

## LA EFICACIA DE LAS RESOLUCIONES DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA EN EL DERECHO MEXICANO \*

Por el licenciado Héctor FIX ZAMUDIO,

Investigador del Instituto de Derecho Comparado de México y miembro del Instituto Mexicano de Derecho Procesal.

### SUMARIO:

1. *Acotación del tema.* 2. *Concepto de jurisdicción voluntaria de acuerdo con la ley, la doctrina y la jurisprudencia.* 3. *Procedimientos de jurisdicción voluntaria en el derecho positivo.* 4. *Naturaleza y clasificación de las resoluciones de jurisdicción voluntaria.* 5. *Su eficacia en relación con los participantes y en cuanto a los terceros.* 6. *Conclusiones.* 7. *Bibliografía.*

1. Como se trata de un tema que debe discutirse en la hermosa tierra italiana, cuna de los adalides del derecho procesal contemporáneo, que con sus brillantes enseñanzas<sup>1</sup> han provocado un renacimiento de los estudios procesales en Iberoamérica,<sup>2</sup> tenemos la impresión de que se nos ha confiado una misión superior a nuestros alcances, como es la de señalar desde lejos las cumbres de aquellos que están acostumbrados a escalarlas.

\* Comunicación redactada para el Congreso Internacional de Derecho Procesal Civil, celebrado en Venecia, Italia, los días 12 a 15 de abril de 1962.

<sup>1</sup> Cfr. para el florecimiento de la doctrina italiana sobre la jurisdicción voluntaria, el trabajo de uno de sus más distinguidos exponentes, Enrico Allorio, *Nuove riflessioni critiche in tema di giurisdizione e giudicato*, en "Rivista di diritto civile", año III, núm. 1, Padova, enero-febrero de 1957, pp. 1-67; reseñado por nosotros en el Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México, núm. 31, enero-abril de 1958, pp. 308-309.

<sup>2</sup> Cfr. Niceto Alcalá Zamora y Castillo, *Aportación hispánica a la difusión de la ciencia procesal italiana*, en *Atti del congresso internazionale di diritto processuale civile*. Padova, 1953, pp. 173 y ss.

Por otra parte, si un procesalista tan distinguido como Sentis Melendo considera que no constituye ninguna confesión atrevida ni desfachata el decir que no sabe con claridad lo que es la jurisdicción voluntaria,<sup>3</sup> con mayor razón podemos alegar ignorancia sobre tan arduo problema, y solicitar el permiso de intentar solamente una descripción de los perfiles de esta institución en el derecho mexicano, para llegar a establecer la eficacia que el propio derecho asigna a las resoluciones dictadas en esta clase de procedimientos.

Debemos advertir que vamos a circunscribir nuestras referencias, en cuanto al derecho procesal civil, únicamente a dos códigos, el del Distrito y Territorios Federales y el Federal, ya que desbordaría los límites de este trabajo realizar una agotadora tarea comparativa en relación con la treintena de códigos que rigen en la República y tomando en consideración, además, que no existen diferencias esenciales entre todos estos códigos, pues como lo ha hecho notar Alcalá-Zamora y Castillo, —que con tanto amor, empeño y profundidad se ha echado a cuestras la labor titánica de comparar todos estos ordenamientos— con excepción del Federal y los códigos de otras dos entidades (Sonora y Morelos) todos entroncan con los distritales de 1884 y 1932, y éste a su vez deriva de su antecesor.<sup>4</sup>

Finalmente limitaremos nuestro examen en lo posible, a la jurisprudencia y doctrina nacionales, puesto que ya hemos dicho que no pretendemos realizar una investigación dogmática, sino presentar un panorama, lo más completo que nos sea posible, de los actos de jurisdicción voluntaria y de su eficacia en el derecho mexicano.

2. Los dos códigos de procedimientos civiles mencionados, el del Distrito y Territorios Federales de 1932 y el Federal de 1943, actualmente en vigor, definen la jurisdicción voluntaria (artículos 893 del primero y 530 del segundo) como 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.

Estos preceptos están tomados casi literalmente de los artículos 1207 y 1811, respectivamente, de las Leyes de Enjuiciamiento Civil españolas

<sup>3</sup> *El proceso civil*, Buenos Aires, 1957, p. 360.

<sup>4</sup> *Unificación de los códigos procesales mexicanos, tanto civiles como penales*, en "Revista de la Facultad de Derecho de México", núms. 37-40, enero-diciembre de 1960, pp. 284 y ss.

de 1855 y 1881, que tanta influencia han ejercido sobre los códigos procesales civiles hispanoamericanos.<sup>5</sup>

Debido a esta influencia, el legislador mexicano sigue el sistema tradicional de calificar negativamente la jurisdicción voluntaria, como aquella que carece de carácter contencioso, y este es también el criterio de la Suprema Corte de Justicia, que estima que las resoluciones que se dictan en tales procedimientos, deben considerarse como actos fuera de juicio, es decir, fuera de un proceso.<sup>6</sup>

También inspirándose directamente en el legislador hispánico de 1855 y 1881,<sup>7</sup> los artículos 897 del Código del Distrito y 534 del Federal, que concuerdan en esencia, disponen que el juez puede variar o modificar las providencias que dictare, sin sujeción estricta a los términos y formas establecidas respecto de la jurisdicción contenciosa, con excepción de los autos que tengan fuerza de definitivos, a no ser que se demuestre que cambiaron las circunstancias que determinaron la resolución.

Del sentido de estos dos últimos preceptos ha concluido la jurisprudencia que tales resoluciones no adquieren autoridad de cosa juzgada, ya que pueden modificarse por el mismo juez que las dictó.<sup>8</sup>

Tampoco constituye una guía el examen de los capítulos de jurisdicción voluntaria en los propios códigos de Procedimientos Civiles, pues independientemente de que siguen criterios distintos,<sup>9</sup> pues el ordenamiento federal consigna algunos procedimientos tradicionalmente comprendidos dentro de la referida jurisdicción voluntaria en su capítulo relativo a procedimientos especiales (especialmente el apeo o deslinde), el Código Distrital abarca una gama de procedimientos de muy diverso carácter, que van desde las informaciones para perpetua memoria hasta la declaración de incapacidad por causa de demencia (artículo 904 del Código del Distrito) cuyo carácter no contencioso resulta discutible.<sup>10</sup>

<sup>5</sup> Cfr. Alcalá-Zamora y Castillo, *Premisas para determinar la índole de la llamada jurisdicción voluntaria*, en "Revista de Derecho Procesal", año VII, primera parte, Buenos Aires, 1949, p. 287. Este magnífico y fundamental ensayo fue publicado también en los *Estudi in onore di Enrico Redenti*, tomo I, Milano, 1951, pp. 1 y ss. El texto de ambas disposiciones españolas puede consultarse en Manresa y Navarro *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, tomo VI, 4ª ed., Madrid, 1921, p. 292.

<sup>6</sup> Tesis 615, p. 1697, del apéndice al Semanario Judicial de la Federación publicada en el año de 1955.

<sup>7</sup> Manresa y Navarro, *op. cit.*, tomo VI, pp. 297-298.

<sup>8</sup> Ejecutoria dictada el 4 de junio de 1954 y publicada en el tomo CXX, p. 966, v época, del Semanario Judicial de la Federación.

<sup>9</sup> Para un estudio comparativo de ambos ordenamientos, véase Derbez Muro, *Naturaleza jurídica de los actos de jurisdicción voluntaria*, México, 1958, pp. 57-59.

<sup>10</sup> Cfr. para un procedimiento en el derecho argentino, denominado "Declaración de incapacidad por insania", consúltese Sentis Melendo, *El proceso civil, cit.*, pp. 360 y ss. Ver también Alcalá-Zamora y Castillo, *Premisas para determinar la índole de la llamada jurisdicción voluntaria, cit.*, pp. 312-313.

Esta desorientación legislativa se hace patente si observamos que estos procedimientos que la doctrina estima como jurisdicción voluntaria, tales como los preliminares de la consignación y el divorcio consensual<sup>11</sup> no figuran en los capítulos relativos a dicha jurisdicción, sino entre los juicios contenciosos.

A esto debe agregarse, como lo advierte De Pina, que la realidad de la vida judicial contradice el supuesto criterio del legislador, puesto que se tramitan como de jurisdicción voluntaria bastantes más negocios que aquellos que enumeran en el citado Código del Distrito.<sup>12</sup>

La doctrina nacional tampoco ha adoptado un criterio definido, pues en tanto que un autor del prestigio de De Pina considera que la jurisdicción voluntaria es jurisdicción verdadera y propia, sin que el añadido de voluntaria tenga otra significación que la de una calificación desdichada,<sup>13</sup> una segunda corriente, la más extendida, estima que constituye una actividad administrativa desarrollada por órganos judiciales.<sup>14</sup> Y un tercer sector acoge la valiosa opinión de Alcalá-Zamora y Castillo, en el sentido de que la jurisdicción voluntaria es un *no proceso* originada en un *negocio jurídico*, que si bien tiene puntos de contacto con la jurisdicción contenciosa, median entre ambas divergencias esenciales que impiden contemplarlas como especies de un mismo género.<sup>15</sup>

En resumen: tanto la ley como la doctrina y la jurisprudencia han caracterizado a la jurisdicción voluntaria como un conjunto de procedimientos no litigiosos cuyas resoluciones no llegan a adquirir autoridad

<sup>11</sup> Cfr. Alcalá-Zamora y Castillo, *Unificación de los códigos procesales mexicanos, tanto civiles como penales*, cit., p. 292.

<sup>12</sup> *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales*. Anotado. México, 1961, p. 271.

<sup>13</sup> *Temas de Derecho Procesal*, 2ª ed., México, 1951, pp. 221 y ss. Este parece ser el criterio seguido por Morineau, *Derecho sustantivo y defensa judicial*, en "Revista de la Facultad de Derecho de México", núm. 23, julio-septiembre de 1956, p. 77.

<sup>14</sup> Tal es la opinión sustentada por Gabino Fraga, *Derecho Administrativo*, 3ª ed., México, 1944, p. 119; la que se expresa en la *Exposición de Motivos del Código Federal de Procedimientos Civiles*, y la expuesta por Derbez Muro, *Naturaleza jurídica de los actos de jurisdicción voluntaria*, cit., p. 46. También Joaquín Rodríguez y Rodríguez, al hablar de la autorización judicial del registro de las sociedades mercantiles como jurisdicción voluntaria, manifiesta que se trata de una actividad administrativa, *Tratado de las sociedades mercantiles*, tomo I, México, 1959, p. 68.

<sup>15</sup> Cfr. *Premisas para determinar la índole de la llamada jurisdicción voluntaria*, cit., p. 336; Id., *Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua*, Chihuahua, 1959, pp. 182 y ss. Id., *Proceso, autocomposición y autodefensa*, México, 1947, p. 136; Humberto Briseño Sierra, *Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria. Criterios de diferenciación*, en "Anales de Jurisprudencia", tomo xcii, México, julio-septiembre de 1957, p. 432; Arsenio Farell, *Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria*, (inédito), p. 14 del ejemplar mecanografiado.

de cosa juzgada. O sea que es posible determinar lo que *no es* la jurisdicción voluntaria, pero no se ha llegado a establecer con precisión su naturaleza.

No obstante lo anterior, resulta indispensable intentar, así sea de manera provisional, la peligrosa pretensión de fijar el concepto de la institución que examinamos, por dos razones: la primera y más importante radica en la íntima relación, advertida por Briseño Sierra<sup>16</sup> entre la naturaleza de los actos de jurisdicción voluntaria y sus efectos, que constituyen dos caras de un mismo objeto, y en segundo lugar, para estar en posibilidad de identificar los numerosos procedimientos voluntarios que se encuentran dispersos en la legislación nacional, tanto sustantiva como procesal.

En consecuencia, con los escasos elementos con los que contamos y a reserva de perfeccionar el bosquejo al avanzar en el curso de estas reflexiones, podemos adelantar que *los actos de jurisdicción voluntaria están constituidos, en el derecho mexicano, por un conjunto de procedimientos a través de los cuales se solicita de una autoridad judicial que fiscalice, verifique o constituya una situación jurídica<sup>17</sup> en beneficio del o de los peticionarios o participantes, situación que se mantiene en tanto no cambien las circunstancias del negocio que les dio origen y mientras no surja una cuestión litigiosa o controvertida.*<sup>18</sup>

3. *En el derecho positivo mexicano existen procedimientos de jurisdicción voluntaria en materia civil, mercantil, laboral y administrativa.*<sup>19</sup>

A. Resulta evidente que el mayor número de negocios de jurisdicción voluntaria están regulados por las disposiciones del derecho procesal civil, pues es en esta rama jurídica donde surgió la institución que nos ocupa y en la que se ha desarrollado vigorosamente.

Aunque no siempre resulta indiscutible su inserción en la categoría que examinamos, haremos la enumeración de los procedimientos consignados en los códigos procesales civiles.

En el Distrito figuran como tales: a) *El nombramiento de tutores y curadores y discernimiento de estos cargos*, figurando entre los mismos

<sup>16</sup> *Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria*, cit., p. 420.

<sup>17</sup> Cfr. Eduardo J. Couture, *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, 3ª ed., Buenos Aires, 1958, pp. 45 y ss.

<sup>18</sup> Cfr. para la distinción entre litigio y controversia a David Lazcano, *Jurisdicción y proceso*, en *Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina*, Buenos Aires, 1946, pp. 379 y ss.

<sup>19</sup> Cfr. Briseño Sierra, *Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria*, cit., p. 438, nota 1; De Pina y Castillo Latrañaga, *Instituciones de derecho procesal civil*, 4ª ed., México, 1958, pp. 65-66.

actos *la declaración de incapacidad por causa de demencia*<sup>20</sup> (artículos 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, fracciones 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).

En el *Código Federal de Procedimientos Civiles* no se hace una enumeración de los procedimientos de jurisdicción voluntaria, con excepción del relativo a las *informaciones para perpetua memoria* (artículos 538-542), considerándose como tales los comprendidos dentro de los supuestos de la definición contenida en el artículo 530, antes citada, con la prohibición que establece el artículo 536 de que se practiquen diligencias en que pueda resultar perjuicio a la Federación, bajo pena de nulidad de pleno derecho. Sin embargo y como lo hemos hecho notar con anterioridad, el citado Código Federal ha sustraído un procedimiento típico de jurisdicción voluntaria, como lo es el *apeo o deslinde*,<sup>21</sup> para incluirlo en los llamados "procedimientos especiales".

Además, los dos códigos procesales mencionados reglamentan otros procedimientos de jurisdicción voluntaria, ya sea en sus disposiciones relativas a la jurisdicción contenciosa o bien, como en el caso del ordenamiento federal, también en las calificadas como "procedimientos especiales".

Pertencen a este grupo los procedimientos denominados "universales" atinentes al *concurso voluntario* (artículo 738 del Código Distrital)<sup>22</sup> y

<sup>20</sup> Este es un procedimiento cuya naturaleza voluntaria ha sido muy discutida por la doctrina de manera acertada, puesto aunque se suponga en beneficio del enfermo, no puede afirmarse que no existe al menos en principio, un conflicto de intereses entre los que solicitan la interdicción y el afectado, aunque no se entable una verdadera controversia. Cfr. Alcalá-Zamora y Castillo, *Examen crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua*, cit., p. 186.

<sup>21</sup> Alcalá-Zamora y Castillo, *op. ult. cit.*, p. 190.

<sup>22</sup> Cfr. Alcalá-Zamora y Castillo, *Premisas para determinar la índole de la jurisdicción voluntaria*, cit., p. 305.

a la *herencia testamentaria* (artículos 790 a 798 del propio Código del Distrito y 510-512 del Federal, que se refiere a la institución de la Federación como heredera o legataria), 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 intervención de un notario (artículo 872 a 876 del mencionado Código del Distrito).<sup>23</sup>

Creemos que también deben incluirse dentro de la categoría de los procedimientos de jurisdicción voluntaria, los que se refieren: a) *Los preliminares de la consignación* (artículos 224 a 234 del Código Distrital); b) *el divorcio por mutuo consentimiento* (artículos 674-682 del mismo Código Procesal);<sup>24</sup> c) *autorización a los que ejercen la patria potestad para enajenar o gravar los inmuebles o los muebles preciosos de los hijos* (artículos 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* (artículo 705 del referido Código Civil); h) *constitución y modificaciones del patrimonio de familia* (artículos 731 y 732 del multicitado Código Civil).<sup>25</sup> Estos son los casos más importantes, ya que la enumeración anterior no es exhaustiva.

B. En el *derecho mercantil*<sup>26</sup> también existen numerosas disposiciones que reglamentan procedimientos de jurisdicción voluntaria.

El Código de Comercio de 1889, todavía vigente, habla de jurisdicción voluntaria exclusivamente en relación con la competencia (artículos 1110 y 1111), sin hacer enumeración alguna de tales procedimientos, que son numerosos y a los que no hacemos referencia de manera expresa en virtud

<sup>23</sup> Leopoldo Aguilar, *¿Los juicios sucesorios corresponden a la jurisdicción voluntaria o a la jurisdicción contenciosa?* México, 1944.

<sup>24</sup> Cuando los cónyuges no tienen hijos y de común acuerdo han liquidado la sociedad conyugal, pueden solicitar el divorcio por mutuo consentimiento ante un oficial del Registro Civil, según el procedimiento administrativo regulado por el artículo 272 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales. Cfr. De Pina, *Elementos de Derecho Civil Mexicano*, vol. I, 2ª ed., México, 1960, p. 344.

<sup>25</sup> Cfr. De Pina, *op. ult. cit.*, vol. I, pp. 312-313.

<sup>26</sup> El derecho mercantil mexicano, al contrario de lo que sucede con las disposiciones sustantivas y el enjuiciamiento civil, que corresponden a los Estados, tiene carácter federal, o sea que se aplica en todo el país, de acuerdo con lo establecido por el artículo 73, fracción X, de la Constitución Federal, que faculta al Congreso de la Unión para legislar en toda la República en materia de comercio.

de que carecen de efectividad en la práctica por lo anticuado de sus disposiciones, independientemente de que bien pueden incorporarse a los códigos de procedimientos civiles.<sup>27</sup>

Por el contrario sí deben citarse otros procedimientos de jurisdicción voluntaria establecidos por las leyes especiales de carácter comercial, que tienen constante aplicación. Tales son: a) *calificación judicial previa al registro de las escrituras constitutivas y sus reformas, de las sociedades mercantiles* (artículos 260-264 de la Ley General de Sociedades Mercantiles);<sup>28</sup> b) *trasmisión de un título nominativo negociable por medio distinto del endoso* (artículo 28 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que habla expresamente, a este respecto, de jurisdicción voluntaria); c) *notificación al emisor o librador de la pérdida o robo de un título al portador* (artículo 74 de la misma Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); d) *calificación de los motivos de la renuncia del representante común de los tenedores de obligaciones* (artículo 216 del mismo ordenamiento).<sup>29</sup> Tampoco podemos considerar como limitativa la enunciación anterior.

C. Como actos de jurisdicción voluntaria en materia de trabajos, se señalan los siguientes:<sup>30</sup> a) *el depósito del contrato colectivo de trabajo* que debe hacerse ante la Junta de Conciliación y Arbitraje que corresponda

<sup>27</sup> Cfr. Alcalá-Zamora y Castillo, *Examen del enjuiciamiento mercantil mexicano y su conveniencia de su reabsorción por el civil*, en "Revista de la Facultad de Derecho de México", núm. 7, julio-septiembre de 1952, pp. 86-87, quien menciona algunos casos de procedimientos de jurisdicción voluntaria reglamentados por el citado Código de Comercio.

<sup>28</sup> No obstante la regla general de la autorización judicial previa, algunas sociedades mercantiles regidas por leyes específicas, requieren aprobación administrativa para que sean registradas, ya sea de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en el caso de las compañías afianzadoras (artículo 10, párrafo final, de la Ley de Instituciones de Fianzas); instituciones crediticias (artículo 8º, fracción XI, de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares); empresas aseguradoras (artículo 12 de la Ley General de Instituciones de Seguros); las negociaciones inversionistas (artículo 7º de la Ley de Sociedades de Inversión); y con autorización de la Secretaría de Industria y Comercio las empresas de responsabilidad limitada y de interés público (artículo 3º de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada y de Interés Público), y las cooperativas (artículo 2º de la Ley General de Sociedades Cooperativas), debiendo hacerse notar que la *disolución de las propias sociedades cooperativas debe efectuarse con aprobación judicial o sea a través de un procedimiento de jurisdicción voluntaria* (artículo 47 de la citada Ley de la materia). Cfr. Roberto L. Mantilla Molina, *Derecho Mercantil*, 5ª ed., México, 1961, pp. 230-231; Rodríguez y Rodríguez, *Curso de Derecho Mercantil*, tomo I, México, 1952, pp. 50 y ss. Idem. *Tratado de las sociedades mercantiles*, cit., tomo I, pp. 65-68.

<sup>29</sup> Roberto A. Esteva Ruiz, *Los títulos de crédito en el derecho mexicano*. México, 1938, pp. 324 y ss.

<sup>30</sup> Cfr. De Pina, *Curso de Derecho Procesal del Trabajo*, México, 1952, pp. 281 y ss.; Castillo Larrañaga y De Pina, *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, cit.,

(artículo 45 de la Ley Federal del Trabajo); <sup>31</sup> b) *registro de los sindicatos laborales*, que en materia local debe efectuarse ante las Juntas Centrales de Conciliación y Arbitraje, y cuando se trate de empresas federales, ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, la que una vez hecho el registro, debe remitir un tanto de la documentación a la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje; c) *aprobación de los contratos celebrados por menores de edad* (artículo 20 del mismo Código del Trabajo).

En cuanto a la *conciliación* que de acuerdo con el régimen de enjuiciamiento laboral mexicano, constituye un presupuesto del proceso del trabajo (artículos 511 y siguientes de la Ley Federal del Trabajo) <sup>32</sup> y que en la mayoría de las legislaciones laborales ha adquirido un gran desarrollo, <sup>33</sup> en nuestra modesta opinión no debe clasificarse dentro de la categoría de procedimientos de jurisdicción voluntaria, contra lo afirmado por autores tan eminentes como Chiovenda <sup>34</sup> y Calamandrei, <sup>35</sup> ya que estimamos que a través de la referida conciliación se pretende solucionar no solamente un litigio, sino una *controversia* entre dos *partes* que sustentan pretensiones opuestas de manera que tiene por objeto la prevención del proceso a través de una *autocomposición* del litigio. <sup>36</sup>

D. Finalmente, en *materia administrativa* podemos destacar como un procedimiento de jurisdicción voluntaria, el que deben seguir los extranjeros ante el Juez de Distrito de su residencia, *para demostrar que han satisfecho los requisitos necesarios para obtener su carta de naturalización*. En estos casos el juez de distrito respectivo recibe las pruebas, las valoriza

p. 517; Mario de la Cueva, *Derecho Mexicano del Trabajo*, tomo II, 4ª ed., México, 1961, p. 423, 639-649; J. Jesús Castorena, *Manual de Derecho Obrero*, 3ª ed., México, 1959, pp. 219-241.

<sup>31</sup> Las Juntas de Conciliación y Arbitraje aunque formalmente pertenecen a la administración, materialmente constituyen los tribunales paritarios en materia de trabajo establecidos por el artículo 123 constitucional. Cfr. Armando Porrás López, *Derecho Procesal del Trabajo*, Puebla, 1956, pp. 91 y ss. Arturo Valenzuela, *Derecho Procesal del Trabajo*, Puebla, 1959, pp. 266 y ss.

<sup>32</sup> La conciliación ha quedado reducida en el procedimiento civil a las dos únicas juntas de avenencia que deben celebrarse en los casos de divorcio por mutuo consentimiento (artículos 675 y 676 del Código del Distrito, así como la prevista con el nombre de "composición amigable" por el artículo 20, fracción vi, del título sobre Justicia de Paz. Cfr. Demetrio Sodi, *La nueva ley procesal*, tomo II, 2ª ed., México, 1946, pp. 107 y ss.

<sup>33</sup> Julio A. Gregorio Lavie, *La conciliación en el proceso laboral*, en "Revista de Derecho Procesal", Madrid, 1956, núm. 2, pp. 420 y ss.

<sup>34</sup> *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, traducción de E. Gómez Orbaneja, vol. II, Madrid, 1954, pp. 27 y ss.

<sup>35</sup> *Instituciones de Derecho Procesal Civil según el Nuevo Código*, traducción de Santiago Sentis Melendo, tomo I, Buenos Aires, 1943, pp. 119 y ss.

<sup>36</sup> Cfr. Alcalá-Zamora y Castillo, *Proceso, autocomposición y autodefensa*, cit., pp. 67 y ss. y 182.

y remite el expediente a la Secretaría de Relaciones Exteriores, para que si lo estima conveniente, esta última dependencia expida la referida carta de naturalización.

4. Es tan heterogéneo el conjunto de procedimientos que integran en el derecho mexicano la llamada jurisdicción voluntaria, que resulta muy difícil establecer un concepto genérico de las resoluciones que en los mismos se dicten.<sup>37</sup>

Sin embargo, ateniéndonos a las disposiciones de los dos códigos de procedimientos civiles a que nos hemos venido refiriendo, intentaremos definir la naturaleza de esas determinaciones.

En primer lugar debe advertirse que los propios ordenamientos procesales califican a las resoluciones de que se trata, como "providencias", y sólo en forma indirecta las consideran como "autos", es decir *acuerdos*, cuando en los artículos 897, segundo párrafo, del Código Distrital y 534, también segundo párrafo, del Federal, se establece que los "autos" que tengan fuerza de definitivos no pueden variarse por el mismo juez que los dictó a no ser que se demuestre que cambiaron las circunstancias que determinaron su dictado.

Por tanto, podemos afirmar que de acuerdo con el sistema seguido por el legislador mexicano, las providencias de jurisdicción voluntaria no asumen el carácter de sentencias, ni siquiera de las denominadas interlocutorias,<sup>38</sup> ya que toda sentencia implica la decisión de una controversia y por tanto presupone un proceso y no un simple procedimiento. La única excepción está representada por la resolución que se pronuncie sobre el divorcio consensual, denominada "sentencia" por los artículos 680-682, del Código Distrital, pero téngase en cuenta que el legislador no incluye ese procedimiento entre los de jurisdicción voluntaria (*supra*, nota 24).

En consecuencia, puede concluirse que *las resoluciones dictadas en jurisdicción voluntaria tienen el carácter de "autos"*,<sup>39</sup> *entendiendo por tales a*

<sup>37</sup> El gran procesalista Enrico Redenti hace notar con todo acierto, que no es prudente ni prácticamente provechoso generalizar en una materia como la de jurisdicción voluntaria, en la que puede decirse que en su totalidad está especializada, *Derecho Procesal Civil*, traducción de Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redin, tomo III, Buenos Aires, 1957, p. 7.

<sup>38</sup> El artículo 79, fracción v, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales define las sentencias interlocutorias como las decisiones que resuelven un incidente antes o después de dictada la sentencia (definitiva).

<sup>39</sup> El artículo 220 del Código Federal de Procedimientos Civiles, en su artículo 220, establece que *autos* son las resoluciones judiciales que deciden cualquier punto dentro del negocio.

los acuerdos<sup>40</sup> judiciales que declaran o constituyen una situación jurídica no controvertida.<sup>41</sup>

Ahora bien, como todas las resoluciones judiciales, los acuerdos de jurisdicción voluntaria pueden clasificarse con apoyo en un criterio *instrumental* o tomando en consideración el *derecho sustancial* o material al que se refieren.<sup>42</sup>

Así, desde un punto de vista adjetivo, los acuerdos dictados en procedimientos voluntarios pueden asumir carácter *provisional* o *definitivo*.

Los autos provisionales pueden ser modificados por el mismo funcionario judicial que los dictó, sin sujeción estricta a los términos y formas establecidas al respecto por la jurisdicción contenciosa (artículos 897, primer párrafo, del Código Distrital y 534, primer párrafo, del Federal). De manera que la autoridad judicial puede modificar todas las medidas que tome durante el procedimiento, según las necesidades del asunto y a través de una tramitación flexible en la cual no existen plazos ni etapas preclusivas, puesto que impera el principio formativo que Millar denomina: *orden consecutivo discrecional*.<sup>43</sup>

En tales condiciones, en tanto no se concluya el procedimiento pueden cambiarse las determinaciones judiciales por los mismos funcionarios que las dictaron, los que están dotados de amplios poderes directivos y discrecionales.<sup>44</sup>

Por el contrario, la decisión que concluye el procedimiento voluntario, ya sea acogiendo o desestimando la solicitud del o de los participantes, tiene el carácter de *definitiva*, es decir, que no puede variarse por la autoridad judicial que la pronunció, a no ser que se demuestre que cambiaron las circunstancias que la motivaron, lo que implica que tales decisiones no son inmutables sino que están sujetas al principio "*rebus sic stantibus*", ya

<sup>40</sup> Alcalá-Zamora y Castillo, *Premisas para determinar la índole de la llamada jurisdicción voluntaria*, cit., p. 336, contrapone la sentencia del proceso a la resolución o acuerdo del expediente de jurisdicción voluntaria.

<sup>41</sup> La complejidad de la jurisdicción voluntaria ha ocasionado desorientación en la jurisprudencia de la Suprema Corte, hasta el extremo de que ha llegado a sostener que dicha institución solamente puede utilizarse para constatar hechos, pero no para declarar el derecho. Ejecutoria dictada el 4 de junio de 1954 y publicada en el tomo CXX, p. 996, de la v época, del Semanario Judicial de la Federación.

<sup>42</sup> Aunque esta distinción es establecida por Couture, *Fundamentos*, cit., p. 414, para las sentencias, bien puede extenderse a todo género de resoluciones judiciales.

<sup>43</sup> *Los principios formativos del procedimiento civil*, traducción de Catalina Grossman, Buenos Aires, 1945, p. 45.

<sup>44</sup> A semejanza de lo que ocurre en Italia con el denominado "procedimiento de cámara de consejo", que se resuelve en una tramitación extremadamente simplificada y está dominado en la totalidad, de su desarrollo, por los poderes directivos (paternales) del funcionario judicial. Cfr. Redenti, *Derecho Procesal Civil*, cit., tomo III, p. 10.

que como veremos más adelante, las mismas no adquieren *autoridad de cosa juzgada*, que es privativa de los fallos procesales, sino que exclusivamente están dotadas de una *eficacia preclusiva*.

Desde un *punto de vista material* las providencias de jurisdicción voluntaria pueden dividirse en *declarativas o constitutivas*.<sup>45</sup>

En las primeras se define la situación jurídica acreditada por conducto del procedimiento voluntario, y el ejemplo más evidente radica en las diligencias para perpetua memoria; en cambio, a través de los acuerdos constitutivos se crea una nueva situación jurídica, como en el caso de los relativos al estado civil, tales como los de minoridad, incapacidad, adopción, ausencia y presunción de muerte.

5. Hace notar el ilustre Carnelutti que el problema de los efectos de la jurisdicción voluntaria ha quedado totalmente en la sombra y que no existe en el lenguaje jurídico una fórmula adecuada para denotar tales efectos, como existe respecto del proceso propiamente dicho.<sup>46</sup>

Esta observación es sumamente certera, pues en tanto que se ha analizado con minuciosidad la naturaleza de los procedimientos voluntarios y sus diferencias con el proceso, no se ha intentado una elaboración sistemática de la eficacia de sus resoluciones.

Utilizando el gran adelanto que se observa en el estudio de los efectos de las resoluciones procesales y especialmente, de las sentencias, haremos el intento de adentrarnos en ese terreno inexplorado de los efectos de las providencias de jurisdicción voluntaria.

Otro gran procesalista italiano, Enrico Tulio Liebman, ha precisado, a nuestro modo de ver, con gran claridad, la distinción entre la eficacia y la autoridad de la sentencia,<sup>47</sup> y estos conocimientos podemos llevarlos al campo de la jurisdicción voluntaria, pues no obstante todas sus diferencias, tiene puntos de contacto con el proceso, al ser desarrollada también por funcionarios judiciales.

<sup>45</sup> Estimamos que no pueden configurarse *determinaciones condenatorias* en materia de jurisdicción voluntaria, pues como lo afirmaba Alfredo Rocco en su fundamental monografía, *La sentencia civil*, traducción de Mariano Ovejero, México, s. f., p. 239, al hablar de las sentencias de condena, se trata de decisiones a las cuales se les añade una específica conminatoria de ejecución forzosa dirigida al obligado. Y como quiera que en el procedimiento voluntario no existe contraparte del solicitante, es claro que no puede hablarse de demandado y por consiguiente no se configura un mandato de condena.

<sup>46</sup> *Instituciones del Proceso Civil*, traducción de Santiago Sentis Melendo, vol. 1, Buenos Aires, 1959, p. 161.

<sup>47</sup> *Eficacia y autoridad de la sentencia*, traducción de Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires, 1946, pp. 20 y ss.

De esta manera podemos decir que la *eficacia* de las resoluciones de jurisdicción voluntaria consiste en *declarar o constituir una situación jurídica* en beneficio de los solicitantes, en tanto que su *autoridad*, o sea la cualidad de tales efectos, se traduce en un *estado preclusivo*, que implica la inmutabilidad formal de tales efectos, en tanto no cambien los supuestos que le dieron origen.<sup>48</sup>

No es posible hablar de cosa juzgada, ni siquiera formal, como lo hace Carnelutti<sup>49</sup> en relación con el mandato contenido en las resoluciones pronunciadas en los procedimientos voluntarios, ya que una de las características de estos procedimientos, radica en la ausencia de la cosa juzgada, pues no existiendo la decisión de un litigio, no puede producirse una materia juzgada. En cambio, no obstante su equívoco significado y a falta de un término más adecuado, nos atrevemos a proponer la fórmula de *autoridad preclusiva* para significar la modalidad de los efectos de los acuerdos de jurisdicción voluntaria.<sup>50</sup>

Claro es que tales resoluciones de jurisdicción voluntaria también producen *efectos materiales* en relación con la situación sustantiva que constituye su objeto, pero tales efectos están calificados, según lo ha hecho notar agudamente el propio Carnelutti,<sup>51</sup> de acuerdo con las normas de derecho material que requieren el procedimiento respectivo.

Establecido lo anterior, podemos distinguir la eficacia de tales acuerdos en relación con los *participantes* y en cuanto a los *terceros*:

a. Respecto de los *participantes*, el acuerdo definitivo produce el efecto *positivo* de que se tenga por *cierta e inmutable* la situación jurídica que se ha acreditado o constituido, si la misma no es impugnada o controvertida, y así por ejemplo, el dominio de un inmueble o la posesión de un derecho real justificados a través de las diligencias de información para perpetua memoria (artículos 927, fracciones II y III, del Código del Distrito y 538, fracciones I y II, del Federal) no pueden ser desconocidos sino a través de un verdadero proceso en el cual se demuestre la falta de consistencia de tales derechos.

O sea, que en sentido positivo los solicitantes tienen a su favor una *presunción legal juris tantum*, que solamente puede alterarse en un procedimiento contradictorio. Y así lo ha estimado expresamente la jurispru-

<sup>48</sup> Nos referimos, por supuesto, a los acuerdos definitivos, ya que los provisionales tienen una eficacia transitoria, exclusivamente instrumental.

<sup>49</sup> *Op. ult. cit.*, p. 162.

<sup>50</sup> Cfr. Couture, *Fundamentos*, cit., pp. 194 y ss., para los diversos significados del principio de preclusión.

<sup>51</sup> *Instituciones*, cit., vol. I, p. 162.

dencia de la Suprema Corte de Justicia, cuando sostiene que: "La información *ad perpetuam* debidamente registrada constituye *presunción legal de verdad*, mientras no se demuestre lo contrario."<sup>52</sup>

Y lo mismo puede decirse de la calificación de heredero, o del estado de minoridad, adopción, ausencia, etcétera, que son inmutables en tanto no se modifiquen por una sentencia dictada en un verdadero proceso.

Pero también la *autoridad preclusiva* de las providencias de jurisdicción voluntaria tiene carácter *negativo*, por virtud de la cual, según hemos visto con anterioridad, los citados acuerdos definitivos no pueden variarse si no se demuestra que han cambiado las circunstancias que los motivaron, y en este sentido, los participantes del procedimiento voluntario no pueden promover la modificación, ni el funcionario judicial puede realizarla de oficio, si no se comprueba que han cambiado los supuestos que determinaron la resolución respectiva.

*b. Los terceros*, o sean aquellos que no intervinieron en los procedimientos de jurisdicción voluntaria, están sujetos a la eficacia de las medidas decretadas, cuando su esfera jurídica entra más o menos directamente en el objeto de las propias resoluciones, pero la inmutabilidad de las mismas no puede serles opuesta de manera definitiva.<sup>53</sup>

De manera que los referidos terceros deben respetar la situación jurídica que deriva de la resolución voluntaria pero están en posibilidad de discutir el mandato judicial relativo a través de un proceso en el cual puede probar en contra de la presunción legal establecida en la referida resolución, y así lo ha reconocido expresamente la jurisprudencia.<sup>54</sup>

Finalmente, en cuanto a las impugnaciones de los autos definitivos dictados en los procedimientos de jurisdicción voluntaria, los códigos de procedimientos a que nos hemos venido refiriendo, siguen sistemas distintos, pues en tanto que el artículo 898 del distrital establece que: "Las providencias de jurisdicción voluntaria serán apelables en ambos efectos, si el recurso lo interpusiere el promovente de las diligencias y sólo en el devolutivo cuando el que recurre hubiere venido al expediente voluntariamente o llamado por el juez o para oponerse a la solicitud que haya dado motivo

<sup>52</sup> Semanario Judicial de la Federación, tomo I, p. 377, citado por De Pina, *Código de Procedimientos Civiles*, cit., p. 281.

<sup>53</sup> Cfr. las profundas reflexiones de Liebman, *Eficacia y autoridad de la sentencia*, cit., p. 153.

<sup>54</sup> Tesis 565, p. 1053 del apéndice al Semanario Judicial de la Federación publicado en el año de 1955, que dice: *Información ad perpetuam. Valor probatorio de la. Esa información no surte efectos definitivos contra terceros que no fueron oídos ni pudieron repreguntar a los testigos.*

a su formación"; el artículo 535 del ordenamiento federal dispone que: "Las resoluciones dictadas en jurisdicción voluntaria no admiten recurso alguno."

Sin embargo, tanto la providencia dictada en apelación en el caso del Código del Distrito, como la pronunciada en única instancia en materia federal, pueden ser combatidas en amparo indirecto, o sea primeramente ante un Juez de Distrito, en los términos del artículo 114, fracción III, de la ley de amparo,<sup>55</sup> y en segundo grado ante el Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda, de acuerdo con lo establecido por el artículo 85, fracción II, de la propia Ley de Amparo.

6. CONCLUSIONES: De lo que hemos establecido, un poco a vuelo de pájaro, sobre el tema inagotable de la jurisdicción voluntaria y de las resoluciones que en ella se pronuncian, podemos llegar a las siguientes conclusiones:

a) En el derecho positivo mexicano los procedimientos de jurisdicción voluntaria tienen un carácter heterogéneo que abarca las materias civil, mercantil, laboral y administrativa cuya reglamentación se encuentra dispersa en ordenamientos legales de muy diversa índole, tanto procesales como sustantivos.

b) Los principios generales sobre la disciplina están situados en los capítulos especiales que sobre la jurisdicción voluntaria contienen los códigos de procedimientos civiles, tanto de cada una de las entidades federativas como el que tiene vigencia en toda la República, pero en virtud de la poca diferencia en la reglamentación de los ordenamientos estatales, el estudio puede concretarse al examen de las disposiciones del Código del Distrito y Territorios Federales de 1932 y del Código Federal de 1943.

c) Examinando en su conjunto tanto las disposiciones legales como la jurisprudencia y la doctrina mexicanas sobre el particular, estas últimas no muy abundantes, podemos caracterizar la jurisdicción voluntaria como el conjunto de procedimientos a través de los cuales se solicita de una autoridad judicial 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.

<sup>55</sup> Precepto que establece que el amparo se pedirá ante Juez de Distrito cuando se trate de actos de autoridad judicial ejecutados fuera de juicio, y ya se ha visto que la jurisprudencia considera que las resoluciones dictadas en jurisdicción voluntaria son actos fuera de juicio. *Supra*, nota 6.

d) Las resoluciones dictadas en estos procedimientos tienen el carácter de simples *acuerdos* o “autos”, que clasificados desde el punto de vista del procedimiento, asumen carácter *provisional* o *definitivo*. Los primeros pueden ser variados por el mismo funcionario que los dictó sin sujeción a formalidades, y los segundos no deben alterarse si no se demuestra que han cambiado los supuestos que los motivaron. Estos últimos están sujetos al principio *rebus sic stantibus* y no adquieren autoridad de cosa juzgada, sino que están dotados de *eficacia preclusiva*. Tomando en cuenta la situación material que definen, las resoluciones definitivas pueden dividirse en *declarativas* o *constitutivas*.

e) La *eficacia* de las resoluciones definitivas dictadas en sede de jurisdicción voluntaria se traduce en la declaración o constitución de una situación jurídica en beneficio de los participantes, en tanto que su *autoridad*, o sea la cualidad de tales efectos, puede caracterizarse como un *estado preclusivo*, que implica la inmutabilidad formal de tales efectos, en tanto no cambien los supuestos que les dieron origen.

f) En cuanto a los *participantes*, el acuerdo definitivo dictado en el procedimiento de jurisdicción voluntaria que promovieron, produce el *efecto positivo* de crear a su favor una *presunción juris tantum* de la situación jurídica declarada o constituida, pero también la *eficacia negativa* de que no pueden solicitar la modificación de la medida sin demostrar previamente que han variado las circunstancias del negocio que motivó el mismo procedimiento.

g) Respecto de los *terceros*, los mismos están obligados a respetar los efectos de las providencias voluntarias, pero tienen la posibilidad de desvirtuar la presunción legal establecida en las citadas providencias, a través de un proceso, de manera que la situación jurídica derivada de las resoluciones de jurisdicción voluntaria debe ser mantenida respecto de los terceros en tanto no se revoque por una sentencia jurisdiccional.

h) Los autos definitivos de jurisdicción voluntaria pueden ser impugnados en el sistema del código distrital, a través del recurso de apelación, pero son irrecurribles de acuerdo con el ordenamiento federal; sin embargo, en uno y otro caso, contra la resolución que pone fin al procedimiento puede intentarse el juicio de amparo indirecto.

7. BIBLIOGRAFÍA: La bibliografía mexicana sobre la jurisdicción voluntaria es bastante escasa, por lo que citaremos tanto las monografías sobre

la materia como las obras de carácter general en las que se aborda este problema, indicando en ese caso, la paginación relativa.

ALCATÁ-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. *Premisas para determinar la índole de la llamada jurisdicción voluntaria*, en "Revista de Derecho Procesal", año VII, 1ª parte, Buenos Aires, 1949, pp. 287-336. Publicado también en *Studi in onore di Enrico Redenti*, tomo I, Milano, 1951, pp. I y ss.

*Idem. Proceso, autocomposición y autodefensa*, México, 1947, pp. 133-146 y *passim*.

*Idem. Examen del enjuiciamiento mercantil y conveniencia de su reabsorción por el civil*, en "Revista de la Facultad de Derecho de México", núm. 7, julio-septiembre de 1952, pp. 86-87.

*Idem. Examen crítico del código de procedimientos civiles de Chihuahua*, Chihuahua, 1959, pp. 182-192.

*Idem. Unificación de los códigos procesales mexicanos, tanto civiles como penales*, en "Revista de la Facultad de Derecho de México", núms. 37-40, México, enero-diciembre de 1960, pp. 308-309.

AGUILAR, Leopoldo. *¿Los juicios sucesorios corresponden a la jurisdicción voluntaria o a la jurisdicción contenciosa?*, México, 1944.

BRISEÑO SIERRA, Humberto. *Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria. Criterios de distinción*, en "Anales de Jurisprudencia", tomo XCII, México, julio-septiembre de 1957, pp. 417-443.

CASTRO ORTIZ, Homero. *Breves consideraciones acerca de la jurisdicción voluntaria en el código de procedimientos civiles del Distrito y Territorios Federales*, Tesis, México, 1952.

DERBEZ MURO, Guillermo. *Naturaleza jurídica de los actos de jurisdicción voluntaria*, Tesis, México, 1958.

FARELL CUBILLAS, Arsenio. *Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria. Criterios de diferenciación*. Inédito, s.f., 16 fojas.

GUTIÉRREZ ORTEGA, Eduardo. *La jurisdicción voluntaria en el derecho del trabajo*, tesis México, 1954.

LOZANO, Antonio de Jesús y VILLAMAR, Aniceto. *Formulario para la sustanciación de los juicios extraordinarios y diligencias de jurisdicción voluntaria, con arreglo a los códigos de procedimientos civil y mercantil*, México-Barcelona, 1901.

MORINEAU, Oscar. *Derecho sustantivo y defensa judicial*, en "Revista de la Facultad de Derecho de México", núm. 23, julio-septiembre de 1956, pp. 77-78.

PALLARES, Eduardo. *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, 3ª Ed., México, 1960, pp. 447-451.

*Idem.* *Derecho Procesal Civil*, México, 1961, pp. 646-650.

PINA, Rafael de. *Notas sobre la jurisdicción voluntaria*, en *Temas de Derecho Procesal*, 2ª Ed., México, 1951, pp. 207-223.

*Idem.* *Curso de derecho procesal del trabajo*, México, 1952, pp. 281-289.

*Idem.* *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios federales*, anotado, México, 1961, pp. 269-277.

PINA, Rafael de y CASTILLO LARRAÑAGA, José. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, 4ª Ed., México, 1958, pp. 62-66, 517.

SODI, Demetrio. *La nueva ley procesal*, 2ª Ed., México, 1946, tomo II, pp. 299-344.

VILLALÓN IGARTUA, Francisco. *El concepto de jurisdicción*, tesis, 1950.