que conformen el juicio en el que debe intervenir, integrando, tan pronto reciba las copias de la demanda, contestación y en su caso, de la reconvenición, con que el juez le corra traslado, un expedientillo al que, al igual que en los juicios de divorcio voluntario, le asigne para identificarlo, los mismos datos de la carátula del expediente del que emane la controversia familiar, llevándose un minucioso registro de tales expedientillos, en los que habrán de incorporarse los escritos y documentos que el juez le vaya remitiendo y en los que el conciliador deje constancia escrita, así sea sintetizada, de las diversas propuestas conciliatorias que eleve al conocimiento de los cónyuges. La realización de este cometido permitirá corroborar, si realmente el conciliador cumple adecuadamente con su misión. Adicionalmente a lo anterior, deberá establecerse en la ley orgánica, como obligación de los magistrados en materia familiar, que éstos, cuando menos una vez al mes, efectúen visitas de inspección a los conciliadores.

f) Es indispensable que al regularse la función conciliatoria, se deje establecido que lo que las partes manifiesten en la audiencia conciliatoria o, en su caso, al continuarla en ningún caso y bajo ninguna circunstancia, se incorpore al expediente principal. Lo anterior permitirá que los cónyuges con toda libertad expongan en la audiencia todos los hechos y circunstancias que envuelvan al litigio, lo que permitirá que el conciliador pueda conocer a fondo hechos que, por diversas razones, omiten exponer en sus escritos y, a veces, el conocimiento de lo que las partes callan, puede facilitar que el conciliador llegue a una respuesta satisfactoria para las dos partes en contienda. Lo anterior implica que lo que manifiesten los cónyuges en la audiencia, si éstos no se avienen, en ningún caso se mandará agregar al expediente principal, lo cual debe ser explicado por el conciliador a las partes, para que éstas se expresen con toda libertad en la audiencia.

Consecuencia de lo anterior resulta, que si los cónyuges no se avienen o no transigen, el conciliador debe limitarse a comunicarle al juez de la causa que las partes, ni se avinieron ni llegaron a transacción alguna.

g) Es también necesario que en las audiencias estén presentes y en su caso intervengan, los abogados patronos de las partes, para que los mismos, expliquen a sus patrocinados el alcance legal de las propuestas que formule el conciliador, lo que permitirá que dichos cónyuges sepan a ciencia cierta las obligaciones y derechos que a cargo o a favor de ellos se deriven del convenio.

h) Sugerimos también que la audiencia conciliatoria se agote en una sola diligencia y que ésta se prolongue por todo el tiempo que sea necesario. Ello permitirá una eficaz conciliación y que los frutos que deriven se obtengan en el menor tiempo posible.

i) La actual regulación de la etapa conciliatoria sanciona con excesiva debilidad la inasistencia de las partes. Ello contribuye a que la etapa conciliatoria en lugar de abreviar el curso del juicio sólo contribuya a prolongarlo. Por lo anterior, pugnamos por la obligatoriedad de la asistencia a la audiencia, para lo cual proponemos que en lugar de sancionar con multa la inasistencia de los cónyuges, sea sancionada con la preclusión de la instancia y que además las partes queden impedidas para reiterar por los mismos hechos, su demanda de divorcio.

Del contenido de las objeciones que hemos puntualizado en los incisos precedentes, en torno a la forma en que actualmente se regula la fase conciliatoria, se desprende, por contra, el alcance de las propuestas que estamos formulando respecto a los requisitos que deben observarse en su preparación, desarrollo y conclusión.

Tales propuestas las dejamos sintetizadas a continuación:

A) Para que la función conciliatoria se realice eficazmente debe hacerse una revisión integral de las normas que la regulan, la que deberá comprender las cuestiones que dejamos explicadas en los incisos precitados de este subtema.

B) Con antelación a la celebración de la fase conciliatoria, debe resolverse la legitimación procesal de las partes; así como las excepciones de incompetencia, conexidad, litispendencia y cosa juzgada, para evitar que devenga en ineficaz o inútil.

C) Los escritos de demanda, contestación y en su caso, reconvencción, tan pronto se provean por el juez, deben ser turnados al conciliador y éste debe de proceder a integrar con dichos documentos un expediente, al que debe asignarse el mismo número que le haya correspondido al expediente del que derive, insertándole una carátula que contenga los mismos datos del juicio principal.

CH) El conciliador, aunque administrativamente esté integrado al personal del juzgado, debe actuar como un órgano parajudicial o alterno.

D) El conciliador sólo debe quedar legitimado para intervenir en la fase conciliatoria, en la que sólo podrá llevar a cabo las atribuciones que la ley específicamente le asigne.

E) La fase conciliatoria debe agotarse en una sola audiencia.

F) El cargo de conciliador debe extenderse en favor de quien por sus antecedentes curriculares acredite además de sabiduría y experiencia legal, cordura y debe asimismo satisfacer los requisitos de elegibilidad que la Ley Orgánica establezca para ser titular de un juzgado de primera instancia.

G) Las funciones de conciliador deberán ser supervisadas por los magistrados de la sala familiar a la que se encuentre adscrito el juzgado familiar del que forme parte. Los magistrados deberán practicar esas visitas cuando menos cada mes y levantarán un acta de cada visita, la que mandarán agregar al expediente personal que del conciliador hayan integrado.

H) Las constancias del expedientillo que integre el conciliador, así como lo que manifiesten las partes en la audiencia en ningún caso y bajo ninguna circunstancia podrán utilizarse como medios de prueba, ni en el juicio del que derive el expedientillo ni en ningún otro. Por lo anterior, el Conciliador debe reservar para sí tal expedientillo salvo el caso de que las partes hayan convenido, en cuyo caso, deberá remitirse ese convenio o transacción al juez, para su aprobación y demás efectos legales que procedan.

I) Los abogados patronos de las partes podrán estar presentes e intervenir en la audiencia conciliatoria.

J) La asistencia de las partes a la audiencia conciliatoria, es obligatoria y la inasistencia de las mismas, motive la preclusión de la instancia y que, asimismo, que las partes queden impedidas para, con base en los mismos hechos, promover un segundo juicio de divorcio.

23 REFORMAS Y ADICIONES AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y A LA LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DEL FUERO COMUN DEL DISTRITO FEDERAL EN RELACION AL JUICIO DE DIVORCIO NECESARIO.

La nueva instrumentación que proponemos en esta tesis, en relación a la intervención del conciliador en el trámite del juicio de divorcio necesario, implica necesariamente que se lleven a cabo diversas reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal actualmente en vigor.

Para desarrollar el objetivo señalado, procedemos a explicar, en detalle cuales son las normas que habría que reformarse, y en qué forma debe diseñarse la modificación, adición o derogación.

Para darle claridad a nuestro propósito, en la parte izquierda de las siguientes páginas transcribimos literalmente el artículo objeto de la reforma, y en el lado derecho vaciamos la forma en que debe quedar la disposición, ya reformada; así como también se verá en la parte central de la hoja una disposición de creación nueva en la que se asentará a un lado del artículo la palabra (nuevo).

"CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL".

Artículo 255.- Toda contienda principal principiará por demanda, en la cual se expresarán:

- I El tribunal ante el que se promueve;
- II El nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones;
- III El nombre del demandado y su domicilio;
- IV El objeto u objetos que se reclamen, con sus accesorios;

Artículo 255.- Toda contienda principal principiará por demanda, en la cual se expresarán:

- I El tribunal ante el que se promueve;
- II El nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones;
- III El nombre del demandado y su domicilio;
- IV El objeto u objetos que se reclamen, con sus accesorios;

V Los hechos en que el actor funde su petición, numerándolos y narrándolos sucintamente con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa;

VI Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;

VII El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez.

Artículo 256.- Presentada la demanda con los documentos y copias prevenidos, se correrá traslado de ella a la persona o personas contra quienes se proponga, y se les emplazará para que la contesten dentro de nueve días.

V Los hechos en que el actor funde su petición, numerándolos y narrándolos sucintamente con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa;

VI Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;

VII El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez.

VIII Si la contienda principal se refiere a un juicio de divorcio, deberá acompañarse dos copias simples de la demanda y de los documentos que como base de la acción haya exhibido el actor a fin de que con ellas se corra traslado al representante del Ministerio Público y al conciliador.

Artículo 256.- Presentada la demanda con los documentos y copias prevenidos, se correrá traslado de ella a la persona o personas contra quienes se proponga, y se les emplazará para que la contesten dentro de nueve días. Con las copias simples y documentos que presente el actor y con la copia del auto admisorio de la demanda, el juez de inmediato correrá traslado al representante del Ministerio Público y al conciliador, indicándole a éste que proceda a integrar desde luego el expedientillo conciliatorio.

Artículo 260.- El demandado formulará la contestación en los términos prevenidos para la demanda.

Las excepciones que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza, se hará valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueren supervenientes.

En la misma contestación se propondrá la reconvencción en los casos en que proceda.

De las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada, se dará vista al actor para que rinda las pruebas que considere oportunas.

Artículo 260.- El demandado formulará la contestación en los términos prevenidos para la demanda.

Las excepciones que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza, se hará valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueren supervenientes.

En la misma contestación se propondrá la reconvencción en los casos en que proceda.

De las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada, se dará vista al actor para que rinda las pruebas que considere oportunas.

Si se trata de un juicio de divorcio al formularse la contestación, deberán acompañarse dos copias simples de ésta y de los documentos que se exhiban, con los que el juez correrá oportuno traslado al representante del Ministerio Público y al conciliador. La misma obligación se cumplirá si el demandado propone reconvencción.

En el caso del párrafo anterior, si el demandado opone la excepción de incompetencia, ésta deberá tramitarse desde luego en la forma prevista por el artículo 262.

Si hace valer la de conexidad, litispendencia o cosa juzgada, se dará vista a la contraria por el término de 3 días, para que rinda las pruebas que considere oportunas y hecho lo anterior, el Juez resolverá lo conducente.

Artículo 266- En el escrito de contestación el demandado deberá referirse a cada uno de los hechos aducidos por el actor, confesandolos o negándolos y expresando los que ignore por no ser propios. El silencio y las evasivas harán que se tengan por confesados o admitidos los hechos sobre los que no se suscite controversia, salvo lo previsto en la parte final del artículo 271.

Artículo 272-A.- Una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvencción el juez señalará de inmediato fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación dentro de los diez días siguientes, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra, por el término de 3 días.

Si una de las partes no concurre sin causa justificada, el juez la sancionará con una multa hasta por los montos establecidos en la fracción II del artículo 62 de este código. Si dejaren de concurrir ambas partes sin justificación, el juzgador las sancionará de igual manera. En ambos casos el Juez proce-

Artículo 266- En el escrito de contestación el demandado deberá referirse a cada uno de los hechos aducidos por el actor, confesandolos o negándolos y expresando los que ignore por no ser propios. El silencio y las evasivas harán que se tengan por confesados o admitidos los hechos sobre los que no se suscite controversia, salvo lo previsto en la parte final del artículo 271.

Si se trata de un juicio de divorcio el demandado deberá agregar a su escrito de contestación dos copias de su escrito y de los documentos anexos, los que serán remitidos de inmediato al representante del Ministerio Público y al conciliador.

Artículo 272-A.- Una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvencción el juez señalará de inmediato fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación dentro de los diez días siguientes, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra, por el término de 3 días, en el propio auto ordenará correr traslado al representante del Ministerio Público y al conciliador con la copia simple del escrito de contestación de demanda y documentos a ésta anexos y, en su caso de la reconvencción e instrumentos que a ésta se agreguen así como del auto que las provea.

derá a examinar las cuestiones relativas a la depuración del juicio.

Si asistieran las dos partes, el juez examinará las cuestiones relativas a la legitimación procesal y luego se procederá a procurar la conciliación que estará a cargo del conciliador adscrito al juzgado. El conciliador preparará y propondrá a las partes, alternativas de solución al litigio. Si los interesados llegan a un convenio, el juez lo aprobará de plano si procede legalmente y dicho pacto tendrá fuerza de cosa juzgada.

En caso de desacuerdo entre los litigantes, la audiencia proseguirá y el juez, que dispondrá de amplias facultades de dirección procesal, examinará, en su caso, las excepciones de conexidad, litispendencia y cosa juzgada, con el fin de depurar el procedimiento.

272-A Bis. - (Nuevo)

No podrá señalarse fecha para la audiencia de conciliación a que se refiere el primer párrafo del artículo 272-A, si las partes no han quedado legitimadas en el proceso, ni tampoco se han resuelto las excepciones de incompetencia, conexidad, litispendencia y cosa juzgada.

Si las partes no concurren a la audiencia sin causa justificada, el Conciliador se lo comunicará al Juez, el que dará por precluida la instancia y hará saber a las partes que no podrán instaurar nuevo juicio de divorcio, con base en los mismos hechos.

Si asisten las partes, el Juez turnará la causa al Conciliador el que procederá a dar inicio a la audiencia, bajo su dirección, en la que, siguiendo las directrices marcadas por el artículo 56-B de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, procederá a celebrarla.

Si los cónyuges llegan a un convenio, el Conciliador lo hará llegar al Juez y éste, dentro de las veinticuatro horas siguientes, resolverá sobre su aprobación si ésta procede. De no aprobarse, lo reintegrará al Conciliador haciéndole saber a las partes los motivos para negar la aprobación así como las enmiendas o aclaraciones que sugiera.

Hecho lo anterior, las partes concurrirán personalmente al Conciliador a exponerle lo que a sus derechos convenga y si las partes por mediación del Conciliador logran superar las objeciones, sugerencias, aclaraciones hechas por el Juez, se lo comunicará a éste, a fin de que apruebe el convenio, lo que el Juez deberá notificar a las partes, al representante del Ministerio Público y al Conciliador.

El convenio a que lleguen las partes, al ser aprobado, tendrá fuerza de cosa juzgada. La resolución que dicte el Juez aprobando o no el convenio, será apelable.

Si los cónyuges no llegan a un convenio, el Conciliador se lo notificará al Juez y dará por concluida la audiencia. Hecho lo anterior, el Juez continuará el juicio bajo su exclusiva directriz y sin que, pueda ya intervenir el Conciliador.

"LEY ORGANICA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DEL FUERO COMUN DEL DISTRITO FEDERAL".

Las propuestas que sugerimos implican las reformas y adiciones de los artículos 2, 3, 3 bis (nuevo), 16, 17, 18, 19, 21, 56, 56-A (nuevo), 56-B (nuevo), de la Ley Orgánica que citamos en el rubro de este subtema.

Omitimos especificar en este apartado la forma y alcance de las reformas y adiciones que proponemos, porque éstas, deben estructurarse en la misma forma que pormenorizamos en relación al juicio de divorcio voluntario. Por lo anterior damos aquí por reproducido lo ya expuesto en el subtema 21 en lo que toca al subtema aquí elaborado.

CONCLUSIONES

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

- I.- La conciliación es importante en todos los juicios, pero lo es más en los juicios de divorcio, por la especial naturaleza de los intereses que en éste se debaten.
- II.- La conciliación crece en eficacia si quien la ejerce es un Conciliador y no el juez, porque cuando este último la ejercita puede perder la neutralidad o genera la desconfianza de las partes.
- III.- En los juicios de divorcio voluntario la fase conciliatoria debe agotarse en una sola audiencia en la que debe tratar de avenir a las partes y preocuparse por preservar el matrimonio y los intereses de los hijos y cuidando también que al convenio se incorporen las enmiendas que contribuyan a esos propósitos.
- IV.- En el juicio de divorcio voluntario y en el necesario el Conciliador sólo debe participar en la fase conciliatoria y le está vedado ejercer funciones jurisdiccionales que sólo deben corresponderle al juez.
- V.- Los convenios que propicien la intervención del conciliador, requieren de la aprobación judicial para que cobren eficacia legal y adquieran la categoría de cosa juzgada.
- VI.- Tanto en los juicios de divorcio voluntario, como en el necesario, debe dársele obligatoriedad a la conciliación, sancionándose la inasistencia de los cónyuges con la preclusión de la instancia.
- VII.- La implantación de la audiencia conciliatoria en los juicios de divorcio voluntario y necesario, requiere la estructuración de diversas reformas y adiciones al Código de Procedimientos Civiles y a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común, ambos del Distrito Federal.
- VIII.- Las reformas y adiciones al Código de Procedimientos Civiles y a la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común, a que hacemos referencia en la conclusión precedente, las dejamos redactadas en los subtemas 21 y

23 del capítulo VI de esta tesis, cuando hablamos de la fase conciliatoria en los juicios de divorcio voluntario y necesario.

- IX.- La conciliación en la forma en que funciona actualmente poco ha contribuido para disminuir los divorcios. Además, en materia familiar ni siquiera está reglamentada, porque dentro de las normas de la sección primera, del capítulo primero del Título Quinto, de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, no está incluida ninguna disposición que haga reenvío al artículo 60-F de la Ley Orgánica precitada, que es la que señala las atribuciones de los conciliadores.

- X.- El Conciliador para poder ser tal, debe satisfacer los mismos requisitos que la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, exige para el cargo de Juez de primera instancia y debe percibir los mismos emolumentos que éste.

- XI.- El Conciliador que proponemos debe concebirse como un órgano parajudicial o alternativo al juzgado al que se encuentre adscrito, por lo cual, debe actuar con independencia del órgano jurisdiccional y sólo queda vinculado a éste, en el aspecto administrativo.

- XII.- Son figuras afines a la conciliación, la mediación, el arbitraje, la transacción y la amigable composición, porque todas ellas son instrumentos eficaces para prevenir o resolver los litigios.

- XIII.- La conciliación puede adquirir presencia en casi todas las áreas del derecho y ya tiene reconocimiento legal, entre otras, en el ámbito del derecho laboral, internacional, civil, bancario, de seguros y fianzas, el que brinda protección al consumidor, familiar, procesal civil, en materia de arrendamiento inmobiliario y en la justicia de paz.

- XIV.- No debe convocarse a las partes a la etapa conciliatoria hasta que no se depure el procedimiento.

XV.- El procedimiento se depura, cuando en el juicio se les reconoce legitimación procesal a las partes y han sido resueltas las excepciones de incompetencia, conexidad, litispendencia y cosa juzgada.

B I B L I O G R A F I A

B I B L I O G R A F I A .

I. DOCTRINAS:

- Alcalá Zamora y Castillo Niceto
"Proceso, Autocomposición y Autodefensa"
Imprenta Universitaria.
México, 1970.
Segunda Edición.

- Alsina Hugo
"Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial"; Tomos I y III
Editorial Bibliográfica Argentina
Buenos Aires, 1941.

- Becerra Bautista José
"El Proceso Civil en México"
Editorial Porrúa
México, 1990
Decimatercera edición.

- Becerra Bautista José
"Derecho Civil Mexicano"; Tomo II. Derecho de Familia
Editorial Porrúa
México, 1983
Sexta Edición.

- Carnelutti Francesco
"Sistema de Derecho Procesal Civil", Adiciones de Derecho Español del Dr. Niceto Alcalá
Zamora y Castillo. Tomos I y II
Editorial Bibliográfica Argentina
Buenos Aires, 1944.

- Couture Eduardo J.
"Estudios del Derecho Procesal Civil", Vol. I
Editorial Bibliográfica Argentina
Buenos Aires, 1948.

- Calvillo Manuel y otros
"La República Federal Mexicana, Gestación y Nacimiento",
Volúmenes I, II, IV, V y VI. Obra Conmemorativa de la Fundación de la República Federal y
de la Creación del Distrito Federal en 1824
Impresora: Organización Editorial Novaro
México, 1984.

- Chioyenda G.
"Diritto Processuale Civile"
Milán, 1955.

- Domínguez del Río Alfredo
"Compendio Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil"
Editorial Porrúa
México, 1977
Primera Edición.

- Enciclopedia Jurídica
"Omnia" Tomo III. C. Cangallo, 860. T.E. 34-9801
Editorial Bibliográfica Argentina
Buenos Aires, 1968
Primera Edición.

- Gómez Lara Cipriano
"Derecho Procesal Civil"
Editorial Melo
México, 1991
Quinta Edición.

- García Maynez Eduardo
"Introducción al Estudio del Derecho"
Editorial Porrúa
México, 1984
Trigésimaquinta Edición.

- Obregón Heredia Jorge
"Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal"
Comentado y Concordado
Editorial Talleres de Servicios Tipográficos
México, 1992
Novena Edición.

- Pallares Eduardo
"Diccionario de Derecho Procesal Civil"
Editorial Porrúa
México, 1976
Novena Edición.

- Pallares Eduardo
"El Divorcio en México"
Editorial Porrúa
México, 1968
Primera Edición.

- Rojas Villegas Rafael
"Derecho Civil Mexicano". Tomo II, Derecho de Familia
Editorial Porrúa
México, 1983
Sexta Edición.

- Rojas Villegas Rafael
"Compendio de Derecho Civil". Introducción, Personas y Familia. Tomo I
Editorial Porrúa
México, 1984
Vigésima Edición.

- Sorensen Max
"Manual de Derecho Internacional Público"
Editorial Fondo de Cultura Económica
México, 1985
Tercera Edición.

- Soto Alvarez Clemente
"Introducción al Estudio del Derecho y Nociones de Derecho Civil"
Editorial Limusa
México, 1984
Cuarta Edición.

- Trucba Urbina Alberto y;
Trucba Barrera Jorge
"Ley Federal del Trabajo". Comentado
Editorial Porrúa
México, 1992
Sexagésimanovena. Edición,

II. LEGISLACIONES:

- Código de Comercio y Leyes Complementarias
Editorial Porrúa
México, 1991
Quincuagésimasexta Edición.

- Código Civil para el Distrito Federal
Editorial Porrúa
México, 1992
Sexagésima Edición.

- Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y Para Toda la República en Materia Federal, Comentado Libro Primero de las Personas. Tomo 1
Grupo Editorial Miguel Angel Porrúa
México, 1987
Primera Edición.

- Legislación Bancaria
Editorial Porrúa
México, 1992
Trigesimaséptima Edición.

- Ley de Seguros y Fianzas
Editorial Porrúa
México, 1992
Vigesimaséptima Edición.

- Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal
Editorial Talleres de Servicios Tipográficos
México, 1992
Novena Edición.

- Ley Federal de Protección al Consumidor
Editorial Porrúa
México, 1992
Quincungesimaséptima Edición.

III. JURISPRUDENCIA:

**- Informe de 1981 Tercera Parte
Tribunales Colegiados.**