

554  
24

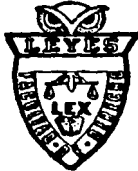


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LA JURISDICCION  
VOLUNTARIA

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
**P R E S E N T A :**  
**RAUL JAVIER MENDOZA CARRILLO**



MEXICO, D. F.

1992

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.

# I N D I C E

## LA JURISDICCION VOLUNTARIA.

Página.

### CAPITULO I.

#### ANTECEDENTES HISTORICOS.

1.1.- Derecho Romano.....	1
1.2.- Derecho Canónico.....	20
1.3.- Derecho Español.....	29
1.4.- Derecho Mexicano.....	46

### CAPITULO II.

#### LA JURISDICCION.

2.1.- Concepto.....	62
2.2.- Naturaleza Jurídica.....	66
2.3.- Clasificación.....	70
2.4.- Competencia.....	76
2.5.- Límites.....	88

### CAPITULO III.

#### JURISDICCION VOLUNTARIA.

3.1.- Concepto.....	94
3.2.- Naturaleza Jurídica.....	101

3.3.- Jurisdicción contenciosa y jurisdicción volun-- taria.....	107
3.4.- Diferencias entre la jurisdicción contenciosa y la jurisdicción voluntaria.....	108

**CAPITULO IV.**

PROPUESTA PARA REFORMAR EL TITULO DECIMO QUINTO DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO-- FEDERAL, RELATIVO A LOS ACTOS DE JURISDICCION VOLUM TARIA.....	115
Información proporcionada por la Dirección General de Informática, dependiente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.....	123
A) VENTAJAS.....	126
B) DESVENTAJAS.....	127
CONCLUSIONES.....	129
BIBLIOGRAFIA.....	133

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

La inquietud por emprender el tema de la Jurisdicción Voluntaria surge al recibir mis clases de Teoría General del Proceso, teniendo la fortuna de formar parte -- del grupo en el que impartía el doctor Cipriano Gómez Lara maestro al que le guardo un profundo cariño, respeto y admiración.

Posteriormente en el ejercicio de la carrera como "pasante" al ver la gran cantidad de asuntos que se -- tramitan a través de la Jurisdicción Voluntaria y a los comentarios de compañeros y abogados refiriéndose a ella de -- una manera un tanto despreciativa, fueron las razones principales por las cuales me propuse estudiar este tema que -- resulta muy laborioso y demasiado controvertido.

Así pues, es en el estudio del Derecho Procesal donde encontramos una figura que se ha identificado -- como "la cenicienta del derecho procesal", es decir, tan -- antigua, tan bonita y a la vez tan abandonada que ha sido -- objeto de constantes críticas, en que lejos de darle el lugar que se merece, parece ser se le quiere aniquilar de la actividad jurisdiccional.

Con el presente trabajo queremos reivindicar tanto en la doctrina como en nuestra legislación a la Jurisdicción Voluntaria, situación que no resulta nada fácil.

Antes de entrar de lleno al tema de la Jurisdicción Voluntaria, es necesario el estudio previo de la -- Jurisdicción en particular.

Nuestra investigación da inicio con el antecedente que se tiene a partir del Derecho Romano, seguido a la vez del Derecho Canónico, el Derecho Español y el Derecho Mexicano hasta nuestra legislación vigente.

Concluimos nuestra investigación con una propuesta de reforma al Título Décimoquinto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, relativo a la Jurisdicción Voluntaria.

## **C A P I T U L O I**

### **ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA.**

**1.1.- Derecho Romano.**

**1.2.- Derecho Canónico.**

**1.3.- Derecho Español.**

**1.4.- Derecho Mexicano.**

### 1.1.- Derecho Romano.

Uno de los antecedentes más remotos, sobre la jurisdicción voluntaria, lo encontramos en la antigua Roma. La romanística moderna agrupa en dos categorías los procedimientos existentes en Roma y son:

- A) El *ordo iudiciorum privatorum*.
- B) La *extraordinaria cognitio*.

A) El *ordo iudiciorum privatorum* (orden u ordenación de los juicios privados) nos dice Alvarez Suárez Ursicino (1), comprendía a su vez dos tipos de procedimientos; a) el procedimiento de las acciones de la ley -*legis actiones*- y b) el procedimiento formulario -*per formulam*-.

a) El procedimiento de las acciones de ley, menciona la maestra Sara Bialostosky (2), ser un procedimiento exclusivo de los ciudadanos romanos, sólo utilizable en Roma o dentro de una milla de la ciudad, únicamente sanciona derechos reconocidos por el IUS CIVILE, en el que no hay acción sin base en la ley, debiendo cumplirse con las solemnidades formales y orales, y en desarrollo ritual prescritos por las XII Tablas.

---

(1) Alvarez Suárez Ursicino. Curso de Derecho Romano. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1955. p. 185.

(2) Bialostosky, Sara. Panorama del Derecho Romano. Dirección General de Publicaciones, UNAM. México 1982. p. 28.



Siguiendo al maestro Floris Margadant (3) -- se conocen cinco LEGIS ACCIONES y son; 1. Sacramentum; --- 2. Iudicis Postulatio; 3. Condictio; 4. Manus Iniectio y - 5. Pinoris Capio.

1. La Legis Actio Sacramentum (La Apuesta Sa-  
cramental) servía para reconocer derechos reales y persona-  
les, se iniciaba con una notificación (in ius vocatio) era  
un acto privado para asistir ante el magistrado, ante él -  
ambas partes reclamaban con una varita que les pertenecía  
el objeto litigioso (la rei vindicatio por el actor y la -  
contra vindicatio por el demandado), se continuaba con un  
combate simulado (manuum consertio), el magistrado ordena-  
ba a ambas partes la entrega del objeto litigioso, actor y  
demandado hacían una apuesta de 50 a 500 ases, cuando el -  
valor de los objetos en litigio es de mil ases o más decla-  
rando, que abandonarían el importe de este depósito a fa-  
vor del templo -más tarde a favor del erario-, en caso de  
no comprobar sus afirmaciones las partes debían de deposi-  
tar u ofrecer un fiador solvente (el preades sacramenti),  
el pretor procedía a nombrar un juez entre los ciudadanos  
privados las partes acudían ante éste para que hiciera el  
examen de las pruebas y alegatos en un sólo día, en el --  
cual se limitaba a indicar quién había ganado la apuesta.

---

(3) Floris Margadant, Guillermo, El Derecho Privado Romano. Edit. Esfinge. México 1975.  
pp. 146-148.

2. La *Legis Actio Iudicis Postulatio* (Por -- Postulación de Juez), se accionaba si la ley en virtud de la cual se obraba así lo hubiere decidido, también respecto de aquéllo que se reclama en virtud de una *stipulatio*, lo mismo en caso de división de herencia entre los coherederos o por la división de cualquier cosa común, una vez declarada la causa por la cual se accionaba, se nombraba un *arbiter* sin celebrarse apuesta sacramental. (4)

3. *Legis Actio Condictio*, se ejercía para -- hacer créditos efectivos en dinero, sin indicarse la causa de reclamación, se contaba con un plazo de 30 días para -- nombrar el *iudex*. (5)

4. *Legis Actio Manus Iniectio*, es un procedimiento ejecutivo que se aplica directamente en la persona del demandado, cuando ha sido previamente juzgado y declarado culpable, *iudicatus* en proceso declarativo o se halle confeso --*confessus*-- a los 30 días siguientes de haberse -- dictado la sentencia. Este proceso revela aún el sistema -- de la venganza privada.

5. La *Pignoris Catio* (La Toma de la Prenda),

---

(4) Medina Lima, Ignacio. Breve Antología Procesal. Dirección General de Publicaciones, UNAM, México 1986. p.25.

(5) Floris Margadant, Guillermo. Ob. Cit. p.31.

se ejercía por deudas de carácter militar, fiscal o sagrado por esta acción el acreedor penetraba en la casa del deudor haciendo mención de las fórmulas sacramentales tomaba la prenda los abjetos, se procedía en ausencia del pretor e incluso en ausencia del deudor, "...la Pignoris Capio se podía efectuar en un día nefasto, es decir, aquel en el cual no se podía realizar una Legis Actio." (6)

b) El Procedimiento Formulario, es el segundo de los procedimientos que integran el Ordo Iudiciorum - Privatorum, fue el procedimiento adoptado por el pretor peregrino para la administración de justicia entre romanos - y extranjeros o extranjeros entre sí, las partes con sus propias palabras exponían sus pretensiones, al pretor dirige el proceso señalando a las partes los derechos y deberes procesales. Se cambian las solemnidades orales por un documento escrito. (7)

A través de la fórmula el magistrado envía al juez la pretensión exacta del actor la forma en que debía proceder el iudex para condenar o absolver.

Se reconocen como partes fundamentales de la fórmula: I. La Institutio Iudicis el nombramiento del juez

---

(6) Medina Lima, Ignacio Obra Cit. p.31.

(7) Floris Margadant, Guillermo. Obra Cit. p.153.

II. La Demonstratio o indicación de la causa del pleito; --  
 III. La Intentio, contenfa la pretensión del actor, el ---  
 juez debía investigar si estaba fundada o no; IV. La Adjudicatio o Condemnatio, por la Adjudicatio el magistrado autoriza a el juez para que se atribuyese derechos de propiedad e impusiese obligaciones a los litigantes, en la condemnatio el juez a través del magistrado recibe instrucciones para condenar al demandado, de verificarse la hipótesis de la intentio.

Como elementos accesorios a la fórmula, tenemos las excepciones, como elementos condicionantes de la condena, la Replicatio y Duplicatio, así como las prescripciones a favor del actor o el reo. (8)

Es característica de los procedimientos que integran el ordo iudiciorum privatorum, la separación del proceso en dos instancias: la etapa IN IURE que se desarrolla ante el magistrado, la que concluye con la llamada Litis Contestatio, y la segunda instancia IN IUDICIO o APUD IUDICEM, la que se desarrolla ante un tribunal de ciudadanos seleccionados o ante un juez privado.

B) La extraordinaria cognitio, nos dice el doctor Cipriano Gómez Lara "...este proceso llamado extraor

---

(8) Floris Margadant, Guillermo. Obra Cit. pp. 159-162.

dinario aparece como una manifestación del orden judicial público..." (9), ya que, el magistrado resuelve la controversia en una sola instancia (IN IURE), sin mandar el asunto al iudex la notificación pasa a ser un acto público por conducto del actuario (executor), pierde su valor la litis contestatio ya que no supone un contrato arbitral, la sentencia se convierte en una decisión del magistrado, la que puede ser impugnada por vía de recurso ante otro magistrado superior.

Paralelamente a la evolución de los procedimientos, se desarrolló la **jurisdicción voluntaria**.

Etimológicamente la palabra jurisdicción -- significa decir o declarar el derecho, en Roma comprendía el poder de juzgamiento aunada a una facultad legislativa, como la creación de edictos por parte del magistrado.

Vittorio Scialoja "...en el derecho público romano, la jurisdicción, o sea la función de la autoridad judicial iba mezclada con la función del poder ejecutivo y administrativo del cual incluso era consecuencia." (10)

---

(9) Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso. Dirección General de Publicaciones. UNAM. México 1961. p.61.

(10) Scialoja Vittorio. Procedimiento Civil Romano. Tr. Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires 1954. p.105.

Para Humberto Cuenca, "La jurisdicción es el poder de administrar justicia." (11)

La jurisdicción era el ejercicio del impe---  
rium en cuanto a la administración de justicia, con el ---  
tiempo se fue restringiendo, hasta llegar a indicar sola-  
mente aquellas funciones tuteladoras de los derechos de los  
particulares que se hallaban rígidamente determinadas por -  
la costumbre o por la ley. (12)

También podemos entender a la jurisdicción --  
como el poder del magistrado de organizar la instancia y --  
enviar a las partes ante un juez, como la facultad del ma-  
gistrado para juzgar por sí mismo.

La jurisdicción emanaba de un poder más am--  
plio el imperium. Por el imperium se comprendía la suprema  
cía del Estado que se personifica en el magistrado y exige  
de todo ciudadano o súbdito, la debida obediencia y cuya -  
supremacía sólo puede verse limitada por los derechos esen-  
ciales del ciudadano o por aquellas garantías individuales  
concedidas por una ley pública.

---

(11) Cuenca Humberto. Proceso Civil Romano. Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos-Aires. 1957. p. 1.

(12) Arangio Ruitz, Vicente. Historia del Derecho Romano. Ed. REUS S.A.. Madrid. Tr. --- Francisco de Pelsmaeker e Ivañez. 1974. p.39.

El **imperium** contenía, el mando del ejército -**imperium militiae**-; la potestad de reclutar las tropas el derecho de presentar proposiciones al Comicio -**ius agendum populo**-; la facultad de detener y castigar al ciudadano culpable o recalcitante -**coërcitio**- y la administración de justicia en los asuntos privados. (13)

El ejercicio del **imperium** como el de la jurisdicción perteneció en el primer periodo de Roma al Rey; en tiempo de la República a los Cónsules, al Tribuno Militar, al Decenvirato y excepcionalmente al Dictador. La ausencia de los Cónsules por las continuas guerras en que Roma participaba hizo necesaria la creación de nuevas magistraturas, aunque con **imperium** menor a la de los Cónsules y con funciones específicas, así nace el pretor urbano para la administración de justicia entre ciudadanos romanos y el pretor peregrino para administrar justicia cuando una de las partes o ambas eran extranjeras, como auxiliares de justicia tenemos los ediles responsables del orden de las calles y mercados. (14)

Durante el Imperio Romano, el ejercicio de la jurisdicción correspondía al Emperador, los Prefectos de ciudades, Presidentes y Magistrados provinciales.

---

(13) Arangio Ruiz, Vicente. Ob. Cit., p. 39.

(14) Floris Margadant, Guillermo. Ob. Cit. p. 30.

**LA JURISDICCION VOLUNTARIA.** "En el DIGESTO, libro I, Título XVI, 2, se dice: *Omnes Proconsules statim quam urbem egressi fuerint, habent jurisdictionem sed non contentiosam, sed voluntariam; ut ecce, manumitti apud eos possunt tam liberi, quam servi; et adoptiones fieri.* Es decir: todos los proconsules, tan pronto como hubieren salido de la ciudad, tienen jurisdicción: pero no contenciosa, sino voluntaria: para que ante ellos puedan ser manumitidos tanto los libres como los esclavos; y puedan hacerse adopciones.

En la glosa de este pasaje puede leerse: -- *Jurisdictio alia contentiosa, alia voluntaria, ... voluntaria extra territorium exercere potest... jurisdictionis voluntariae est manumissio, emancipatio et adoptio, o sea: la jurisdicción es una contenciosa y otra voluntaria... la voluntaria puede ejercerse fuera del territorio... pertenecen a la jurisdicción voluntaria la manumisión, la emancipación y la adopción.*" (15)

Sobre este texto sencillo aparece montada toda la teoría de la jurisdicción voluntaria.

"Por efecto de la jurisdicción voluntaria el magistrado decide cuestiones que le son sometidas por las partes, de mutuo acuerdo y en forma pacífica, sin choque de intereses en forma de litigio." (16)

(15) Becerra Bautista, José. El Proceso Civil en México. Ed. Porrúa. México 1981. p. 444.  
 (16) Cuenca Humberto. Ob. Cit. p. 1.



Con relación a la jurisdicción voluntaria -- menciona Vicente Arangio Ruiz (17), la incapacidad de los antiguos para reconocer un negocio jurídico cuando la voluntad de las partes no se vaciaba en un rito preestablecido de palabras y de gestos, poseedores de una eficacia, antes que jurídica, mágica y religiosa.

Manuel de la Plaza (18), cita como influencia directa a la formación del concepto jurisdicción voluntaria, el llamado proceso aparente, mediante el cual, y sobre la base del principio -confessus pro judicato habetur- se estimaba que el demandado confesaba los hechos, o que no se oponía a las pretensiones de su contrario, realizaba un acto que equivalía a la sentencia, y mediante la simple aprobación del magistrado, se trocaba en un medio ejecutivo.

Más tarde a través de los INTERDICTOS, los que eran una orden condicional y administrativa, dirigida a un ciudadano, a base de una investigación rápida y superficial por el magistrado a petición de otro ciudadano.

En los INTERDICTOS el magistrado se interpone entre las partes contendientes no como juez supremo, --

---

(17) Arangio Ruiz, Vicente. Ob. Cit. p. 84.

(18) Plaza Manuel de la. Derecho Procesal Civil Español. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid. 1942/43. T. II. p. 703.

sino como autoridad que les imparte un mandato. Pero para juzgar, tendrá que inquirir si se ha desobedecido o no, el mandato del pretor; y para comprobar ésto, tendrá que ver si se dan las condiciones de aquel mandato condicionado. - De un mandato condicionado, pues, se pasa a un juicio que tiene las formas del juicio ordinario. (19)

El fundamento de los INTERDICTOS no era la - **iurisdicção**, sino el **imperium** del magistrado, su facultad discrecional de dar órdenes, por este medio se evitaban muchos litigios.

Se sabe de tres categorías de INTERDICTOS; - **restitutorios, exhibitorios o prohibitorios**. "El interdic- to, por tanto, tenia esta forma general: 'si es verdad que ...entonces te ordeno (o prohibo) que hagas lo siguiente: - ...' " (20)

Los actos de jurisdicción voluntaria adoptaron el procedimiento seguido por la **mancipatio** y la **in -- iure cessio**.

Así la **mancipatio**, negocio de compraventa en el cual se aprehende la cosa por parte del comprador y se

---

(19) Scialoja Vittorio. Ob. Cit. pp. 312,313.

(20) Froris Margadant, Guillermo. Ob. Cit. p. 185.

pesa el aes rude que entrega a cambio, se adaptó a la constitución de servidumbres, a la adquisición de la potestad sobre la mujer, a la emancipación del hijo de la patria potestad, al testamento. La in iure cessio, reivindicación ficticia de la cosa que se pretende adquirir, celebrada ante el tribunal judicial previo acuerdo con el titular actual de ella, se emplea para la adquisición de la propiedad y de las servidumbres, para la adopción y para la manumisión de esclavos. (21)

A través de la jurisdicción voluntaria el magistrado podía emancipar él mismo a su hijo y manumitar a su esclavo, tenía el derecho de realizar en todos los lugares los actos de jurisdicción voluntaria.

Para Humberto Cuenca (22), se reconocían dos clases de actos de jurisdicción voluntaria: solemnes y no solemnes en los primeros debían cumplirse las formalidades establecidas en forma ritual y sacramental por las acciones de la ley, y eran: la Manumisión, la adopción, la emancipación y la in iure cessio. Las no solemnes carecían de formalidades y eran la missio in possessionem bonorum, nombramientos de tutores y curadores, etc.

---

(21) Arangio Ruíz, Vicente. Ob. Cit. p. 84.

(22) Cuenca Humberto. Ob. Cit. p. 3.

El proceder del magistrado ante algunos de los actos de jurisdicción voluntaria, de acuerdo a diversos autores, era el siguiente:

Para la extinción de la esclavitud o manumission de esclavos, era un proceso fingido ante el magistrado, el dueño del esclavo se hacía acompañar de un amigo -- quien declaraba, tocando al esclavo con una varita, que -- era hombre libre; el dueño no se oponía y el pretor, cónsul o gobernador confirmaba la declaración. (23)

En el derecho de familia para obtener la potestad sobre la mujer, la adopción, la tutela y curatela.

Conventio in manum, es el acto por el cual -- ingresa la mujer en la familia del marido, rompiendo todo lazo con su familia originaria, se presentaba de tres formas:

I.- Por conferratio, ceremonia religiosa celebrada ante diez testigos y el sacerdote de Júpiter -flamendialis- o el Pontífice máximo, con pronunciamiento de palabras solemnes, el rito concluye con la ofrenda de un pan de trigo -el panis farreus-.

II.- Por coemptio que consiste en una compra fingida de la mujer, en la forma de la -mancipatio-.

---

(23) Bialostosky, Sara. Ob. Cit. p. 54.

III.- Mediante el usus, el marido adquiere la manus sobre la mujer cuando ejerce de hecho esta potestad a lo largo de un año.

Como requisitos para contraer la manus, se --  
mencionan:

a) Que sean de nacionalidad romana o que hayan recibido de las autoridades romanas dicho privilegio.

b) Que sean sexualmente capaces: el hombre mayor de catorce años; la mujer mayor de doce.

c) Tanto los cónyuges como sus padres hayan dado su consentimiento para el matrimonio.

d) los cónyuges no debían tener otros lazos matrimoniales.

e) Que no exista parentesco de sangre, varía entre el tercer y cuarto grado.

f) Que no exista una gran diferencia de rango social.

g) La inexistencia de relaciones de tutela o curatela entre los cónyuges.

La adopción, en el derecho antiguo se verificaba mediante tres ventas ficticias, seguidas de las correspondientes reivindicaciones, logrando con la última que el magistrado adjudicara la potestad al nuevo paterfamilias. (24)

(24) Iglesias, Juan. Derecho Romano, Instituciones de Derecho Privado. Ed. Ariel. Barcelona, Caracas, México. 1979. p.535.

En tiempos de Justiniano se logra la adopción con la simple declaración de los paterfamilias hecha ante el magistrado. (25)

Para realizar la adopción se requería:

a) Que el adoptante fuera diez y ocho años mayor que el adoptado.

b) El adoptante no debía tener hijos legítimos.

c) El adoptante debía ser mayor de sesenta años.

d) El adoptado debía dar su consentimiento.

A fines de la República y principios del Imperio se hablaba de una adopción testamentaria para procurarse un sucesor político. Es el caso de Julio César que adoptó a Octavio.

La Tutela, "es un poder dado y permitido por el derecho civil sobre una cabeza libre para proteger a --- quien, a causa de su edad, no puede defenderse por sí mismo" (26). El tutor no tenía derecho de corrección ni autoridad sobre la persona del pupilo, es un asistente que coopera en los actos jurídicos que celebra el pupilo.

---

(25) Floris Margadant, Guillermo. Ob. Cit. p.204.

(26) Servio Sulpicio, citado por Petit Eugén en Tratado Elemental de Derecho Romano. --- Tr. José Ferrández González. Editora Nacional. México. 1971 p. 614.

Quedan sujetos a tutela, el impúber, y la mujer al morir el -paterfamilias- bajo cuya -potestas- se encuentran.

Tutor en primer término es el -heres- designado en testamento y a falta de designación, o existiendo sólo impúberes o mujeres, asume la tutela el -proximus adgnatus-, es decir el más próximo heredero varón del tutelado. (27)

Una ley Atilia, concede el derecho de nombrar los tutores en Roma al pretor urbano y a la mayoría - de los tribunos de la plebe, como facultad extraordinaria y no suceptible de delegación. La ley Julia Titia, concede el mismo poder al presidente de las provincias.

Bajo el imperio pasa a los cónsules el derecho de nombrar tutores, se crea un tutor especial, el -praetor tutelaris-, que más tarde compartió su competencia con el prefecto de la villa; éstos sólo podían nombrar un tutor después de información sobre su moralidad y fortuna. (28)

Antes de entrar en funciones el tutor debía cumplir con ciertas formalidades:

- 1.- Realizar un inventario de los bienes del pupilo.
- 2.- Algunos tutores, debían prometer mediante estipulación conservar intacto el pa-

(27) Idem.

(28) Petit, Eugén. Ob. Cit. p. 615.

trrimonio del pupilo.

3.- Tomar medidas destinadas a proteger los intereses del pupilo cuando era acreedor o deudor del tutor.

El tutor podfa excusarse de su cargo, pero - una vez conferido, procedfa la administraci3n de los bienes del pupilo, a trav3s de dos procedimientos:

- a) Por auctoritas.
- b) por la gestio del tutor.

El imp3ber, entre los siete y el comienzo de la capacidad sexual (doce a3os para muchachas y catorce para el var3n), el tutor podfa escoger entre la gestio y la auctoritas.

La auctoritas, se llama asf a la cooperaci3n el concurso del tutor a un acto realizado por el pupilo, - por lo que aumenta y completa la personalidad de 3ste.(29)

En el caso de los infans, incapaces por razones de edad (quien todavfa no sabe hablar correctamente, - hasta la edad de siete a3os), el tutor realiza los actos - jurfdicos en los que el pupilo tenfa inter3s, mediante la -gestio negotiorum-. Esto es, el tutor intervenfa en los -negocias del pupilo a nombre propio, aunque por cuenta del pupilo. (30)

(29) Petit, Eug3n. Ob. Cit. p. 131.

(30) Floris Margadant, Gu3ltermo. Ob. Cit. p. 221.



La Curatela, tiene por objeto exclusivo la -gestión o administración del patrimonio del incapaz.

La ley de las XII Tablas concedió la curatela para los furiosi y los prodigos, más tarde a los mentecapti, a los sordos, a los mudos, y personas con enfermedades graves. Se dio a incapacidades de otro orden, a menores de veinticinco años y en otros casos a los pupillos.(31)

La curatela correspondía a los agnados, no -habiéndolos, correspondía a los gentiles, pero cuando la -gentilidad cayó en desuso, el magistrado nombraba al curador.

En los derechos reales la transmisión de la propiedad a través de la -in iure cessio-, el procedimiento era el siguiente:

El adquirente se presentaba ante el magistrado (pretor urbano o gobernador provincial), reivindicando la cosa de que se trate. El magistrado sujeta la cosa (u -objeto que la represente) y pronuncia la fórmula de la vindictio, el enajenante no contesta a la afirmación del adquirente y en vista de ello, es decir, en vista de que se evita la lís por el abandono el magistrado adjudica la cosa al que la reclama como propia. (32)

Por la Usucapio, la que tiene como fin único el de transformar en verdadera la situación jurídica apa--

(31) Petit, Eugén. Ob. Cit. p. 142.

(32) Iglesias, Juan. Ob. Cit. p.283 .

rente del que adquiere de buena fe de acuerdo a las XII Tablas por el estado posesorio continuado durante dos años - si la cosa es inmueble, o de uno si es mueble. "Por usus - se entiende la posesión, por auctoritas, la ayuda que debe prestar el enajenante al adquirente. Usus y auctoritas durante el mismo tiempo, es decir, el necesario para que se consolide la propiedad." (33)

Similares procedimientos se siguen para la - constitución de servidumbres.

En el derecho de sucesiones, mediante la **bonorum possessio**, la que tiene por objeto regular la posición de las partes en una controversia hereditaria.

Tras una indagatoria sumaria el pretor confiere la posesión a aquel que considera como heredero y -- que si no lo es, sucumbiendo en el proceso principal subsiguiente, donde se discute sobre el fondo, habrá de restituir la herencia, a no ser que en el intervalo la haya -usucapido pro herede-.

En la época clásica la función del pretor se hace correctora confiriendo los bienes hereditarios a personas que el derecho civil no contempla como herederos.(34)

Para concluir esta breve referencia sobre la existencia de la jurisdicción voluntaria en el derecho romano; compartimos la opinión de los autores antes citados

(33) Iglesias, Juan. Ob. Cit. p. 290.

(34) Idem. p. 605.

en cuanto al desarrollo de los actos de jurisdicción voluntaria, se manifiestan dentro del procedimiento civil romano. Aún cuando también existen aquellos autores como José Chiovenda (35), quien afirma que la jurisdicción voluntaria deriva del proceso italiano de la edad media, en el -- que se usó un nombre romano, considerando los antecedentes existentes en el derecho romano como falsos e interpolados.

### 1.2.- Derecho Canónico.

Generalmente se señalan como causas de la de cadencia del Imperio Romano, entre otras, el surgimiento - del cristianismo y la marcha de los pueblos germánicos hacia el sur. Señalando el inicio de la edad media.

Se vivió en aquellos tiempos con la idea de una Iglesia y un Imperio como jurisdicciones supremas en - lo espiritual y en lo temporal.

El maestro Mario de la Cueva (36), menciona, que la lucha se suscitó entre el Imperio y la Iglesia por cuanto el poder espiritual pretendió también la titulari-- dad originaria del poder temporal; cita el origen del poder temporal según la Carta del Apóstol San Pablo a los Romanos

---

(35) Chiovenda, José. Principios de Derecho Procesal Civil. Tr. por José Casals y Santaló, Ed. REUS, S.A. Madrid 1977. T-I. p. 397.

(36) De la Cueva, Mario. La Idea del Estado. Ed. Dirección General de Publicaciones. -- UNAM. 1986. p. 37.

"... toda persona está sujeta a las potestades, porque no hay potestad que no provenga de dios, y dios es el que ha establecido las que hay, por lo cual, quien desobedece a las potestades a la ordenación de dios desobedece." (37)

La Iglesia afirmaba un límite al poder del emperador, de los reyes y de los señores feudales. Para entonces, el fundamento del derecho arrancaba de la ley de Dios, descendía la ley natural y tenía su nivel más bajo en la ley humana.

De lo anterior podemos darnos una idea de la inmensa autoridad que tenía la Iglesia, la extensa competencia de sus tribunales, así como la gran difusión de las doctrinas canónicas, que al decir de Juan Beneyto (38), -- "Influyeron determinadamente en leyes civiles, pues el derecho civil se movía en un principio con vaguedad."

La Iglesia en su función judicial, tomó del derecho romano no sólo la nomenclatura, sino cuanto encontró en él de vivo y eficaz.

"La jurisdicción comienza por referencias -- históricas del derecho romano, que inspira a la legisla--

---

(37) Carta del Apóstol San Pablo a los Romanos, citada por Mario de la Cueva. Ob. Cit. - P. 37

(38) Beneyto Pérez, Juan. Fuentes de Derecho Histórico Español. Ed. Librería BOSCH. Barcelona. 1931. p. 45.

ción canónica en sus comienzos." (39)

El origen de la potestad judicial en la Iglesia se manifiesta como un acto de potestad divina.

La jurisdicción judicial eclesiástica tiene su fundamento en algunos pasajes de la Sagrada Escritura - pertenecientes al Nuevo Testamento; contiene la facultad - de juzgar, la de legislar, pues ha de determinar en cada - caso cuál es el derecho o en que relación se encuentra con el orden legal. (40)

Como fuentes importantes del derecho procesal canónico de la Edad Media, se presenta con una mezcla de ideas jurídicas romanas, germánicas y sobre todo longobárdicas, figura en primer lugar el Decreto de Graciano a su lado los Decretistas. Se hizo típica la -Summa Decretalium- de Bernardo el papiense, en el que dispuso un orden - sistemático, en el primer libro la materia y forma del juicio, en el segundo el procedimiento judicial, en el quinto el derecho penal. Las siguientes compilaciones, lo mismo - que las colecciones auténticas del -Liber extra (1234), - del Liber Sextus (1298)-, de las Clementinas (1317) conservaron la misma división. El Corpus Juris Canonici quedó co

(39) Rodríguez-Arango Díaz, Crisanto. El Fuero Civil y Criminal de los Clérigos en el Derecho Canónico. Ed. Cuadernos del Instituto Jurídico Español Núm. 7. Roma-Madrid 1957. p. 15.

(40) Eichmann, Eduardo. El Derecho Procesal Según el Código de Derecho Canónico. Tr. - Nicolás S. de Otto y Ambrosio Sanz. Librería BOSCH Barcelona 1931. p.43.

mo fuente fundamental del derecho procesal eclesiástico - hasta Pentecostés de 1918. Existiendo diversas leyes posteriores, emanadas de los Papas, destacándose entre ellos, la actividad legisladora de Benedicto XIV, Gregorio VI dado para los estados de la Iglesia, y Benedicto XV. (41)

La potestad de jurisdicción de acuerdo al -- Código de Derecho Canónico (42) , distingue entre Ordinarios y ordinarios del lugar. En su canon 198, 1º, menciona como titulares de la jurisdicción ordinaria, al Romano Pontífice, el Obispo residencial, el Abad o Prelado nullius y el Vicario General de ellos, el Administrador, el Vicario y el Prefecto Apostólico, cada uno para su territorio.

Se llama ordinarios del lugar aquellos Jerarcas titulares que tienen potestad territorial sobre una -- parcela mayor determinada, en la que sus poderes alcanzan no sólo a las personas, sino también a las cosas y lugares.

La jurisdicción eclesiástica es sólo aplicada a los bautizados, incluyéndose en ellos a los herejes o a los que se separaban de la comunidad de los fieles.

---

(41) Eichmann, Eduardo. Ob. Cit., p. 5 a la 9.

(42) Miguélez Domínguez, Lorenzo, y Otros. Código de Derecho Canónico y Legislación Complementaria. (Texto Latino y versión castellana con jurisprudencia y comentarios) - Ed. Biblioteca de Autores Cristianos. Madrid. 1947. p.81.

Existen limitaciones en el ejercicio de la -  
jurisdicción ordinaria como delegada, según el canon 201,20  
a) No puede ejercerse en beneficio propio, siendo la excep-  
ción el Romano Pontífice quien no puede ser juzgado por na-  
die; b) No puede ejercerse fuera del territorio, excepto:-  
1.- De ordinario se puede absolver en todas partes; 2.- --  
Cuando el juez fuere expulsado injustamente de su territo-  
rio puede ejercer en otro lugar que no sea el suyo.

Por cuanto a la jurisdicción voluntaria en -  
el derecho eclesiástico, menciona Marcelino Cabreros (43)-  
"Desde muy antiguo, la potestad de jurisdicción viene dis-  
tinguiéndose en judicial y voluntaria en atención al modo  
como se ejerce." La jurisdicción voluntaria se ejerce sin  
guardar las solemnidades procesales de rigor, el mismo au-  
tor señala que pertenece a esta categoría todos los actos  
gubernativos del fuero interno extrasacramental y la mayor  
parte de los referidos al externo, como son las actuacio-  
nes legislativas, administrativas y gubernativas.

Para Juan Caviglioli (44), la jurisdicción --  
voluntaria se ejercita con finalidades diversas: o para --  
conceder a los particulares favores que no lesionan dere--

(43) Cabreros de Anta, Marcelino, y otros. Comentarios al Derecho Canónico. Ed. Biblio-  
teca de Autores Cristianos. Madrid. 1963. T-I. p.495

(44) Caviglioli, Juan. Derecho Canónico. Tr. del Italiano por Ramón Lamas Lourido. Ed. --  
Revista de Derecho Privado. Madrid. 1947. T-II. p. 372.

chos de terceros (por ejemplo gracias, dispensas, absoluciones) o bien para que tengan eficacia ciertos actos respecto de los cuales exige la ley o la licencia previa (por ejemplo la autorización para aceptar herencias en favor de entidades morales; la licencia requerida para las enajenaciones de las propiedades eclesiásticas) o la homologación del superior (por ejemplo, ciertas decisiones del Consejo de familia) o bien confirmando actos jurídicos. Se denomina voluntaria porque supone la voluntad acorde de las partes que recurren a la misma; ello no significa sin embargo que las partes puedan prescindir de utilizarla, ya que la intención de la misma está impuesta de un modo inderogable en los casos previstos por la ley.

La potestad de jurisdicción voluntaria se -- ejerce en forma extrajudicial, por lo que tiene un ámbito mayor.

El Dr. Eduardo Eichmann (45), señala que a través de la jurisdicción voluntaria, se atribuye un derecho o una disposición de los órganos administrativos competentes, en materias no litigiosas, a requerimiento o súplica de una parte, en su provecho, o también por disposición de la ley, conforme al canon 208.

---

(45) Eichmann, Eduardo. Manual de Derecho Eclesiástico, a tenor del Codex Iuris Canonici. Tr. del alemán por T. Gómez Piñan. Ed. Librería BOSCH, Barcelona. 1931. p.166.



Pretender hacer un listado de los actos de -  
jurisdicción voluntaria, comprendidos en el Código de De--  
recho Canónico no es tarea fácil, ya que se ejercita con -  
fines diversos, encontrándose dispersos a través de sus --  
múltiples cánones.

Como una clasificación que nos hace Eduardo  
Eichmann (46), entre los actos de jurisdicción voluntaria,  
tenemos:

a) La actividad graciosa mediante la conce--  
sión de gracias, privilegios, indulgencias, dispensas, in--  
dultos, condonaciones (devotos, juramentos, devolución de  
bienes eclesiásticos), absolución de censuras, ligitima--  
ciones.

b) Ordenaciones, consagraciones y bendicio--  
nes en cuanto que son actos jurídicos y producen efectos -  
jurídicos.

c) Las dimisorias para la ordenación, excar--  
dinaciones e incardinaciones, nombramiento de tutores y cu  
radores, aceptación de renunciaciones, concesión de permisos pa  
ra imprimir.

d) En la actividad administrativa: erección  
modificación, concesión de beneficios eclesiásticos, visi--  
tación, erección de asociaciones piadosas y de comunidades  
religiosas, administración de los bienes de la iglesia.

---

(46) Eichmann, Eduardo. Manual de Derecho Eclesiástico...Ob.Cit. p.167.

e) Los negocios notariales, proclamas y asistencia a la celebración del matrimonio, pueden enumerarse en sentido amplio entre los actos de jurisdicción voluntaria.

En cuanto el ejercicio de la jurisdicción -- voluntaria, el Código de Derecho Canónico (47), en su canon 201,3o, dispone; "Si por la naturaleza de las cosas o por el derecho no consta lo contrario, la potestad de jurisdicción voluntaria, o sea no judicial, puede uno ejercerla -- aun en provecho propio, o hallándose fuera del territorio, o sobre un súbdito ausente del territorio."

Como características en general de los actos de jurisdicción voluntaria y de acuerdo a lo señalado por Juan Caviglioli (48), tenemos:

I.- Que sus decisiones no alcanzan nunca autoridad de cosa juzgada; así el Ordinario puede no renovar la licencia, anteriormente otorgada por un determinado plazo de tiempo para el arrendamiento de feudos.

II.- Que se inspira más bien en criterios de prudencia y equidad, pasando por alto, cuando lo exigen -- las circunstancias, las rígidas normas procesales.

III.- Que no define derechos sino que determina intereses privados.

(47) Miguélez Domínguez, Lorenzo, y otros. Ob. Cit. p.82.

(48) Caviglioli, Juan. Ob. Cit. p.372.

Para concluir este rápido pasaje sobre el -- antecedente de la jurisdicción voluntaria en el Derecho Ca nónico, consideramos importante la exposición que nos hace Don Antolín López Peláez (49), quien refiriéndose a la --- iglesia señala; "...las circunstancias de los tiempos la - obligaron a entender de muchas causas temporales de los - seculares."

El mismo autor se refiere a la forma de proceder de la iglesia, adoptando las figuras del derecho romano y que son representativas de la jurisdicción voluntaria; entre ellas, sobre la esclavitud, emancipación, tutela y confirmación de testamentos.

Sobre la esclavitud menciona que la iglesia no consiguió la libertad de los siervos, pues se encontraba con dificultades insuperables, además de que habría --- sido peligroso abolir la esclavitud en forma inmediata.

De la emancipación sabemos, que disolvía la patria potestad, se permitió sin los ritos primitivos y -- además por declaración ante el magistrado; para la iglesia había casos en que de derecho tenía lugar sin la voluntad de los ascendientes, cuando el hijo hubiese sido promovido a la dignidad episcopal o entrado en religión.

(49) López Peláez Antolín, El Derecho Español en sus Relaciones con la Iglesia. Ed. --- Imprenta del asilo de huérfanos del S.C. de Jesús. Madrid. 1902. p.111.

Se le permitio al Obispo intervenir en la -- constitución de la tutela; quedando los eclesiásticos excu- sados de admitirla, debido tal vez a que la acusación de - un tutor por malos manejos en su cargo, se hacia pública y hasta las mujeres podfan hacerla.

De igual manera se les facultó para mediar - en la constitución de testamentos, así como intervenir en la repartición de la herencia.

Concluye Don Antolín (50), diciendo que la - iglesia perdió crédito, "...con pretexto de ciertos delitos cometidos por los clérigos y de su participación en las -- guerras y asonados militares." Nosotros consideramos que - dicho descredito, se debio a un abuso desmedido del poder por parte de los clérigos.

### 1.3.- Derecho Español.

La situación geográfica del actual país de - España, comprendido al Norte por el mar Cantábrico, Fran-- cia y Andorra; al Este con el mar Mediterraneo, al Sur con este mismo mar, el estrecho de Gibraltar y el océano Atlán- tico, y al Oeste con este último y Portugal, fue apropiada para cobijar a varias culturas de la antigüedad, entre ---

---

(50) López Peláez, Antolín. Ob. Cit. p. 111.

ellas, la celta, fenicia, y la griega, como culturas anteriores a la dominación romana y posteriormente la visigoda y la musulmana. Por lo cual hubo diversas formas de aplicación del derecho, con la influencia que cada uno de estos pueblos aportó.

Generalmente se inicia el estudio del derecho español, a partir de la invasión romana, si bien es cierto existieron anterior a esta, la griega, fenicia y la celta, se consideran de importancia menor.

España quedó sometida al dominio romano después de la segunda guerra púnica. En época de Dioclesiano, dividió el imperio romano en cuatro prefecturas: Oriente, Iliria, Italia y las Galias, España quedó comprendida en esta última. El gobierno de las provincias senatoriales quedó conferido al gobernador o procónsules, nombrados por el Senado, quines tenían la potestad de impartir justicia. La aplicación del derecho latino en territorio ibero, se logra mediante la Constitución de Caracalla, "quien otorgó la ciudadanía romana a los súbditos ingenuos del imperio."  
(51)

Al triunfo del cristianismo, el derecho canónico tuvo vigencia en la Península, como fuentes del dere-

---

(51) Briseño Sierra, Humberto. Derecho Procesal. Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor. — México. 1969. T-I. p.148.

cho de la época, son los llamados **concilios y conventus -- clericorum** que celebraban los Obispos españoles y de los -  
cuales afectaban la vida civil e inclusive aspectos procesa-  
les. El más antiguo de los concilios de que se tiene noti-  
cia es el de Iliberis del año 360, que trata de la reforma  
de las costumbres.(52)

Le siguió la invasión de los bárbaros, el de  
recho visigodo, que chocó primero con el derecho romano --  
canónico.

Los Godos dejaron que los vencidos continua  
ran usando de las leyes romanas, que fueron compiladas en  
el **Código de Alarico** y las visigóticas en el **Código de Eu-**  
**rico o de Tolosa**. La fución de ambas legislaciones dieron -  
como resultado el **Codex Visigothorum**, el **liber Judici** o **Fue**  
**ro Juzgo** formado al parecer en el Concilio XVI de Toledo,-  
en tiempo del Rey Egica. Es considerado como el Código su-  
perior a todos los de su tiempo y sin rival en muchos si-  
glos.

De la lectura del **Fuero Juzgo** (53), en su li-  
bro segundo, se refiere entre otros a quien es dado el po-  
der de juzgar:

"Porque los remedios de los pleytos pueden--

(52) Briseño Sierra, Humberto. Ob. Cit. p. 148.

(53) Real Academia. El Fuero Juzgo o Libro de los Jueces. Editado por D.M. Rivadeneyra.  
Madrid 1848. pp. 112,113.

seer de muchas maneras establecemos que el duc y el conde y el vicario é todos los otros iuezes que iudgan por mandato del rey, ó de voluntad de las partes, de cualquier orden que sea el iuez, pues que le es dado de iudgar é recibió --ende el poder, deve aver nombre iuez..."

Para la realización de los actos de jurisdicción voluntaria, consideramos de gran importancia el hecho del nombramiento de los jueces por la voluntad de las partes.

"Ninguno non deve iudgar el pleyto, si non á quien es mandado del príncipe, ó quien es cogido por iuez - de voluntad de las partes con testimonias de dos omnes buenos o con tres." (54)

Se habla de pleitos grandes y de pequeña --- causa, de estos últimos consideramos los que se referían a actos propios de jurisdicción voluntaria, consiste en la -- manifestación de las partes y previo juramento, se hacía la inscripción en un documento, el que quedaba en poder de una de las partes.

De la interpretación que nos hace Salvador - Mingujón (55) sobre el Fuero Juzgo y de los que estimamos

(54) Real Academia. Ob.Cit. p. 110.

(55) Mingujón Adrián, Salvador. Historia del Derecho Español, Ed. Labor S.A. p.60.

como antecedente directo de la jurisdicción voluntaria, tenemos:

La edad exigida por el **Fuero Juzgo para ser testigo**, para otorgar testamento y para contratar, era de 14 años.

Los esponsales son considerados a semejanza del matrimonio, se consideraba adúltera a la mujer que habiendo contraído esponsales falta a la fidelidad, la ruptura del vínculo de los esponsales se asemeja a la del divorcio. Para contraer esponsales o para disolverlo es necesario el consentimiento de ambas partes.

Para el **matrimonio** de la hija que se encuentra en potestad de sus padres se requiere el consentimiento de éstos bajo pena de desheredación.

En la **tutela**, muerto el padre corresponde a la madre la tutela sobre sus hijos menores, mientras permanezca viuda. Si la madre contrae segundas nupcias y para entonces uno de los hijos ha llegado a la edad de 20 años, éste debe encargarse de la tutela de sus hermanos, cuidando de los bienes y sin poder consumirlos, venderlos ni donarlos.

Si no hubiere hermanos que puedan encargarse de la tutela, el tío paterno o el hijo del tío será quien se encargue de ella en las condiciones debidas. A falta de éstos, los parientes deben elegir un tutor.

No se admite en esta ley la tutela testamen-



taria.

Cualquiera que sea el tutor, sin excluir a la madre, deberá hacer inventario de los bienes.

De la propiedad, existía la prescripción ordinaria la que tiene lugar mediante la posesión por treinta años. Se dice que el que reclama después de treinta años, además de no alcanzar su pretensión, debería pagar una libra de oro al enviado del rey. Existía una prescripción extraordinaria de cincuenta años, que se aplica a los bienes de menores pupillos, a la división de tierras entre godos y romanos, y a la libertad de siervos fugitivos, los cuales - si durante cincuenta años no han sido hallados, no podrán después ser obligados a la servidumbre.

En los testamentos, es requisito general que sean declarados y registrados en el plazo de seis meses después de la muerte del testador, para asegurar el cumplimiento de su voluntad, evitando fraudes o extravíos. A este requisito se le llama publicatio, debe verificarse ante la autoridad religiosa o judicial.

Para concluir lo relativo al Fuero Juzgo se dice, "...es fruto de la sabiduría de la Iglesia, cuyas prerrogativas y preeminencias reconocía." (56)

---

(56) López Peláez, Antolín. Ob. Cit. p.16.

Posteriormente, invadida la península por -- los árabes y rota la unidad nacional, se rompió la unidad legal, que con el tiempo dieron origen a las **legislaciones forales**, "...los fueros que eran documentos que contenían los privilegios de los habitantes de una ciudad reconquistada, a consecuencia de la rendición de sus caudillos." (57) Así como las llamadas cartas pueblas o cartas de población, que tenían como fin dar privilegios para atraer pobladores a un nuevo territorio.

Entre la legislación foral más importante se mencionan: el Fuero de León; el Fuero Castellano; el Libro de los Fueros de Castilla o Fuero de Burgos, y el Fuero Viejo de Castilla.

Humberto Briseño (58), menciona que la legislación vino a multiplicarse con los fueros y cartas pueblas administrándose la justicia por jueces y alcaldes elegidos por las comunas o consejos, diferentes a los nombrados por el Rey.

Es hasta la época de **Alfonso X, el Sabio**,--- continuando con las tareas legislativas de su padre Fernando III, con el propósito de unificar la legislación de León

(57) Becerra Bautista, José. Ob.Cit. p.246

(58) Briseño Sierra, Humberto. Ob. Cit. p. 151.

y Castilla, publicó el **Septenario** (que nunca tuvo fuerza -- legal); El **fuero Real**, para substituir en lo posible a los fueros municipales; El **Espéculo** (ensayo de codificación); - El **Ordenamiento de las Tafurerias ó casas de juego autorizadas por el Estado**; Las **Leyes de los Adelantados Mayores y - Las Leyes Nuevas**, concluyendo con una colección legal superior a todas existentes hasta entonces; Las **Partidas**.(59)

Las **Siete Partidas**, de Don Alfonso X, contienen en su partida tercera, lo fundamental para el Derecho - Procesal, habla de la justicia y como debe haber orden en - cada lugar:

Se menciona quienes pueden poner a los jue-- ces. "Emperadores o Reyes an de poner a los llamados Ordinarios, y otros a quienes les puedan dar el poder por carta ó por su preuillejo o los que pusieren los menestrales."(60)

Consideramos como un gran paso a la evolu--. ción del Derecho, la declaración de la escritura como medio de prueba futura:

"...porque lo que ante fuere fecho, no se -- olvidase, e suplessen los omes por ella las cosas que eran establecidas, bien como si de nuevo fuessen fechas..."(61)

(59) López Peláez, Antolín. Ob. Cit., p. 18.

(60) Los Códigos Españoles Concordados y Anotados. Código de las Siete Partidas. Ed. a cargo de M. Rivadeneyra. Madrid. 1848. T-II. p.38.

(61) Idem. p.185.

Para constar la escritura auténtica se requiere de la firma del Escribano público del Consejo, o sellado por el Rey, o de otra persona auténtica, los sellos pueden ser de oro, plomo o cera.

Como efectos de la escritura, se contemplan una gran variedad de cartas; como se debe proceder para producir los efectos jurídicos deseados, en donde se contempla actos de jurisdicción voluntaria:

Como debe ser la carta de emancipación.

"Emancipar quiere tanto dezir, como sacar el fijo de poder de su padre, e la carta de tal emancipación - deve ser fecha en esta manera. Sepan quantos esta carta vieren, como Diego Aparicio, estando delante Gonçalo Yuañez, - Alcalde de Toledo, tomo por la mano a Ferrand Dominguez su fijo, e dixo, e otorgo con plazer de su fijo, que lo sacava de su poder e le dava e le otorgava libre poder para fazer pleytos e posturas e testamentos, e todas las otras cosas - que puede fazer en juyzio, e fuera de juyzio...E todas estas cosas dichas, deve dezir en la fin de la carta, que esta emancipación, o el donadio sobredicho fue fecho con otorgamiento del Alcalde de suso nombrado, con plazer de ambas - partes." (62)

---

(62) Idem. p.240.

Similares cartas se otorgaban, para la guarda de huérfanos ( nombramiento de tutores ) como para la -- constitución de testamentos.

La tenencia de la cosa se ganaba con la ---- transferencia de la carta:

"Dando algun omne a otro heredamiento o otra cosa cualquier, apoderandole de las cartas, porque la el -- ouo, o faziendo otra de nuevo, o dandogela, gana la posesion..."(63)

En la constitución de servidumbres:

"La primera es por otorgamiento que fazen -- aquellos cuyas son las cosas otorgando de su voluntad servidumbre a ellas a otros, por fazerles amor, o por precio que reciben de ellos. La segunda es la que fazen los omes en -- sus testamentos..." (64)

En las Partidas, para la guarda de los menores se contempla la tutela y la curatela. Se introduce la - tutela testamentaria, a la que se da preferencia. No existiendo tutor testamentario, hay lugar a la tutela legítima y a falta de ambas, a la dativa.

---

(63) Idem. p.372.

(64) Idem. p. 381.

De las leyes posteriores a las Siete Partidas de acuerdo a lo citado por el doctor Cipriano Gómez --- Lara (65), tenemos:

El Ordenamiento de Alcalá de 1348.

El Ordenamiento Real de 1485.

Las Ordenanzas de Medina de 1489.

Las Ordenanzas de Madrid de 1502.

Las Ordenanzas de Alcalá de 1503

Las Leyes de Toro de 1503.

La Nueva Recopilación de 1567.

La Novísima Recopilación de las Leyes de España de 1805.

Resulta impresionante la gran cantidad de -- leyes comprendidas en las diversas disposiciones normativas a partir del Fuero Juzgo del año 681, hasta el año 1805 en que aparece la Novísima Recopilación de las Leyes de España; más impresionante es el hecho de saber que todas estas le-- yes se aplicaron indistintamente, pues todas ellas se encontraban vigentes.

La corriente moderna de codificación, se inicia con la Constitución de Cádiz del año 1812, se decretó - la independencia de las funciones jurisdiccionales, como un tercer poder, prohibiéndose al rey y a las Cortes. Se esta-

---

(65) Gómez Lara, Cipriano. Ob.Cit. p. 68.

bleció el principio, de que nadie puede ser juzgado sino -- por tribunales competentes, determinados con anterioridad -- por la ley. El nombramiento de los jueces siguió pertene-- ciendo al Rey. (66)

En importancia para nuestro estudio, le si-- guió la Ley de Enjuiciamiento Civil del año de 1855, siendo la fuente de inspiración de la gran mayoría de los Códigos de Procedimientos Civiles de los países hispanoamericanos.

La Ley de Enjuiciamiento Civil procuró reme-- diar los males y abusos revelados en la práctica, pues, de-- roga todas las leyes, decretos, reglamentos, órdenes y fue-- ros en que se habían dictado para el enjuiciamiento civil

La Ley se encontraba dividida en dos partes:

La primera a la jurisdicción contenciosa y -- la segunda a la voluntaria, no se consideró necesario defi-- nir lo que ha de entenderse por jurisdicción contenciosa ni por voluntaria, limitándose a determinar los juicios y pro-- cedimientos de una y otra jurisdicción.

Don José María Manresa y Navarro y Don José Reus y García, en cuanto a la explicación y comentarios que hacen a la Ley, nos dan una definición en cuanto a la juris

(66) Briseño Sierra, Humberto. Ob. Cit. p.162.

dicción:

"Jurisdicción. Es la potestad de que se hallan revestidos los jueces para administrar justicia."(67)

Así mismo sobre la competencia se refieren:

"...la facultad que tienen para conocer de ciertos negocios ya por la naturaleza misma de las cosas, o bien por razón de las personas."(68)

Por lo tanto, será juez, competente, el que tiene jurisdicción para conocer del negocio que ante él se ventila o haya de ventilarse. Para que el juez tenga competencia se requiere que el conocimiento del pleito o del acto en que intervenga esté atribuido por la ley a la autoridad que ejerza.

Don José María y Manresa, nos aclara:

La Jurisdicción emana siempre de la ley, directa o inmediatamente, sólo pueden administrar justicia -- las personas a quienes les ha sido conferido este poder con arreglo a la Ley; más la competencia del juez para conocer de un negocio, aunque se derive también de la ley, unas veces trae de ella su origen, directa, inmediata y exclusivamente y otras lo tienen de la voluntad de las partes.(69)

(67) Manresa y Navarro, José María, y otros. Ley de Enjuiciamiento Civil, Comentada y explicada para su mejor inteligencia y fácil aplicación. Ed. Imprenta de la Revista de Legislación y Jurisprudencia. Madrid 1861. T-1. p. 193.

(68) Idem. p.193.

(69) Idem. p.193.



En cuanto a la jurisdicción voluntaria, "se-  
ra la que ejercen los jueces en virtud de su investidura --  
para conocer de las cuestiones, contiendas o litigios que -  
se promueven entre dos o más partes, y fallarlo con arreglo  
a derecho; y jurisdicción voluntaria, la que se ejerce por -  
el juez en todos los actos en que por su naturaleza, por el  
sentido de las cosas o por la voluntad de las partes na ha-  
ya contienda, cuestión o litigio."(70)

La Ley de Enjuiciamiento Civil Española de  
1855, se refiere a los actos de jurisdicción voluntaria en  
su artículo 1207:

**"Se consideran actos de jurisdicción volunta-  
ria todos aquellos en que sea necesario ó se solicite la in-  
tervención del Juez, sin estar empeñada ni promoverse cues-  
tión alguna entre partes conocidas y determinadas."**

Para la tramitación de actos de jurisdicción  
voluntaria que no hace especial mención, se fijan las reglas  
a que debfan someterse, en su artículo 1208.

"Artículo 1208.- Los actos de jurisdicción -  
voluntaria de que hace especial mención esta Ley, se acomoda-  
ran á las reglas siguientes:

"1a.- Todas las actuaciones relativas á ellas  
se practicarán en los Juzgados de primera instancia y ante

---

(70) Idem. Tomo V. p.7.

Escribano, consignandose en el papel sellado correspondiente.

"2a.- Son hábiles para ellas todos los días y horas sin excepción.

"3a.- Si en algun caso prosediese la audiencia de alguien, se prestara ó otorgará poniendo de manifiesto el expediente en la escribanía para que se instruya el que haya de evacuarla.

"4a.- En los casos en que la audiencia proceda, podrá oírse tambien en la forma prevenida en la regla anterior al que haya promovido el expediente.

"5a.- Se oírã precisamente al Promotor Fiscal 1o.- cuando la solicitud promovida afecte los intereses públicos 2o.- cuando se refiera á persona ó cosa, cuya protección ó defensa competan á las autoridades constituidas.

"6a.- Se admitirã cualesquiera documentos - que se presentaren, é igualmente las justificaciones que se ofrecieren, sin necesidad de citación, ni de ninguna otra solemnidad.

"7a.- Si á la solicitud promovida se hiciere oposición por alguno que tenga personalidad para formularla, se hará contencioso el expediente, y se sujetará á los trámites establecidos para el juicio que corresponda.

"8a.- Si la oposición se hiciere por quien - no tenga personalidad para ello, podrá el Juez, desestimándola, dictar providencia sobre la solicitud que se hubiere instruido al promover el expediente.

"9a.- El Juez podra variar ó modificar las providencias que dictare sin sujecion estricta á los términos y formas establecidas respecto a las que deban su origen a la jurisdicción contenciosa.

"10a.- De las providencias que se dictaren, se admitirán para ante la Audiencia del territorio las apelaciones que se interpongan.

"11a.- Las apelaciones se admitirán siempre libremente y en ambos efectos al que hubiere promovido el expediente.

"12a.- Las que interpusieren los que hayan venido al mismo expediente, ó llamados por el Juez, ó para oponerse á la solicitud que haya dado motivo á su formación, seran admitidas en un solo efecto.

"13a.- La sustanciacion de todas las apelaciones se acomodará á los tãmites establecidos para las que se interpongan y admitan de sentencias interlocutorias.

"14a.- Contra las sentencias que dictaren -- las Audiencias se dá el recurso de Casacion."

Las reglas anteriores se hacen extensivas,-- menos la 7a, a los actos que se hacen mención especial en la Ley, debiendo además observarse lo que en su título correspondiente se previene.

Dentro de los actos de jurisdicción voluntaria que contempla la Ley y que les da Título especial, se -

señalan:

- Título I.- Adopción.
- Título II.- De los alimentos provisionales.
- Título III.- Nombramiento de Tutores y curadores, y -  
de discernimiento de estos cargos.
- Título IV.- De los depósitos de personas.
- Título V.- Del deslinde y amojonamiento.
- Título VI.- De las informaciones para dispensa de --  
ley.
- Título VII.- De las habilitaciones para comparecer en  
juicio.
- Título VIII.- De las informaciones para perpetua memo-  
ria.
- Título IX.- Del suplemento del consentimiento de los  
padres o curadores para contraer matrimo  
nio.
- Título X.- De las subastas voluntarias.
- Título XI.- Del modo de elevar a escritura pública -  
el testamento hecho de palabra.
- Título XII.- De la apertura de testamentos cerrados.
- Título XIII.- De la venta de bienes de menores e inca-  
pacitados y transacción sobre sus dere--  
chos.

Antes de finalizar lo relativo al Derecho --  
Español, debemos considerar que entre los factores que pro-

picarón el desarrollo, no tan sólo en el ámbito jurídico, sino en la cultura en general, los siguientes:

Esquivel Obregón T. (71), considera entre -- otros, el renacimiento de la filosofía, que por una natural asociación de las concepciones políticas de los tiempos -- precristianos con el estado soberano, absorbió la personalidad humana, sin trabas morales ni religiosas.

Por otra parte se contempla, la expansión -- económica, el desarrollo de la banca y la economía monetaria, las exploraciones geográficas, y sin duda la de mayor importancia, la invención de la IMPRENTA.

#### 1.4.- Derecho Mexicano.

El estudio del Derecho Mexicano, se divide - convencionalmente en tres épocas: la precolonial, la colonial y la época independiente.

El período precolonial se presenta un tanto oscuro e impreciso, los principales antecedentes se tienen de los cronistas, misioneros e historiadores de la época - de la conquista.

---

(71) Esquivel Obregón Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Ed. Polís. México D.F. 1938. T-II. p. 76.

Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga al respecto se refieren: "La organización jurídica de México precortesiano es, en realidad, poco menos que desconocido, pues las investigaciones sobre ella realizadas hasta ahora no nos facilitan sino elementos extremadamente imprecisos."  
(72)

Por su parte Esquivel Obregón T.(73), quien tomando como tipo de los pueblos aborígenes civilizados, - al pueblo Azteca, menciona:

La palabra tlamelahuacachinaliztli, significa justicia, palabra que deriva de tlamelahua cuyo significado quiere decir, pasar de largo, ir derecho, via recta a alguna parte, declarar algo, de donde también tlamaclaualiztli, se entiende, como acto de enderezar lo torcido. Las palabras antes mencionadas, no obligaban a el juez a someterse a una Ley o mandato; sólo la de buscar la línea recta de acuerdo a su criterio, el que estaba influenciado por - la costumbre y el ambiente social.

Se dice, que la administración de justicia - correspondía al Rey, le seguía el Cihuacoatl, cuyas sentencias no admitían apelación, el Tlacatecatl resolvía auxiliado de dos magistrados o ayudantes, teniendo sus sesio--

(72) De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Ed. Porrúa S.A. México 1964. p.45.

(73) Esquivel Obregón, Toribio, Ob. Cit. T-I. p.384.

nes en la casa del Rey.

Como funcionarios de menor grado se mencionan el **teuctli** o alcalde, y los **centectlapixques** especie de jueces de paz.

Los juicios eran verbales y el despacho de los negocios se hacía desde la mañana hasta el atardecer, los jueces administraban justicia con la mayor rectitud, sin recibir remuneración de los litigantes, su salario consistía en cierta cantidad de afectos y combustibles, tenían tierras afectadas al oficio que desempeñaban, de donde obtenían lo necesario para su sustento, el juez que bebía en desmedida o se dejaba cohechar o de cualquier otro modo -- descuidaba sus obligaciones, incurría en penas gravísimas, se dice que al juez injusto se le castigaba con la pena de muerte. (74)

La facultad de los jueces siempre era delegada y no podía decirse que éstos tuvieran jurisdicción propia puesto que no contaban con el poder de juzgar, sino -- que lo hacían a nombre del monarca.

**Período Colonial**, a raíz de la conquista los españoles impusieron a las culturas indígenas nuevos patrones de conducta social, políticos, jurídicos y religiosos.

(74) Moreno M., Manuel. La Organización Política y Social de los Aztecas. Ed. Secretaría de Educación Pública. México. 1964. p.123.

El sistema de gobierno, se estableció de --  
igual forma al de España, ejerciendo el poder supremo el --  
monarca español, sin embargo más tarde en España se formó --  
el Consejo de Indias, órgano legislativo, administrativo y --  
tribunal supremo de las colonias españolas; En la Nueva --  
España se ejercía la administración bajo los siguientes ór --  
ganos: El virrey, las audiencias, los gobernadores, los --  
corregidores, alcaldes mayores y los cabildos.

El virrey era el representante de la persona --  
real y el jefe de todas las secciones gubernamentales de --  
la Nueva España; la audiencia tuvo como función principal --  
la administración de justicia, con cierta intervención en --  
el funcionamiento del gobierno.

Los gobernadores, los alcaldes mayores o co --  
rregidores, los intendentes estuvieron al frente de sus --  
distritos, como máximas autoridades, bajo la dependencia --  
en general del virrey.

Los cabildos españoles estaban compuestos --  
principalmente por los alcaldes ordinarios y los regidores --  
cuyo número variaba según la importancia del municipio, en --  
el cabildo indígena los funcionarios de mayor categoría --  
fueron el gobernador, los alcaldes, los regidores y el al --  
guacil.

La administración de justicia, como todas --  
las demás actividades entre las colonias y España, era ---



sumamente tardada, debido a la distancia entre unas y otras así como los medios de comunicación existentes.

No obstante, "La forma predominante en toda la organización colonial fué la judicial, oyendo a las personas que sostenían el pro y el contra de cada asunto, de cualquier naturaleza, tanto el rey, el consejo de indias, las audiencias, los virreyes y demás autoridades inferiores resolvían cuanto problema se les presentaba sobre todos -- los otros." (75)

Existían tribunales especiales en atención a la materia o a las partes en litigio, por lo que existían diversos fueros, las sentencias se pronunciaban a nombre - del Rey.

Los alcaldes se encargaban de resolver asuntos de poca importancia entre los habitantes de la Nueva - España, las resoluciones eran apelables ante el cabildo, - en caso de conflictos entre indios conocía de la causa el cabildo indígena en apelación de la primera instancia; en asuntos más importantes un alcalde mayor o corregidor pronunciaba la sentencia de primera instancia, de ciertos negocios se tenía el derecho de apelar ante las audiencias - en México o Guadalajara, las que además conocían de asuntos de gran importancia.

---

(75) Esquivel Obregón, Toribio. Ob. Cit. Tomo II. p.158.

Entre las disposiciones jurídicas en que encontramos actos de jurisdicción voluntaria, tenemos: Relativas a testamentos, matrimonio, libertad de los indios, - servidumbres, permisos para contraer matrimonio y negocios leves.

En cuanto a los testamentos se refieren:

"Don Felipe III.- Abril 4 de 1609.

Porque Ordinariamente mueren los indios sin testamento, y cuanto disponen de sus haciendas, es en memorias simples, y sin solemnidad, y conviene ocurrir a los - daños, que proceden de introducirse los Doctrinarios y otras personas, recogiendo todos sus bienes y alhajas, y -- disponiendo, que se gasten en limosnas y sufragios. Y para que no se queden exheredados los hijos, padres, o hermanos y los demás que conforme a derecho deben useder, rogamos y encargamos a los Arzobispos y Obispos, y Provinciales de - las Religiones, que con efecto remedien los excesos, que - en estos casos intervienen, haciendo las diligencias, que son obligados. Y mandamos a nuestros Virreyes, Audiencias y Gobernadores, que cerca de lo susodicho hayan guardar y -- guarden lo dispuesto por derecho y leyes de estos Reynos - de Castilla, y liberen las provisiones y mandamientos nece- sarios."

(76) V. Vázquez, Genaro, Doctrinas y realidades de la Legislación para los Indios. Ed. - Departamento de Asuntos Indígenas. México. 1940. p.35.

En cuanto al matrimonio:

" Es Nuestra Voluntad, que los Indios, e Indias tengan, como deben, entera libertad para casarse con quien quisieren, así con Indios, como con naturales de estos nuestros Reinos, o Españoles nacidos en las Indias, y que en esto no se les ponga impedimento. Y mandamos, que ninguna orden nuestra, que se hubiere dado, o por Nos fuere dada, pueda impedir, ni impida el matrimonio entre los Indios e Indias con Españoles o Españolas, y que todos tengan entera libertad de casarse con quien quisieren, y nuestras Audiencias procuren, que así se guarde y cumpla." (77)

Se menciona una ley, que no permitía se case la India sin tener la edad legítima.

" Algunos Encomenderos por cobrar los tributos, que no deben los Indios solteros hasta el tiempo señalado, hacen casar a las niñas, sin tener edad legítima, en ofensa de Dios Nuestro Señor, daño a la salud, e impedimento a la fecundidad..." (78)

La facultad del Fiscal para acudir a la libertad de los Indios.

" Ordenamos y mandamos a los Fiscales, que visto y entendido lo que cerca de la libertad de los Indios está dispuesto, tengan muy grande y particular cuidado

(77) Idem. pp. 69, 70.

(78) Idem. p. 70.

de reclamar en las Audiencias universalmente la libertad - de todos los Indios, e Indias de cualquier calidad que -- sean, o estén debajo de servidumbre, o color de esclavitud así de los que residen en las casas y servicio de los Espa-- ñoles como sus estancias, minas, grangerías, labores, ha-- ciendas y en otro cualquier parte donde se hallen deteni-- dos, y sin su natural libertad." (79)

Es así como Indígenas y Españoles se van re-- lacionando y formando nuestra actual nacionalidad.

**Epoca Independiente**, por una Ley de fecha 23- de mayo de 1837, se dispuso que la legislación española se guiría aplicandose, en cuanto no se opusiera a la nacional. Los Tribunales administraban justicia conforme a las si--- guientes Leyes: 1o Las Leyes de los gobiernos mexicanos; - 2o Las de las Cortes de Cádiz; 3o La Novísima Recopilación 4o La Ordenanza de Intendentes; 5o La Recopilación de In-- dias; 6o El Fuero Real; 7o El Fuero Juzgo y 8o Las Siete - Partidas. (80)

**Como la primera Ley propiamente Procesal**, se considera la expedida por el entonces presidente Ignacio - Comonford de fecha 4 de mayo de 1857.

(79) Idem. p. 43.

(80) Becerra Bautista, José. Ob. Cit. p. 256.

**El Primer Código de Procedimientos Civiles -** para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California entro en vigor el 15 de agosto de 1872, de acuerdo al Decreto de 9 de diciembre de 1871 enviado al Ministerio de Justicia e Instrucción Pública, por el presidente interino -- Don Sebastian Lerdo de Tejada.

El Código de 1872 si bien tuvo escasa vida, pues es reformado en 1880, es de vital importancia y trascendencia, ya que en su artículo transitorio decimo octavo dispuso: "**Se derogan todas las Leyes de procedimientos civiles promulgadas hasta la fecha.**"

Es a raíz de este Código que se da nacimiento a las codificaciones netamente nacionales.

El Código de 1872, con influencia de la antigua Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855, se refiere a la **jurisdicción voluntaria** en su Título XX con doce -- capítulos que, respectivamente trataban de: I. Disposiciones generales; II. De los alimentos provisionales; III. De la declaración de estado; IV. Del nombramiento de tutor y del discernimiento de este cargo; V. Del nombramiento de curador y del discernimiento de este cargo; VI. Disposiciones comunes a los dos capítulos anteriores; VII. De la venta y gravamen de los bienes de menores; VIII. De la emanci

pación; IX. De los Procedimientos judiciales para suplir - el consentimiento de los ascendientes o tutores para con- traer matrimonio; X. De los depósitos de personas; XI. De las informaciones para obtener dispensa de ley, y XII. De la habilitación para comparecer en juicio.

Dentro de las disposiciones generales, que - se han conservado hasta nuestro actual Código de Procedi- mientos Civiles para el Distrito Federal, salvo pequeñas - modificaciones, tenemos:

Lo señalado en su artículo 2164, que en cuan- to a la definición se refiere: "La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados se requiere la interven- ción del juez, sin que esté promovida ni se promueva cues- tión alguna entre partes determinadas."

Desde entonces se les facultó a los jueces - de primera instancia, el conocimiento de solicitudes de -- jurisdicción voluntaria.(artículo 2165)

Se dispuso que cuando fuere necesaria la au- diencia de alguna persona, se le citaría conforme a derecho advirtiendole en la citación, que quedarían las actuacio- nes por tres días en la secretaria del juzgado, para que - se imponga en ellas. (artículo 2167)

Se prevé la intervención del Ministerio Público: 1o Cuando la solicitud promovida afecte los intereses públicos; 2o Cuando se refiera a la persona o bienes de menores de edad o incapacitados; 3o Cuando tenga relación con los derechos o bienes de algún Ayuntamiento, o de cualquier establecimiento público que esté sostenido por el erario o que se encuentre bajo la protección del gobierno; 4o Cuando tenga relación con los derechos o bienes de un ausente. (artículo 2170)

Quando a la solicitud promovida se opusiere alguno que tubiere personalidad para hacerlo, el negocio se harfa contencioso, debiendo sujetarse a los tramites establecidos para el juicio que corresponda. (artículo 2174)

Las disposiciones que se dictaren en los negocios de jurisdicción voluntaria, serán apelables en ambos efectos, cuando interpone el recurso el que promovió el expediente. Si lo interpone otra persona, sólo se admite en el efecto devolutivo. (artículo 2175)

La Reforma al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California, de fecha 15 de septiembre de 1880, fué promulgada por el Lic. Ignacio Mariscal siendo Secretario del Despacho de Justicia e Instrucción Pública, en cumplimiento al Decreto del 1 de junio de 1880, cuando era presidente -

de la República Don Porfirio Díaz.

La jurisdicción voluntaria quedó comprendida en el Título XXI con doce capítulos que no sufrieron cambios en cuanto a su enunciado, pero sí ligeras modificaciones en su contenido, entre ellas:

En las disposiciones generales, se agregó -- además de la intervención del Ministerio Público, la del síndico o representante del establecimiento público. (artículo 2170).

En los alimentos provisionales no se exigió la fianza al acreedor alimentista y las contenciones se -- sustanciarían en juicio sumario. (artículo 2062); anteriormente se exigía la fianza, así como en caso de conflicto se seguiría en juicio contencioso ordinario.

En materia de tutela se ordenó el nombramiento de tutor dativo en caso de suma urgencia, lo que no se permitía anteriormente. (artículo 2088)

Se ordenó el registro ante el juez del estado civil del acta de emancipación, lo que no era necesario con antelación. (artículo 2153)

Posteriormente, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California promulgado el 15 de mayo de 1884 por el presidente Constitucional Don Manuel González, mediante la autorización concedida al Ejecutivo de la Unión, por Decreto -



14 de diciembre de 1883.

El Código de 1884 comenzó por establecer en su libro primero disposiciones comunes a la jurisdicción - contenciosa, a la voluntaria y a la mixta, determinando reglas especiales para la competencia en los negocios relativos a la suplencia del consentimiento de quien ejerce la - patria potestad, impedimentos para contraer matrimonio, para suplir la licencia marital, y en los negocios de menores e incapacitados. (artículo 195 a 198)

En el Libro Tercero, se reguló en Trece capítulos la jurisdicción voluntaria; Io Disposiciones generales, IIo De los alimentos provisionales, IIIo De la declaración de estado, IVo Del nombramiento de tutores y del discernimiento de este cargo, Vo Del nombramiento de curador y del discernimiento de este cargo, VIo Disposiciones comunes a los dos capítulos anteriores, VIIo De la venta y gravamen de los bienes de menores e incapacitados y transacción sobre sus derechos, VIIIo De la emancipación, IXo De la habilitación de edad, Xo De los procedimientos judiciales para suplir el consentimiento de los ascendientes o tutores para contraer matrimonio, XIo De los depósitos de personas, XIIo De las informaciones ad perpetuam, y XIIIo De las habilitaciones para contraer y comparecer en juicio.

La modificación más notable es la inclusión

de las informaciones ad perpetuum en la jurisdicción voluntaria, comprendida en los artículos 1543 a 1547; ya que el Código de 1880 los consideraba como otra especie de providencia precautoria.

A los antecedentes de la jurisdicción voluntaria no podemos dejar de mencionar el proyecto de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales de 1929.

Este aunque no llego a estar vigente, contiene innovadores puntos de vista en cuanto a los actos de jurisdicción voluntaria, los que comprendia en su Libro Tercero, y a su vez los dividia en tres títulos:

- TITULO I.-** Reglas generales y Procedimientos en algunas materias especiales de jurisdicción voluntaria.
- TITULO II.-** De los concursos.
- TITULO III.-** De las Susecciones.

El título primero, comprendia a su vez cuatro clasificaciones:

- 1.- Materias que comprendía el Libro Tercero del Código de 1884. (suprimiendo lo relativo a habilitación de edad)

**2.- Materias nuevas en el procedimiento civil**

- a) Adopción.
- b) La rectificación de actas del estado civil
- c) El divorcio por mutuo consentimiento.
- d) El patrimonio de familia.
- e) La declaración de ser formal el Testamento ológrafo.

**3.- Clasificación.**

- a) La calificación de impedimentos para el matrimonio
- b) El apeo o deslinde.

**4.- Clasificación.**

- a) Del Testamento Público cerrado.
- b) La declaración de ser formal Testamento, el Testamento privado.
- c) Del Testamento Militar.
- d) Del Testamento hecho en país extranjero.

Por último tenemos el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación los días 1 al 21 de septiembre de 1932, promulgado por el entonces presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Don Pascual Ortiz Rubio de acuerdo a las facultades extraordinarias que le fueron concedidas por Decreto del H. Congreso de la ---

Unión el 31 de diciembre de 1931.

Es el Código que se encuentra aun vigente y que ha sufrido desde 1932 diversas modificaciones, derogando substituyendo o introduciendo nuevas normas.

El actual Código de Procedimientos Civiles - para el Distrito Federal, ha destinado el Título decimo -- quinto a la jurisdicción voluntaria, en sólo siete capítulos: I. Disposiciones generales; II. Del nombramiento de -- tutores y curadores y discernimiento de estos cargos; III. De la enajenación de bienes de menores o incapacitados y -- transacción de sus derechos; IV. Apeo y deslinde, y VII -- Disposiciones relativas a otros actos de jurisdicción vo-- luntaria.

Habrã que señalar que se ha añadido la adop-- ción y que el apeo y deslinde, que en el Código de 1884 se incluía entre los interdictos, forman parte ahora de la ju-- risdicción voluntaria.

## **C. A P I T U L O   I I**

### **LA   J U R I S D I C C I O N .**

**2.1.- Concepto.**

**2.2.- Naturaleza Jurídica.**

**2.3.- Clasificación.**

**2.4.- Competencia.**

**2.5.- Límites.**

## 2.1.- Concepto.

El concepto y el problema que reviste el tema de la jurisdicción, no es exclusivo de la ciencia procesal, se relaciona también con otras materias, como son: La Teoría del Estado, la Sociología, la Filosofía, entre otras.

La jurisdicción atendiendo a las voces latinas **JUS**, derecho, recto, y **DICERE**, proclamar, declarar, - decir, significa proclamar el derecho. (81)

En el capítulo anterior, nos hemos referido desde la época romana a la jurisdicción, la que comprendía el poder de juzgamiento aunada a una facultad legislativa como administrativa.

En la edad media al dominio de la Iglesia, la jurisdicción se presenta como un acto de potestad divina - que a su vez comprendía la facultad de juzgar, como la de legislar pues determinaba en cada caso cuál era el derecho o en que relación se encontraba con el orden legal.

Posteriormente correspondió a los reyes el ejercicio de la jurisdicción, al igual que la actividad legislativa y administrativa.

(81) Ovalle Favela, José. Diccionario Jurídico Mexicano. Ed. por el Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 1984. Tomo V. p. 256.

La teoría de la separación de los poderes se dio hasta fines del siglo XVIII, por medio de Montesquieu en su obra el *Espíritu de las Leyes*, pensamiento que se -- elevó en la Asamblea Nacional Constituyente de 1789, y que en su artículo dieciséis se refiere: "La sociedad en la -- cual no está asegurada la garantía de los derechos ni de-- terminada la separación de los poderes, no tienen constitu-- ción." (82)

En relación a la separación de los poderes, - señala Dieter Brüggeman: " Si aquí y ahora podemos atribuir un sentido a la división de los poderes, dicho sentido corresponde al oficio del juez. En función de él, la división del poder es hoy más pura. Los poderes legislativo y - ejecutivo parecen en la actualidad entrecruzados; en las - constituciones de nuestros días no se encuentran suficientemente separados; más aún, ahí donde se plantea la consti-- tucionalidad de sus competencias, tienen que acudir al juez para que decida." (83)

Como un ideal universal, en la separación de poderes se pretendió dar fin al absolutismo y despotismo, asegurando más la libertad de los hombres.

(82) De la Cueva, Mario, *Ob. Cit.* p.94.

(83) Brüggeman Dieter, citado por Mario de la Cueva, *Ob. Cit.* p.95.

Los tratadistas contemporáneos, partiendo ya de la existente división de poderes, se refieren a la jurisdicción de la siguiente manera:

Para Gerichtsbarkheit (84), la jurisdicción tiene un doble significado: Nos dice que en un sentido objetivo, vale tanto como un círculo de negocios o conjunto de asuntos que están encomendados a las autoridades judiciales; mientras que en sentido objetivo, significa una parte del poder del Estado, la soberanía con referencia a la función de justicia, a diferencia de la soberanía en el aspecto militar, financiero, etc.

Por su parte Piero Calamandrei, se refiere a la jurisdicción, partiendo del punto de vista del Estado que administra justicia, como una potestad, así la jurisdicción es la parte que administra justicia a través del proceso por medio de los órganos judiciales del Estado. (85)

Para Ugo Rocco, " La jurisdicción es la actividad con que el Estado provee a la tutela del derecho subjetivo, o sea la reintegración del derecho amenazado o violado." (86)

(84) Gerichtsbarkheit, citado por Kisch W en Elementos de Derecho Procesal Civil. Tr. - de L. Prieto Castro. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid. 1940 p. 5.

(85) Calamandrei, Piero. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Tr. Santiago Sentís Melendo. Ed. DEPALMA S.A. Buenos Aires. 1943. Tomo I. p. 35.

(86) Rocco, Ugo. Derecho Procesal Civil. Tr. Felipe de J. Tena. Ed. Porrúa Hermanos y Cía. México. 1944. p.27.



Jaime Guasp, define la jurisdicción como una función estatal de satisfacción de pretensiones. (87)

El doctor Cipriano Gómez Lara, sobre la jurisdicción se refiere: "...ser una función soberana del Estado realizada a través de una serie de actos que están proyectados o encaminados a la solución de un litigio o controversia mediante la aplicación de una ley general a ese caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo." (88)

Para el maestro José Becerra Bautista, "La jurisdicción es la facultad de decidir con fuerza vinculativa para las partes, en una determinada situación jurídica controvertida." (89)

Ovalle Favela señala, "...la jurisdicción es una atribución de los órganos del Estado para solucionar conflictos o litigios." (90)

Así podríamos seguir haciendo mención a los diferentes autores, sobre el concepto de jurisdicción, sin embargo como diría Calamandrei "...no se puede dar una de-

(87) Guasp, Jaime. Derecho Procesal Civil. Ed. Graficas Hergon, S.L. Madrid 1968. Tomo I. p.104.

(88) Gómez Lara, Cipriano. Ob. Cit. p.34.

(89) Becerra Bautista, José, Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil. Ed. --- Cardenas Editor y Distribuidor. México. 1977. p.43.

(90) Ovalle Favela, José. Derecho Procesal Civil. Ed. HARLA. México. 1989. p. 426.

finición absoluta, valida para todos los tiempos y para todos los pueblos. No sólo las formas externas, a través de las cuales se desarrolla la administración de justicia, -- sino también los métodos lógicos del juicio, tienen un valor contingente, que no puede ser determinado sino en relación a un cierto momento histórico." (91)

Desde nuestro punto de vista, compartimos la opinión sostenida por el autor Eduardo J. Couture que, considera a la jurisdicción como "...una función pública realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada eventualmente factibles de ejecución." (92)

## 2.2.- Naturaleza Jurídica.

Diversos son los autores que se refieren a la naturaleza jurídica de la jurisdicción, entre ellos tenemos a Jaime Guasp, Eduardo Pallares, Alsina Hugo y Francisco Ramos Méndez.

---

(91) Calamandrei, Piero. Ob. Cit. p. 34.

(92) Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Ed. DEPALMA. Buenos Aires. 1978. p. 40.

Jaime Guasp (93), considera la naturaleza -- jurídica de la jurisdicción, desde dos puntos de vista: - en el derecho político y en el derecho procesal.

En el derecho político considera a la jurisdicción como uno de los poderes básicos del Estado. a través del Poder Judicial.

En derecho procesal, considera a la jurisdicción como el requisito fundamental del proceso, ya que a falta de ella, no puede practicarse válidamente ninguna de las restantes actividades procesales.

Por su parte el maestro Eduardo Pallares (94) al hacer alusión a la naturaleza jurídica de la jurisdicción se refiere partiendo de la distinción que existe entre los actos legislativo, jurisdiccional y el acto administrativo.

Considera fácil la distinción entre el acto legislativo del acto jurisdiccional. El poder Legislativo expide leyes o sea normas jurídicas, cuyas notas esenciales son la generalidad de las mismas y su carácter abstracto. Por el contrario, los actos jurisdiccionales, que se ejecutan diariamente por los diversos órganos del poder judicial son actos concretos y relativos a un caso determinado y no a una generalidad de casos posibles.

Al referirse a la distinción del acto jurisdiccional

(93) Guasp, Jaime. Ob. Cit., p. 104-105.

(94) Pallares Eduardo. Derecho Procesal Civil. Ed. Porrúa. S.A. México 1981. p.76,77.

diccional del administrativo, menciona: " Los jurisconsultos han construido una torre de Babel con todas las doctrinas y opiniones sobre las diferencias que separan al acto jurisdiccional del administrativo." (95)

Concluye su exposición adhiriéndose a la opinión de Carnelutti "...lo propio del acto jurisdiccional radica en la función que realiza de componer litigios mediante el proceso, o lo que es igual, declarar el derecho de las partes y poner fin a la cuestión litigiosa. Mientras que el acto administrativo, la autoridad obra y manda para el desenvolvimiento de un interés en conflicto, en el jurisdiccional, lo hace para la composición del conflicto. Además la autoridad administrativa es uno de los sujetos en conflicto cuando obra como tal, mientras que la judicial se halla sobre los sujetos en conflicto, ejerce sobre ellos jurisdicción. La autoridad administrativa, es parte en el conflicto mientras que el Juez y los tribunales no lo son, sino que actúan con poderes sobre las partes en conflicto." (96)

Por su parte Hugo Alsina(97), al explicar la esencia de la jurisdicción la vincula con el concepto de acción y la función de la sentencia.

(95) Pallares Eduardo. Ob. Cit. P.77.

(96) Carnelutti, Francisco. Instituciones del Proceso Civil. Tr. de Santiago Sentís M. - Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires. 1971. p.213.

(97) Alsina, Hugo. Tratado Teórico Práctico del Derecho Procesal Civil y Comercial. - Ed. EDIAR, Soc. Anon. Buenos Aires. 1957. Tomo II. p.418.

Considera que, desde que se prohíbe a las -- personas hacerse justicia por mano propia, el Estado asume la obligación de administrarla, de lo cual deriva la acción o sea el derecho de requerir la intervención del Estado -- para el esclarecimiento o la protección de un derecho, y -- la jurisdicción o sea la potestad conferida por el Estado a determinados órganos para resolver mediante la sentencia las cuestiones litigiosas que les son sometidas y hacer -- cumplir sus propias resoluciones.

La naturaleza jurídica de la jurisdicción al igual que su concepto, cada autor propugna de acuerdo a los puntos de partida que asuma, todos ellos válidos y defendibles.

Sin embargo, consideramos al igual que el -- procesalista español Francisco Ramos Méndez (98), tomar -- como premisas para el estudio futuro de la jurisdicción lo siguiente:

Primero, superar la imagen de la "entificación" del Estado, ya que la dependencia actual de la jurisdicción respecto del Estado no es más que una consecuencia lógica de haber asumido éste las cargas que comporta el -- ejercicio de la acción directa de los particulares. Pero -- que fuera de este contexto histórico, en su esencia, la --

(98) Ramos Méndez, Francisco. Derecho Procesal Civil. Ed. Librería BOSCH. Barcelona. -- 1980. pp. 50 y siguientes.

jurisdicción es independiente del sujeto que ocasionalmente la detenta. La lógica sólo exige que sea un tercero que de cida los conflictos entre las partes.

En segundo lugar, hay que superar en la medida de lo posible la alegoría de las funciones del Estado.- La jurisdicción procede históricamente a la legislación y a la administración. Hay que convenir que la ley resultado frecuente del pacto entre diversos grupos políticos, es -- sensible letra muerta sin el respaldo jurisdiccional. Por su parte la administración actúa como un particular planificando toda la actividad estatal. La garantía de su jurisdicción sólo puede dar en último extremo la propia jurisdicción

En tercer lugar, se propone superar la objetivación del ordenamiento jurídico. El problema de la aplicación o creación del derecho, el dualismo juez-norma jurídica lo resuelve en términos sencillos la sentencia judicial.

En cuarto lugar, hay que desplazar el problema derecho-proceso de la perspectiva de la jurisdicción y situarlo en la perspectiva del juicio, resultado conjunto de la dinámica de la acción y de la jurisdicción

### 2.3.- Clasificación

La función jurisdiccional es una, pero esta -- unidad no impide que, cuando la misión de la Administración

de Justicia se confía a diversos conjuntos de funcionarios a los que se atribuyen materias distintas objetivamente y se marcan reglas varias de actividad, se habla entonces de diferentes clases de jurisdicción.

Siguiendo el criterio de clasificación expuesto por el doctor Cipriano Gómez Lara (99), tenemos ocho -- distinciones de jurisdicción:

- a) Secular y eclesiástica.
- b) Común, especial y extraordinaria.
- c) Civil, penal, contencioso-administrativa, laboral, etcétera.
- d) Voluntaria y contenciosa.**
- e) Retenida y delegada.
- f) Propia, delegada, arbitral, forzosa y prorrogada.
- g) Acumulativa o preventiva y privativa.
- h) Concurrente.

a) Secular y eclesiástica.

La jurisdicción por razón de la potestad de que emana, se ha dividido históricamente en secular y eclesiástica, pero en la actualidad esta última ha desaparecido en la generalidad de los países, como el nuestro, que rechazan la ingerencia de la Iglesia en la función jurisdiccional. Como hemos hecho mención, la jurisdicción ecle-

(99) Gómez Lara, Cipriano. Teoría General... Ob. Cit. p. 113.

siástica procede de la potestad divina, según el dogma -- cristiano y comprende las causas que se refieren al culto y a los ministros de la Iglesia, en su caracter de tales, es decir las infracciones que no pueden cometerse sino por individuos del clero y afiliados a la Iglesia.

La jurisdicción secular, llamada también, jurisdicción temporal, es la que deriva del poder del Estado.

b) Común, especial y extraordinaria.

La jurisdicción común, es la que administra el Estado a todos sus gobernados, sin un criterio específico de especialización, es la que imparte el Juez común.

La jurisdicción especial, que más que especial es especializada, tiene su razón de existencia en una división del trabajo, así surgen tribunales del trabajo, administrativos, de orden federal o local, etcétra.

La jurisdicción extraordinaria, es la desempeñada por tribunales que se organizan especialmente, a -- propósito, después de que han sucedido los hechos que deban juzgarce.

c) Jurisdicción civil, penal, contencioso-administrativa, comercial, laboral, etcétra.

Esta clasificación se relaciona con la llamada jurisdicción especial o especializada, se refiere más a la naturaleza de los litigios que a los procesos, se basa en un criterio de división del trabajo.



d) Jurisdicción voluntaria y jurisdicción --  
contenciosa.

Esta clasificación por corresponder al estudio de nuestro tema, hemos dedicado un capítulo especial - para su estudio, sin embargo podemos adelantar que, al --- igual que varios autores se reconoce como única y verdadera jurisdicción a la contenciosa.

e) Jurisdicción retenida y delegada.

Esta distinción conserva un interés meramente histórico, se relaciona con la organización estatal absolutista, en la que los actos estatales, y no sólo los -- jurisdiccionales, se relacionaban siempre a nombre del soberano.

Es a partir de la revolución francesa, como - se ha dejado menos al capricho o a la voluntad de un sujeto, prefiriéndose la distribución de funciones en base a - la Ley.

f) Jurisdicción propia, delegada, arbitral,  
forzosa o prorrogada.

Por jurisdicción propia se entiende la conferida por la Ley a los jueces o magistrados por razón del cargo que desempeñan.

La jurisdicción delegada arbitral, es aque-- lla que se ejerce por encargo o comisión de quien la tiene propia; por su parte la jurisdicción forzosa no puede ser

prorrogada ni derogada; la jurisdicción prorrogada es la -  
atribuida a un juez o tribunal por voluntad de las partes  
de acuerdo con la Ley, en cuyo caso lo que prorroga es la  
competencia.(100)

g) Jurisdicción acumulativa y preventiva y -  
privativa.

Siguiendo a los maestros Rafael de Pina y --  
José Castillo (101), la jurisdicción acumulativa o preven-  
tiva es la que se otorga a un juez para que, a prevención  
con el que fuere competente, pueda conocer de los asuntos  
de la competencia de éste, residiendo, por lo tanto, la ju-  
risdicción en dos o más jueces al mismo tiempo, dentro de  
los límites preventivos indicados; corresponde a la juris-  
dicción preventiva, la atribuida a la ley a un juez o tri-  
bunal para el conocimiento de un asunto determinado o un -  
género determinado de ellos, con la prohibición o exclu-  
sión de todos los demás.

h) Jurisdicción concurrente.

En nuestro derecho tiene su origen o fundamen-  
to en el artículo 104 Constitucional, en virtud del cual -  
la aplicación de las leyes federales de interés particular  
pueden conocer, indistintamente, a elección del actor, bien  
los jueces o tribunales locales del orden común de los Es-  
tados y del Distrito Federal, bien los jueces de Distrito.

(100) De Pina Rafael y Castillo Larrañaga, José. Ob. Cit. P.64.

(101) Idem.

Como un complemento a la clasificación anterior de la jurisdicción, tenemos lo expuesto por el maestro Eduardo Pallares (102), que nos menciona además, la jurisdicción mixta, y las llamadas jurisdicciones anómalas que comprenden, la jurisdicción consular, las jurisdicciones protectoras y la llamada jurisdicción metropolitana.

Como jurisdicción mixta, debemos comprender la que tienen determinados jueces para conocer tanto de los procesos civiles como de los penales.

Las jurisdicciones anómalas, que aunque en México no existen, se mencionan:

La consular en el extranjero, que se dio hasta fines del siglo pasado, consecuencia fundamental del régimen llamado de capitulaciones, por virtud del cual los países de la cristianidad se atribuyeron, a partir del siglo XVI la facultad de actuar en los situados. Se constituye como una violación de soberanía interior.

Jurisdicciones protectoras, se ejercen por los países que disfrutaban de un protectorado sobre otras naciones.

Jurisdicción metropolitana, la que se establece en las colonias de un país, al lado de jurisdicción indígena.

(102) Pallares Eduardo. Ob. Cit. p. 75.

#### 2.4.- Competencia.

La jurisdicción y la competencia han sido dos términos que se han utilizado indistintamente como sinónimos, se ha referido la facultad de jurisdicción como falta de competencia, en un sentido material, o en sentido territorial, o aún para referirse a la función, esto es - un error, y es más grave el error cuando se llega a hablar de una incompetencia de jurisdicción.

Hemos dicho con anterioridad, que el Estado por un acto de soberanía ejerce la jurisdicción; la jurisdicción es única, pero debido a la imposibilidad directa del Estado de administrar justicia, delega esta función a los jueces o magistrados, de aquí que todos los jueces o magistrados ejercen jurisdicción, ahora bien para una mejor administración de justicia, debido a la gran cantidad de asuntos o por razones prácticas de distribución de tareas de juzgamiento entre los diversos organismos judiciales, se hace referencia a la competencia.

La competencia encuentra su raíz etimológica en las voces latinas *competentia*, *ae* (*competens*, *entis*), -relación, proposición, aptitud, apto, competente, conveniencia. En castellano se usa como sinónimos los vocablos

aptitud, habilidad, capacidad, suficiencia, disposición.  
(103)

En un sentido jurídico general, la competencia se alude a una idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones o actos jurídicos.

La competencia es considerada por Jaime Guasp (104), como la asignación a un cierto órgano jurisdiccional de determinadas pretensiones con preferencia a los -- demás órganos de la jurisdicción o por extensión, la regla o conjunto de reglas que deciden sobre dicha asignación.

El autor Eduardo Pallares considera a la competencia, desde dos puntos de vista: el objetivo y el subjetivo. "Subjetivamente la competencia es un poder deber atribuido a determinadas autoridades para conocer de ciertos juicios, tramitándolos y resolviéndolos...objetivamente, la competencia es el conjunto de normas que determinan, tanto el poder-deber que se atribuye a los tribunales en la forma dicha, conjunto de jueces o negocios de - que puede conocer un juez o tribunal competente." (105)

(103) Flores García, Fernando. Diccionario Jurídico Mexicano. Ed. por el Instituto de -- Investigaciones Jurídicas. México 1965. Tomo II. p. 167.

(104) Guasp, Jaime, Ob. Cit. p. 127

(105) Pallares Eduardo. Ob. Cit. P. 82,83.

El doctor Cipriano Gómez Lara, considera a -  
 la competencia en un sentido amplio, "...como el ámbito, -  
 esfera o campo, dentro del cual un órgano de autoridad --  
 puede desempeñar válidamente sus atribuciones y funciones"  
 (106)

Estamos de acuerdo con el procesalista ita--  
 liano Luis Mattiolo, al considerar que, el legislador --  
 para determinar la competencia se inspiro en dos órdenes  
 de consideraciones. " Ante todo, preocupándose directamen  
 te de un **interes público**, esto es, de la necesidad de ase  
 gurar el conocimiento de cada orden de pleitos a los ma--  
 gistrados que reputa más adecuados, establece diversas --  
 clases de jueces, competentes por razón de la materia, del  
 valor y del grado: luego, teniendo en cuenta principal---  
 mente el **interes particular** de los litigantes, está es, -  
 la oportunidad de acercar lo mas posible la administración  
 de la justicia al domicilio de los particulares o al lu-  
 gar en que se encuentra la cosa litigada, distribuye el -  
 territorio nacional entre jueces de la misma calidad, fi-  
 jando para cada uno de ellos la residencia (sede), el te-  
 rritorio en que deben ejercer su jurisdicción. (107)

Nuestra Constitución Política de los Estados  
 Unidos Mexicanos, en su artículo 16, dispone que nadie --

(106) Gómez Lara Cipriano. Ob. Cit. p.115.

(107) Mattiolo, Luis. Tratado de Derecho Judicial Civil. Tr. por Eduardo Ovejero y --  
 Maury, Ed. REUS. S.A. Madrid 1930. Tomo I. p. 8.

puede ser molestado sino en virtud de mandamiento escrito de **autoridad competente**, es el principio que da pauta, relativo a la competencia.

Por su parte el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su artículo 144 se refiere, " La competencia de los tribunales se determinará por la materia, la cuantía, el grado y el territorio." -- Tomando en cuenta este precepto, así como la doctrina, po demos distinguir los siguientes criterios de competencia:

**La competencia por razón de la materia**, de - da en función de las normas jurídicas sustantivas que deberán ser aplicadas para dirimir o solucionar la contro- versia, conflicto o litigio, que se haya presentado a la consideración del órgano jurisdiccional respectivo; así -- encontramos órganos que conocen de materia civil, familiar penal, constitucional, administrativa, laboral, agraria, - fiscal, etcétra.

**Competencia por razón de territorio**, tomando en cuenta la distribución territorial de los diversos ór- ganos judiciales mediante criterios jurídico-políticos -- que determinan la división territorial de la competencia.

Dentro de esta clasificación, el Código de - Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su -- artículo 149 declara "la jurisdicción (confundiendo el --

término con la competencia) por razón del territorio es - la única que se puede prorrogar...", que sólo puede darse en asuntos privados, que no afecten el interés público ni el orden público y en el que las partes tengan libre disposición de sus derechos.

Así mismo se relaciona con el artículo 151 - del mismo ordenamiento procesal, reconociendo la prorrogación de las partes en el proceso, producida por la sumisión de las partes, expresa o tácitamente. (arts. 152 y - 153 del código citado)

Finalmente en cuanto a la competencia territorial, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tiene en materia territorial, competencia sobre todo el territorio nacional. Y en un orden jerárquico descendente tenemos los jueces de paz.

**Competencia por grado**, se relaciona con la - división jerárquica de los órganos que desempeñan la función jurisdiccional, se dice entonces, que la primera instancia se lleva ante jueces de primer grado, y la segunda ante jueces de apelación o de segundo grado.

En relación a nuestro tema, podemos decir -- que la jurisdicción voluntaria, desde su implantación en las codificaciones modernas, se ha preferido para su tramitación a los jueces de primera instancia.



**Competencia por cuantía o importancia del asunto**, como su nombre lo indica, se da, tomando en cuenta el valor económico del asunto o la gravedad del mismo.

Tenemos entonces lo relativo a la justicia de paz, o jueces mixtos o menores a quienes les corresponde conocer de los asuntos de menor cuantía o gravedad.

Así la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, en su Título Quinto, Capítulo VI se refiere a los jueces de Paz, en su artículo 97, se refiere a la competencia en materia Civil cuando el negocio no exceda de ciento ochenta y dos veces del salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal...En tanto que el artículo 98, se refiere a la competencia en materia penal, cuando se refiera a delitos que tengan una o más sanciones no privativas de la libertad, cuando sea la Única aplicable, o sanciones privativas de la libertad hasta de dos años.

Cuando son de mayor cuantía o gravedad será competente el juez de primera instancia.

**Competencia subjetiva**, tomando en cuenta a las personas físicas encargadas del desenvolvimiento, del desempeño de las funciones del órgano jurisdiccional, o calidad de las partes involucradas en el litigio.

Relacionándose a lo establecido en el artículo 13 constitucional, cuando se refiere a los Tribunales militares; así como lo relacionado al procedimiento -

para menores infractores; como lo establecido en el artículo 728 del Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal, tratándose de jueces o magistrados.

**Competencia por prevención**, refiere Fernando Flores García. " Llamese prevención, porque previene y se adelanta a conocer antes que otros." (108), en otras palabras, cuando varios jueces son competentes para conocer de un negocio, el juez que primero conozca del asunto, es el que determina a su favor la competencia, excluyendo a los restantes.

**Competencia por turno**, esto es cuando dos o más jueces teniendo la misma competencia tanto por materia territorio y cuantía, en el orden de entrada de los nuevos asuntos se distribuyen entre los órganos de justicia mediante criterios diversos, por numeración, por un tiempo determinado o a través de la selección por computadora.

**Competencia funcional**, se asimila este criterio con el de grado o instancia. Se caracteriza por la índole de la actividad desenvuelta por el juez o tribunal en el proceso. Tocante a esto, se refiere Niceto Alcalá-Zamora "...no lo menciona el C.P.C. en su insuficiente artículo 144, pero su existencia se infiere de otros va--

---

(108) Flores García, Fernando. Ob. Cit. p. 168.

rios preceptos." (109). De donde se relacionan con los -- siguientes artículos:

**1o** actos preparatorios a juicio: conoce de - ellos el juez que sea competente para el asunto principal, (artículo 162, apar. 1o)

**2o** Providencias precautorias, se rige por el principio, lo accesorio sigue lo principal, con la excep-- ción del artículo 162, apartado 2o.

**3o** Fase de conocimiento en primera instancia,-- se refiere a que será competente el juzgador de primer -- grado a quien toque entender por razón de la materia, de la cuantía y del territorio (con la reserva de la prorrogación).

**4o** Vía impugnativa, la regla consiste en que sean resueltos por el superior jerárquico del juzgador -- a quo (cfr. arts. 688, 718, 725, 728, y 730), como excep-- ciones tenemos los artículos 684, 686, y 724, los que se ventilan ante el mismo juez.

**5o** Ejecución de sentencias, en el que incumbe al juez que haya conocido del litigio en primera ins-- tancia (arts. 501, 502). Como casos excepcionales tenemos lo dispuesto por el artículo 504 y 633.

**Competencia conexiva**, de acuerdo a el criterio sostenido por el maestro Eduardo Pallares (110), tie-

(109) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Panorama del Derecho Mexicano Síntesis del -- Derecho Procesal. Ed. Dirección General de Publicaciones UNAM. México 1966. p.54.

(110) Pallares, Eduardo. Ob. Cit. p.87 y 88.

ne lugar esta competencia cuando en dos o más juicios se ventilan, causas conexas. Consiste en que el juicio nuevo deberá acumularse al anterior, y por esta circunstancia - quedará como único juez competente para conocer de los -- dos juicios el que tramitó e inició el primero de ellos.

**Competencia por elección**, es una facultad -- que tienen las partes, para seleccionar el juzgado que ha de conocer y resolver el litigio, cuando corresponda el - caso de competencia por materia, por cuantía, etcétera, -- entre varios órganos.

Esta clasificación se desprende del artículo 156 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el que establece. " Es juez competente: I. El -- del lugar que el deudor haya designado para ser requerido judicialmente de pago; II. El del lugar señalado en el -- contrato para el cumplimiento de la obligación.

**Competencia por remisión**, cuyo fundamento se desprende del artículo 191 del Código de Procedimientos - Civiles para el Distrito Federal, cuando la recusación -- del magistrado se ha declarado procedente; entonces del - asunto conocerá el juzgado siguiente en número y en el - caso de que el juzgado recusado sea el último pasará al - primero.

**Competencia por reconvección**, de conformidad con el artículo 160. " En la reconvección es juez competente el que lo sea para conocer de la demanda principal aunque el valor de aquélla sea inferior a la cuantía de su competencia."

De esta clasificación se refiere Eduardo Pallares: " Esta clase de competencia ha dado lugar al principio jurídico de que el que puede lo más puede lo menos pero no a la inversa." (111)

La anterior clasificación corresponde de manera general a criterios determinativos de la competencia existiendo además, las cuestiones de competencia en estricto sentido, y son aquellas a que se refiere el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 163.

Las cuestiones de competencia se promueven en primera instancia, por declinatoria o por inhibitoria, pero estos dos metodos son incompatibles entre sí, de tal manera que el que ha hecho valer uno de ellos no puede aprovechar el otro ni conjunta ni sucesivamente, de acuerdo a los artículos 163 y 167 del ordenamiento antes citado.

**La inhibitoria**, consiste en lo siguiente:

---

(111) Pallares, Eduardo. Ob. Cit. p.89.

La acción se intenta ante el juez que se considera competente, pidiéndole que se dirija al que se estime incompetente (por medio de un oficio que toma el nombre de inhibitoria), para que se hiniba, esto es, que no continúe conociendo del juicio y remita los autos.

La declinatoria, se propondrá al juez a quien se reputa incompetente, para que se abstenga del conoci-- miento del asunto y rimita los autos al considerado com-- petente.

Ahora bien, todo tribunal está obligado a -- suspender el procedimiento luego que expida la inhibito-- ria, o luego que en su caso la reciba, así como al promo-- verse la declinatoria, ya que si no se suspende el proce-- dimiento, las actuaciones que se hayan verificado serán - nulas de pleno derecho, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 168 y 154 del Código de Procedimientos -- Civiles para el Distrito Federal.

El mismo ordenamiento procesal, contempla el caso, cuando dos o más tribunales se niegan a conocer de un asunto por estimarse incompetente, de acuerdo al artí-- culo 165. " Cuando dos o más jueces se nieguen a conocer de determinado asunto, la parte a quien perjudique ocurri-- rá al superior a fin de que ordene a los que nieguen a - conocer, que le envíen los expedientes en que se conten--

gan sus respectivas resoluciones."

"Una vez recibidos los autos por dicho tribunal citará a las partes a una audiencia de pruebas y alegatos, que se efectuará dentro del tercer día, y en ella pronunciará resolución."

" En los incidentes en que se afecten los derechos de familia, será imprescindible oír al Ministerio Público."

A manera de síntesis, podemos decir, en cuanto a la competencia se presentan, como reglas generales - las siguientes:

1º Por regla general, las normas relativas a la competencia son de orden público no puede ser atacada por voluntad de los interesados.

2º El tribunal o el litigante que haya reconocido la competencia de un juez o tribunal, no puede promover cuestión alguna relativa a la misma, que lo contradiga.

3º Las actuaciones de un juez declarado incompetente, son nulas de pleno derecho.

4º La competencia es uno de los presupuestos procesales sin los que, el proceso que se lleve a cabo no es válido.

5º La incompetencia de un tribunal no puede ser atacada por medio de un amparo directo sino tan sólo

al impugnarse la resolución del inferior relativa a la -- competencia.

## 2.5.- Límites

El ejercicio de la jurisdicción por los Tribunales se ve sujeta a ciertos límites, que son los que -- determinan el ámbito de conocimiento de cada Tribunal. -- Estos límites se encuentran determinados dentro del esque ma organizativo del mismo estado, en ello se hace referencia generalmente a los sujetos, al territorio y al objeto sobre los que se extiende la actividad jurisdiccional.

En cuanto a los sujetos que pueden ser sometidos a la función jurisdiccional, nuestra Constitución - Política en su artículo primero menciona: " En los Esta-- dos Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garan-- tías que otorga esta constitución, las cuales no podran - restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece." Esto es, el estado puede someter a todos los individuos que esten dentro de su jurisdicción territorial, sin embargo hay excepciones a esta regla que son la inmunidad y el fuero.

La inmunidad es el respeto a la soberanía de otros Estados y es reconocida internacionalmente.



Respecto a la inmunidad se refiere el maestro José Becerra Bautista (112), en la época romana significaba un privilegio de cargos públicos, debido a que los cargos públicos eran verdaderos gravámenes. Los emperadores cristianos concedieron inmunidades especiales a los eclesiásticos en virtud de los cuales los clérigos y religiosos estaban exentos del servicio militar y de los cargos públicos civiles ajenos al estado eclesiástico. Por lo tanto la inmunidad era una simple concesión del Estado para que los particulares no ejercieran determinados cargos. Sin embargo tanto el derecho romano como el canónico admitieron inmunidades concedidas no a la persona, sino a las cosas. Así por ejemplo las ciudades que gozaban del derecho itálico tenían la inmunidad de no pagar impuestos y los templos cristianos gozaban del derecho de asilo.

Por lo que respecta al fuero, durante la conquista española, hubo necesidad de halagar a quienes quisieran poblar determinadas regiones de la península y para ello se otorgaron concepciones, privilegios y mercedes a las villas. La libertad de cada villa constaba en su carta-puebla escritura de población o fuero.

Siendo los fueros cartas de privilegios, concesión de gracias, franquicias y libertades; pero como -- siempre hacían referencia a la administración de justicia

(112) Becerra Bautista, José. Ob. Cit. p.48.

en el derecho español se identificó la idea de privilegio con la de fuero.

Por tanto en España primero y en México después, fuero significó la justicia privilegiada de determinada clase social.

Actualmente nuestra Constitución en su artículo 13 establece: "nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales; que ninguna persona o corporación puede tener fuero; que subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar..."

El fuero como protección a ciertos funcionarios, se refiere nuestra constitución, en su Título Cuarto, relativo a las responsabilidades de los servidores públicos comprendidos de su artículo 108 al 114.

Es importante señalar, lo establecido en su artículo 111, cuando se refiere a demandas del orden civil, en que no se necesita de la declaración de procedencia, es decir, que en demandas del orden civil, no existe fuero para ningún funcionario público.

**Límites de la jurisdicción en cuanto al territorio.**

La jurisdicción permanece viva mientras subsiste la soberanía de la cual emana, y sólo puede existir

allí donde dicha soberanía haga patente su imperio.

Por tanto los tribunales de una nación únicamente tienen jurisdicción sobre el territorio nacional.

Nuestra actual Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece en su Título Segundo Capítulo II, lo relativo a las partes integrantes de la - Federación y del territorio nacional, que comprende de su artículo 42 al 48, en que se dispone entre otros:

Artículo 42.- "El territorio nacional comprende;"

"I. El de las partes integrantes de la Federación; II.El de las islas, incluyendo los arrecifes y cayos en los mares adyacentes; III,El de las islas de Gua-- dalupe y las de Revillagigedo, situadas en el océano Pa-- cífico; IV. La plataforma continental y los zócalos subma-- rinos de las islas, cayos y arrecifes; V. Las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fija - el derecho internacional, y las marítimas interiores y -- VI.El espacio situado sobre el territorio nacional, con - la extensión y modalidades que establezca el propio dere-- cho internacional."

Por su parte el artículo 48 dispone: "Las -- islas, los cayos y arrecifes de los mares adyacentes que pertenezcan al territorio nacional, la plataforma conti-- nental, los zócalos submarinos de las islas, de los cayos

y arrecifes, los mares territoriales, las aguas marítimas interiores y el espacio situado sobre el territorio nacional, dependerán directamente del Gobierno de la Federación con excepción de aquellas islas sobre las que hasta la fecha hayan ejercido jurisdicción los Estados."

Cada nación distribuye entre sus tribunales el ejercicio de la jurisdicción, dentro de su territorio nacional, de acuerdo a su organización política, sus tradiciones y necesidades.;

En la República Mexicana por estar construida en un sistema federal, se distinguen por este concepto, - las siguientes jurisdicciones;

a) La federal que se ejerce sobre todo el -- territorio nacional y en asuntos federales.

b) La jurisdicción local que se distribuye entre los Estados que existen y el Distrito Federal, en - asuntos que no sean de carácter federal, salvo casos de - excepción como son algunos enunciados por la Ley de Amparo y los juicios mercantiles.

c) A su vez tanto la jurisdicción federal -- como la local se fraccionan por razón del territorio, de acuerdo con las Leyes Orgánicas de los Tribunales de la - Federación y la del Distrito Federal, así como las relativas a los Tribunales de los Estados.

La Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, en su Título -- Primero, relativo a las Disposiciones Generales, su artículo 1º dispone: "Corresponde a los Tribunales de justicia del fuero común del Distrito Federal, dentro de los -- términos que establece la Constitución General de la República, la facultad de aplicar las leyes en asuntos civiles y penales del citado fuero; lo mismo que en los -- asuntos del orden federal en los casos en que expresamente las leyes de esta materia les confieren jurisdicción."

La Ley anteriormente citada se refiere, en -- su Título Segundo a la división territorial, en su artículo 5º "Para los efectos de esta ley en el Distrito -- Federal habrá un solo partido judicial con la extensión -- y límites que señale la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal para esta entidad federativa."

"En cuanto a la extensión y límites de las delegaciones políticas, se estará igualmente a lo previsto en la propia ley."

Límites objetivos de la jurisdicción, se hace referencia a las materias objeto de conocimiento de la -- jurisdicción, es decir, se trata de deslindar aquellas -- materias que son propias de la jurisdicción civil frente a otras manifestaciones jurisdiccionales, como la jurisdicción penal o la jurisdicción contencioso-administrativa.

## CAPITULO III

### LA JURISDICCION VOLUNTARIA.

3.1.- Concepto.

3.2.- Naturaleza Jurídica.

3.3.- Jurisdicción Contenciosa y  
Jurisdicción Voluntaria.

3.4.- Diferencias entre la Juris  
dicción Contenciosa y la -  
Jurisdicción Voluntaria.

### 3.1.- Concepto.

Antes de referirnos al concepto de jurisdicción voluntaria, que predomina en nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, resultan interesantes las opiniones o comentarios que hacen diversos autores, al abordar el tema de la jurisdicción voluntaria.

El procesalista Francisco Carnelutti menciona al hablar del proceso voluntario "...así como el estudio científico del proceso ejecutivo está más atrasado -- que el del proceso de ejecución y todavía más atrasado el del proceso cautelar, el proceso voluntario bajo este aspecto, está a la cola de todos, de manera que no parece excesivo llamarlo la centésima del proceso civil..."(113)

Por su parte Francisco Ramos Méndez nos cita: "...forzoso es reconocer ya anticipadamente que se ha escrito multitud de páginas para tratar de explicar científicamente unos procesos que, en su actual conglomerado -- legal, se resisten al más audaz esfuerzo clasificatorio." (114)

Eduardo J. Couture señala, " Un texto, con -

(113) Carnelutti, Francisco. Derecho Procesal Civil y Penal. Tr. de Santiago Sentís Melendo. Ed. Jurídica Europa América. Buenos Aires. 1971. Tomo I. p.443.

(114) Ramos Méndez, Francisco. Derecho y Proceso. Ed. BOSCH. Barcelona. 1979. p.289.

"más fortuna de la merecida, denominó jurisdicción voluntaria a los procedimientos judiciales seguidos sin oposición de partes, y en los cuales la decisión que el juez - profiere no causa perjuicio a persona conocida." (115)

Otro de los tratadistas españoles, Manuel de la Plaza (116), considera que el tema de la jurisdicción voluntaria, tan discutido, ha sido resuelto, en fin de cuentas, con un criterio de oportunidad en el que es necesario recurrir a la evolución histórica del concepto, sin cuyo antecedente no es posible explicarse, por qué camino ha podido llegar a denominarse jurisdicción la que en realidad no lo es.

Por su parte Niceto Alcalá-Zamora (117), recomienda utilizar el termino **procedimiento civil no contencioso**, como sinonimo de procedimientos de jurisdicción voluntaria, pues considera, debe tenderse a habilitar un procedimiento genérico sumamente elástico, que permita -- arrojar por la borda la mayor cifra posible de los de alcance específico, ya que hasta ahora no se conoce un ordenamiento positivo que cuente con tramitación única para los distintos negocios o expedientes de jurisdicción voluntaria

(115) Couture, Eduardo. Ob. Cit. p.45.

(116) Plaza, Manuel de la. Ob. Cit. p.701.

(117) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Ob. Cit. p.414.



Sentís Melendo, en su estilo tan peculiar, - nos dice, que no constituye ninguna confesión atrevida ni desfachatada el decir que no conoce con claridad lo que - es la jurisdicción voluntaria; el problema se lo ha planteado muchas veces pero no lo ha podido resolver, y continúa diciendo: " Muchos de los que no lo confiesan, y -- hasta dan una definición en sus libros lo hacen así porque no se han detenido a pensar en el problema." (118)

El maestro Ignacio Medina Lima (119), considera, un singular atractivo el estudio de la jurisdicción voluntaria, con solo reconocer que a su extensa trayectoria histórica añade, no obstante, un carácter de permanente actualidad, en que la diversidad de opiniones y de las posiciones teóricas suscita interrogaciones innumerables.

Confirmamos con los anteriores autores, el - gran problema que reviste el tema de la jurisdicción voluntaria, a diferencia de lo que en la realidad se pueda - pensar.

Como conceptos propuestos, entre diversos -- autores en relación al tema, tenemos:

(118) Sentís Melendo, Santiago. El Proceso Civil. Ed. Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1957. p.360.

(119) Medina Lima, Ignacio. "Problemática de la Jurisdicción Voluntaria". en Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XXVII. Núms. 105-106 enero-junio. 1977 p.279.

Jaime Guasp, considera a la jurisdicción voluntaria como "la administración judicial del derecho privado." (120)

Por su parte Kisch W. " Por la jurisdicción voluntaria, el Estado cuida de que una multitud de derechos y relaciones jurídicas alcancen el estado de publicidad y autoridad general que necesitan." (121)

Adolf Wach (122), la ubica como una función del poder del Estado que sirve al ordenamiento jusprivadístico concreto en no menor medida que la administración de justicia, es decir, si un acto es de jurisdicción concenciosa o voluntaria no depende del hecho de que la relación jurídica a la cual se refiere el actuar en cuestión sea o no controvertida.

Eduardo Pallares la define, como la que ejercen los tribunales en los asuntos que no sean litigiosos.-- (123)

Giuseppe Chiovenda, la designa como "aquel -

(120) Guasp, Jaime. Ob. Cit. p. 946.

(121) Kisch W. Elementos de Derecho Procesal Civil. Tr. por L. Prieto Castro. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid. 1940. p.38.

(122) Wach, Adolf. Manual de Derecho Procesal Civil. Tr. por Tomas A. Banzhaf Ed. Jurídicas Europa América. Buenos Aires. 1977. Tomo I. p.84.

(123) Pallares, Eduardo. Ob. Cit. p.636.

complejo de actos que los órganos de la jurisdicción realizan frente a un sólo interesado o en virtud de acuerdo de varios *in volentes*." (124)

Ovalle Favela la distingue, " dicha expresión se ha utilizado para designar un conjunto variado de actos y procedimientos que se realizan ante funcionarios judiciales, los cuales tienen como característica común la -- ausencia de conflictos ente partes."(125)

Para el doctor Gómez Lara "...con ella se -- quiere aludir a una serie de gestiones o de tramitaciones en las cuales no hay litigio y que se desenvuelven o desarrollan frente a un órgano judicial a petición de algún - sujeto de derecho, con el objeto de examinar, certificar, calificar o dar fe de situaciones."(126)

Becerra Bautista "La doctrina ha llegado a la conclusión de que la jurisdicción voluntaria ni es jurisdicción, porque no tiende a la aplicación de la ley a un caso controvertido entre partes, ni es voluntaria, porque los particulares se ven forzados a recurrir a ella si quieren asegurar la eficacia de un acto jurídico determi-

(124) Chiovenda, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Tr. por E. Gómez Orbaneja. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid. 1948. Tomo II. p.14.

(125) Ovalle Favela, José. Derecho Procesal Civil. Ed. HARLA. México 1989. p.426.

(126) Gómez Lara, Cipriano, Teoría...Ob. Cit. p.115.

nado, cuando el legislador ha subordinado la eficacia jurídica de ese acto a la intervención de un juez." (127)

La legislación mexicana vigente, regula los actos de jurisdicción voluntaria en las siguientes leyes: Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, artículo 893 y siguientes; Código Federal de Procedimientos Civiles, artículo 530 y siguientes; Ley General de -- Sociedades Mercantiles, artículo 260; Ley General de Sociedades Cooperativas, artículos 47,74 y 216; Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, artículo 28; y el - Código Civil, en sus artículos 436, 437, 441, 468, 469, - 674, 675, 705, 732, y 742.

El concepto de la jurisdicción voluntaria, -- lo encontramos tanto en el Código Federal de Procedimientos Civiles, en su artículo 530, como en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su artículo 893, mismos que se refieren:

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

---

(127) Becerra Bautista, José. Ob. Cit., p.231.

Esta definición es tomada casi literalmente de la comprendida en la antigua Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855.

Desde entonces Don Pedro Gómez de la Serna - (128), consideró lo difícil y vano que hubiera sido el -- empeño de comprender en la Ley individualmente todos los actos en que el interés de las personas puede creer conveniente acudir a la autoridad judicial, o bien espontáneamente, o bien en protección de un derecho que no da lugar a la vía contenciosa. Por tal motivo, se partió del -- supuesto de que no se limitaban los actos de jurisdicción voluntaria a los que expresamente enumera la ley, sino -- que habiendo muchos otros, se fijaron las disposiciones -- generales las reglas para su tramitación.

Considerando el carácter heterogéneo, que -- abarca materias tanto civiles, mercantiles, laborales y -- administrativas cuya reglamentación se encuentra dispersa en ordenamientos legales de diversa índole, tanto procesales como administrativos, y para efectos de nuestro tema nos adherimos al concepto sostenido por el maestro Héctor Fix Zamudio, quien se refiere a la jurisdicción voluntaria como el conjunto de procedimientos a través de los cuales

-----  
 (128) Gómez de la Serna, Pedro. Motivos de las Variaciones Principales que ha Introducido en Los Procedimientos La Ley de Enjuiciamiento Civil. Imprenta de la Revista de Legislación a cargo de J. Morales. Madrid. 1857. p. 213.

se solicita de una autoridad judicial (juez) que fiscalice, verifique o constituya una situación jurídica, en beneficio de los solicitantes, situación que se mantiene en tanto no cambien las circunstancias del negocio que le dio origen y mientras no surja una cuestión litigiosa o controvertida. (129)

### 3.2.- Naturaleza Jurídica.

Se llega a hablar tanto de una desorientación histórica, doctrinal y legislativa, cuando se trata de -- analizar la naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria.

El siglo XIX se le conoce como el siglo de -- la codificación, la legislación procesal en su totalidad se consideraba como el complemento aplicativo de las disposiciones del Derecho privado substancial, a los efectos de proceder en la tramitación de los litigios ante los -- tribunales, así también el procedimiento no litigioso, -- por el solo hecho de haberse incorporado dentro de los Códigos de Procedimientos mantuvo una apariencia homogénea con el principio inspirador de aquéllos.

---

(129) Fix Zamudio, Héctor. " La Eficacia de las Resoluciones de Jurisdicción Voluntaria en el Derecho Mexicano, en Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo XII. Número, 45, enero-marzo. 1962. p.103.

Predominaba la doctrina constitucional que - habia venido sosteniendo el principio de la división tripartita de las funciones del Estado en administrativa, 00 legislativa y judicial, con el criterio predominantemente formalista, así los actos de los órganos públicos se clasificaban atendiendo a su origen, y así los emanados del poder legislativo debían clasificarse como actos de legislación, los del poder judicial, como jurisdiccionales, -- etcétra.

Más tarde la doctrina adoptó el punto de vista material, que vino a reconocer que si bien en la mayoría de los casos suele coincidir la calidad del órgano -- con la naturaleza del acto por él ejecutado, en otros supuestos tal fundamento no se acredita, como es el caso -- cuando la ley fundamental otorga competencia al poder legislativo para llevar a cabo actos materialmente jurisdiccionales, de conformidad con los artículos 74 fracción V, 76 fracción VII, 190 y 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

A partir de la corriente denominada, del procesalismo científico se logra la autonomía de la ciencia procesal y su definitiva separación de las respectivas -- disciplinas sustantivas, por lo que se hizo indispensable precisar, dentro de las materias reglamentadas en los Códigos de Procedimientos, si todas ellas correspondían por

razón de su naturaleza, a la actividad propia de los tribunales y cuales le eran ajenas; el problema se presenta excesivo cuando se trata de examinar la naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria.(130)

Entre algunos de los criterios que tratan de explicar su naturaleza tenemos:

Jaime Guasp (131), reitera que la jurisdicción voluntaria no es autentica jurisdicción, por no comprender verdaderas actuaciones procesales, es decir, no puede plantearse cerca de ellas pretensiones procesales verdaderas, no existe un conflicto inter partes, ni tampoco una protección, actuación o tutela coactiva, de ningún derecho subjetivo. Por lo que su naturaleza debe buscarse en el campo de la administración pública.

El mismo autor considera la clásica distinción de la jurisdicción contenciosa frente a la voluntaria la primera se ejerce *inter nolentes* y la segunda *inter volentes*; solo con mucha reserva puede ser aceptada, ya que hay verdaderos procesos sin contradicción de voluntades y hay jurisdicción voluntaria en que la repulsa de algún interesado no basta para desvirtuar el carácter que normalmente tiene.

(130) Gómez Lara, Cipriano. Ob. Cit. p. 84.

(131) Guasp, Jaime. Ob. Cit. p. 948.



Por su parte tanto Chioventa (132), como -- Calamandrei (133), ubican su naturaleza, dentro de una -- manera peculiar del Estado; estiman que la jurisdicción -- voluntaria se ejerce tanto por órganos judiciales como -- administrativos, pero que, por su fin y sus efectos recaen dentro de la actividad administrativa, por lo que bien se les puede denominar como la administración pública del -- dercho privado ejercida por órganos judiciales..

Señalando como principal característica para ubicarla dentro de la actividad administrativa, la ausencia de la cosa juzgada.

Carnelutti (134), y Rafael de Pina (135), -- afirman que su naturaleza está dentro de la verdadera y propia jurisdicción, y no en la actividad administrativa o cuasi-administrativa.

Estos autores se apoyan en que si bien la -- actividad contenciosa entraña siempre una actividad con -- relación a un conflicto de intereses la voluntad no supone esta oposición sino la necesidad de documentar, tutelar o garantizar una especial situación jurídica.

Sostienen además que los intentos de distinguir entre la jurisdicción voluntaria y contenciosa han --

---

(132) Chioventa, José. Principios... Ob. Cit. p.394

(133) Calamandrei, Piero. Instituciones... Ob. Cit. p.114.

(134) Carnelutti, Francisco. Ob. Cit. p. 92.

(135) De Pina, Rafael Y José Castillo L. Ob. Cit. p.82.

ha conducido al fracaso, ya que no hay manera de separar actividades que tienen idéntica naturaleza.

Humberto Briseño Sierra (136), la naturaleza de los actos de jurisdicción pertenecen a los derechos de instancia, los que se originan forzosamente, en una petición del interesado; pero que no son acciones y por lo -- tanto están fuera de todo proceso, tampoco las considera como recursos administrativos, ni querellas, ni denuncias, sino como simples peticiones, apoyando su pretensión en el artículo 89 Constitucional, el cual no distingue entre -- autoridades judiciales o administrativas.

Por lo que la calidad de los sujetos, jueces o notarios, no entraña variación esencial.

Existen aquellas otras opiniones en cuanto a la naturaleza jurídica, como la de José Becerra B. (137) manifiesta que cuando los jueces conocen de problemas no contenciosos y no se afecte los derechos de terceros, las resoluciones y actuaciones de los jueces son simples actos administrativos, no obstante, se conciben en la jurisdicción voluntaria actos en los cuales se establece un -- verdadero proceso, en las formas y terminología de la jurisdicción contenciosa, dándose derecho de audiencia a los

(136) Briseño Sierra, Humberto. "El Reingreso de la Jurisdicción Voluntaria en la Vía Administrativa" en Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo XII Núm. 45 enero-marzo 1962. p.64.

(137) Becerra Bautista, José.. Introducción...Ob. Cit., p. 54.

interesados, al Ministerio Público, pudiéndose recibir -- pruebas y obtener resoluciones que son inclusive recurribles ante jueces jerárquicamente superiores.

Así pues, reconoce dos clases de jurisdicción voluntaria: La típica jurisdicción voluntaria, que no es un acto jurisdiccional sino administrativo, y la atípica jurisdicción voluntaria la que supone actividad judicial necesaria para que se produzcan efectos jurídicos concretos.

De las exposiciones anteriores, nosotros con sideramos, que los actos de jurisdicción voluntaria en -- sentido estricto no pertenecen formalmente a la actividad de la jurisdicción, por no existir conflicto de intereses y por la ausencia de la cosa juzgada, como principales -- premisas. Sin embargo, aún en nuestros días, dada la gran variedad de asuntos en los que no existe el conflicto de -- intereses, como un principio de economía procesal, y al -- afán de una mejor administración en la justicia, se da pa ra una mayor garantía y seguridad, el respaldo jurisdic-- cional.

Por otra parte estimamos como criterios de -- oportunismo, por razones de interés económico, aquellas -- teorías que tratan de incluir dentro de la actividad nota rial los actos de jurisdicción voluntaria.

### 3.3.- Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria.

Anteriormente nos hemos referido al concepto de jurisdicción como "la función pública, realizada por - órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio se - determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución." (138)

Ahora bien, se denomina habitualmente jurisdicción contenciosa a la jurisdicción propiamente dicha.

En este sentido la palabra contenciosa implica que, mediante un proceso, la contienda legal sea sometida a la resolución de los jueces. Por lo que en sentido estricto el vocablo jurisdicción corresponde a los actos de jurisdicción contenciosa.

En sentido amplio la controversia es uno de los elementos de la jurisdicción, aun en los casos en el que el demandado se constituye en rebeldía, o cuando se allana a las pretensiones del actor, la controversia sigue

---

(138) Couture J. Eduardo. Ob. Cit. p. 40.

latente, en tanto el juez no dicte la sentencia para dirimir el litigio.

Consideramos al igual que Kisch W.(139), --- que la finalidad de la jurisdicción contenciosa es declarar los derechos dudosos, ejecutar los incumplidos y reponeer los lesionados, mediante la aplicación de las reglas y principios jurídicos.

Por su parte la jurisdicción voluntaria pretende asegurar los derechos de los particulares mediante el ejercicio de las funciones de documentación, inspección registral y otras, vigila la conclusión de los negocios jurídicos, interviene en la creación y en el ejercicio y liquidación de derechos y relaciones jurídicas, no sólo aplicando principios jurídicos, sino razones de oportunidad y conveniencia y todo lo que exigen las necesidades prácticas.

### 3.4.- Diferencias entre la jurisdicción contenciosa y la jurisdicción voluntaria.

El estudio de la jurisdicción voluntaria, de manera clásica parte de la distinción que existe entre -- ésta y la jurisdicción contenciosa.

---

(139) Kisch, W. Ob. Cit. p.39.

El procesalista español Niceto Alcalá-Zamora (140), resume en el siguiente cuadro las diferencias más notables ente una y otra jurisdicción.

**PROCESO (contencioso) ;** Litigio - partes - acción - demanda jurisdicción - juzgador - sentencia.

**EXPEDIENTE (voluntario):** Negocio - participantes - pedimento - solicitud - atribución - funcionamiento judicial - resolución o acuerdo.

Como una explicación a lo anterior, retomando lo señalado por Hugo Alsina (141), se considera que toda vez que los jueces no pueden hacer declaraciones abstractas (ya que esta es tarea del legislador) por consiguiente, sólo interviene en los casos concretos que le sean sometidos para resolverlos conforme a derecho, en donde se supone la existencia de un litigio, por lo que se dice que la jurisdicción contenciosa se ejerce **inter-nolentes** (ya que una de las partes debe acudir al tribunal contra su voluntad) para dirimir una controversia. Sin --

(140) Alcalá-Zamora Castillo, Niceto. "Premisas para determinar la índole de la llamada jurisdicción voluntaria" en Estudios de teoría general e historia del proceso. (1945-1972). México UNAM. 1974. Tomo I. p.161.

(141) Alsina Hugo. Ob. Cit. p. 435.

embargo como hemos dicho para que exista litigio no es necesaria la lucha de opiniones, se considera que hay litis siempre que se pretenda la sumisión de un interés ajeno al propio, para tratar de distinguir entre las acciones meramente declarativas. La jurisdicción voluntaria se ejerce *inter volentes* es decir, entre personas que se hallan de acuerdo sobre el acto que se ejecuta, o bien en procedimientos que se tramitan a solicitud de una persona que quiere dar autenticidad a determinado acto jurídico; aquí no hay conflicto de intereses y la intervención del juez sólo tiene por objeto satisfacer exigencias de orden público; la contenciosa se ejerce normalmente pronunciando un fallo o sentencia con arreglo a lo que resulta de lo expuesto y probado por las partes; mientras que en la voluntaria el pronunciamiento sólo tiene por objeto dar autenticidad a un acto o certificar el cumplimiento de un requisito de forma.

De manera general son las características más notorias entre una y otra jurisdicción, cabría decir lo señalado por Carnelutti (142), el campo de la acción es más vasto que el del proceso contencioso; más vasto, podría decirse y menos determinado; resulta más limitado el concepto de la litis que el del peligro de la desobediencia.

---

(142) Carnelutti, Francisco. Derecho Procesal...Ob. Cit., p. 447.

De acuerdo a nuestra ley positiva vigente, -  
la jurisdicción voluntaria tiene las siguientes notas:

a).- Comprende los actos en que por disposición de la ley o voluntad de los interesados se requiere la intervención del juez, sin que este promovida ni se -- promueva cuestión alguna entre partes determinadas (artículo 893). Como se ve el límite es que no haya cuestión entre partes, por lo que caben actos de especies muy diversas.

b).- La jurisdicción voluntaria no tiene una tramitación rigurosa. "El juez podrá variar o modificar - las providencias que dictare sin sujeción estricta a los términos y formas establecidas respecto de la jurisdicción contenciosa". (párrafo primero del artículo 897)

c).- Por regla general, las resoluciones dadas en jurisdicción voluntaria no producen preclusión procesal, sin embargo se agrega la siguiente restricción: -- "No se comprenden en esta disposición los autos que tengan fuerza de definitivos y contra los que no se hubiere interpuesto recurso alguno, a no ser que se demostrara que cambiaron las circunstancias que afectan el ejercicio de la acción." (segundo párrafo art. 897).

d).- La ley llama a las resoluciones que pronuncia el juez en vía de jurisdicción voluntaria, provi--



dencias y no sentencias, (artículos 897 y 898), no obstante se admite que se interponga en contra de ellas el recurso de apelación.

e).- En la jurisdicción voluntaria deberá ser oída la persona cuyo interés se afecte por virtud del proceso, así como el Ministerio Público en los siguientes -- casos:

I.- Cuando la solicitud promovida afecte los intereses públicos.

II.- Cuando se refiera a la persona o bienes de menores o incapacitados;

III.- Cuando tenga relación con los derechos o bienes de un ausente;

IV.- Cuando lo dispusieren las leyes (art. 895)

f).- La jurisdicción voluntaria termina si se opone a ella parte legítima, en cuyo caso se continuará conforme el procedimiento contencioso, de acuerdo con la naturaleza del negocio. (art. 896)

g).- "la substanciación de las apelaciones en jurisdicción voluntaria se ajustará a los trámites establecidos para la de las interlocutorias". (art. 899)

Nuestro actual Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, contempla de manera espe-

cial como actos de jurisdicción voluntaria los siguientes:

a) El nombramiento de tutores y curadores y discernimiento de estos cargos, figurando entre los mismos actos, la declaración de incapacidad por causa de demencia (artículo 902-914); b) la enajenación de bienes de menores o incapacitados y transacción acerca de sus derechos (artículos 915-922); c) adopción (artículos 923-926); informaciones ad perpetuam (más correctamente: para perpetua memoria, artículos 927-931); apeo y deslinde (artículos 932-937); d) Habilitación para comparecer en juicio; e) emancipación o habilitación de edad; f) autorización judicial para que los emancipados o habilitados puedan enajenar o gravar bienes raíces o para comparecer en juicio; g) permiso de la mujer casada para contratar con su marido, obligarse solidariamente con él o constituirse en su fiadora; h) calificación de la excusa para el ejercicio de la patria potestad de los que hayan cumplido más de sesenta -- años cuando su mal estado de salud les impida atender debidamente a su desempeño (artículo 938, fracción I a V); y el depósito de menores o incapacitados maltratados o -- abandonados por sus padres o tutores, de los huérfanos y de los menores que pretendan contraer matrimonio, sin consentimiento de sus padres (artículo 949).

Además de los anteriores se mencionan otros procedimientos de jurisdicción voluntaria, dentro de las disposiciones relativas a la jurisdicción contenciosa, --

como son los procedimientos denominados "universales" relacionado al concurso voluntaria (artículo 738) y a la herencia testamentaria (artículos 790 a 798), con la peculiaridad de que cuando los herederos fueren mayores de edad, hubiesen sido instituidos en un testamento público, y estuviesen de acuerdo, la testamentaria puede tramitarse extrajudicialmente con la intervención de un notario (artículo 872 a 876), en materia de cooperación internacional (artículo 604, fracción III).

En cuanto al criterio doctrinal se sugiere incluir dentro de la categoría de los procedimientos de jurisdicción voluntaria, los que se refieren: a) Los preliminares de consignación (artículo 224 a 234); b) el divorcio por mutuo consentimiento (artículos 674-682 del Código procesal, en relación con el artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal); c) autorización a los que ejercen la patria potestad para enajenar o gravar los inmuebles o los muebles de los hijos (artículo 436 y 437 del Código Civil); d) medidas necesarias para evitar que por mala administración se derrochen o menoscaben los bienes de los hijos (artículo 441 del mismo Código Civil); e) cuidado provisional de la persona y bienes del incapacitado mientras se le nombra tutor (artículo 468 del propio Código); f) medidas provisionales y declaración de ausencia (artículos 648- 678 del citado ordenamiento sustantivo); g) declaración de presunción de muerte (art.705).

## C A P I T U L O   I V

PROPUESTA PARA REFORMAR EL TITULO DECIMO QUINTO DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, RELATIVO A LOS ACTOS DE JURISDICCION VOLUNTARIA.

A) VENTAJAS.

B) DESVENTAJAS.

Como culminación a nuestro trabajo y después de haber analizado a grandes rasgos lo relativo a sus antecedentes y evolución durante tantos años, a la crítica y - problemática doctrinal existente, en forma un tanto por - demás atrevida pero con la mejor de las intenciones a fin de que esta figura tenga mayor atención de la que hasta -- hoy ha merecido, en nuestra legislación, juzgamos urgente y necesaria la reforma al Título Decimoquinto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, relativo a los actos de jurisdicción voluntaria de acuerdo a - las siguientes consideraciones:

Opinamos al igual que otros autores, que la denominación jurisdicción voluntaria se ha conservado ante la dificultad de encontrar otra que la substituya, teniendo siempre presente el valor convencional de muchas de las denominaciones y conceptos que en el campo del derecho son empleados. Al respecto cabe señalar que en otras legislaciones como el **Codice di procedura civile** italiano de 1942 se hacía referencia a los negocios de jurisdicción voluntaria sin aludir a su nombre, en países germánicos se emplearon denominaciones como **frewillige gerichtbarkeit** - usada por las leyes, doctrinalmente se proponía otras como **Verfahrenen ausser Streitsachen** (legislación austriaca) lo que se traduce como procedimiento para las cuestiones no - contenciosas o extracontenciosas, también se acudió al --- concepto de **vorbeugende bürgerliche Rechtspflege** traducible

en justicia o jurisdicción preventiva civil. En la legislación y en la práctica francesa se opone, como entre nosotros, la jurisdicción contenciosa o la jurisdicción graciosa o voluntaria.

No obstante las legislaciones anteriores, -- que han dado otro nombre a la jurisdicción voluntaria, siguen sin dar solución a la problemática de su contenido y crítica doctrinal. (143)

Es claro que la reforma que se pretende debe ser sin infringir ninguno de los principios fundamentales o constitucionales (o inclusive de derecho natural) sobre los que se asienta nuestro sistema procesal civil, esto -- es sin que el juez deje de ser tal para convertirse en un mero funcionario administrativo o componedor, con poderes más o menos autoritarios, sin el ánimo de que sean suprimidas las garantías inherentes a un proceso civil y sin -- que la intangibilidad de la cosa juzgada resulte perjudicada en lo mínimo.

Con anticipación nos referimos al concepto -- de jurisdicción voluntaria como: "conjunto de procedimientos a través de los cuales se solicita de una autoridad judicial (Juez) que fiscalice, verifique o constituya una

---

(143) Prieto Castro, L. "Reflexiones Doctrinales y Legales Sobre la Jurisdicción Voluntaria". EN Revista de Derecho Privado. Tomo XL febrero 1956. Madrid. p.108.

situación que se mantiene en tanto no cambien las circunstancias del negocio que le dio origen y mientras no surja una cuestión litigiosa o controvertida." (144) Cabe hacer la aclaración en el sentido de que nosotros consideramos que no debe salir de la competencia de los jueces de primera instancia, a diferencia de lo que este autor propone en su exposición, si bien existen figuras que pudieran ser encomendadas o otros organismos o funcionarios, en general los actos de jurisdicción voluntaria encuentran su mayor garantía y seguridad ante la presencia del juez.

Así mismo reiteramos su regulación dentro del Código Procesal, así como las determinaciones que debe --prever según la naturaleza del acto (fiscalizando, verificando o constituyendo situaciones jurídicas), haciendo --mención de la calidad de solicitantes por la de partes, lo que ha ocasionado gran controversia entre los procesalistas.

Paralelamente a la reforma pretendemos que --al hablarse o referirse a nuestro tema, se haga de manera que lejos de presentar dudas se reafirme la actividad del Juez ante estos actos, en que si bien presentan una tramitación más rápida y económica, el Juez realiza valoraciones extrajudiciales; es decir el Juez actúa en estos actos en que no sólo se ventila la aplicación de normas jurídi-

---

(144) Fix Zamudio, Héctor. Ob. Cit. p.103

cas a hechos, a base de alegaciones frías o pruebas fundamentalmente reguladas y aportadas, sino que existe una necesidad de regulación que excede del mero trabajo de subsanar, por la singularidad del caso, por los matices múltiples del mismo, por la dificultad de resolución y por la necesidad de que el Juez, como hemos dicho, realice -- valoraciones extrajudiciales de tipo económico social y -- ético, a fin de que sean decididas con mayor acierto, y -- en que la justicia queda mejor servida.

Con los mismos argumentos quedaría resuelto el problema en que varios tratadistas tratan de sacar de la competencia de los Jueces los actos de jurisdicción -- voluntaria, queriéndolos incluir ya sea dentro de una actividad netamente administrativa o dentro de la actividad notarial. En este sentido queremos resaltar que si bien -- existe en nuestro Código de Procedimientos Civiles del -- Distrito Federal, en su artículo 872 a 876, relativo a la tramitación de juicios sucesorios ante los Notarios, figura que pertenecía por su naturaleza a la jurisdicción voluntaria, pasó de un día para otro, a formar parte de -- la actividad notarial, en que lejos de haberse discutido con argumentos jurídicos necesarios, se da en razón de un oportunismo, tal como se desprende del testimonio que nos brinda el Notario y doctor en derecho Manuel Borja Soriano quien redactó los anteriores artículos a petición del doc -- tor Gabriel García Rojas. "...más como era imposible que --



en el cortísimo tiempo de que disponía yo para cumplir con mi cometido, trate de imitar la tramitación española, redacté una reglamentación sencilla contenida en cinco artículos que fueron aceptados por la comisión que estaba elaborando el nuevo Código de Procedimientos Civiles, artículos que son los números 872 a 876 del Código vigente." - (145)

Sabemos que la jurisdicción voluntaria no sólo comprende los actos o negocios que regula el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; preciso es destacar que tampoco los únicos órganos son los jurisdiccionales para el conocimiento de estos actos. Sin embargo se tratan de incluir dentro del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal los negocios de jurisdicción voluntaria que más directa y profundamente afectan a los ciudadanos, aquellos que exigen juicios y valoraciones jurídicas y formas ejecutivas, los que encuntran su mayor amparo ante los órganos jurisdiccionales.

En la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855 en sus antecedentes se consideró lo difícil y vano que resultaba el tratar de comprender en la Ley individualmente todos estos actos, por lo que se fijaron las disposiciones generales mismas que subsisten hasta nuestros --

(145) Borja Soriano, Manuel. "El Notario de México y la Jurisdicción Voluntaria" en -- Revista de Derecho Notarial Mexicano. Año II número 5 septiembre 1958. México -- p.171.

dfas en forma casi literal a la original y que no contra-  
venimos salvo el concepto anteriormente expuesto, permiti-  
tiendo así absorber las comprendidas en otras leyes sus-  
tantivas.

De la misma manera, tanto la Ley de Enjuicia-  
miento Civil Española de 1855 como el actual Código de --  
Procedimientos Civiles para el Distrito Federal contempla  
actos de jurisdicción voluntaria que hacen especial men-  
ción, dichos actos aunque con un orden diferente siguen --  
siendo los mismos, lo que demuestra una gran falta de --  
atención por parte del legislador al abocarse a este tema.

Doctrinalmente existen una gran cantidad de  
actos que por su naturaleza corresponden a la jurisdic--  
ción voluntaria, mismos que nos hemos referido con ante-  
rioridad, en que ya inclusive el proyecto de Código de Pro-  
cedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1929, in-  
cluía procedimientos especiales para otras materias de --  
jurisdicción voluntaria

Con lo anterior queremos resaltar que exis--  
ten estudios necesarios para incluir dentro del Código de  
Procedimientos Civiles para el Distrito Federal nuevas --  
materias como procedimientos especiales de jurisdicción -  
voluntaria.

Sin restarle ventajas a esta clase de procedimientos estimamos, se tenga presente en los actos de --jurisdicción voluntaria que se haga especial mención la intervención forzosa del Abogado; considerando la inter--vención del Abogado en los asuntos jurídicos cada día más necesaria, en cuanto auxilio fundamental a los órganos --encargados de resolverlos, dada la dificultad y complicación que el Derecho y las normas positivas ofrecen, a fin de descubrir, interpretar y dar su debido alcance a las --normas jurídicas. Cabría distinguir los casos más simples de aquellos otros en que sea menester realizar juicios va--lorativos y que presenten trascendencia y tengan repercu--siones en el orden privado, social y político, supuestos todos ellos en que una intervención forzosa del Abogado --redunde en beneficio de la misma administración de justi--cia.

Queremos resaltar de manera extraordinaria --la implantación de los sistemas de cómputo en la adminis--tración de justicia, en que se logra una mejor distribu--ción de trabajo, en los diferentes juzgados de primera --instancia en el Distrito Federal.

Entre otra de las ventajas que nos brindan --los sistemas de cómputo, presentamos información propor--cionada por la Dirección General de Informática dependien--te del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal

en el cual se puede apreciar de manera cuantitativa, los diversos asuntos presentados en oficialía común de diciembre de 1987 a noviembre de 1990, destacándose entre ellos los procedimientos de jurisdicción voluntaria.

## DIRECCION DE INFORMATICA

ESTADISTICA DE JUZGADOS ARRENDAMIENTO  
POR TIPO DE JUICIO.

TIPO DE JUICIO	DIC.87-NOV.88	DIC.88-NOV.89	DIC.89-NOV.90
ORDINARIO CIVIL	5661	9717	10673
CONTRALERSIA	13785	20919	19079
DESAMUCIO	6506	8414	9555
JURISDICCION VOLUNTARIA	15829	21868	18427
MEDIOS PREPARATORIOS	743	1125	1339
PROVIDENCIAS PRECAUTORIAS	6	3	10
EXHORTOS	399	352	301
OTROS	13770	275	143
TOTAL	56499	62733	59527

## DIRECCION DE INFORMATICA

ESTADISTICA DE JUZGADOS CIVILES POR  
TIPO DE JUICIO.

TIPO DE JUICIO	DIC.87-NOV.88	DIC.88-NOV.89	DIC.89-NOV.90
ORDINARIO CIVIL	6600	6888	5773
EJECUTIVO CIVIL	203	192	273
HIPOTECARIO CIVIL	591	794	1982
ORDINARIO MERCANTIL	1416	1359	1548
EJECUTIVO MERCANTIL	12184	21313	30249
INTERDICTO	56	73	113
JURISDICCION VOLUNTARIA	8146	9112	10171
MEDIOS PREPARATORIOS	1084	1454	2111
PROVIDENCIAS PRECAUTORIAS	34	90	115
OTROS	2603	858	535
EXHORTOS	1520	1486	1822
<b>T O T A L</b>	<b>34497</b>	<b>43639</b>	<b>59062</b>

## DIRECCION DE INFORMATICA

ESTADISTICA DE JUZGADOS FAMILIARES  
POR TIPO DE JUICIO.

TIPO DE JUICIO	DIC.87-NOV.88	DIC.88-NOV.89	DIC.89-NOV.90
ORDINARIO	7386	2666	3201
CONTROVERSIA	3122	4480	4481
SUCESORIOS	5754	6691	6742
DIVORCIO VOLUNTARIO	5043	5701	5633
DIVORCIO NECESARIO	6591	7517	7662
JURISDICCION VOLUNTARIA	2653	3407	3297
INTERDICCION	60	94	100
ADOPCION	251	224	170
MEDIOS PREPARATORIOS	34	37	52
OTROS	1350	577	482
EXHORTOS	4505	3687	3830
T O T A L	36747	35083	35650

Se han considerado entre las ventajas y desventajas que presenta la reforma al Título Décimoquinto -- del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, las siguientes:

#### A) VENTAJAS.

**PRIMERA.**- La jurisdicción voluntaria en nuestro sistema de derecho, se creó como un derecho justo, pudiéndose contemplar en el presente los frutos maduros de una tradición secular en materia jurídica, que quizá no - haya conducido a una legislación perfecta hasta el momento, pero que hoy nos permite perfeccionarla y complementarla.

**SEGUNDA.**- Se pretende la unificación de criterios al referirse a nuestro tema, consolidando los asuntos de jurisdicción voluntaria a la competencia de los -- jueces de primera instancia.

**TERCERA.**- Destacar la función de los jueces al resolver sobre los diversos actos de jurisdicción voluntaria

**CUARTA.**- Considerar las ventajas que nos -- brinda esta clase de procedimientos más rápidos y sin tanta solemnidad como los contenciosos, sin que llegue a con



siderar de manera contradictoria la intervención forzosa del abogado para aquellos casos de jurisdicción voluntaria que sean de especial mención.

**QUINTA.-** Las garantías que nos brindan los - organos del Poder Judicial, de seguridad, publicidad, información y documentación entre otros.

**SEXTA.-** El aprovechamiento de manera sobresaliente de los sistemas de cómputo, marcando una nueva - época en la administración de justicia.

#### **B) DESVENTAJAS.**

**PRIMERA.-** Una tradición histórica por más de dos mil años, en que los tratadistas no se han puesto de acuerdo en determinar la naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria.

**SEGUNDA.-** Paulatinamente una creciente pugna por parte del notariado por querer absorber estas funciones.

**TERCERA.-** Una gran falta de atención por -- parte del legislador para tratar a fondo nuestro tema.

**CUARTA.-** Muchas veces la idea tan estrecha - que se tiene de las funciones del Juez al administrar justicia.

**QUINTA.-** El desconocimiento durante mucho -- tiempo de los sistemas de cómputo.

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

1.- El antecedente más remoto de la jurisdicción voluntaria lo encontramos en el Derecho Romano, siendo a través del imperium del magistrado como se ejerce la jurisdicción, la que se encontraba mezclada a su vez con las funciones legislativas y administrativas.

2.- El Derecho Canónico en su función judicial tomó del Derecho Romano todo lo que encontró en él - de vivo y eficaz. La jurisdicción se manifiesta como un - acto de potestad divina, en el Derecho Canónico se encuentra una gran variedad de actos de jurisdicción voluntaria con finalidades diversas, las que se ejercen sin guardar las solemnidades procesales de rigor.

3.- La historia del Derecho Español presenta una gran variedad de disposiciones normativas prevaleciendo la influencia del Derecho Canónico; siendo hasta la -- Constitución de Cádiz de 1812 en que las funciones jurisdiccionales se reconocen como un tercer poder independiente del Rey y las Cortes, a lo largo de su historia se --- identifican los actos de jurisdicción voluntaria.

4.- La Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855 derogó todas las leyes, decretos, reglamentos, -- ordenes y fueros que se habían dictado para el enjuicia-- miento civil hasta la fecha, esta Ley que es la fuente de inspiración de la mayoría de los Códigos de Procedimien-- tos Civiles de los países Hispanoamericanos, comprendía en su segunda parte los procedimientos de jurisdicción -- voluntaria considerándose los que ejerce el Juez en todos los actos en que por su naturaleza, por el sentido de las cosas o por la voluntad de las partes no haya contienda - cuestión o litigio.

5.- El Derecho Mexicano reconoció hasta la - época independiente las leyes que regían en España, sien-- do en el Código de Procedimientos Civiles para el Distri-- to Federal y el territorio de la Baja California de 1872, cuando se da nacimiento a las codificaciones netamente -- nacionales, este Código con la influencia directa de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855, dedicó su - Título XX a la jurisdicción voluntaria, los Códigos nacio-- nales posteriores como son el de 1880, 1884 así como el - de 1931 vigente, continúan con una redacción casi literal a la original en cuanto a las disposiciones generales de la jurisdicción voluntaria.

6.- La jurisdicción, como administración de justicia se ha impartido por quienes han ostentado el poder llamese Rey, Cónsul, Emperador, Iglesia o Estado, --- quienes han delegado el poder de juzgar a determinados -- funcionarios.

7.- La jurisdicción es Única, para una mejor administración de justicia se confía a diversos funcionarios a los que se les atribuyen materias distintas objetivamente y se marcan varias reglas de actividad, por lo que se llega a hablar de diferentes clases de jurisdic--- ción, destacandose en ellas la jurisdicción contenciose y la jurisdicción voluntaria.

8.- Frente a la idea global de la jurisdic--- ción se encuentra el de la competencia, la que alude a la idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones o actos jurídicos se determina la competencia por la cuantía, por la materia, el grado y el territorio, entre otros que distingue la doctrina.

9.- Existen límites al ejercicio de la jurisdicción, los que hacen referencia generalmente a los sujetos, al territorio y al objeto sobre los que se extiende la actividad jurisdiccional.

10.- Es a raíz de la clasificación que se -- hace a la jurisdicción en contenciosa y voluntaria por la que se ha dado una diversidad de opiniones y en las que -- de acuerdo a las posiciones teóricas suscita interrogaciones innumerables a la vez este problema está siendo apro--vechado para desvirtuar su carácter jurisdiccional e integrarlo poco a poco a la actividad notarial o administra--tiva.

11.- En estricto sentido podemos decir que-- la jurisdicción voluntaria no es auténtica jurisdicción -- por no comprenderse en ella verdaderas actuaciones proce--sales. Sin embargo la historia de la jurisdicción voluntaria como función del poder del Estado ha servido al orde--namiento jusprivadístico concreto en no menor medida que la administración de justicia, quedando así la justicia -- mejor servida.

12.- A fin de reivindicar los actos de jurisdicción voluntaria, tanto en la legislación como en la -- teoría, consideramos pertinente se reforme el Título Dé--cimo Quinto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, aprovechando todas las ventajas que nos brinda esta clase de procedimientos, mismas que nos hemos referido en su oportunidad.

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

- 1.- Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Panorama del Derecho Mexicano Síntesis del Derecho Procesal. Ed. Dirección -- General de Publicaciones. U.N.A.M. México. 1966.
- 2.- Alsina, Hugo. Tratado Teórico Práctico del Derecho Procesal Civil y Comercial. Ed. EDIAR. Soc. Anon. Tomo II. Buenos Aires. 1957.
- 3.- Alvarez Suárez, Ursicino. Curso de Derecho Romano. Ed. - Revista de Derecho Privado, Madrid. 1955.
- 4.- Arangio Ruiz, Vicente. Historia del Derecho Romano. Ed. REUS S.A. Madrid. Tr. Francisco de Pelsmaeker e Ivañez. 1974.
- 5.- Becerra Bautista, José. El Proceso Civil en México. Ed.- Porrúa. México. 1981.
- 6.- Becerra Bautista, José. Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil. Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. 1977.
- 7.- Beneyto Pérez, Juan . Fuentes del Derecho Histórico -- Español. Ed. Librería BOSCH. Barcelona. 1931.
- 8.- Bialostosky, Sara. Panorama del Derecho Romano. Dirección General de Publicaciones, U.N.A.M. México. 1982.
- 9.- Borja Soriano, Manuel. "El Notario de México y la Jurisdicción Voluntaria". en Revista de Derecho Notarial Mexicano. Año II, número 5 septiembre 1958.

- 10.- Briseño Sierra, Humberto. Derecho Procesal. Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1969.
- 11.- Briseño Sierra, Humberto. "El Reingreso de la Jurisdicción Voluntaria en la Vía Administrativa" en Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XII. Núm. 45 --- enero-marzo 1962.
- 12.- Cabrereros de Anta, Marcelino, y otros. Comentarios al --- Derecho Canónico. Ed. Biblioteca de Autores Cristianos - Madrid 1963.
- 13.- Calamandrei, Piero. Instituciones de Derecho Procesal -- Civil. Tr. Santiago Sentís Melendo. Ed. DEPALMA S.A. Tomo I. Buenos Aires 1943.
- 14.- Carnelutti, Francisco. Derecho Procesal Civil y Penal. - Tr. Santiago Sentís Melendo. Ed. Jurídica Europa América Tomo I. Buenos Aires 1971.
- 15.- Carnelutti, Francisco. Instituciones del Proceso Civil - Tr. Santiago Sentís Melendo. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires 1971.
- 16.- Cavigioli, Juan. Derecho Canónico. Tr. del italiano por Ramón Lamas Lourido. Ed. Revista de Derecho Privado. -- Tomo. II. Madrid 1947.
- 17.- Couture, Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Ed. DEPALMA. Buenos Aires 1978.
- 18.- Cuenca, Humberto. Proceso Civil Romano. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires 1957.



- 19.- Chiovenda, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil, Tr. E. Gómez Orbaneja. Ed. Revista de Derecho -- Privado Tomo. II. Madrid 1948.
- 20.- Chiovenda, José. Principios de Derecho Procesal Civil. - Tr. José Casais y Santaló. Ed. REUS S.A. Tomo I. Madrid 1977.
- 21.- De la Cueva, Mario. La Idea del Estado. Ed. Dirección - General de Publicaciones, U.N.A.M. 1986.
- 22.- De Pina, Rafael y Castillo Larrañaga, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Ed. Porrúa S.A. México -- 1984.
- 23.- Eichmann, Eduardo. El Derecho Procesal Según el Código de Derecho Canónico. Tr. Nicolás S. de Otto y Ambrosio Sanz. Ed. Librería BOSCH. Barcelona 1931.
- 24.- Eichmann, Eduardo. Manual de Derecho Eclesiástico, a -- Tenor del Codex Iuris Canonici. Tr. del alemán por T. - Gómez Piñán. Ed. Librería BOSCH. Barcelona 1931.
- 25.- Esquivel Obregón, Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Ed. Polfs. Tomo II. México D.F. 1938.
- 26.- Flores García, Fernando. Diccionario Jurídico Mexicano Ed. por el Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo - II. México 1985.
- 27.- Floris Margadant, Guillermo. Derecho Privado Romano Ed. Esfinge. México 1975.
- 28.- Fix Zamudio, Héctor. "La eficacia de las resoluciones -- de la jurisdicción voluntaria en el derecho mexicano" en Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo --

XII. Núm. 45 enero-marzo 1962.

- 29.- Gómez de la Serna, Pedro. Motivos de las Variaciones --- Principales que ha Introducido en los Procedimientos la Ley de Enjuiciamiento Civil. Ed. Imprenta de la Revista de Legislación a cargo de J. Morales. Madrid 1857.
- 30.- Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso. Ed. -- Dirección General de Publicaciones. U.N.A.M. México 1981
- 31.- Guasp, Jaime. Derecho Procesal Civil. Ed. Gráficas Her-- gón, S.L. Tomo I. Madrid 1968.
- 32.- Iglesias, Juan. Derecho Romano, Instituciones de Derecho Privado. Ed. Ariel. Barcelona, Caracas, México 1979.
- 33.- Kisch, W. Elementos de Derecho Procesal Civil. Tr. por - L. Prieto Castro. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid 1940.
- 34.- López Peláez, Antolín. El Derecho Español en sus Rela--- ciones con la Iglesia. Ed. Imprenta del asilo de huér--- fanos del S.C. de Jesús. Madrid 1902.
- 35.- Los Códigos Españoles Concordados y Anotados. Código de las Siete Partidas. Ed. a cargo de M. Rivadeneyra Madrid 1848.
- 36.- Manresa y Navarro, José, y otros. Ley de Enjuiciamiento Civil, Comentada y explicada para su mejor inteligencia y fácil aplicación. Ed. Imprenta de la Revista de Legis-- lación y Jurisprudencia. Tomo I. Madrid 1861.
- 37.- Mattirotto, Luis. Tratado de Derecho Judicial Civil. Tr. Eduardo Ovejero y Maury. Ed. REUS S.A. Tomo I. Madrid -- 1930.

- 38.- Medina Lima, Ignacio. Breve Antología Procesal. Dirección General de Publicaciones. U.N.A.M. México 1986.
- 39.- Medina Lima, Ignacio. "Problemática de la jurisdicción voluntaria" en Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XXVII. Núms. 105-106 enero-junio 1977.
- 40.- Miguélez Domínguez, Lorenzo, y otros. Código de Derecho Canónico y Legislación Complementaria. (Texto latino y - versión castellana con jurisprudencia y comentarios). - Ed. Bibliotecas de Autores Cristianos. Madrid 1947.
- 41.- Minguijón Adrian, Salvador. Historia del Derecho Español. Ed. Labor S.A. Barcelona-Madrid-Buenos Aires, Rio-  
de Janeiro.
- 42.- Moreno M. Manuel. La Organización Política y Social de los Aztecas. Ed. Secretaría de Educación Pública. México 1964.
- 43.- Ovalle Favela, José. Derecho Procesal Civil. Ed. HARLA México 1989.
- 44.- Ovalle Favela, José. Diccionario Jurídico Mexicano. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo V. México 1984.
- 45.- Pallares, Eduardo. Derecho Procesal. Ed. Porrúa S.A. Mé-  
xico 1981.
- 46.- Petit, Eugén. Tratado Elemental de Derecho Romano. Tr. José Ferrández González. Ed. Editora Nacional. México. 1971.
- 47.- Plaza Manuel de la. Derecho Procesal Civil Español. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid 1942-43.

- 48.- Prieto Castro, L. " Reflexiones Doctrinales y Legales -- Sobre la Jurisdicción Voluntaria" en Revista de Derecho Privado. Tomo XL. febrero 1956. Madrid.
- 49.- Ramos Méndez, Francisco. Derecho Procesal Civil. Ed. -- Librería BOSCH. Barcelona 1980.
- 50.- Ramos Méndez, Francisco. Derecho y Proceso. Ed. BOSCH -- Barcelona 1979.
- 51.- Real Academia. El Fuero Juzgo o Libro de los Jueces. Ed. D. M. Rivadeneira. Madrid 1848.
- 52.- Rocco, Ugo. Derecho Procesal Civil. Tr. Felipe de J. Tena Ed. Porrúa Hermanos y Cía. México 1944.
- 53.- Rodríguez-Arango Díaz, Crisanto. El Fuero Civil y Criminal de los Clérigos en el Derecho Canónico. Ed. Cuadernos del Instituto Jurídico Español. Núm. 7. Roma Madrid 1957.
- 54.- Scialoja, Vittorio. Procedimiento Civil Romano. Tr. de Santiago Sentís Melendo. Ed. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires 1954.
- 55.- Sentís Melendo, Santiago. El Proceso Civil. Ed. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires 1957.
- 56.- V. Vásquez, Genaro. Doctrinas y Realidades de la Legislación para los Indios. Ed. Departamento de Asuntos Indígenas. México 1940.
- 57.- Wach, Adolf. Manual de Derecho Procesal Civil. Tr. por Tomás A. Banzhaf. Ed. Ediciones Jurídicas Europa América. Tomo I. Buenos Aires 1977.

**L E G I S L A C I O N .**

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.--  
93a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1991.
- 2.- Código Civil para el Distrito Federal. 58a. edición. --  
Editorial Porrúa S.A. México 1990.
- 3.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.  
39a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1990.
- 4.- Código de Comercio y Leyes Complementarias. 50a. edición.  
Editorial Porrúa, S.A. México 1990.