

REPOSITORIO ACADÉMICO DIGITAL INSTITUCIONAL

Juicios orales en las diligencias de jurisdicción voluntaria, medio idoneo para la impartición de justicia

Autor: Rodrigo Figueroa Sanchez

Tesis presentada para obtener el título de:
Lic. En Derecho

Nombre del asesor:
Jose de Jesus Zenil Ongay

Este documento está disponible para su consulta en el Repositorio Académico Digital Institucional de la Universidad Vasco de Quiroga, cuyo objetivo es integrar, organizar, almacenar, preservar y difundir en formato digital la producción intelectual resultante de la actividad académica, científica e investigadora de los diferentes campus de la universidad, para beneficio de la comunidad universitaria.

Esta iniciativa está a cargo del Centro de Información y Documentación "Dr. Silvio Zavala" que lleva adelante las tareas de gestión y coordinación para la concreción de los objetivos planteados.

Esta Tesis se publica bajo licencia Creative Commons de tipo "Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada", se permite su consulta siempre y cuando se mantenga el reconocimiento de sus autores, no se haga uso comercial de las obras derivadas.





UVAQ

**UNIVERSIDAD
VASCO DE QUIROGA**

FACULTAD DE DERECHO

**“JUICIOS ORALES EN LAS DILIGENCIAS DE
JURISDICCION VOLUNTARIA, MEDIO IDONEO
PARA LA IMPARTICION DE JUSTICIA”**

TESIS

**Que para obtener el título de:
LICENCIADO EN DERECHO**

Presenta:

RODRIGO FIGUEROA SANCHEZ

Asesor:

JOSE DE JESUS ZENIL ONGAY

No. De acuerdo LIC9510001

CLAVE 16PSU00160

MORELIA MICHOACAN, ABRIL DEL 2010.

INTRODUCCION

El conflicto es una parte ineludible de nuestra vida cotidiana, al punto que podemos asegurar que es el resultado inevitable de una sociedad altamente compleja, competitiva y muchas veces litigiosa. En nuestras relaciones personales o de negocios, cada cual tiene sus propias ideas, opiniones y necesidades; la forma de abordar nuestras diferencias con otros puede determinar la calidad de nuestras vidas. Mientras que algunos conflictos son simples molestias menores que aceptamos como un componente natural de nuestra existencia, otros evitan que nuestras relaciones se realicen en todo su potencial y algunos llegan a ser tan severos que causan irreparables daños a individuos, familias, medios laborales y comunidades enteras. Aprender cómo abordarlos, es cada vez más, una habilidad esencial que toda persona o grupo necesita, sin importar la edad, el papel social, la profesión, el contexto cultural o las creencias. Muchas veces la gente evita sus diferencias para no enfrentar dificultades.

Las personas sufren cuando sus enfrentamientos no han sido solucionados con eficiencia y sufren también, cuando a los individuos o grupos de individuos, no se les ha permitido contribuir con su valor y habilidades para mejorar las relaciones humanas en la comunidad o sociedad. Mucha gente se ha acostumbrado de tal forma a ver las diferencias como amenazas inevitables que ignoran, así el potencial que tenemos para usar nuestras diferencias para el mutuo crecimiento.

El estado tiene que garantizar a todos los individuos de la sociedad las prerrogativas elementales que tiene todo ser humano, pero a su vez velar por su respeto y establecer los mecanismos legales para su tutela. Con este propósito has surgido los sistemas de justicia y los procedimientos para procurarla y administrarla.

El Poder Judicial es el encargado de la función de administrar e impartir justicia. Tiene una estructura diseñada para cumplir con esa función de la mejor manera;

pero resulta que la demanda social está creciendo con tal rapidez que la oferta del sistema basado en las formas judiciales tradicionales son insuficientes para lograr este cometido.

Uno de los temas que se analizan en el amplio ámbito de la administración de justicia, es el de la duración y costo de litigio. En diversos foros constantemente se afirma que la justicia, tanto a nivel federal como estatal, es lenta y que existe corrupción en las actuaciones judiciales, que esos están congestionados, que el costo del litigio es cada vez más alto y por lo tanto el acceso a la justicia no tiene la cobertura deseable. La gran mayoría de las personas que tienen algún litigio en los tribunales de justicia, no comprende en absoluto en que consiste el proceso o de que depende su resultado. El lenguaje y los procedimientos judiciales resultan incomprensibles para mucha gente; no tiene participación alguna en el desarrollo de su propio caso y deben confiar en el abogado que eligieron, o que les fue asignado, esperando que sea honrado y conduzca bien el proceso.

La relación entre la causa judicial y los involucrados termina por ser muy distante; éstos pierden control sobre aquél y el resultado es una enorme desconfianza hacia el sistema. Muchas veces, es tan grave el estado en que se encuentra la impartición de justicia, que ni siquiera las personas que logran ganar el juicio se sienten satisfechas con el proceso; ya que los gastos, el tiempo que tuvieron que emplear en vigilar o atender el proceso judicial y el enfrentamiento que necesariamente supone con la otra parte son motivos más que razonables para que muchos consideren, en caso de ganar, que sólo es una victoria a medias, una victoria por decirlo así “práctica”. Por lo que es más probable, que en esas condiciones, muchos hubiesen preferido emplear menos tiempo, menos esfuerzo y menos pelea o encono con la otra parte; sobre todo si después del juicio tienen que mantener alguna relación con ella.

Estos son algunos de los elementos que se han tenido en cuenta para reflexionar acerca de la necesidad imperiosa de encontrar soluciones reales al problema de

justicia. De ahí la tarea del estado de proponer reformas y diseñar esquemas que resuelvan los problemas de fondo y que fomenten y procuren soluciones al hacer de la impartición de justicia; a través de procedimientos que efectivamente permitan atender la demanda de solución expedita y justa de los conflictos entre ciudadanos, sin que esto signifique que se pierda el papel que tiene el estado como garante de los derechos en el funcionamiento de impartición de justicia.

¿Qué soluciones existen para esta problemática?. La oralidad no es el único sistema de impartición de justicia que garantice la protección de los derechos esenciales, pero sí facilita de mejor manera la realización de estos fines, ya que permite, entre otras cosas, la inmediación y contacto directo de los sujetos de proceso con los elementos probatorios, bajo las reglas de concentración y continuidad; hace realidad el principio de “contradicción”, es decir, que los sujetos intervengan controlando, discutiendo o “contradiciendo” las pruebas y argumentos de unos y otros. Garantiza, así mismo, la publicidad y el control ciudadano sobre el juzgamiento y sentencia de los individuos, bajo un régimen de libre apreciación probatoria (una sana crítica) y con la exigencia para los jueces de derecho de justificar debidamente sus decisiones (deber de fundamentación).

Por el contrario el sistema de escritura llevó a los procesos, tanto civiles como de otras materias, el extremo de las ritualizaciones tales como, abuso en los trámites, lentitud de los procedimientos, pérdida de la inmediación en la prueba, ya que ésta no se recibe directamente por el juez sino por intermediarios, éstas entre otras dificultades, que la doctrina mayoritaria y la práctica han señalado reiteradamente.

Muchos de los concedores de la materia han planteado una controversia artificiosa: Oralidad vs. Escritura; siendo la oralidad el aspecto que más se defiende con vehemencia, no sólo en Congresos, Simposios y otro tipo de reuniones de carácter académico, pues se estima que la oralidad permite una mayor y mejor oportunidad de proteger y tutelar los derechos fundamentales de las

personas, tanto de las que promueven en juicio como de las que son llamadas a esté en sus diferentes casos; cumplimentada de mejor forma con un sistema oral. La oralidad en el proceso consiste en que los argumentos de las Partes, cuando existen Partes, (en los juicios de Jurisdicción Voluntaria se carece de contraparte, siendo a lo mas, el representante del Ministerio publico que al realizar sus funciones de cuidado y guarda de los intereses de la sociedad funge como contraparte), la presentación de la prueba y el dictado de la sentencia deben expresarse verbalmente, pero no por ello significa que todo lo dicho y actuado en la audiencia no quede registrado por escrito o que la sentencia no conste en documento.

Bajo este preámbulo y ya expuestos algunos de los puntos de esta tesis, procedemos a entrar ahora en el estudio de la misma.

CAPITULO I

ANÁLISIS Y CONCEPTOS BASICOS PARA EL ESTUDIO DE LOS JUICIOS ORALES Y LA JURISDICCIÓN VOLUNTARIA

Los Juicios Orales y los procedimientos de Jurisdicción Voluntaria son dos procedimientos propios del mundo del Derecho, cada uno encierra una función muy específica y determinada que siendo aplicada a la vida jurídica son medios para la resolución de algunas situaciones de Derecho que se presentan en la vida diaria de las personas. Sin embargo la unión de estos dos procedimientos en uno solo encaminado a la eficientización de la jurisdicción Voluntaria lograría dar como resultado un nuevo proceso con muchas más ventajas y virtudes que el de la actualidad.

A continuación, enunciaremos las definiciones de los conceptos vertidos en esta tesis, analizaremos las partes de que están compuestos los Juicios Orales y la Jurisdicción Voluntaria, hablaremos de los principios básicos que las rigen, así como de su naturaleza y aplicaciones que tienen en el mundo del Derecho.

1.1 DEFINICIONES

1.1.1 DERECHO CIVIL

La acepción de “Derecho Civil” ha variado a través de los tiempos, ha ido cambiando de acuerdo a las necesidades que se presentaban realizando cambios para adaptarse a las épocas, sin embargo en su esencia a sufrido pocos cambios. De esta manera una de las definiciones nos dice que el Derecho Civil es:

“Rama del derecho privado^() que se refiere al estado y capacidad de las personas, la familia, el patrimonio, la transmisión de bienes, los contratos y las obligaciones”.¹*

Por otra parte y atendiendo al desglose de sus partes, podemos decir que Derecho Civil: *“Es aquel que regula las relaciones privadas de los ciudadanos entre sí. Se trata del conjunto de normas jurídicas que rigen los vínculos personales o patrimoniales entre personas privadas, ya sean físicas o morales, tanto de carácter privado como público. Su objetivo es proteger los intereses de la persona en los distintos órdenes. El Derecho Civil, por lo tanto, comprende el Derecho de las personas (regulando su capacidad jurídica), el Derecho de las obligaciones y los contratos, el Derecho de los bienes, el Derecho de la familia, el Derecho de sucesiones y las normas de responsabilidad civil. Para comprender la rama del Derecho Civil, es necesario conocer la noción del Derecho Natural, que es el conjunto de principios de lo justo y de lo injusto que se inspira en la naturaleza. Los Derechos Naturales, que son universales e inalienables, se materializan a través del Derecho Positivo. El Derecho Positivo, a su vez, puede dividirse en Derecho Público y Derecho Privado. Ya en su sentido más amplio, el Derecho Civil funciona como sinónimo de Derecho Privado, ya que comprende las normas relativas al Estado y la capacidad de las personas”.²*

^(*) **Derecho Privado:** Es la rama del Derecho que se ocupa de las relaciones entre particulares. También se rigen por el Derecho privado las relaciones entre particulares y el Estado cuando éste actúa como un particular, sin ejercer potestad pública alguna. El Derecho privado se suele contraponer al Derecho público, que es la parte del ordenamiento jurídico que regula las relaciones de los ciudadanos con los poderes públicos y de los poderes públicos entre sí. Definición tomada de: Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo III, Letra D. (Derecho Privado) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 197.

¹ Diccionario de Nociones de Derecho. Tomo A-D pag. 886.

² Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo III, Letra D. (Derecho Civil) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 179.

1.1.2 DERECHO PROCESAL CIVIL

El Derecho Procesal Civil es: *“Rama del derecho público interno^(*) que define y delimita la función jurisdiccional, establece las formas adecuadas para su ejercicio y señala además la manera como se desarrollan y desenvuelven los juicios de naturaleza civil.*³

Atendiendo a este concepto podemos desprender que el Derecho Procesal Civil pertenece al Derecho Público ya que regula las relaciones entre particulares y organismos del Estado, presenta una delimitación jurisdiccional en cuanto a su materia, que son las surgidas del Derecho Civil, y además nos marca las pautas a seguir para la tramitación y desenvolvimiento de los procesos civiles.

1.1.3 JUICIO ORAL

Según el Diccionario Jurídico, *“Juicio Oral es aquel que, en sus períodos fundamentales, se substancia de palabra ante el tribunal que ha de resolverlo, sin perjuicio del acta sucinta donde se consigne lo actuado”.*⁴

El juicio oral es aquel medio o procedimiento de solución de conflictos mediante el cual las Partes, el juzgador y las demás personas que intervienen en el procedimiento gestionan el proceso, desahogan las pruebas, interponen recursos

^(*)**Derecho Público:** Es la parte del ordenamiento jurídico que regula las relaciones entre las personas y entidades privadas con los órganos que ostentan el poder público cuando estos últimos actúan en ejercicio de sus legítimas potestades públicas, según el procedimiento legalmente establecido, y de los órganos de la Administración pública entre sí. La característica del derecho público, es que sus mandatos no se encuentran sujetos a la autonomía de la voluntad que pudiesen ejercer las partes (como sucede con el Derecho Privado). Son mandatos “irrenunciables y obligatorios”, en virtud de ser mandados en una relación de subordinación por el Estado. La justificación es que regulan derechos que hacen al orden público y deben ser acatados por toda la población. Definición tomada de: Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo III, Letra D. (Derecho Publico) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 197.

³ Derecho procesal civil, José Ovalle Favela, México, Harla, 1980. Pág. 35.

⁴ Diccionario Jurídico Elemental Guillermo Cabanelas de Torres Pág. 150. Edición 2006.

y dictan sentencia mediante formas preponderantemente orales. Dichas formas se inician, desarrollan y terminan el proceso, haciendo el uso de las formas orales preponderantemente mayor al de las escritas en el juicio. Dicho proceso incorpora de manera efectiva principios procesales como el de inmediatez y economía, haciendo de este un medio ideal para resolver controversias.

Así, en apoyo a los elementos de esta definición, nos encontramos con lo dicho por el maestro José Chiovenda en torno a los juicios orales:

*"... la experiencia derivada de la historia nos permite afirmar que el juicio oral es el mejor y más conforme con la naturaleza y las exigencias de la vida moderna, porque sin comprometer en lo más mínimo, antes bien garantizando la bondad intrínseca de la justicia, la proporciona más económicamente, más simplemente y más prontamente. La historia de las reformas procesales notables realizadas desde las postrimerías del siglo XIX, nos enseña la prevalencia progresiva del proceso oral sobre el escrito. Y no puede ser de otra manera porque la oralidad hace posible la aplicación efectiva de otros principios como los de inmediatez, concentración, celeridad y simplicidad."*⁵

1.2 PRINCIPIOS QUE RIGEN LOS JUICIO ORALES

Los principios básicos que rigen el juicio oral son los siguientes:

A.- LA INMEDIATEZ

Implica que las Partes, Juez y representante del Ministerio Público deben estar necesariamente presentes durante todo el desarrollo de la audiencia de juicio. En el juicio oral hay un conocimiento directo por parte de los sujetos que intervienen el proceso, en relación a las pruebas ofrecidas y presentadas, lo cual

⁵ José Chiovenda: Ponencia dictada en la "I Conferencia sobre Métodos Alternos", Maracaibo, Venezuela. 2006.

no ocurre en el procedimiento escrito, pues cada uno de quienes entran en contacto con las pruebas las puede leer o interpretar de diferente forma; así, el Juez hará una lectura diferente de las que hayan hecho las Partes, el representante del Ministerio Público, el estudiante en servicio social, etcétera. El problema principal lo constituye la falta de intermediación entre la prueba y quién deba valorarla. Al leer el acta que contiene la actuación no nos enteramos precisamente de lo que en ella se actuó, sino, en el mejor de los casos de lo que haya escrito el mecanógrafo o de la persona que haya registrado en la computadora la declaración mencionada, sin todos los elementos de la expresión oral que mucho nos revelan, como mensajes agregados: el lenguaje corporal, el de los movimientos del rostro, las variaciones de la voz, los ademanes, etcétera, que nos envían mensajes que refuerzan o contradicen las palabras, lo cual no ocurre en el sistema escrito.⁶

B.- LA IMPARCIALIDAD DEL JUZGADOR

Que se garantiza por dos vías. En primer término, consistente en que será en audiencia de juicio donde el juzgador conocerá por primera vez de los hechos, respecto de los cuales no se ha manifestado previamente y por lo tanto esto garantiza una decisión imparcial. En segundo lugar, el juez adoptará una posición más activa respecto de la prueba y, por lo tanto, podrá participar en el desahogo de las mismas garantizando con esto que conocerá de primera mano lo dicho por las partes que intervengan en el proceso.⁷

C.- VALORACION DE LAS PRUEBAS

La percepción y valoración de las pruebas orales conforme a la reglas de la sana crítica producen un resultado distinto al del mismo procedimiento llevado a

⁶ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VII, Letra P. (Principios Generales de Derecho) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 222.

⁷ IDEM

cabo sobre las pruebas escritas. La percepción y valoración de las pruebas orales es notablemente más rico y genera un acercamiento notorio a la verdad jurídica objetiva, lo cual es imposible conseguir con la escritura.⁸

D.- CENTRALIDAD

La centralidad del juicio consiste en que el tribunal únicamente puede considerar lo acontecido durante la audiencia del juicio para decidir sobre el sentido de su sentencia. En el proceso escrito lo que no está en actas no existe; en el procedimiento oral, la sentencia además de ser sustentada en las pruebas presentadas, tendrían que ser puesta a consideración de más elementos como la comunicación verbal producida en el desahogo de la audiencia o en los actos procesales anteriores a él, lo que daría una razón más para apoyar la sentencia del juez.⁹

E.- CONCENTRACION

Otro de los aspectos positivos es el de la concentración, pues todo se produce en el debate mismo. Implica que la expresión de los fundamentos (hechos y derechos aplicables), el desahogo de las pruebas de ambas partes, sus conclusiones y el veredicto o resolutorio de la sentencia se llevarán a cabo en una sola audiencia. No puede haber interrupción entre la vista de la causa o debate, la discusión final o alegatos y la sentencia. En estos procedimientos verdaderamente se actualiza el principio procesal de concentración, es decir, que las fases del juicio relativas al planteamiento, las pruebas, alegatos (en caso de haberlos) y la sentencia se concentra en una o máximo dos audiencias. Así, la autoridad

⁸ IDEM

⁹ IDEM

señalando el o los días para las audiencias puede resolver en un lapso de entre un día y una semana.¹⁰

Lo que también es importante comentar es que la autoridad se allega la información en poco tiempo y puede recordarla como una vivencia instantánea. Circunstancia que no sucede actualmente en nuestro sistema, donde se requiere de mucho tiempo y entre una y otra etapa procesal existen grandes lapsos procesales.

Se admite la discusión más amplia de las Partes (Actor y Ministerio Público cuando el caso lo amerite), que los jueces juzgan conforme a sus convicciones, que deben ser fundadas racionalmente en las pruebas recibidas.

Estas pruebas son recibidas por el propio Juez, así, es él quien presencia y dirige la discusión y también quien dicta personalmente la sentencia.

Desde el punto de vista técnico el Juez es el único que, por su capacidad puede dar equilibrio al proceso. Hoy en día, lamentablemente, debido al número excesivo de procesos que se ventilan en cada juzgado, el Juez se ve en la necesidad de auxiliarse del personal a su cargo para el desahogo de las diligencias. Sin embargo, aunque el secretario o los mecanógrafos cuenten con la capacidad técnica para dirigir una el desarrollo de una audiencia, carecen de autoridad con que está investido el juzgador, la cual resulta necesaria para mantener el equilibrio.

F.- PUBLICIDAD

Otra ventaja es el de la verdadera publicidad, que como regla general, toda la audiencia podrá ser presenciada por el público que lo desee. El debate y las

¹⁰ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VII, Letra P. (Principios Procesales de Derecho) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 223.

alegaciones son producidos frente al público que asiste a la audiencia respectiva, lo que garantiza una mayor transparencia. Se garantiza así la seguridad jurídica a que toda persona tiene derecho, pues en el sistema escrito el pueblo no accede al sistema de justicia en forma pública, porque la comprensión de las actuaciones judiciales es propia de los estudiosos del derecho, quedándose en ellos y sin transmitir a la sociedad.¹¹

Hoy en día, una persona que quiere enterarse del juicio tiene que leerlo y si no tiene conocimientos técnicos no lo entiende y, por eso, el juicio escrito se traduce en un sistema sólo para letrados; en cambio, el sistema oral es para cualquier persona que únicamente con ver puede entender como se hace justicia.

La publicidad implica que lo que se hace delante de todos no tiene dudas y es democrático, debido a ello, los derechos de las partes o involucrados están siempre cuidados, pues de esta manera se obliga a la autoridad a respetarlos. Así mismo en los juicios orales las partes pueden intervenir con mayores posibilidades ya que se les da una participación más activa.

La oralidad permite aumentar la transparencia, pues las partes tienen la posibilidad de observar el trabajo de su abogado, advertir a éste de las posibles fallas y percatarse de cuándo existen órganos íntegros, honestos y honorables. La postura actual permite a una persona o abogado ensuciar el nombre del Juez, sin que éste se dé cuenta, lo que no sucede en los sistemas orales, porque las actividades que desarrollan las personas que intervienen en el proceso son a la vista de todos, es por ello que no se puede culpar a nadie, más que a quien comete el error.

¹¹ IDEM

G.- CONTRADICCION

La contradicción en el juicio oral significa básicamente dos cosas: La primera, siempre que una de las partes exprese en una audiencia un argumento, la contraparte debe ser escuchada a fin de que pueda contradecirlo. En segundo término implica que toda prueba presentada puede ser interrogada, debatida e incluso revertida por la contraria.¹²

H.- EXPOSICION CLARA DE IDEAS Y RAZONES

Una condición importante que requieren las partes que intervienen en el juicio oral, es satisfacer las características de preparación, capacidad y asertividad, sin que sean enfocadas a la expresión oral, sino en la exposición de ideas y razones. Al respecto se ha dicho que la oralidad se define por quien tiene mayor oratoria, lo que es un argumento erróneo, puesto que los jueces se fundamentan esencialmente en las pruebas recibidas, tal y como se hace en nuestro actual sistema, simplemente adoptando algunas posturas orales que son de un carácter más eficiente, sencillo y mejor.

El sistema oral es mejor porque no permite que las partes digan discursos extensos, sino se requiere sean precisos en sus fundamentos, y a veces basta con enunciar estos ya que las partes deben decir los hechos y el juez debe dictar el derecho.

I.- PROCESO PRÁCTICO Y AGIL

Otra bondad del Juicio Oral se traduce en que es un procedimiento práctico y ágil, desde el inicio hasta la ejecución de las sentencias. Se ha afirmado que la instauración de los juicios orales implicaría un costo considerable para el Estado, sin embargo, dicha apreciación no es real, pues (según mi apreciación personal)

¹² IBIDEM, Pág. 224.

para el funcionamiento de un juzgado con nuestro sistema actual se requiere al menos de quince personas, mientras que en un juzgado de carácter oral se requeriría de menor personal ya que con procesos más simplificados y ágiles, menor personal puede realizar el mismo o incluso mayor trabajo. De esta manera, el costo elevado que en algún momento pueda representar un proceso oral se limitaría de manera exclusiva a la etapa de transición.

Efectivamente los gastos más elevados serían mientras se adopta la oralidad, pues durante algún tiempo deberán subsistir ambos sistemas, el escrito y el oral, además se debe invertir en capacitación e infraestructura; no obstante, dichos costos disminuirán paulatinamente en el futuro, tomando en consideración que el personal empleado será menor y los rendimientos más altos, es decir, se incrementaría la eficiencia en la impartición de justicia, cubriendo así la demanda del servicio.

1.3 VENTAJAS DEL JUICIO ORAL SOBRE EL JUICIO ESCRITO

Desde el anuncio de la implantación en nuestro país de los juicios orales en algunas de las materias como la Laboral o la Penal, ha dado lugar a algunos pensamientos equívocos entre las personas no entendidas en Derecho.

En efecto, la expresión de juicio oral parece sugerir la idea de un juicio en que todas sus diligencias son verbales o habladas, en contraposición al juicio escrito que ha predominado en nuestro sistema procesal tradicional; y, tal concepción es equivocada; pues, en la actualidad, por ejemplo los asuntos laborales se tramitan en la vía o por el procedimiento verbal sumario; y, sin embargo, ello no constituye un juicio oral; pues, a pesar de que la demanda se puede presentar de palabra y debe ser contestada verbalmente en la audiencia de conciliación, tales actos deben ser reducidos a escrito, para que consten como tales en el proceso.

El juicio o proceso actual es predominantemente dispositivo; es decir que, bajo la concepción de que interesa fundamentalmente a las partes, su impulso depende preferentemente de ellas, antes que del Juez, quien adopta una postura pasiva, de mero espectador, careciendo de mayores iniciativas para la búsqueda de la verdad real del asunto que se debate, limitándose a constatar las pruebas actuadas por las partes, lo que sólo le permite llegar a un conocimiento de la verdad formal; esto es, de la existente en el proceso. En el Juicio Oral, por el contrario, predomina el principio inquisitivo, por el cual el Juez tiene una mayor amplitud de atribuciones para impulsar el procedimiento, disponer la actuación de pruebas aun de las no solicitadas por las partes y buscar la verdad material del asunto debatido.

En concordancia con estos argumentos la Constitución Política de nuestro país establece en su art. 20: *“El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación”*.¹³ De este modo nos dice, que la sustanciación de los procesos se llevará a cabo mediante el sistema acusatorio y *oral*: y, aún cuando no define al mismo, sí agrega que la presentación y contradicción de las pruebas se llevará a cabo bajo el sistema antedicho, atendiendo a los principios de: *publicidad, de concentración e inmediación*; agregando también, ya dentro de sus apartados, los principios de *celeridad y eficiencia* en la administración de justicia.

Ahora enunciaremos las ventajas de los principios generales de derecho, que se consagran en el artículo 20 Constitucional, siendo aplicadas al procedimiento de Jurisdicción Voluntaria, mediante formas orales:

- *Por medio del principio de concentración se pretende evitar que el procedimiento se diluya en la práctica de una serie de actos procesales que pueden ser ejecutados en uno solo.*

¹³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Art. 20

- *Por el principio de inmediación se persigue un más fluido contacto del Juez con las partes y demás partícipes del proceso.*
- *Por el principio de celeridad se persigue la obtención de una justicia oportuna, sin dilaciones.*
- *Por el principio de eficiencia en la administración de justicia se persigue acortar el tiempo de duración de los procesos y obtener una mayor certeza de los pronunciamientos.*
- *El principio de Contradicción de las Pruebas es básico en el sistema oral y consiste en que toda prueba presentada pueda ser contestada por la contraparte.*
- *El principio de Publicidad consiste en darle al procedimiento esa certeza que solo da la transparencia en lo actuado, es decir que no quepa duda de lo actuado en el juicio.*

Resumiendo, podemos recalcar que el Juicio Oral no es necesariamente el que se tramita verbalmente; sino aquel en que las etapas del juicio se han reducido a una o más audiencias, en las que se contesta la demanda, se actúan las pruebas y en ciertos casos se dicta sentencia; aquel en el cual el Juez tiene una más amplia facultad de dirección del proceso; y, en donde mantiene un mayor contacto con las partes, facultades todas que van dirigidas a obtener una más eficiente, certera y oportuna administración de justicia.

El Juicio Oral se considera que tiene ventajas sobre el juicio escrito; pues, permite aplicar mayor celeridad al despacho de los procesos, hoy dilatados en exceso por las dificultades que caracterizan al procedimiento imperante. Además, se estima que a través del nuevo sistema se puede lograr mayor certeza en los pronunciamientos de los jueces, por la posibilidad de que éstos tengan un mayor contacto con las partes y otros partícipes del proceso; así como una mejor administración y valoración de las pruebas.

Sin embargo, no falta quienes encuentran también algunas objeciones al juicio oral, como aquellas relativas a las carencias intelectuales y materiales de los jueces actuales para conducir con la debida solvencia este nuevo procedimiento; del encarecimiento de los costos de la defensa; así como de la posibilidad de que ésta abuse de artilugios verbales capaces de impresionar a los jueces e inclinar sus pronunciamientos, los mismos que no obedecerían a la solvencia de las pruebas y argumentos de las partes. Se ha dicho, también, que el procedimiento oral es propio del sistema de derecho sajón, por lo que no encajará en la tradición jurídica latina.

También se ha sostenido que la experiencia del juicio oral en otros países ha devenido en la adopción de soluciones propias del juicio escrito, por las dificultades materiales y personales para su debida implementación, que terminan volviendo al procedimiento inseguro, demorado y los pronunciamientos poco certeros.

Sin embargo, comparando los dos sistemas en cuanto a las ventajas y desventajas que ofrecen, se puede llegar a la conclusión que la balanza se inclina hacia el sistema oral por ser las razones que ofrece de un peso mucho mayor a las del sistema escrito. En sí, no es una demeritación del valor del sistema escrito, mas bien, es una búsqueda de soluciones a los problemas que enfrenta México en cuanto a sus sistema de justicia, es una búsqueda de un sistemas que se acople mejor a los requerimientos de una sociedad demandante de un servicio de solución de conflictos más eficiente.

Es importante señalar que la mayor parte de los países de América Latina cuentan con juicios orales y al comparar nuestros sistemas con aquellos, conduce a pensar que la oralidad sería adecuada en nuestro país, obviamente imprimiéndole las características que exige la sociedad mexicana.

La transformación hacia el juicio oral tendrá que ser algo paulatino, porque requiere de un cambio de cultura, tanto de quienes están dentro de los órganos de impartición de justicia, como de los abogados postulantes. Nada puede funcionar bien, y es imposible superar los aspectos negativos, sin la actuación de personas capacitadas para el área del conocimiento que se trate, honestos y valientes. Por más estudios previos que se realicen, o que se recurra al consejo de juristas y expertos, si los actores no se involucran de manera positiva, no funcionara sistema, proyecto o programa alguno.

1.4 JURISDICCION VOLUNTARIA

1.4.1 JURISDICCION VOLUNTARIA CONCEPTO Y NATURALEZA

CONCEPTO

La expresión jurisdicción voluntaria tiene sus orígenes en el derecho romano y proviene de un texto Marciano en el que indicaba que los procónsules tenían, fuera de la ciudad, “*jurisdicción, pero no contenciosa, sino voluntaria: para que ante ellos pudieran ser manumitidos tanto los libres como los esclavos y hacerse adopciones...*”¹⁴ Desde entonces, y a pesar de las numerosas y constantes críticas en su contra, dicha expresión se ha utilizado para designar un conjunto variado de actos y procedimientos que se realizan ante funcionarios judiciales; los cuales tiene como característica en común la ausencia de conflicto entre las partes.

El concepto de jurisdicción voluntaria se ha intentado formular por oposición al de jurisdicción contenciosa. En este sentido, Escriche señalaba que se llamaba jurisdicción voluntaria: “*por oposición a la contenciosa, a la que se ejerce por el juez en las demandas, que, ya por su naturaleza, ya por su razón de estado de las cosas, no admiten contradicción... La jurisdicción voluntaria se ejerce siempre inter volentes, estos es, a solicitud o por consentimiento de las partes*”.¹⁵ Es decir, es una voluntariedad para las partes, no para el magistrado, pues para este es un deber, si bien su participación se ejerce *inter volentes*, entre personas que espontáneamente, voluntariamente, reclaman su intervención y están de acuerdo

¹⁴ Premisas para Determinar la Índole de la Llamada Jurisdicción Voluntaria”, Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, Estudios de teoría general e historia del proceso. UNAM, México, 1974, t. I, p. 117.

¹⁵ Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Joaquín Escriche, Ensenada Baja California, 1974.

de antemano en acatar la resolución del magistrado sobre el resultado de la misma, y sin que de dicho resultado se derive un perjuicio para los derechos de terceras personas.

Sin embargo, la jurisdicción, por definición, es una atribución de los órganos del estado para solucionar conflictos o litigios, por lo cual en ausencia de estos no puede hablarse, en sentido estricto, de jurisdicción. Esta es por definición “contenciosa” (pues sólo versa sobre conflictos). En este sentido, Alcalá Zamora ha puntualizado que si algún resultado concluyente ha logrado obtener la doctrina sobre la naturaleza de la jurisdicción voluntaria, es que ésta no es ni jurisdicción ni voluntaria: *“no es jurisdicción, porque de la variadísima lista de negocios que la integran será difícil encontrar alguno que satisfaga fines jurisdiccionales en sentido estricto; y mucho menos es voluntaria, porque con frecuencia la intervención judicial resulta para los interesados en promoverla tan necesario o más que la jurisdicción contenciosa...”*¹⁶

A juicio de Alcalá-Zamora, un criterio es el que nos puede ayudar a distinguir entre jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria: **el presupuesto**. Tomando en cuenta este criterio, Alcalá-Zamora advierte que el presupuesto de la jurisdicción contenciosa es la existencia del litigio, así el *presupuesto de la jurisdicción voluntaria es precisamente la ausencia de litigio: “en la jurisdicción voluntaria, el litigio está ausente, a veces latente... pero nunca presente”*.¹⁷

En este mismo sentido, Fix-Zamudio define la jurisdicción voluntaria como: *“un conjunto de procedimientos a través de los cuales se solicita a una autoridad que fiscalice, verifique o constituya una situación jurídica de trascendencia social en beneficio del o de los participantes, situación que se mantiene en tanto no*

¹⁶ Alcalá-Zamora, óp. Cit. Supra nota I, p, 118.

¹⁷ Ibidem, pp. 157 y 158.

*cambien las circunstancias del negocio que les dio origen y mientras no surja una cuestión litigiosa o controvertida”.*¹⁸

De igual modo el poder Judicial en sus diferentes Tribunales Colegiados, también ha contribuido a la formación del concepto de Jurisdicción Voluntaria mediante el aporte de la interpretación doctrinal de la norma, como esta:

Registro No. 221405

Localización:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

VIII, Noviembre de 1991

Página: 232

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

JURISDICCION VOLUNTARIA. EN QUE CONSISTE. (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA).

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1472 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Puebla, la jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que, por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención de la autoridad judicial, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas. Por tanto, la jurisdicción voluntaria es un procedimiento de mera constatación o demostración de hechos o circunstancias en el que no es legalmente posible ejercitar acciones respecto de las cuales proceda oponer excepciones, puesto que ese procedimiento sólo es procedente cuando no se plantea o suscita controversia alguna o conflicto entre partes determinadas, ya que de darse, habrá de tocarse en jurisdicción contenciosa, terminándose así la voluntaria.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

¹⁸ Breves Reflexiones sobre la Reglamentación de la Jurisdicción Voluntaria en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, Héctor Fix-Zamudio, 30 de agosto de 1932, p. 45.

Amparo en revisión 31/91. Jesús Hernández Escamilla y otro. 30 de enero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Jose Galvan Rojas. Secretario: Armando Córtes Galvan.

Para destacar la ausencia de actividad jurisdiccional o de litigio en los procedimientos de jurisdicción voluntaria se han propuesto nuevas denominaciones que sustituyan a la tradicional. Así, por ejemplo, Calamandrei sugirió la expresión “*administración pública*¹⁹ del derecho privado” y, en México, Medina Lima ha propuesto la denominación “*procedimiento judicial no litigioso*”.²⁰ Con todo esto, el peso de la tradición ha sido mayor que el de las razones críticas y el nombre de *Jurisdicción Voluntaria* perdura y predomina en nuestros días.

NATURALEZA

Tratando de precisar su naturaleza de manera negativa, es decir a partir de la que no es, puede afirmarse que en la Jurisdicción Voluntaria no se reconocen derechos ni se imponen prestaciones. **En la Jurisdicción Voluntaria solo se constatan hechos o se perfeccionan actos**, en todo caso, se investiga pero no se decide. Un sector de la doctrina se refiere a esta, diciendo que son actos de competencia necesaria, refiriéndose al hecho de que son judiciales no por su naturaleza, sino porque una ley así la dispone y, además, porque son ineludibles, es decir, porque hay situaciones jurídicas que solo pueden definirse a través de un proceso de “Jurisdicción Voluntaria”. Otro elemento de confusión está dado porque en su explicación se suelen usar categorías que son propias de la jurisdicción contenciosa (o jurisdicción propiamente dicha). Así, se hace referencia a la demanda en donde solo hay solicitud; a proceso en donde solo hay procedimiento; se dice demandante en donde solo hay solicitante o promovente; sentencia en donde solo hay una resolución. Finalmente la dificultad más severa que existe para identificar la naturaleza de la Jurisdicción Voluntaria es el hecho de que sus

¹⁹ Premisas para Determinar la Índole de la Llamada Jurisdicción Voluntaria, Alcalá-Zamora y Castillo Niceto, Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972), México, UNAM, 1974, t. 1.

²⁰ Problemática de la Jurisdicción Voluntaria, Medina Lema Ignacio. Revista de la Facultad de Derecho de México, México, t. XXVII. 105-106, enero-junio de 1997.

partes y alcances pueden fácilmente confundirse con el de la Jurisdicción Contenciosa.

Así mismo, en el tenor de visualizar la naturaleza de la Jurisdicción Voluntaria y atendiendo al innegable hecho de que su naturaleza dista en todas sus partes del de la Jurisdicción Contenciosa, podemos encontrar también Jurisprudencia que habla al respecto, como la siguiente:

Registro No. 356851

Localización:

Quinta Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

LVI

Página: 1850

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

JURISDICCION VOLUNTARIA, NATURALEZA DE LA.

Los actos procesales en la vía de jurisdicción voluntaria, no constituyen juicio propiamente dicho y, por lo mismo, no pueden tener trascendencia de privar a los particulares de sus propiedades y posesiones, por más que dichos actos se encuentren ajustados a las disposiciones que las leyes de procedimientos indican, porque cualesquiera que sean, sólo pueden operar en tanto que contraríen el texto constitucional.

Amparo civil en revisión 5673/36. Couttolenc Antonio, sucesión de. 14 de junio de 1938. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

1.4.2 TEORÍAS SOBRE LA NATURALEZA JURÍDICA DE JURISDICCION VOLUNTARIA

Las teorías sobre la naturaleza jurídica de la Jurisdicción Voluntaria se pueden agrupar así:

TEORÍA DE LA FUNCIÓN ESPECIAL.

Se le denomina especial porque descarta tanto su naturaleza jurisdiccional como administrativa. Esta tesis considera que la Jurisdicción Voluntaria es una actividad estatal distinta de las tradicionales, es decir, se trata de una nueva actividad del Estado. Este razonamiento obedece a un principio simple: es una actividad que no tiene por meta la solución de conflictos, por lo tanto, y atendiendo a que su función es la constatar o perfeccionar situaciones que así lo requieren, su denominación no puede ser ni jurisdiccional ni administrativa.²¹

TEORÍA DE LA JURISDICCIÓN ESPECIAL.

Como se advierte, esta teoría reconoce el carácter jurisdiccional de la Jurisdicción Voluntaria. Para ello, amplía el ámbito material de la jurisdicción afirmando que esta no solo sirve para resolver conflictos, sino también para evitarlos o prevenirlos.²²

TEORÍA DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA.

Esta es ciertamente la posición más firme y extendida en la doctrina. Esta tesis tiene un sustento plenamente procesal. Así, se parte del hecho de que el concepto de cosa juzgada es intrínseco a la jurisdicción, de tal suerte que lo que carece de cosa juzgada no puede ser jurisdicción. Siendo así, la llamada jurisdicción voluntaria no es jurisdicción, sino administración.²³

Sin embargo, y aun a pesar de las consideraciones hechas, las tesis descritas y los planteamientos doctrinales no se resuelve el fondo del problema. Así, el

²¹ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo V, Letra J. (Jurisdicción Voluntaria) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 262.

²² IDEM.

²³ IDEM.

concepto Jurisdicción Voluntaria no es lo suficientemente lato como para convertirse, respecto del tema en estudio, en un concepto genérico y preciso. Más bien esta teoría devuelve otro problema al jurista: el de la separación entre la jurisdicción y la administración, tema arduo y polémico, que como ya lo hemos visto presente un sinnúmero de variantes a considerar dentro de la intención de explorar su naturaleza.

1.5 REGLAS GENERALES PARA LAS DILIGENCIAS DE JURISDICCION VOLUNTARIA DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y DEL CODIGO FAMILIAR PARA EL ESTADO DE MICHOACAN

El Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán (CPCEM) y el Código Familiar para el Estado de Michoacán,(CFEM) definen la jurisdicción voluntaria en los siguientes términos: *“La jurisdicción voluntaria, o vía de autorización, 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 se haya promovido ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas” (Misma definición en ambos Códigos, artículos 1153 y 943 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán y el Código Familiar para el Estado de Michoacán respectivamente)*. Estas son situaciones específicas que los propios Códigos contemplan y las cuales si bien es cierto no tienen una litis (refiriéndonos a un conflicto entre partes) si necesitan la intervención de un juez con la finalidad de constatar un hecho o declarar una situación jurídica a favor del solicitante y por lo tanto adquieran el valor y peso que solo la resolución de un juzgador pueda dar, sin entender obviamente que dicha resolución sea igual a la obtenida en la Jurisdicción Contenciosa por razón de la misma naturaleza de la Jurisdicción voluntaria.

Las resoluciones dictadas en los procedimientos de jurisdicción voluntaria no adquieren la autoridad de cosa juzgada, a diferencia de las resoluciones definitivas pronunciadas en los procesos contenciosos. Esto no significa que dichas resoluciones carezcan de eficacia. Siguiendo la distinción formulada por Liebman, Fix-Zamudio sostiene: *“la eficacia de las resoluciones de jurisdicción voluntaria consiste en constituir una situación jurídica en beneficio de el o los solicitantes, en tanto que su autoridad, se traduce en un estado preclusivo.^(*) El cual implica la inmutabilidad formal de tales efectos, en tanto no cambien los supuestos que le dieron origen”*.²⁴

1.6 PROCEDIMIENTOS TRAMITADOS POR VIA DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA

Los artículos 1162 del (CPCEM) y 953 y 1092 del (CFEM) permiten la tramitación, en procedimiento de jurisdicción voluntaria, de cualquier petición, en aquellos casos en los cuales, sin existir litigio entre las partes, se requiera la intervención de un órgano judicial. Esto significa que dicho precepto prevé la procedencia genérica de la jurisdicción voluntaria para los asuntos no contenciosos que no tengan una regulación en especial. En estos casos, el procedimiento debe desarrollarse conforme a las reglas citadas en el propio Código de Procedimientos Civiles y Código Familiar, así como a las disposiciones que, en su caso, contenga el Código Civil del Estado.

Entre otros asuntos de esta naturaleza se pueden tramitar, a través del procedimiento de jurisdicción voluntaria, los siguientes:

^(*)Preclusión:

1. Carácter del proceso, según el cual el juicio se divide en etapas, cada una de las cuales clausura la anterior sin posibilidad de replantear lo ya decidido en ella.
 2. Agotamiento del derecho o facultad procesal por el transcurso del tiempo o algún acto incompatible.
- Diccionario Jurídico Elemental Guillermo Cabanelas de Torres. Pág. 369. Edición 2006

²⁴ Breves Reflexiones sobre la Reglamentación de la Jurisdicción Voluntaria en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, Héctor Fix-Zamudio, 30 de agosto de 1932, p. 48.

- a) Las medidas necesarias para evitar que, por mala administración, se derrochen o disminuyan los bienes de los hijos.
- b) Las medidas provisionales en caso de ausencia, la declaración de ausencia y la declaración de presunción del ausente
- c) La constitución, la modificación y la extinción del patrimonio familiar.
- d) La comunicación del aviso determinación del contrato de arrendamiento celebrado por tiempo indeterminado.

Por otro lado, el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán y el Código Familiar para el Estado de Michoacán prevén las situaciones específicas para que se den los procedimientos de jurisdicción voluntaria, estos supuestos se encuentran en su título decimoséptimo y decimoprimeros respectivamente.

A continuación se hará una referencia de dichas situaciones:

1.- DEL NOMBRAMIENTO DE TUTORES Y CURADORES Y DISCERNIMIENTO DE ESTOS CARGOS

LA TUTELA

Se constituye judicialmente en los casos de menores no emancipados que no se encuentran bajo la patria potestad de sus padres (por ejemplo, porque han fallecido o han abandonado al menor), incapaces, personas sometidas a patria potestad prorrogada (incapaces mayores de edad), y menores en situación de desamparo. La persona que es nombrada tutor tiene la obligación de educar al menor o incapaz y procurarle una formación integral, además de administrar sus bienes y representarle en todos sus actos.

Aunque los tutores actúan en nombre y representación del sometido al régimen de tutela, para realizar ciertos actos necesitan la autorización del juez, como por ejemplo para:

- Solicitar el internamiento del tutelado en un instituto de salud mental o de educación especial.
- Gravar o enajenar (transmitir, vender) sus bienes o empresas, objetos preciosos (joyas), y valores mobiliarios.
- Renunciar a derechos, aceptar acuerdos o someter a arbitraje cuestiones que afecten a los intereses del tutelado.
- Intervenir en la partición de herencia o división de la cosa común.
- Realizar gastos extraordinarios en los bienes del tutelado.
- Interponer demandas salvo en los casos urgentes o de poco interés económico.
- Solicitar préstamos.

La elección del tutor la realiza el juez entre el cónyuge, los padres, las personas que hayan sido designadas por los padres en sus testamentos si éstos han fallecido, los descendientes, ascendientes o hermanos, o terceros, nombrando tutor a la persona que considera más capacitada, a su juicio, para el ejercicio del cargo.

LA CURATELA

La curatela es el acto por medio del cual se da representación legal a los mayores de edad que son incapaces por demencia, por ser sordomudos que no saben darse a entender por escrito, o por ser condenados a pena privativa de la libertad, a las personas por nacer en caso de incapacidad de los padres y también es la función de asistencia de los inhabilitados y la administración de ciertos bienes abandonados o vacantes.

Tiene por objeto completar la capacidad de estas personas, por lo que será necesaria la intervención del curador en aquellos actos en los cuales los mayores incapaces o pródigos (personas declaradas incapaces para administrar sus bienes) no pueden realizar por sí mismos según haya dispuesto la sentencia judicial de declaración de incapacidad.

Como en el caso de la tutela, es un cargo renunciable y puede ser retribuido.

2.- DE LA EMANCIPACION

La emancipación, en el sentido más extenso del término, se refiere a toda aquella acción que permite a una persona o a un grupo de personas acceder a un estado de autonomía por cese de la sujeción a alguna autoridad o potestad. Proveniente del derecho romano, la emancipación es el término o extinción de la patria potestad o tutela. Las causas de la emancipación pueden ser varias:

- Un acta autorizante del padre.
- El matrimonio
- Al llegar a la mayoría de edad.
- Por sentencia judicial.

En el derecho contemporáneo el término se usa específicamente en el sentido de dar atribución a un menor de edad por parte de sus padres o tutores, dándole la totalidad, o la mayor parte de los derechos y facultades civiles, que normalmente conllevaría a la mayoría de edad.

3.- DE LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES PARA SUPLIR EL CONSENTIMIENTO DE LOS ASCENDIENTES O TUTORES PARA CONTRAER MATRIMONIO

Para contraer matrimonio el hombre necesita haber cumplido dieciséis años y la mujer catorce. El hombre o la mujer que no hayan cumplido dicha edad no pueden contraer matrimonio sin consentimiento de su padre o de su madre, si vivieren ambos, o del que sobreviva. A falta o por imposibilidad de los padres, se necesita el consentimiento de los abuelos paternos, si vivieren ambos, o del que sobreviva; a falta o por imposibilidad de los abuelos paternos, si los dos existieren, o del que sobreviva, se requiere el consentimiento de los abuelos maternos. Faltando padres y abuelos, se necesita el consentimiento de los tutores; y faltando estos, suplirá el consentimiento, en su caso, el Juez de lo Familiar del lugar de la residencia del menor.

4.- DE LAS HABILITACIONES PARA COMPARECER EN JUICIO.

Necesitarán habilitación para comparecer en juicio, los hijos no emancipados, cuando no estén autorizados para ello por la Ley, o por el padre o la madre que ejerzan la patria potestad.

Necesita la habilitación para comparecer en juicio, el hijo de familia:

- I. Cuando el padre o ascendiente que ejerce la patria potestad está ausente, sin que haya probabilidad de su próxima vuelta o sea el negocio de suma urgencia a juicio del juez;
- II. Cuando se ignora el paradero del padre o ascendiente;
- III. Cuando el que ejerza la patria potestad se niegue a representar en juicio al hijo o descendiente;

Sólo podrá concederse al hijo de familia habilitación para litigar, cuando fuere demandado, o cuando se le siga grave perjuicio de no promover la demanda para la que se pida la habilitación.

5.- DEL DEPÓSITO DE LAS PERSONAS

El depósito de personas, es aquella facultad que posee el juez por la cual puede dejar a una persona al cuidado y guardia de un tercero que él considere conveniente para el caso, durante un lapso de tiempo establecido o hasta que se den ciertas circunstancias.

Podrá decretarse el depósito:

- I. De menores o incapacitados que se hallen sujetos a patria potestad o a tutela, que sean maltratados por sus padres o tutores, o reciban de éstos ejemplos perniciosos, a juicio del juez, o sean obligados por ellos a cometer actos reprobados por las leyes;
- II. De huérfanos o incapacitados que queden en el abandono por la muerte, ausencia o incapacidad física de la persona a cuyo cargo estuvieren;
- III. De la mujer menor de edad que deseando contraer matrimonio, necesite acudir a la autoridad competente para suplir el consentimiento de sus padres.

6.- DE LOS ALIMENTOS PROVISIONALES

Los alimentos se definirían como las asistencias debidas y que deben prestarse para el sustento adecuado de una persona en virtud de disposición legal, esto es que deben ser dadas por aquel que tenga una responsabilidad para con otro siendo recíproca la obligación correspondiente.

Los alimentos comprenden la comida, el vestido y la asistencia en caso de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos que comprendan, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio adecuado al sexo y circunstancia.

El obligado a dar alimentos cumple la obligación asignando una pensión competente al acreedor alimenticio, consistente en una estimación hecha por el

juzgador en cuanto a las necesidades de quien debe recibirla y en cuanto a las posibilidades de quien debe darla, y en caso de no cumplirla es donde se promueven estas diligencias.

Dentro de estas diligencias también encontramos la modalidad de la “Consignación de Alimentos” por parte del que darlos al que deba recibirlos, valiéndose del juzgado para lograr este cometido.

7.- DE LA VENTA DE BIENES DE MENORES, INCAPACITADOS Y AUSENTES, Y TRANSACCIÓN SOBRE SUS DERECHOS

Estas diligencias consisten en solicitar al juez que mediante su autoridad apruebe la venta o enajenación de bienes propiedad del menor, incapacitado o ausente con la finalidad de que el producto de dicha venta sea para lograr un bien mayor en beneficio del menor, incapacitado o ausente, ya que al encontrarse bajo los supuestos anteriores no pueden disponer libremente de los bienes que poseen.

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

8.- DE LAS INFORMACIONES AD PERPÉTUAM

Las diligencias sobre información ad perpétuam son las que se hacen judicialmente y a prevención, para que algo conste en lo sucesivo.

La información ad-perpetuam podrá decretarse cuando no tenga interés más que el promovente y se traten:

- I. De justificar algún hecho o acreditar un derecho;
- II. Cuando se pretenda justificar la posesión como medio para acreditar pleno dominio de un inmueble, y
- III. Cuando se trate de comprobar la posesión de un derecho real.

9.- DE LA ADOPCIÓN

La adopción es el medio por el cual una persona llamada adoptante crea lazos filiales con otra persona llamada adoptado con la cual no existen lazos de sangre que los unen. Esto crea situaciones de derecho en la cual el adoptado adquiere los derechos y obligaciones de un hijo y el adoptante adquiere los derechos y obligaciones inherentes de la patria potestad

Henri Capitant nos dice que la adopción es: “el acto jurídico que crea un vínculo de filiación ficticia entre dos personas, una llamada adoptante y otra adoptado, sin que el adoptado pierda sus derechos en la propia familia. La adopción de un menor ocasiona sin embargo la transferencia de la patria potestad del adoptante.”²⁵

Existen dos clases de adopción: la plena y la simple. La primera tiende a incorporar al adoptado en la familia del adoptante, mientras que la simple se circunscribe al vínculo entre el adoptante y el adoptado.

10.- DEL APEO, DESLINDE Y AMOJONAMIENTO

El apeo o deslinde tiene lugar siempre que no se hayan fijado los límites que separan un predio de otro u otros, o que habiéndose fijado, hayan motivos fundados para creer que no son exactos, ya porque naturalmente se hayan

²⁵ Vocabulario Jurídico. Henri Capitant, Ediciones Depalma 1972. Página 33.

confundido, o porque se hayan destruido las señales que los marcaban, o bien porque éstas se hayan colocado en lugar distinto del original

Mientras que el amojonamiento es la acción por la cual los propietarios de una tierra o predio fijan sus límites con mojones, y tiene lugar la acción de amojonamiento cuando estos como en el supuesto anterior no pueden ser fijados por alguna causa.

11.- DEL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS NATURALES Y DE LA MANERA DE SUBSANAR LA OMISIÓN DEL REGISTRO DE NACIMIENTO

El reconocimiento de hijos naturales es la manera en que el ascendiente reconoce como suyos a los hijos que han nacido fuera del matrimonio, de esta manera el descendiente adquiere todos los derechos y obligaciones como si fuera hijo legítimo, este reconocimiento se hace con la finalidad de no dejar al hijo en estado de indefensión. Con dicho reconocimiento el padre adquiere las obligaciones para con el descendiente como si este fuera producto del matrimonio.

Así mismo se utilizan estas diligencias para subsanar la falta de presentación de un hijo, (legítimo o no) ante el oficial del registro civil, y de esta manera hacer que se registre al hijo dándole una filiación y de esta manera se formalice el parentesco.

12.- DEL DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO

Según Guillermo Cabanellas de las Cuevas nos dice que: “el divorcio proviene del latín *divortium*, del verbo *divertere*, *separarse*, *irse cada uno por su lado*. Puede definirse como la ruptura legal de un matrimonio válido viviendo ambos esposos. Ello señala ya una distinción fundamental entre divorcio y nulidad

de matrimonio en que no cabe hablar de disolución, por no haber existido jamás legalmente, a causa de impedimentos esenciales o insubsanables”.²⁶

De esta manera el divorcio por mutuo consentimiento es una variación que presenta el mismo divorcio y se da cuando la pareja quiere separarse sin iniciar una litis, de esta manera se presentan ante el juez, adjuntando un convenio al trámite de divorcio en el que especifican como quedaran las cosas en cuanto a hijos, manutención y bienes. De esta manera el juez al no encontrar impedimento dará por terminado el matrimonio.

Como hemos visto y analizado tanto el Juicio Oral como la Jurisdicción Voluntaria son tópicos muy amplios y que presenta mucho conceptos y aspectos a considerar. Su estudio plantea toda una nueva gama de posibilidades y variantes, algunas radicales y otras que no necesariamente implican un cambio, y sin embargo a todo esto podemos concluir:

El Juicio Oral es un sistema de solución de conflictos de no reciente creación ni invención, el cual presenta aspectos muy interesantes como sus partes y ventajas sobre el juicio escrito. Se han marcada las ventajas claras que ofrece como la celeridad, la transparencia, la reducción de tiempos y costos, así como una mayor aceptación por parte del pueblo lo que claramente resultaría en una mejor concepción de la Justicia. Y como mas adelante examinaremos, donde es usado ha dado excelentes resultados en la tarea de la impartición de justicia. Creo que nuestro México actual está inmerso en una época de cambios y análisis, de posturas y propuestas, e indudablemente el juicio oral no es una fantasía de unos cuantos, sino mas bien un medio real y efectivo a la problemática de la solución de conflictos.

Respecto a la Jurisdicción Voluntaria, y habiendo desglosado sus partes, nos dimos cuenta de que es una parte de la legislación civil, que si bien es cierto no se

²⁶ Diccionario Jurídico Elemental. Guillermo Cabanellas de las Cuevas. Editorial Heliasta S.R.L 1993.

encuentra dentro del ámbito de lo contencioso, si sirve a la sociedad para los fines en específico para lo que fue creada, es decir la Jurisdicción Voluntaria conlleva el resolver una necesidad de la sociedad, ejemplos son mucho como la pensión alimenticia, el apeo y deslinde, la tutela, la adopción etc. Y como tal viendo su inminente necesidad se plantea su modificación para una mejor aplicación; es así, y de tal suerte que su combinación con el Juicio Oral daría un nuevo método que brindaría una mayor celeridad a la de por sí ya complicada tarea de la impartición de justicia. Si bien es cierto no es la única opción también es cierto que su adecuación alteraría de manera positiva a los órganos de impartición de justicia haciéndolos más eficaces y cercanos a la gente.

CAPITULO II

HISTORIA Y EVOLUCION DEL JUICIO ORAL Y LA JURISDICCION VOLUNTARIA

La historia de la humanidad ha variado a lo largo del transcurso de los años, y siendo de este modo y analizando el tema a tratar, nos encontramos que tanto el Juicio Oral como la Jurisdicción Voluntaria han existido y variado al pasar de la historia. Es por ello y con la finalidad de adentrarnos un poco más en este tema hablaremos de su historia y evolución, conoceremos aspectos de la Roma antigua y clásica que marcaron los aspectos esenciales tanto de la Jurisdicción Voluntaria como del Juicio Oral hasta llegar a nuestros días. Conoceremos un poco de cómo algunos pueblos antiguos las han tomado y aplicado en sus demarcaciones territoriales. También hablaremos de los diversos sistemas antiguos de aplicación de justicia en los que se encontraban inmersas.

2.1 BREVE HISTORIA DEL DERECHO ROMANO

Se llama derecho romano a las reglas sociales pactadas tras larga lucha entre los diferentes grupos que constituían la ciudad de Roma. El primero y más importante de estos grupos, llamado los patricios, (Patricii), estuvo compuesto por las tres diferentes etnias que fundaron la ciudad a orillas del Tiber, estos fueron; los Latinos, los Sabinos y los Etruscos.

Este primer grupo, el de los Patricios, recibía como legado una serie de privilegios por motivos raciales y étnicos que les eran reconocidos desde el mismo nacimiento por ser miembros de las tres razas fundadoras. El segundo llamado los Clientes, era un clan protegido por los jefes patricios, que compartía derechos y deberes mutuos con sus protectores, derecho y deberes eran regidos por la ley. Y en último lugar estaban los plebeyos (la plebis), gueto de baja casta compuesto

casi en su totalidad por extranjeros y ciudadanos de naciones conquistadas llegadas a Roma en diferentes épocas, que fue logrando en base a su fuerza y superioridad numérica volverse parte importante de la sociedad romana. Sin embargo a pesar de ser la mayoría en Roma no tenía reconocidos ninguno de los derechos de los que gozaban las clases superiores. Prerrogativas que les fueron negadas desde un principio por los jefes patricios y que fueron consiguiendo tras una espera de más de doscientos años, dentro de sus primeros logros estuvo el nombramiento de algunos Magistrados de origen plebeyo para defender sus intereses frente al Estado. Luego, más tarde esta clase logró ocupar otras altas posiciones en el gobierno del Estado.

La historia del derecho romano se puede dividir en cuatro períodos diferentes de acuerdo a los cambios políticos que registró la historia de Roma; estas etapas son:²⁷

1ra. Etapa: *De la fundación de Roma a la ley de las XII tablas, (1 al 304 de Roma)*

2da. Etapa: *De la ley de las XII tablas al fin de la república, (304 al 723 de Roma)*

3ra. Etapa: *Del advenimiento del imperio a la muerte de Alejandro Severo, (723 al 988 de Roma, o 235 de la era cristiana)*

4ta. Etapa: *De la muerte de Alejandro Severo a la muerte de Justiniano (225 a 565 de la era cristiana)*

²⁷ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VIII, Letra R. (Roma) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 101.

En su primera etapa el derecho romano estaba todavía en su infancia, solo comprendía las costumbres de los pueblos de la península itálica que fundaron la ciudad de Roma.

En el segundo periodo, gracias a la interpretación de los Pontífices y de los Jurisconsultos romanos, el derecho romano tomó carácter nacional, volviéndose obligatorio no solo para la ciudad de Roma sino para todas sus provincias y territorio bajo su mando.

El tercer período está marcado por el apogeo del derecho romano, gracias a la mayor duración de esta etapa de la vida de Roma, además cuando tuvo contacto con otras legislaciones extranjeras, fue estudiado y aplicado en la práctica por brillantes ingenios de la Jurisprudencia, alcanzando su mayor grado de perfección.

Es en el cuarto y último período, en los tiempos del Bajo Imperio cuando empezó su decadencia, en esta etapa el imperio fue fragmentado desde sus interior y sometido por potencias extranjeras lo que derivó en una disolución del imperio, sin embargo y aun a pesar de su desaparición como imperio, es en este período cuando comenzó su codificación.

2.2 HISTORIA DEL JUICIO ORAL

En la actualidad es imposible negar que todo, o gran parte de los sistemas jurídicos, se encuentran sustentados o inspirados en la Teoría del Derecho que los romanos legaron al mundo. (Derecho romano es aquella expresión con la cual se designa al ordenamiento jurídico que rigió a los ciudadanos de Roma y, con posterioridad, de aquellos instalados en distintos sectores de su Imperio, en un espectro histórico cuyo punto de partida se sitúa a la par de la fundación de Roma (753 a. C.) y que se extiende hasta mediados del siglo VI d. C., época en que tiene lugar la labor compiladora del emperador Justiniano I el conocida como *Corpus Iuris Civiles*).

En efecto, el proceso civil de hoy en día se estructura en las ideas romanas, ideas que desde la creación de Roma hasta su disolución fueron compilándose y formaban la base para su convivencia armónica. Ellas en su conjunto y después de haber evolucionado para adecuarse a nuestros días son la base de la impartición de justicia.

Hay que tomar en consideración que la noción misma del proceso en nuestros días es romana, y como característica principal de la misma se considera el ser oral.²⁸ Ya que en un principio era el mismo acusado era el que exponía de viva voz su situación ante un magistrado designado para ello por el pueblo y el cual resolvía sobre dicho conflicto. De acuerdo a esto, hablare de los sistemas del derecho romano donde analizare épocas y sistemas. En cuanto a las épocas me referiré a las dos principales: la primera, la del Derecho Nacional y la segunda, la del Derecho Honorario y de Gentes.

Durante la primera época, o sea la “era del derecho nacional”, que abarca desde la creación de roma hasta la creación de la Pretura,^(*) es cuando la protección de

²⁸ La Oralidad en el Procedimiento Penal, López Medrano Dante. En iter criminis, revista de ciencias penales, numero 2, segunda época, marzo 2002, p. 22.

^(*)**Pretura:** Este cargo fue creado en el año 367 a. C. y se le conocía así a la función que realizaba el *pretor*, cargo que fue abierto en un inicio solo a los patricios y posteriormente a los plebeyos. Desde su creación hasta el año 241 a. C. solo existió uno en Roma, encargado de la organización de los procesos, con posterioridad se creó otro para proteger a los peregrinos. Sus funciones eran diversas:

- Organizaban los procesos pero no eran jueces.
- Podían ejercer una comandancia militar.
- Convocar al Senado y los comicios.
- Proponer leyes.
- Gobernar las provincias.

Su número fue creciendo a la par que Roma iba conquistando nuevos territorios, pero a pesar del número de pretores, esta magistratura no estaba colegiada, ya que todos no tenían las mismas competencias y estas eran sorteadas. Estaban investidos de Imperium (Término que se traduce como «dominio» y cuyo significado moderno es poder público) e ius auspiciorum maius (La facultad de consultar a los dioses para conocer su voluntad ante ciertos actos). Definición tomada de: Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VII, Letra P. (Pretor) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 145.

los derechos de los ciudadanos pasó a ser misión del Estado, siendo ésta misión el objeto del procedimiento civil, se realizaba mediante formas eminentemente orales. Ejemplo de esta oralidad es el citado por José Chiovenda que nos habla del litigio, resumido en la lapida Capitolina, *la lis follonum*, que representa un modelo del sistema concentrado: el juez, después de oídas las partes, ordenaba una inspección y al día siguiente la desahogaba, examinado para ello los lugares e indicios que se le presentaran a su vista para acto seguido dictar sentencia.

Y es que el proceso romano de esa época no surgió como el conflicto de voluntades de dos partes, sino como el sometimiento de las partes a los tribunales públicos. Incluso la oralidad iba acompañada de todos sus principios consecuenciales tales como la inmediatez misma, ya que el Juez podía tener contacto con las partes, y solo podían comparecer a juicio los que gozaran de la capacidad procesal para hacerlo, ya que la representatividad era inadmisibile.

El procedimiento era siempre y necesariamente público, ya fuese *in iure* (ante el magistrado), *in iudicio* (ante el jurado) o *in iudicio* (ante el juez), a los tribunales tenían acceso libre todos los ciudadanos, con excepción de los esclavos a quienes estaba prohibida toda actuación pública.

En la segunda época, o sea la “era del Derecho Honorario y de Gentes”, período que abarca desde la creación de la Pretura hasta el reinado de Adriano,^(*) se conservaron en el procedimiento judicial las mismas características que en el de la primera época, es decir: El procedimiento era público, podía asistir cualquiera. El Magistrado administraba justicia regido por la libre apreciación de la prueba. Las pruebas se daban al jurado de manera oral, donde se pretendía, por las partes, ofrecer los medios de convicción para que pudieran dictar sentencia a su favor.

^(*) **Publio Elio Adriano**, nacido en Itálica, 24 de enero de 76 al 10 de julio de 138), conocido oficialmente durante su reinado como Imperator Caesar Divi Traiani filius Traianus Hadrianus Augustus, y Divus Hadrianus tras su deificación; aunque comúnmente conocido como Adriano, fue emperador del Imperio Romano (117 - 138). Durante su reinado el Imperio alcanzó la mayor extensión territorial de su historia. Definición tomada de: <http://es.wikipedia.org/wiki/Adriano> consultada el día 2 de septiembre del 2009.

2.3 SISTEMAS DE ADMINISTRACION DE JUSTICIA EN ROMA

De esta manera, y al analizar individualmente las épocas dentro del cual se gestó el procedimiento civil romano y precisando sus características nos daremos cuenta que la forma oral era esencial en ellos. Hablando de dichas épocas nos encontraremos que existía sistemas de administración de justicia, los cuales aun siendo distintos en su forma no eran distintos en su finalidad. Los tres fundamentales fueron:

- **EL SISTEMA DE ACCIONES DE LEY**
- **EL SISTEMA FORMULARIO**
- **EL SISTEMA EXTRAORDINARIO**

2.3.1 SISTEMA DE ACCIONES DE LEY

Analizando el primero, el sistema de “acciones de ley” o *legis actionis*, podemos encontrar principios que rigen la oralidad como lo comenta Roberto Von Mayr: “la oralidad, la inmediatividad, la actuación de las partes y la libre apreciación de las pruebas parecen ser desde el primer momento los rasgos fundamentales predominantes de este procedimiento”.²⁹

El sistema de las “acciones de la ley” se remonta al origen mismo de Roma; y estuvo en vigor durante los seis primeros siglos. Este procedimiento se encontraba recogido en la Ley de las XII Tablas. De las cinco acciones de ley, tres son declarativas, es decir existe un conflicto entre dos partes las cuales buscan mediante la sentencia saber cual tiene la razón, estas son: "*legis actio sacramentum*, *legis actio per iudicis postulationem* y *legis actio per conductionem*" y dos ejecutivas, es decir, que mediante su uso se busca hacer cumplir la

²⁹ Historia del Derecho Romano. Von Mayr, Roberto. Labor, Barcelona, 1926 p. 138.

sentencia a la parte obligada, estas son: *la "legis actio per manus iniectioem y la legis actio per pignoris capionem"*.

El procedimiento se distinguía por que los ritos de cada acción se realizaban *in jure* (delante del magistrado). Las partes cuya presencia era necesaria procedían a sus riesgos y peligros, ya que el error más pequeño traía consigo la pérdida del proceso.

Este procedimiento era reservado solo a los ciudadanos romanos, en su origen no podían usarlos los peregrinos ya que no contaban con el status de ciudadano romano. La ignorancia de las formalidades del procedimiento de las acciones de ley por la plebe fue una de las grandes causas por la que la mantenían bajo la dominación del patriciado. Solo se podía proceder a los ritos de las acciones de ley durante los días fastos.^(*)

Bajo el sistema de las acciones de la ley, nadie puede en asuntos de justicia figurar por otro, pero, en la práctica, dos eran los métodos usados para suplir la deficiencia o ignorancia en el empleo de formulas o el manejo del procedimiento:

La primera de ellas era el empleo del *adstipulator* (acto solemne en virtud del cual un deudor se sometía a un acreedor para una eventual ejecución en caso de incumplimiento). La segunda y con la finalidad de realizarlos correctamente, las partes se valían del *orator* o *advocatus*^(*) estas excepciones se daban con la

^(*)**Fastos:** Los días fastos, que en los calendarios aparecían marcados con una F, eran las jornadas, que gracias a la ley divina, estaban dedicadas a la actividad humana, sobre todo a la actividad jurídica. Definición tomada de: Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo IV, Letra F. (Fastos, días) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 289.

^(*)**Advocatus,** etimología de la palabra “abogado”, *advocatus* deriva de la expresión latina “*ad auxilium vocatus*” (el llamado para auxiliar). En Roma, un acusado llamaba a un defensor experto en la materia jurídica para que lo ayudara a defender su causa. Definición tomada de: Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo I, Letra A. (*Advocatus*) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 39.

finalidad de atenuar los inconvenientes tan rígidos de este sistema, y se hacían presentes en los siguientes casos:³⁰

a) Pro libertate: cuando un ciudadano tratado como esclavo reclama la libertad, no puede él mismo sostener su pretensión, ya que un esclavo no puede sostener una acción de justicia pero puede hacerse reemplazar por una persona libre, que hace el papel de *adsertor libertatis*. (El señor acompañado del esclavo y de una tercera persona (*adsertor libertatis*) se presentaba ante el magistrado frente el cual el *adsertor libertatis* afirmaba que el esclavo era libre; el amo no contradecía tal afirmación y, en consecuencia el magistrado declaraba la libertad de de esclavo).

b) Pro populo: cuando los intereses del pueblo, considerado como persona moral, debían defenderse de algún proceso, o cuando se trata del ejercicio de una acción popular.

c) Pro tutela: se configura con el tutor que ostentara en justicia los derechos del pupilo (*infans*), u otra conjetura, y se daba cuando este actuaba en sustitución del menor al cual tenía a su cargo. Podía perderse esta tutela y seguirse un proceso si a este se le seguía un proceso de *accusatio suspecti tutoris*. (Se presentaba *accusatio suspecti tutoris* al tutor que cometa fraude en la gestión de los bienes del pupilo. En los casos de tutela testamentaria cualquiera podía actuar como acusados contra el tutor).

d) Ex lege Hostilia; se daba cuando un ciudadano cautivo por el enemigo o ausente por encomienda o interés del Estado ha sido víctima de un robo y que obviamente no podrá comparecer para hacer valer su derecho, entonces un tercero se presentaba en representación de este.

³⁰ Lecciones de Derecho Romano, Ambrosioni, Carlos E. Tomo II, Ed. Librería Jurídica, La Plata, 1965. P. 176.

2.3.1.1 PROCESO EN EL SISTEMA DE ACCION DE LEYES

La “*In Ius Vocatio*” era la manera de iniciar el proceso de acciones de leyes y consistía en la intimación verbal y en la forma solemne mediante la cual el actor conminaba al demandado a someterse al proceso: “*in ius te voco*” (“*te conmino que comparezcas ante la justicia*”), o *in ius ambula* (“*marcha y ve ante la justicia*”). La ley de la XII Tablas era muy severa, si el demandado se demoraba o no concurría, el actor, en presencia de testigos, ponía la mano encima al adversario, y lo hacía comparecer por la fuerza, que legítimamente no podía ser rechazada por el demandado, salvo que un *vindex* garantizara la presencia del demandado.

Si el demandado aducía que estaba enfermo o que por la edad no podía ir, se le daba un vehículo tirado por bestias de carga (*iumentum*) o si lo quería el actor un carro cubierto.³¹

Las *legis actionis* constaban de dos instancias o etapas:

Primera Etapa: “*In Iure*” (*ante el magistrado*), (Se llevaba a cabo ante el pretor o los pontífices en los tiempos antiguos). El demandante recitaba su reclamo con las palabras sacramentales que figuraban en la ley o que le habían señalado los jurisprudentes; el demandado respondía con palabras de igual carácter. El magistrado, por su parte, se limitaba a asegurar con su presencia el correcto accionar de las partes y a perfeccionar la instancia con su intervención.

Tratándose de acciones declarativas, en las que se debía llegar al esclarecimiento de una controversia, si el derecho del actor no había sido cuestionado por el demandado, el magistrado lo consagraba. Pero si había controversia, las partes llamaban a terceros como testigos de los términos que ellos esgrimían y obtenían del magistrado el nombramiento de un juez o un árbitro, que no tenía tal condición como permanente, pues era elegido de una lista de ciudadanos particulares

³¹ Instituciones de Derecho Romano. Arangio Ruiz Vicente. Ed. De Palma, 1973 Pág. 236.

extraídos del “Album” que llevaba el censor, y agotando el nombramiento de juez en ese único litigio. La *litis contestatio* definía y fijaba los extremos de la controversia, y el juez debía referirse siempre a la situación jurídica existente en ese momento.

Segunda Etapa: “*Apud Iudicem*”, El lugar era el elegido por las partes, y eran el foro o los comicios. Se iniciaba el pleito con una sintética exposición, la que debía estar cumplida antes del mediodía. Si una de las partes no se había hecho presente hasta entonces, perdía la causa. El juez, recibidas las pruebas, casi siempre testimonios y los alegatos de las partes, daba su sentir (“sententia”) con la eventual ayuda de un *consilium*. Y podía devolver el asunto al magistrado si no había llegado a verlo con claridad.

La Sentencia: Era Inimpugnable e inapelable, no necesitaba ser motivada. Una vez que resuelto el pleito, éste no podía replantearse.

La ejecución de la Sentencia: El incumplimiento de la condena permitía su ejecución “*per manus iniectioem*” o “*per pignoris capionem*”.

Como se expreso anteriormente, las acciones de ley eran cinco, las cuales eran:

1.- LEGIS ACTIO PER SACRAMENTUM (ACCION POR APUESTA SACRAMENTAL)

La característica más destacada de esta acción, y que le da su nombre, es la apuesta que hacen las partes y que tiene valor de un verdadero juramento de carácter sagrado (*sacramentum*), la puesta de la parte que pierde el proceso se consagra a las necesidades del pueblo pasando al erario de este. Todo el ritual se realiza delante de un magistrado.

El sacramentum era la vía de carácter general más antigua para lograr el reconocimiento de una situación jurídica y pudiendo demandarse todas las causas, tanto una *actio in rem*, como de una *actio in personam*.

- A) “*Sacramentum in rem*”. Por esta actio se discutía el dominio de los objetos o bienes. Se iniciaba con una mutua afirmación sobre el derecho sobre las posesiones, y dada la paridad, una de las partes provoca a la otra al sacramentum, a que arriesgaran una suma de dinero que sería entregada a quien tuviera la razón.

- B) “*Sacramentum in personam*”. Por esta actio el actor debía afirmar solemnemente que el otro le debía algo. Y ante la negativa del adversario el actor lo provocaba al sacramentum, esto, en términos análogos a cuando de accionaba in rem.

El juez después de examinar las pretensiones de los adversarios, declara quién ha ganado la apuesta. El que ha ganado recoge su apuesta y la apuesta de quien la pierde se destina a los gastos del pueblo pasando al erario de este.

Cuando el demandando rehusaba devolver el objeto del litigio, el demandante se dirigía al magistrado, que nombraba tres árbitros. Tenían por misión estimar el importe del proceso, cosa y frutos, y de condenar al demandado a pagar una suma de dinero igual al valor de la cosa, y el doble para los frutos. De manera que el proceso se terminaba por una condena pecuniaria.

2.- LEGIS ACTIO PER IUDICIS ARBITRIVE POSTULATIONEM (ACCIÓN POR PEDIDO DE JUEZ)

Esta acción de ley era solo aplicable para casos determinados. Se accionaba "*per iudicis postulationem*" si la ley en virtud de la cual se obraba así lo hubiera decidido, es decir una de las partes invocaba que su actuar esta apegado

a la ley, y pretendía exigírselo a su contraparte, un ejemplo de esto es el siguiente: el accionante decía: "*afirmo que en virtud de la sponsio^(*) que tú me debes dar diez mil sestercios. Yo te pido que lo admitas o que lo niegues*". El adversario en oposición a esta afirmación decía que no debía. Entonces el actor manifestaba: "*puesto que tu niegas, yo te pido a ti pretor, que des un iudex (juicio o sentencia)*".

Esta acción de ley se aplicaba:

- 1) en los casos en que había una promesa solemne de pagar una cantidad de dinero.
- 2) en el supuesto de división de la herencia (*actio familiae erciscundae*).
- 3) en la división de la cosa común (*actio communi dividundo*).

Se ignora si esta acción es tan antigua como la *actio sacramenti*. Lo cierto es que parece que fue establecida, bien en su origen, o bien en una fecha anterior a la ley de las XII tablas. En cuanto al rito de esta acción solo tenemos como indicio un texto de Valerio Probo: "*te praetor iudicem arbitrumve postulo uti des*". Tales eran sin duda las palabras que el demandante debía pronunciar in jure.

3.- LEGIS ACTIO PER CONDICTIONEM (ACCIÓN POR EMPLAZAMIENTO DE PAGO).

Fue la última *legis actio* en aparecer. Quedó establecida por dos leyes: la *lex Silia*, para sumas determinadas de dinero, y la *lex Calpurnia*, para toda cosa determinada.

^(*)**Sponsio:** En Derecho romano se definía originalmente como votos o promesas a la divinidad y como sponsales o promesa de futuro matrimonio. Más tarde se sostiene la tesis de que la Sponsio había sido un procedimiento de caución, es decir, una garantía. De acuerdo a esto el Sponsor no era el deudor propiamente tal, sino el garante, o sea quien respondía ante el incumplimiento del deudor. Definición tomada de: <http://es.wikipedia.org/wiki/Sponsio> Consultada el día 12 de octubre del 2009.

Se accionaba "*per conditionem*" del siguiente modo: "*afirmo que tú me debes dar diez mil sestercios; te pido que lo afirmes o que lo niegues*". El adversario en oposición a esta afirmación decía que no debía. Entonces el actor manifestaba: "*puesto que tu lo niegas, yo te emplazo para tomar iudex dentro de treinta días*". Y entonces, el día trigésimo debían estar presentes para tomar un juicio o sentencia.

La diferencia con la acción de *ley legis actio per iudicis arbitrive postulationem* radica en que en esta no se tiene que nombrar la causa que motiva la pretensión del actor.

4.- LEGIS ACTIO PER MANUS INIECTIONEM (ACCIÓN POR APREHENSIÓN CORPORAL)

Mediante esta acción el deudor garantizaba una obligación con su persona. Era una acción de carácter ejecutiva, que busca el hacer cumplir una condena o sentencia, fue legislada en la Ley de las XII Tablas, necesitándose la confesión de la o la previa condena judicial para su accionar ante el juez.

El actor llevaba al demandado ante el pretor, proclamando que el deudor ya condenado no le había pagado la suma de dinero o la cosa debida, agregando que por tal razón le "ponía la mano encima".

Quien sufre la ejecución no podía hablar, pero podía procurarse un tercero llamado "vindex", que respondiera por él, deteniéndose el procedimiento. Si el deudor no pagaba o no aparecía este "vindex", era llevado y encadenado por el actor en su casa 60 días, llevándolo durante tres días de mercado para que alguien se apiadara de él y pagase, pero si no lograba una solución, el deudor condenado respondía con su propio cuerpo y según las XII Tablas, era vendido en calidad de esclavo fuera de Roma, y si había varios acreedores, después de tres días de mercado, y si nadie respondía por él se le despedazaba.

La manera en que operaba esta acción era la siguiente: *"puesto que has sido juzgado en mi favor (o has sido condenado a pagarme) diez mil sestercios y tu no me has pagado, a causa de esto yo pongo sobre ti la mano de un juicio de diez mil sestercios"*. Y al mismo tiempo le aprehendía o sujetaba una parte cualquiera del cuerpo, al deudor no le era lícito desprenderse de la mano por sí, ni por sí accionar dentro de la "legis actio", pero el daba un "vindex" quien solía tomar la causa por su propia cuenta; quien no daba un "vindex" era llevado por el actor a su casa y era encadenado".

5.- LEGIS ACTIO PER PIGNORIS CAPIONEM (ACCIÓN POR TOMA DE PRENDA)

La *"pignoris capio"* es una acción "ejecutiva", de carácter "real", pues se dirige contra las cosas del deudor. Se accionaba *"per pignorem capionem"*, unas veces en virtud de las costumbres, otras veces en virtud de la ley.

Se trata de lo siguiente: el acreedor puede, en los casos de que este autorizado por la "ley" o por las "costumbre", "tomar prenda" (*pignus capere*) de entre los bienes del deudor, pudiendo retenerlos hasta que se le satisfaga lo debido. No las puede vender, salvo que se hubiere convenido lo contrario con el deudor.

2.3.1.2 DECADENCIA DE LAS ACCIONES DE LEY

El riguroso formalismo de las acciones de la ley las había hecho odiosas. Las partes a quienes incumbía la tarea de realizar delante del magistrado las formalidades de este procedimiento, corrían el riesgo de perder su proceso por el más ligero error. Por eso, antes del fin de la república y al principio del Imperio, vinieron las disposiciones legislativas, estas, que si bien es cierto no llegaron a suprimir completamente las acciones de ley, por lo menos llegaron a limitar su aplicación y crear un nuevo procedimiento llamado *formulario u ordinario*: el

procedimiento de derecho común.³² Fueron éstas disposiciones legislativas las que introducen el cambio del procedimiento de las “acciones de ley” al “procedimiento formulario”, permitiendo el litigio mediante palabras redactadas, es decir, mediante formulas.

Fue hasta tiempo después y mediante la *Lex Aebutia*,^(*) aprobada en torno al 130 a .C., que se permitió a las partes en litigio elegir entre el antiguo procedimiento de las *Legis Actiones* y el procedimiento *Per Formulas* o *Formulario*, siendo la *Lex Julia iudiciorum Privatorum*⁽⁺⁾ la que suprimió la posibilidad de elección imponiendo la utilización obligatoria del proceso per formulas, estando vigente durante toda la época clásica.

2.3.2 SISTEMA FORMULARIO

El segundo sistema, el “sistema formulario” nació de la inconformidad del pueblo con las acciones de ley, ya que su difícil tramitación y complejidad hacían que muchas veces se perdiera el juicio por haber cometido un pequeño error en el procedimiento. La *lex Aebutia* creó la formula al lado de la *legis actionis*, dejando un derecho de opción entre ambos procesos y quitando la obligatoriedad del de las acciones de ley, entonces surgieron dos procesos, uno oral y el otro escrito, esta fue una de las principales diferencias entre los dos sistemas, ya que mientras las acciones de ley eran eminentemente orales por su necesidad de invocar oralmente un derecho o ley, el sistema formulario era un documento donde el magistrado escribía el objeto o pretensión del litigio quedando excluidas las invocaciones de las acciones de ley. De esta manera al nombrarse el juez, que

³² Las Acciones. Arangio Ruiz, Vicente. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, 1945 p. 17.

^(*) **Lex Aebutia**, Mediante la Ley Aebutia, aprobada en torno al 130 a. d .C., se permitió a las partes en litigio elegir entre el antiguo procedimiento de la *Legis Actiones* y el procedimiento *Per Formulas* o *Formulario*. Definición tomada de: Diccionario Jurídico de Honduras, Edición 2005, Pág. 1781.

⁽⁺⁾ **Legis juliae**, ley instaurada en el año 17 a.C. por medio de la cual deroga de manera definitiva las *legis actionis* y generaliza el procedimiento mediante formulas para todas las controversias privadas. Hubo necesidad de establecer diversas excepciones, ya que la transición de la forma verbal a la escrita no surtió su efecto. Definición tomada de: Diccionario Jurídico de Honduras, Edición 2005, Pág. 1781.

habría de dirimir la controversia, este solo se avocaba a la resolución de la cosa en cuestión y no se ocupaba de atender las invocaciones de las partes. Ambos sistemas utilizables a criterio de las partes y con aprobación del magistrado. A pesar de ello la oralidad se mantuvo como elemento substancial prevalente sobre la escritura. Al grado de que cuando se llego a la transformación en esa época del derecho procesal romano, en virtud de las *legis luliae*, que eliminaron las *legis actionis* como formas facultativas,

2.3.3 SISTEMA EXTRAORDINARIO

El procedimiento "extraordinario" ("cognitio extra ordinem") fue creado por Diocleciano en el siglo IV de nuestra era, en el año 342, surgiendo como habíase señalado como procedimiento de excepción. Con el tiempo se transformó en un procedimiento ordinario.

La exceptio era la parte extraordinaria de la fórmula que a diferencia de las ordinarias usadas por el actor, servía como medio de defensa al demandado; y funcionaba así: Cuando se daban ciertas circunstancias de carácter fáctico que podían conducir a la absolución del demandado si las alegaba éste, pedía al juez que insertara en la fórmula una exceptio. Interpuesta tal defensa el juez debía decidir, si la hipótesis prevista en la exceptio era veraz. En caso de que el demandado probara las circunstancias de hecho que señalaba en la exceptio el juez debía absolver inmediatamente al demandado. Nació con este recurso procesal uno de los más eficaces instrumentos de que se valió el pretor para cumplir su misión de ayudar, suplir o corregir el derecho civil ya que esta defensa, proveniente del ius praetorium, paralizaba las acciones basadas sobre relaciones que el ius civile protegía, pero que el derecho pretorio juzgaba inmerecedoras de tutela jurídica.

Por último si revisamos las leyes de los romanos llegaremos a la convicción de que estos consagraban un juicio oral y que el proceso civil se encamina

actualmente hacia los puntos directrices de aquella legislación, en forma real y uniforme.

2.4 LA ORALIDAD EN EL PROCESO PENAL ROMANO

De igual forma la oralidad se encontraba no solo en los procedimientos civiles, sino también en los procedimientos penales, comenta López Medrano Dante: “los cuales se realizaban con la intervención de los magistrados, cuyas decisiones se basaban generalmente en la costumbre. La publicidad se exigía al dictar el fallo. Se permitía la autodefensa. La sentencia y su ejecución dependían del arbitrio del magistrado. Cuando la pena impuesta era la de la muerte o se trataba de una patrimonial que superara el límite determinado, se requería de la confirmación de los “*comicios ciudadanos*”.^(*) Reunidos para tratar los negocios públicos”.³³

De acuerdo con Manzini: “el *iudicium* o procedimiento judicial comprendía en su conjunto de las siguientes etapas: el emplazamiento o *diei dictio*; la instrucción o *acquisitio*; la sentencia o *iudicatio*, la casación o *provocatio* y la sentencia de los comicios o *iudicium populi*. Que confirmaba o revocaba la resolución impugnada”.³⁴ Después de la republica llego la época del principado o del imperio romano en el cual se mantuvo la forma oral de la *questio* o *accusatio*, consistente en el ejercicio de la acción ante el magistrado, quien tenía el deber de recibirla e instaurar el *iudicium publicum*. Una vez que el actor hacia la denuncia y escribía el nombre del demandado en el protocolo judicial, se iniciaba el proceso.

^(*) **Los Comicios Ciudadanos** era el grupo de personas que se reunían en representación de Roma. Elegían cónsules, senadores y magistrados, decidían sobre la guerra y la paz, legislaban y decidían sobre los procesos y apelaciones. Definición tomada de: Diccionario Jurídico de Honduras, Edición 2005, Pág. 1809.

³³ La Oralidad en el Procedimiento Penal, López Medrano Dante. En iter criminis, revista de ciencias penales, numero 2, segunda época, marzo 2002, p. 224.

³⁴ Tratado de Derecho Penal, Manzini Vecenzo. tomo I, primera parte, teorías generales volumen I. buenos aires p. 225.

El procedimiento probatorio era oral y comenzaba con una breve exposición de los cargos hecha por parte del actor, cargos que eran rechazados por el inculpado. Acto seguido se ofrecían pruebas, particularmente las testimoniales e intervenían los abogados, quienes realizaban una exposición del caso y mandaban llamar a los testigos a declarar, empezando por los del actor y continuando con los del demandado.

También se presentaban documentos probatorios. La etapa probatoria solía durar varios días. Desahogadas las pruebas, el jurado procedía a evaluarlas para dictar sentencia, ya fuera esta absolutoria o condenatoria. La sentencia se imponía una vez y para siempre.

2.5 HISTORIA Y EVOLUCIÓN DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA

El derecho romano es la principal fuente de nuestro derecho, es por ello que para indagar acerca del real contenido y naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria debemos hacer primeramente algo de historia.

La nomenclatura "jurisdicción voluntaria" deriva del Digesto^(*) específicamente del texto de Marciano (Digestos 1.16.2) quien al parecer, con una finalidad didáctica, utiliza por primera vez la contraposición entre jurisdicción contenciosa y voluntaria. Su intención era señalar que la intervención del magistrado se produce entre personas libres que voluntariamente la solicitan, estando de acuerdo sobre la aceptación del resultado de la misma, por lo cual faltaría en estos actos el conflicto, que constituye para la doctrina moderna el verdadero origen de la jurisdicción.

^(*)**El Digesto o Pandectas**, Es una obra jurídica publicada en el año 533 dC. por el Emperador Bizantino Justiniano. Después de haber publicado el Codex o Código, que luego formaría parte de la compilación de constituciones y jurisprudencia del derecho romano desde el emperador Adriano hasta su época, conocida como Corpus Iuris Civilis; Justiniano decidió reunir en una sola obra las sentencias de los jurisconsultos clásicos, es decir que el Digesto es una recopilación de la jurisprudencia romana clásica. Definición tomada de: Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo III, Letra D. (Digesto) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 78.

La jurisdicción, para los romanos, era una facultad que poseían determinados magistrados y que les permitía intervenir en los procesos normales de carácter civil que integraban el procedimiento de las acciones de la ley, el formulario y el extraordinario, esto es, la facultad de decir el derecho. Ahora bien la jurisdicción era una emanación de un poder más amplio que poseían también algunos magistrados, el imperium, que comprendía, además de la iuris dictio un poder de administración y policía, administración, policía y justicia, y ciertas atribuciones especiales emanadas de una ley, como eran el nombramiento de tutores, la autorización de venta de un inmueble rústico de un menor, etc.

Para ellos la jurisdicción implicaba la integración de tres elementos que podían o no darse a un mismo tiempo, a saber, la admisión de la demanda de acuerdo a lo pedido por el actor, la exposición del derecho aplicable al caso controvertido y la aprobación del contrato arbitral por el que las partes se comprometen a acatar la decisión del juez privado.

Este último elemento es el nexo con la jurisdicción voluntaria desde que originariamente tuvo el simple significado de aprobar, prestar conformidad, mostrarse propicio a la pretensión de una persona, utilizándose normalmente con referencia a aquellos casos en que el procedimiento en curso sólo podía lograr un determinado y definitivo efecto mediante la aprobación expresa del magistrado.

Así sucede con la aprobación que el magistrado presta al contrato arbitral que constituye la litis contestatio, y sin cuya aprobación, conjugada con el mandato de juzgar (iudicare iubere), no se formaliza definitivamente la controversia, ocurriendo lo mismo en los actos, llamados tardíamente de jurisdicción voluntaria, como manumisiones y adopciones en las cuales el magistrado prestaba su conformidad a un acuerdo previo de las partes.

El conjunto de estos asuntos revelan la ausencia de litis o asunto contencioso y hace alarde a la función de garante de la observancia del ordenamiento en

negocios privados que cumple el magistrado, de testigo calificado o de persona autorizada para otorgar validez al acto. Se asimilan progresivamente como actos de esta naturaleza, los casos clásicos de "cognitio" en los cuales el magistrado intervenía en actos no directamente procesales, sino relacionados con el proceso o incluso independientes de él como la puesta en posesión de bienes, adopciones y manumisiones o de "iuris dictio lato sensu" que implicaban la comprobación de hechos por el magistrado fuera del proceso y decididos por medio de decretos.

Junto a esta línea evolutiva de la jurisdicción voluntaria se desarrolla la actividad de los "tabeliones" antecedente de los actuales notarios, profesionales libres que no son simples redactores de documentos sino conformadores de la voluntad comercial de las partes, en documentos de eficacia superior a los privados, aunque todavía en esa época sin la impronta de la fe pública. Estos a fines de la época clásica acrecentaron su importancia, ya que a través de un procedimiento especial conferían plena autenticidad a los documentos emanados de los mismos, sin necesidad de ser corroborados por el juramento del notario o por prueba testimonial o verificación de las escrituras.

La insinuación o depósito en los archivos públicos se efectuaba ante un tribunal, aunque sin las formalidades de un juicio, por lo que cabe atribuirle, utilizando la actual nomenclatura, la naturaleza de un acto de jurisdicción voluntaria, la que generalmente tuvo carácter facultativo y solo excepcionalmente era necesario, según la clase de negocio sobre que versase.

En la época clásica los actos de jurisdicción voluntaria no caían dentro de la *iuris dictio*, sino en la *cognitio*. Los actos extraprocesales en que el magistrado intervenía, eran numerosos, tales como la insinuación de las donaciones, la aceptación del *testamentum principii oblatum*, la protocolización del *testamentum apud acta conditum*; la intervención en la *in iure cessio*; y la colaboración con el tutor en determinados actos jurídicos, como, por ejemplo, la enajenación de fondos.

En la época postclásica se ensancha el concepto de *iuris dictio* a los actos llamados no contenciosos o de jurisdicción voluntaria. Esta se refiere, en éste período, "a la actividad del magistrado en aquellos casos en que no existía propiamente litigio, sino una simple colaboración de aquél en determinados actos tendientes a constituir ciertas relaciones jurídicas, como la manumisión, adopción, emancipación, etc." Estos actos no litigiosos eran los antiguos actos de Jurisdicción Voluntaria".

Por lo tanto, de todo lo expuesto en relación, al derecho romano hasta antes de la codificación podemos describir dos líneas de intervención judicial, las cuales se llevaban o hacían mediante jurisdicción voluntaria:

- Actuación judicial para conferir validez a negocios jurídicos o producir actos de autoridad.
- Intervención judicial destinada a acreditar determinados hechos o actos como auténticos.

Estas en un principio no formaba parte de la jurisdicción, pero al recaer en los magistrados romanos que ejercían esta función y otras que correspondían a materias no estrictamente contenciosas, estas pasaron a formar parte de un todo, surgiendo así dentro del término amplio de jurisdicción, la división entre lo contencioso y lo voluntario, última rama que correspondía mas bien a la función de administración que a la de jurisdicción.

Podríamos concluir, que los asuntos voluntarios forman parte de la jurisdicción solo por una razón histórica y política, ya que al menos en la historia conocida acerca del tema no se pudo encontrar ninguna razón de fondo que explique el fenómeno.

En el ordenamiento jurídico moderno, al igual que en Roma post clásica, lo voluntario y lo contencioso forman parte de una misma jurisdicción, sin embargo el

estado actual de desarrollo de las instituciones ha planteado dificultades para mantener estas cuestiones a la par, en cuanto a su resolución, usando el sistema escrito. Es por ello que planteando medios y sistemas más acordes a la época y situaciones como lo sería la oralidad en los procesos de jurisdicción voluntaria podríamos desarrollar procedimientos más adecuados y eficaces con la finalidad de lograr la meta conjunta del bien común.

CAPITULO III

ESTUDIO JURIDICO DEL JUICIO ORAL Y DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA

Dentro del estudio del Marco Jurídico analizaremos temas como lo referente a las legislaciones que ya contemplan el Juicio Oral, legislaciones que afortunadamente ya encuentran sustento en nuestra Constitución gracias a las recientes reformas dadas en materia de oralidad. Además veremos de manera somera que estados de la República ya contemplan dentro de sus legislaciones aspectos de oralidad o incluso ya han adoptado modelos de resolución de carácter oral.

En lo referente al Marco Jurídico de la Jurisdicción Voluntaria lo abordaremos desde el punto de vista del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán y del Código Familiar para el Estado de Michoacán. Estudiaremos las partes en las que se desarrolla un proceso de Jurisdicción Voluntaria así como los alcances y características con los que cuenta, para esto nos apoyaremos tanto en los Códigos, en Jurisprudencias y Tesis Aisladas referentes al tema. Así mismo analizaremos las situaciones que se pueden presentar durante su tramitación, además de que recursos admite dentro y fuera del procedimiento.

3.1 MARCO JURIDICO DEL JUICIO ORAL

Como primer punto a analizar se verá la consagración de la oralidad en los procesos desde nuestra carta magna, recientes reformas a esta a mediados de este año han dado a los ciudadanos un nuevo medio para la solución de conflictos, hasta antes de esta reforma nunca se había considerado en nuestro ordenamiento legal supremo la posibilidad de la impartición de justicia de manera oral o con vertientes aplicadas de esta oralidad.

Si bien es cierto estos aspectos de oralidad recientemente introducidos a nuestra Constitución solo contemplan su uso en juicios del orden penal, también lo es que estos son los primeros pasos hacia la implantación, desde la misma constitución, de la oralidad en los juicios relativos a otras materia como lo son el civil, familiar, mercantil etc.

Dicha oralidad en nuestra constitución se encuentra presente en los siguientes artículos:

- *Artículo 20 Constitucional.*

“El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación”.

El artículo 20 constitucional nos habla sobre los derechos con que cuentan tanto de las personas a las que se les imputa la comisión de un delito como de las víctimas del delito mismo. Este primer párrafo paso a adicionarle un nuevo apartado al artículo 20 constitucional, hasta antes de la reforma el citado artículo solo contenía dos apartados el “A” y el “B”, siendo el primer apartado el “A” sobre los derechos de toda persona imputada; aquí encontramos todas las prerrogativas que tiene una persona a la cual se le imputa un delito como su derecho de presunción de inocencia hasta que no exista sentencia emitida por un juez que diga lo contrario, o su derecho a declarar o guardar silencio desde el momento de su detención, su derecho de ofrecer pruebas para su defensa etc. Así mismo en su apartado “B” se encontraban los derechos de la víctima u ofendido como el de recibir atención médica y psicológica, coadyuvar con el Ministerio Público en lo relativo a la investigación y proceso, a su reparación del daño etc. Sin embargo con la nueva reforma antes mencionada estos dos apartados pasan a ser los apartados “B” y “C” respectivamente dejando a salvo su contenido. Es aquí donde entra este nuevo apartado “A” el cual contempla ahora las disposiciones o principios generales que regirán este artículo constitucional como lo son el objeto

del proceso penal, la valoración de las pruebas, los beneficios que le podrán dar al inculcado cuando acepte su responsabilidad etc.

Como vemos es desde el primer párrafo de este articulado es donde vemos inserto el elemento de la oralidad, se habla de que el proceso penal será acusatorio y oral; acusatorio porque el órgano jurisdiccional se activa siempre ante la acusación de órgano o una persona, esto es, se acciona motivando al poder jurisdiccional para que actúe ante la apuesta en peligro de bien jurídico legalmente protegido. Así mismo el principio de oralidad consiste en el predominio de la palabra hablada, y se traduce en aportar alegatos y elementos probatorios en el juicio de forma directa y verbal, pero sin excluir los escritos dentro de los procesos, en virtud de que aquéllos tienen como función dar soporte material a las evidencias y en algunos casos, el anuncio de lo ofrecido en el juicio oral, al tiempo de documentar el proceso. Además menciona que el proceso penal se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. El principio de Publicidad consiste en darle al procedimiento esa certeza que solo da la transparencia en lo actuado, es decir que no quepa duda de lo actuado en el juicio ya que la sociedad es participe de lo que acontece dentro del proceso. El principio de Contradicción de las Pruebas es básico en el sistema oral y consiste en que toda prueba presentada pueda ser contestada por la contraparte. Por medio del principio de concentración se pretende evitar que el procedimiento se diluya en la práctica de una serie de actos procesales que pueden ser ejecutados en uno solo. Por el principio de continuidad entendemos que el proceso penal es un acto complejo que se deberá desarrollar en audiencias sucesivas. Y por último, por el principio de inmediación se persigue un más fluido contacto del Juez con las partes y demás partícipes del proceso.

Además de este primer párrafo del artículo 20 Constitucional, encontramos una segunda mención hecha sobre la oralidad, esta se encuentra dentro del mismo artículo 20, pero ya en su apartado "A" en la fracción IV, y atendiendo solamente a la parte propia del tema de estudio dice:

- *Artículo 20 Constitucional, Apartado “A” fracción IV.*

*“El juicio se celebrará ante un juez que no haya conocido del caso previamente. **La presentación de los argumentos y los elementos probatorios se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral”.***

Este último párrafo nos habla en concreto de la presentación de elementos probatorios del dicho de las partes, es muy concreta al marcar su forma en la presentación de estos elementos probatorios, es decir, de manera pública y contradictoria, elementos que como ya describimos anteriormente indican los requisitos que deben llevar en la presentación de los mismos. Sin embargo la oralidad a la hora de presentar pruebas hace referencia a que su presentación dentro del proceso será de manera verbal y directa, sin embargo no debe creerse que por ello no quedara un registro escrito de lo actuado en las diligencias del proceso, ya que pensar lo contrario sería como suponer que el proceso no quedaría respaldado y por lo tanto no habría constancia de el impidiendo hacerlo valer ante terceros.

3.2 ESTADOS DE LA REPUBLICA QUE YA INCORPORAN ASPECTOS ORALES A SU VIDA JURIDICA

Posteriormente y siguiendo dentro del estudio del Marco Jurídico del Juicio Oral, enunciaremos a los estados cuya legislación ya incluye aspectos de oralidad o que incluso ya han creado o modificado sus sistemas para la impartición de justicia de manera oral; posterior a este enumerado de estados en capítulos posteriores se procederá al análisis de su contenido en materia oral. Los estados de la República que cuentan con aspectos de oralidad en sus marcos normativos son:

- 1. CHIHUAHUA:** Los artículos 316 a 385 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, integran el capítulo III, con 11 secciones, son los depositarios del procedimiento regulador de los Juicios orales.

2. **ESTADO DE MÉXICO:** En esta entidad se implementa la modalidad de “Juicio Predominantemente Oral” cuando se trata de delitos no graves, esta modalidad de enjuiciamiento es regulado específicamente en los artículos 275-A al 275-R del capítulo primero, del Título Séptimo Bis. del Código de procedimientos Penales del Estado de México.

3. **MORELOS:** El Código de procedimientos Penales del Estado de Morelos regula, del artículo 318 al artículo 387, correspondientes al Título III, los aspectos relativos al Juicio Oral,

4. **NUEVO LEÓN:** En esta entidad se señala, que lo relativo al Procedimiento Oral se encuentra en sus disposiciones procesales correspondientes al Código de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León, Capítulo Primero, artículos 553 al 600.

5. **PUEBLA:** En esta entidad la regulación relativa al “Juicio Oral” está contenida en los artículos 233 y 234 (que corresponden al Libro Segundo, Capítulo Segundo, sección segunda del Código de procedimientos Penales del Estado de Puebla

6. **TAMAULIPAS:** Lo relativo al Juicio Oral, se encuentra en los artículo 72 a 81 del capítulo VIII, del Código Estatal de Procedimientos Penales del Estado de Tamaulipas.

3.3 MARCO JURIDICO DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA

Continuando con el análisis del Marco Teórico de nuestro tema, nos enfocaremos ahora al estudio de la Jurisdicción Voluntaria y los diversos ordenamientos que la regulan. Como hemos venido estudiando con anterioridad, la Jurisdicción Voluntaria se presenta con el fin de hacer constar situaciones de Derecho ante terceros o cuando específicamente el Código de Procedimientos

Civiles o Código Familiar lo marcan como medio idóneo para la resolución de algún supuesto de Derecho.

Como primer punto en el estudio del Marco Jurídico en relación a la Jurisdicción Voluntaria tenemos al Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán (CPEM) y al Código Familiar para el Estado de Michoacán (CFEM), donde encontramos que la Jurisdicción Voluntaria que se encuentra regulada dentro del Título Decimoséptimo y Decimoprimeros de los códigos ya mencionados; comprendido desde los artículos 1153 al 1181 del primero y 943 al 1092 del segundo. Es en los artículos 1153 y 943 de cada Código, donde encontramos la primera definición de la Jurisdicción Voluntaria que dice lo siguiente:

Artículo 1153 (CPCEM) y 943 (CFEM):

“La jurisdicción voluntaria, o vía de autorización, 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 se haya promovido ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas”.

Como vemos la Jurisdicción Voluntaria se presenta siempre bajo los siguientes supuestos: que los actos o supuestos que se presentan estén contemplados por los Códigos, tanto de Procedimientos Civiles como el Familiar, para que su resolución se lleve a cabo por este medio. O que el o los promoventes, mediante petición hecha al juzgador, sometan su voluntad a lo dispuesto por el juzgador. Pero siempre y como característica más importante es que para que sean actos plenamente reconocidos como de Jurisdicción Voluntaria se requiere la falta de *litis* entre las partes, es decir que en dichos actos no se presente la controversia entre ellos, ya que si la hay, la Jurisdicción voluntaria se vuelve Contenciosa y se substanciará como un proceso contencioso.

Con la finalidad de dar sustento y apoyo a lo dicho se presentan las siguientes Tesis Aisladas:

Registro No. 364110

Localización:

Quinta Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

XXX

Página: 1189

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

JURISDICCION VOLUNTARIA.

De conformidad con el artículo 1568 del Código de Procedimientos Civiles en Michoacán, la jurisdicción voluntaria comprende los actos en que, por disposición de la ley, o por solicitud de los interesados se requiere la intervención del Juez, sin que se haya promovido, ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas.

Amparo civil en revisión 876/27. Valdovinos de Barrero María. 28 de octubre de 1930. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Segunda Tesis Aislada, con la finalidad de sustentar el dicho respecto a substanciación distinta del de la Jurisdicción Voluntaria cuando en esta se presentara oposición

Registro No. 198082

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

VI, Agosto de 1997

Página: 751

Tesis: III.1o.C.53 C

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

JURISDICCION VOLUNTARIA, LA OPOSICION A LA, DA LUGAR A INICIAR OTRO PROCEDIMIENTO (LEGISLACION DEL ESTADO DE JALISCO).

Conforme a una interpretación armónica de los artículos 954, 959, 1056 y 1062 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Jalisco, la oposición que se suscita en los procedimientos de jurisdicción voluntaria, ocasiona que el negocio se torne contencioso a consecuencia de la desaparición de la circunstancia que exige la ley para la procedencia de la jurisdicción voluntaria, como es la inexistencia de controversia en el trámite de tales diligencias. Es decir, en el momento en que surja una oposición de parte legítima para hacerla, el negocio, mas no el trámite, se convierte en contencioso, pues las diligencias dejan de tener los requisitos necesarios para seguirse tramitando en la forma como se venía haciendo, como es la ausencia de toda controversia y, en consecuencia, se podrá iniciar otro procedimiento, cuya esencia estaría determinada por la contienda que se entablaría en contra del opositor, lo que requiere de la precisión de los hechos que constituirán la acción que se habrá de ejercitar y de la fijación de las prestaciones. Este criterio se confirma si se atiende al espíritu de los artículos 1056 y 1062 mencionados, que reglamentan la existencia de la oposición en una clase determinada de diligencias de jurisdicción voluntaria, en las que el legislador ordenó que se dieran por terminadas y que se reservaran los derechos de los interesados para que los hagan valer en juicio ordinario, respecto de algunos casos, pero en ninguno de esos supuestos mandó continuar el trámite de tales diligencias de jurisdicción voluntaria.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo en revisión 34/97. Miguel Claudio Jiménez Vizcarra. 13 de febrero de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Arturo González Zárate. Secretario: José Luis Fernández Jaramillo.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XXXVI, página 812, tesis de rubro: "JURISDICCION VOLUNTARIA."

La segunda Tesis Aislada nos habla acerca del requisito de existencia de la Jurisdicción Voluntaria, es decir de la ausencia de litis en el negocio solicitado, para lo cual, en cualquier momento de la tramitación de la Jurisdicción Voluntaria

en que se presentara oposición, en ese momento el procedimiento se volverá contencioso.

3.4 PROCEDIMIENTO DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA Y NEGOCIOS QUE SE PUEDEN DESPACHAR MEDIANTE ESTA

Los Códigos de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán y Familiar para el Estado de Michoacán, contemplan y permiten la tramitación, en procedimiento de jurisdicción voluntaria, de cualquier petición, en aquellos casos en los cuales, sin existir litigio entre las partes, se requiera la intervención de un juzgador. Esto significa que este precepto prevé el uso de la jurisdicción voluntaria para los asuntos no contenciosos que no tengan una regulación en especial. En estos casos, el procedimiento para estos casos debe desarrollarse conforme a las reglas citadas en los propios Códigos, así como en las disposiciones que, en su caso, contenga el Código Civil del Estado. Entre otros asuntos de esta naturaleza se pueden tramitar, a través del procedimiento de jurisdicción voluntaria, los siguientes supuestos:

- a)** Las medidas necesarias para evitar que, por mala administración, se derrochen o disminuyan los bienes de los hijos.
- b)** Las medidas provisionales en caso de ausencia, la declaración de ausencia y la declaración de presunción del ausente
- c)** La constitución, la modificación y la extinción del patrimonio familiar.
- d)** La comunicación del aviso determinación del contrato de arrendamiento celebrado por tiempo indeterminado.

Así mismo el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, así como el Código Familiar para el Estado de Michoacán prevén los supuestos de Derecho para los cuales el procedimiento de jurisdicción voluntaria es el idóneo para dar solución. A continuación se hará una referencia de dichas situaciones:

1. Del nombramiento de Tutores y Curadores y discernimiento de estos cargos.
2. De la Emancipación.
3. De los Procedimientos Judiciales para suplir el Consentimiento de los Ascendientes o Tutores para contraer Matrimonio.
4. De las Habilitaciones para Comparecer en Juicio.
5. Del Depósito de las Personas.
6. De los Alimentos Provisionales.
7. De la Consignación de Alimentos Ante un Juzgado.
8. De la Venta de Bienes de Menores, Incapacitados y Ausentes, y Transacción sobre sus Derechos.
9. De las Informaciones Ad Perpétuam.
10. De la Adopción.
11. Del Apeo, Deslinde y Amojonamiento.
12. Del Reconocimiento de los Hijos Naturales y de la Manera de Subsananar la Omisión del Registro de Nacimiento.
13. Del Divorcio por Mutuo Consentimiento.

Ya dentro del estudio de la Jurisdicción Voluntaria, conviene ahondar más en el tema con la finalidad de aclarar todo lo concerniente a este procedimiento, ya que si bien hemos explicado en qué consiste, no hemos profundizado en el tema como se debería para lograr una entera comprensión del tema y sus características. Por principio hablaremos del juez y de las facultades que lo acompañan en la tramitación de este procedimiento. Como primer punto diremos que tanto al juez Civil de Primera Instancia como a los Juzgados Civiles Menores y de Primera Instancia son a los que les toca conocer del procedimiento. Las facultades del juzgador para la resolución de esta se consideran amplias ya que puede hacerse de cualquier medio que crea conveniente para el despacho de estos asuntos, situación que lo coloca en posibilidad de decretar la práctica de cualquier diligencia o solicitar la aportación de cualquier prueba necesaria para acreditar

dichos objetivos y no solo como mero Fedatario Público. Situación que se sustenta con la siguiente Tesis Aislada:

Registro No. 222905

Localización:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

VII, Mayo de 1991

Página: 188

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

**DILIGENCIAS DE JURISDICCION VOLUNTARIA. FACULTADES DEL JUZGADOR.
(LEGISLACION DEL ESTADO DE NUEVO LEON).**

Es incorrecto que en las diligencias de jurisdicción voluntaria para notificar el aviso de terminación del contrato de arrendamiento, el juzgador sólo actúe como fedatario público, ya que de conformidad con el artículo 157 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, está facultado para disponer lo que crea conveniente a fin de cerciorarse de la personalidad del que solicita las diligencias preparatorias, así como de la urgencia de la medida solicitada, de ahí que sí puede decretar la práctica de cualquier diligencia o solicitar la aportación de alguna prueba necesaria para acreditar dichos objetivos, por lo que no sólo actúa como un simple fedatario público, pues goza de las facultades citadas y de la independencia para hacer que se cumplan tales objetivos.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 389/90. Química del Golfo, S.A. 14 de noviembre de 1990. Unanimidad de votos.

Ponente: Ramiro Barajas Plasencia. Secretaria: Gloria Fuerte Cortés.

Entendamos que la Jurisdicción Voluntaria al ser diferente de la Jurisdicción contenciosa por fuerza debe también variar en aspectos de su naturaleza y características. Por ejemplo los Derechos de Terceros que no tengan oposición a la promoción de dicho procedimiento no pueden ser dañados, ya que la única forma de variar o modificar situaciones de Derecho es mediante un juicio de

naturaleza contenciosa, esto se explica porque la Jurisdicción Voluntaria no presenta litis alguna entre partes, ya que en este procedimiento no existen partes sino solamente promovente o promoventes.

El siguiente punto a analizar es la naturaleza de las sentencias en la Jurisdicción Voluntaria, por principio de cuentas diremos que el término “sentencia” en este procedimiento es mal empleado, ya que la resolución alcanzada por medio de este procedimiento carece de vinculación entre sentencia y partes ya que esta no crea, extingue o modifica Derechos ni obligaciones, es decir la resolución obtenida son simples medidas o providencias dictadas y sobre las cuales el juez que las emitió puede variar o modificar sus determinaciones sin sujetarse a formalidad alguna; por lo tanto lo que se alcanza al termino de las diligencias de Jurisdicción Voluntaria no es una sentencia sino una resolución del juzgador. En apoyo a esto conceptos se presentan las siguientes Tesis Aisladas:

Registro No. 248293

Localización:

Séptima Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

205-216 Sexta Parte

Página: 583

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

JURISDICCION VOLUNTARIA. NO LESIONA DERECHO DE TERCEROS EL AUTO QUE LE DA CURSO.

El auto que admite a trámite diligencias de jurisdicción voluntaria no corresponde a ninguno de los casos que señala la fracción III del artículo 107 constitucional, puesto que en términos del artículo 893 del Código de Procedimientos Civiles, las promociones en vía de jurisdicción voluntaria excluyen cuestión alguna entre partes determinadas y, de esta suerte, el auto de mérito en manera

alguna puede lesionar el derecho de un tercero, cualquiera que sea su naturaleza, **porque no se trata de un juicio que es donde únicamente pueden dictarse acuerdos con esos efectos.**

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1089/85. Eduardo de la Sierra Espinosa. 14 de noviembre de 1985. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Gustavo Sosa Ortiz.

Genealogía:

Informe 1986, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis 26, página 200.

Segunda Tesis Aislada, con la finalidad de sustentar el dicho sobre la naturaleza de las resoluciones en la Jurisdicción Voluntaria:

Registro No. 353646

Localización:

Quinta Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

LXIX

Página: 4028

Tesis Aislada

Materia(s): Civil, Común

JURISDICCION VOLUNTARIA, LAS RESOLUCIONES DICTADAS EN, NO CONSTITUYEN COSA JUZGADA.

Las resoluciones que se pronuncian en vía de jurisdicción voluntaria, no constituyen, por su propia naturaleza, cosa juzgada ni verdad legal; son simples medidas o providencias que no establecen derechos ni obligaciones definitivas, como claramente se desprende de la primera parte del artículo 897 del Código de Procedimientos Civiles, vigente en el Distrito y Territorios Federales (concordante con el artículo 1675 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Hidalgo), que permite al Juez variar o modificar libremente sus propias determinaciones, sin sujetarse a los términos y formas establecidas respecto de la jurisdicción contenciosa.

Amparo civil directo 8802/40. Calva Inocencia. 10 de septiembre de 1941. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Por último, los efectos que produce la Jurisdicción Voluntaria son meramente constitutivos o declarativos ya que no origina o modifica situaciones de Derecho, por lo tanto no se puede hablar de afectación grave a Derechos de terceros. En caso de presentarse la afectación de un tercero por causa de estas diligencias siempre se tiene el Derecho de presentar oposición y volver Contenciosa la Jurisdicción Voluntaria. Además la Suprema Corte de Justicia de la nación ha establecido la procedencia del amparo contra las resoluciones dictadas en la vía de la Jurisdicción Voluntaria; pero esto no debe entenderse de la manera errónea, la tramitación del amparo procederá solamente para la situaciones en que se deje al opositor sin medio alguno de defensa ante las diligencias de Jurisdicción Voluntaria, esto es cuando el agraviado no tenga recurso o medio de defensa dentro del procedimiento, pues si puede interponer el recurso de oposición, apelación o cualquiera otro, no opera en su favor el juicio de garantías. En apoyo a esto conceptos se presentan las siguientes Tesis Aisladas:

Registro No. 350400

Localización:

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

LXXIX

Página: 2248

Tesis Aislada

Materia(s): Común

JURISDICCION VOLUNTARIA.

El procedimiento en vía de jurisdicción voluntaria no puede causar a nadie perjuicio alguno de difícil reparación, puesto que el interesado puede oponerse, para que se vuelva el asunto contencioso, y sólo la resolución que no tome en cuenta su oposición, y que en último término se

dicte, es la que puede afectarle, por lo cual no procede conceder la suspensión contra la tramitación de las diligencias de jurisdicción voluntaria.

Amparo civil. Revisión del incidente de suspensión 9633/43. Ascencio Manuel B. 31 de enero de 1944. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José Rebolledo. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Segunda Tesis Aislada, con la finalidad de sustentar el dicho sobre la tramitación y requisitos para el Amparo en contra de las diligencias de Jurisdicción Voluntaria:

Registro No. 350046

Localización:

Quinta Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

LXXXI

Página: 3383

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

JURISDICCION VOLUNTARIA.

La Suprema Corte de Justicia ha establecido jurisprudencia en el sentido de que las resoluciones dictadas en jurisdicción voluntaria, son actos fuera de juicio y contra ellas cabe el recurso de amparo; pero esto debe entenderse, racional y jurídicamente, cuando la persona que se estime agraviada por una decisión de esa naturaleza, no tenga recurso o medio de defensa dentro del procedimiento, pues si puede interponer el recurso de apelación o cualquiera otro, la improcedencia del juicio de garantías es incuestionable.

Amparo civil en revisión 1018/44. Vera de Contreras Rafaela. 14 de agosto de 1944. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Como hemos analizado y así como se desprende del estudio del Juicio Oral podemos atinadamente decir que en lo referente al Marco Jurídico que regula este procedimiento en nuestro país no hay mucha legislación sobre el tema, esto

podría atribuírsele a varios factores, la renuencia de algunos sectores de la vida pública que se niegan a realizar un cambio bajo argumentos poco sólidos o fácilmente debatibles, la apremiante lentitud del poder legislativo en lo referente a cambios o modificaciones para sus legislaciones propias, la todavía duda razonable acerca de la conveniencia de la implantación del juicio oral etc. Sin embargo y a pesar de estos factores y otros mas, en nuestro México se han dado importantes avances en materia de oralidad, tal es el caso de nuestra Carta Magna que desde las modificaciones recientes ya contempla el aspecto de la oralidad como un medio facilitador y de más eficacia para la resolución de conflictos o impartición de justicia. También en algunos Estados de la República se ha podido observar la implantación de dicha oralidad en sus procedimientos quedando como ejemplo y además sustentando nuestro dicho de mejora y efectividad al usar el método del Juicio oral. Los cambio son paulatinos y en muchas ocasiones tardados, pero todo esto nos hace pensar que el Juicio Oral está siendo bien recibidos y por lo tanto ante los resultados que da este sistema es factible pensar en el avance de cuestiones orales dentro de los procedimientos, así como en el cambio en otras materias como la civil que estamos proponiendo, es cuestión de seguir hablando a favor de la Oralidad en los procesos y de seguir demostrando su valía y ventajas que ofrece.

En cuestión de la Jurisdicción Voluntaria lo que nos encontramos es un procedimiento propio, ajeno al de la Jurisdicción Contenciosa, regulado de similar manera en todos los Estados de nuestra República, la tramitación de este procedimiento se da con la finalidad de realizar ciertos actos de carácter especial, actos que comparten similitudes en sus características y que por su naturaleza deberían ser tramitados con celeridad, y por su sencillez deberían presentarse sin mayor requerimiento. Sin embargo, y aun habiendo estudiado sus aspectos jurídicos y habernos dado cuenta de que dicho procedimiento por su naturaleza misma no presenta complejidad alguna mas allá de su tramitación, sigue sujeta a los tramites de cualquier juicio normal, haciendo lento y complicado lo que bien podría tener una tramitación sencilla. Es aquí, en la unión de estos dos aspectos

(Juicio Oral y Jurisdicción Voluntaria) donde podríamos encontrar una muy buena solución a este problema, encontrando la directriz combinada de estos dos elementos se podría volver un método eficiente y de pronta solución a las situaciones planteadas.

CAPITULO IV

DERECHO COMPARADO, ESTUDIO Y ANALISIS DE LA ORALIDAD APLICADA EN SISTEMAS DE IMPARTICION DE JUSTICIA EXTRANJEROS

Proclamando la inminente necesidad de un procedimiento oral para la solución de conflictos, hagamos un recorrido comparativo por tendencias, instituciones y sistemas extranjeros, con la finalidad de precisar las semejanzas y diferencias que entre ellos existen, dando una orientación general acerca del derecho procesal de otros países aun y cuando sus características no sean siempre iguales y hasta en ocasiones opuestas.

Analizaremos de una manera global y enfocándonos a como se hace uso del procedimiento oral en sistemas de impartición de justicia en países Europeos, que se usa en países como son Alemania, Italia y España. De igual forma analizaremos el sistema más próximo a nosotros que es el Angloamericano o Anglosajón usado en Estados Unidos, Australia, Nueva Zelanda y Canadá. De Suramérica analizaremos el sistema usado en Argentina, Chile, Colombia, Venezuela y Costa Rica. Y por ultimo haremos mención de los Estados de nuestra República que actualmente se trabajan con sistemas orales, que si bien es cierto lo aplican en materia penal, ya usan criterios del sistema oral para la solución de conflictos.

Esto nos permitirá determinar los principios que le son comunes a esta forma de procedimiento (oral), y señalar el sentido de su evolución frente al sistema escrito, y así establecer un método de comparación con la finalidad de promover una reforma en México, esto, a través de la comparación del desarrollo técnico jurídico del procedimiento civil y penal extranjero. De esta forma llegaremos a la conclusión de la conveniencia del predominio del sistema oral sobre el escrito y de

acuerdo a los resultados sobre la doctrina de los juristas, los Códigos en vigor y la Jurisprudencia definida de los tribunales de diversas naciones podremos proponer, que con el material indispensable, se elaboren reformas, se modifique el procedimiento o incluso, un nuevo Código de Procedimientos Civiles con carácter eminentemente oral.

4.1 SISTEMAS

4.1.1 SISTEMAS EUROPEOS

El proceso oral, “concentrado o por audiencias”, fue la idea central de la célebre reforma procesal del Dr. Franz Klein, quien transformó el llamado “proceso común europeo”, dicha transformación se dio con su obra: *la zivil prezesserdung*, instaurándose como las bases del proceso civil en Alemania desde el año de 1895 y posteriormente adoptado por otros países como Italia y España, siendo aclamada como la máxima expresión de la oralidad, inmediatez, concentración, publicidad, autoridad judicial y libre apreciación de las pruebas por el juez. Bajo el tenor de este proceso, el juez en la audiencia de pruebas, previamente habiendo visto la demanda del actor y la contestación hecha por el demandado, así como a los alegatos de los abogados, procede a la determinación de las pruebas, esto es, a la determinación del objeto de las pruebas y a las pruebas mismas, es decir, de los documentos, testimonios, peritajes etc. Puede ampliarlas o restringirlas y lleva la exclusiva dirección del proceso. Así, este proceso oral cumple debidamente la finalidad supremas de la justicia, el descubrimiento de la verdad a través de la inquisición hecha por el propio juez, con la solemnidad de una audiencia pública y previas las exhortaciones y protestas para que los testigos se conduzcan con la verdad. Este interrogatorio, hecho directamente por el encargado de producir el fallo, contribuye notablemente al valor del testimonio ya que evita las dilaciones y las trampas y logra que el juez, los abogados y las partes colaboren de una manera más estrecha.

De esta forma y siguiendo lo establecido en los lineamientos de los códigos procesales propios de cada país, el secretario, antes de iniciarse la audiencia, anota la asistencia de los miembros del tribunal, de las partes, de los testigos, de los peritos y demás personas que deban intervenir legalmente. Una vez realizada tal anotación se declara abierta la audiencia que principia con la exposición oral del actor y luego del demandado; se registran las pretensiones que formulen las partes y sus conclusiones; el tribunal interroga a las partes para esclarecer los puntos de hecho y de derecho, hace las preguntas necesarias; puede también, para evitar costas innecesarias, como en el caso de una demanda mal formulada y siempre antes de que se inicie el debate, recomendar las medidas razonablemente justas para llegar a un acuerdo; durante el debate el actor puede desistirse de su acción sin el consentimiento del demandado, y el demandado puede renunciar a las defensas inútiles.

El debate oral que se da entre las partes termina cuando el asunto se estima suficientemente discutido a juicio del tribunal, posteriormente tanto actor como demandado proceden a retirarse, para que se dé la deliberación por parte del tribunal en sesión secreta.

Por último, y como parte final del proceso el tribunal junta de nuevo a las partes, restableciendo en ese momento la publicidad del proceso, y procede acto seguido a dar lectura a la sentencia o resolución respectiva dando su veredicto sobre a quien asiste el derecho.

De igual forma, si alguna de las partes discrepa del resultado de la sentencia o resolución puede recurrir a una segunda audiencia en una sala superior, lo que sería una segunda instancia, pero acudirá en el entendido de que su apelación se basará solamente en las pruebas ofrecidas en primera audiencia, quedando imposibilitado para presentar nuevas pruebas.

Algunos puntos que merecen mencionarse son:

- Los principios básicos que rigen el proceso se encuentran (al igual que el nuestro) en diversos artículos del Código Procesal Civil.³⁵
- La oralidad en el proceso se expresó en base a que “la discusión de la causa por las partes ante el tribunal competente será oral”.³⁶
- La inmediatividad se consagro en la disposición de que “todos los actos del proceso, inclusive el rendimiento de las pruebas, tiene que realizarse ante el tribunal en forma inmediata”.³⁷
- La publicidad, que abarca no solo el debate de las partes, sino también el periodo de publicación de la sentencia, se estableció al decirse que: “todas la audiencias en juicios contenciosos deben ser públicas, que cualquier persona tiene acceso a la sala de audiencias y que puede asistir sin tener un interés inmediato o justificado”.³⁸
- La libertad de las partes en cuanto a la materia u objeto del debate o litis también se consagro en el principio de que “los tribunales no tienen la facultad de conceder a las partes aquello que no hayan pedido”.³⁹

4.1.2 SISTEMA ANGLOSAJON O ANGLOAMERICANO

Poco sabemos de la historia o conformación del derecho anglosajón y lo que conocemos no es suficiente para tener una idea completa del mismo. El

³⁵ A Oralidade no Processo Civil Austriaco. Hellman Siegmund. Revista Forense. Vol. 78, 1939, pp. 151.

³⁶ IDEM.

³⁷ IDEM.

³⁸ IBIDEM p. 154.

³⁹ IBIDEM P. 155.

sistema Anglosajón surge en el territorio de lo que hoy conocemos como Inglaterra, durante una época en la que coexistían un gran número de tribus en el mismo territorio, es por esta razón que la impartición de justicia se daba de manera irregular y difería de un lugar a otro. Sin embargo, los autores coinciden en que aquel fue esencialmente un derecho consuetudinario, no escrito, diferente en cada ciudad y hasta en cada aldea, de acuerdo con la variedad de las costumbres y de los idiomas existentes en los distintos lugares.

Por lo general puede decirse que el derecho anglosajón tenía un carácter primitivo y hasta arcaico y se había mantenido ajeno a cualquier tipo de influencia por parte del Derecho Romano. Fue hasta después de la caída del imperio romano y de la unificación de tribus en un reino, que la autoridad soberana representada por el rey, y este aconsejado por los sabios del reino legislaban sobre todo lo concerniente a la vida jurídica, social y judicial del reino. De esta época se conoce cierto número de leyes reales, llamadas “*Domos*”, las cuales consisten fundamentalmente en aranceles o tarifas de las multas impuestas a los bienes o personas.

El rey se ocupaba de las contiendas judiciales solo excepcionalmente y, cuando esto ocurría, se hacía asesorar por el consejo de los sabios durante reuniones que tenían lugar esporádicamente. Por regla general eran los tribunales locales los que solucionaban los litigios. Estos tribunales actuaban como jueces de única instancia, ya que sus decisiones no admitían ningún tipo de apelación, y juzgaban las contiendas que se producían dentro de un territorio más o menos extendido. Entre ellos había los *Shire Courts*,^(*) que tenían jurisdicción en los distintos condados, y las *Hundred Courts*,⁽⁺⁾ que eran asambleas judiciales que ejercían sus funciones limitados a un territorio.

^(*)**Shire Courts:** Cortes del Condado. Definición tomada de: http://en.wikipedia.org/wiki/Shire_Court Consultada el día 10 de agosto del 2009.

⁽⁺⁾**Hundred Courts:** Para el tema entiéndase como “Cortes con cien integrantes”. Definición tomada de: http://en.wikipedia.org/wiki/Hundred_Courts Consultada el día 10 de agosto del 2009.

Fue hasta la edad media cuando ya una unificada Inglaterra bajo un dominio monárquico supo comprender que se necesitaba una justicia acorde con la sociedad emergente.

Es aquí cuando surge el llamado *common law*.⁽⁹⁾ Que fue un sistema totalmente nuevo y diferente del anterior porque renuncio a las ordalías o juicios de Dios⁽¹⁰⁾ y, en su lugar, introdujo a “el jurado”, institución democrática, ya que permitió que personas sin formación jurídica, el hombre de la calle, la voz del pueblo, tuviera una participación muy importante en la administración de justicia ya que ante ellos se dirimían las cuestiones y conflictos y aplicando criterios de su haber o vida diaria resolvían las cuestiones dando el equivalente a una sentencia. El jurado fue, en principio, criticado, por los juristas de la época, para quienes no tenía sentido que personas legas pudieran tener un papel tan relevante en todo el proceso judicial.

El *common law* fue tomando forma rápidamente, adaptándose al cambio de los tiempos no por medio de un flujo incesante de nuevas leyes sino por la acumulación de resoluciones y precedentes judiciales, es decir, por la labor de generación de los jueces. Los tribunales de este derecho resolvían los litigios surgidos entre los ciudadanos por cuestiones de tierras, por lesiones y por incumplimiento de contratos, basándose en los precedentes, es decir, en las decisiones adoptadas por otros jueces en procesos similares pero con anterioridad al hecho, aplicando los llamados remedios o soluciones jurídicas, tales como la “indemnización por daños y perjuicios”. Sin embargo, cuando uno de los litigantes

⁽⁹⁾**Common Law:** Derecho Común o Ley Común. Derivado del sistema aplicado en la Inglaterra medieval y que es utilizado en gran parte de los territorios que tienen influencia británica. Se caracteriza por basarse más en la jurisprudencia que en las leyes. Definición tomada de: Diccionario Jurídico Elemental. Guillermo Cabanelas de Torres. Pág. 84 Edición 2006

⁽¹⁰⁾**Ordalías o Juicios de Dios:** Se llaman «ordalías» o «juicios de Dios» a aquellas pruebas que, especialmente en la Edad Media, se hacían a los acusados para probar su inocencia. Métodos que consistían en una serie de pruebas como el duelo, en donde el vencedor del duelo era el que tenía la razón en la disputa que se tenía. O las pruebas con fuego o agua, donde si el acusado no moría durante los suplicios era porque Dios así lo había querido y por lo tanto era inocente. Definición tomada de: Diccionario Jurídico Elemental Guillermo Cabanelas de Torres. Pág. 421 Edición 2006

no estaba de acuerdo con la decisión de los jueces por considerar era injusta, podía acudir al rey directamente, en súplica o amparo, quien, para tomar decisiones, se dejaba aconsejar por el “Lord Canciller”, (autoridad eclesiástica máxima, y como tal, guardián de la conciencia del rey). Más tarde, estas peticiones se elevaban directamente al Lord Canciller, que administraba la justicia basándose libremente en principios de conciencia y guiado siempre por los criterios de equidad y justicia en vez de por las rígidas normas establecidas por los jueces. Durante los años posteriores, y debido a la expansión del imperio Británico, muchas regiones del mundo fueron influenciadas por este sistema adoptándolo para sí mismas como método de solución de conflictos.

En la actualidad varios países tienen sistemas basados en la aplicación del Derecho anglosajón o provenientes de esta corriente tales como: Inglaterra, Gales, Irlanda y gran parte de las antiguas colonias del Reino Unido, Australia, Nueva Zelanda, Canadá (con la excepción de Quebec, provincia en la cual se utiliza el sistema de Derecho Continental^(*) en el Derecho Civil y el Derecho Anglosajón en el derecho penal). Así como también los Estados Unidos (con excepción del estado de Luisiana, en el cual, derivado de su herencia francesa, utiliza un sistema de derecho continental. En Hong Kong (como antigua posesión británica) también utiliza un sistema de derecho anglosajón, lo cual está garantizado por su constitución, que asegura que éste se mantendrá vigente (pese a que la soberanía ha retornado a China), al igual que en la India, Malasia y Singapur. En África y Sudáfrica igualmente el sistema de derecho anglosajón.⁴⁰

^(*)**Sistema Continental**, El Derecho continental es el sistema jurídico derivado de aquél aplicado en Europa continental, cuyas raíces se encuentran en el Derecho romano, germano y canónico y en el pensamiento de la Ilustración. Se suele caracterizar porque su principal fuente es la ley, antes que la jurisprudencia, y porque sus normas están contenidas en cuerpos legales unitarios, ordenados y sistematizados (códigos). Definición tomada de: Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VIII, Letra S. (Sistemas Jurídicos Extranjeros) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 233.

⁴⁰ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VIII, Letra S. (Sistemas Jurídicos Extranjeros) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 236.

Conforme a sus principios básicos el Sistema de Derecho anglosajón se basa, sobre todo, en el análisis de las sentencias judiciales dictadas por el mismo tribunal o alguno de sus tribunales superiores (aquellos a los que se pueden apelar las decisiones tomadas por dicho tribunal) y en las interpretaciones que estas sentencias dan de las leyes, es por esto que las leyes en el sistema Anglosajón pueden ser ambiguas en muchos aspectos, esta ambigüedad constituye muchas de las veces la deliberación de los procesos que se les presentan, ya que se espera que los tribunales las clarifiquen (o estos ya lo han hecho sobre leyes anteriores, pero similares).

Por esto tanto el estudio como las resoluciones obtenidas mediante el uso del Sistema Anglosajón se basa en el análisis detallado de las sentencias de casos similares que se hayan dictado en el pasado, de las cuales se induce u obtiene la norma, estudio que termina en la elaboración de un "caso típico", el cual se compara con la situación en estudio para ver si es similar o no.

En muchas ocasiones se analizan diversas sentencias que contienen el mismo principio, visto desde diversas ópticas, para extraer finalmente la norma que se aplicará al caso en estudio, una vez obtenida esta norma se procede por medio de su carácter vinculante a fallar de manera obligatoria en sentido igual al de los precedentes, lo que deriva nuevamente en la creación de un nuevo precedente que apoya a la norma de la que se obtuvo.

Un detalle muy importante es la *ratio decidendi*^(*) de las sentencias, que previamente dictadas, obligan a un tribunal (y todos los tribunales inferiores a éste)

(*) **Ratio Decidendi**, Es una expresión latina, que significa literalmente "*razón suficiente*". Hace referencia a aquellos argumentos en la parte considerativa de una sentencia o resolución judicial que constituyen la base de la decisión del tribunal acerca de la materia sometida a su conocimiento. En el *common law*, es decir, en el derecho anglosajón, la *ratio decidendi* tiene gran importancia, pues al revés del *obiter dictum* (**Obiter Dictum**, Expresión latina que literalmente significa "*dicho de paso*". Hace referencia a aquellos argumentos expuestos en la parte considerativa de una sentencia o resolución judicial y corroboran la decisión principal, pero carecen de poder vinculante) sí tiene carácter vinculante y, por tanto, obligan a los tribunales inferiores cuando deben resolver casos análogos. Se encuentra al final de las sentencias. Y solo en algunas. Definición tomada de: Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VII, Letra R. (Ratio Decidendi) Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edición 1983. Pág. 326.

a fallar de la misma manera o de forma similar. En comparación, la principal diferencia entre el sistema de derecho continental europeo y el sistema anglosajón radica en la distinta jerarquía existente o valor dado a los métodos para la resolución de sentencia de ambas. El derecho anglosajón es un sistema "jurisprudencial", el principal medio de resolución son las sentencias judiciales (al conjunto de las mismas se les denomina "jurisprudencias"), las cuales tienen un carácter "vinculante", es decir, son obligatorias para todos los jueces, quienes no pueden apartarse de las decisiones tomadas previamente por otros magistrados. En cambio, el derecho continental, debido a la influencia del derecho romano (que, desde sus comienzos, se preocupó porque las normas jurídicas fueran escritas, a fin de que todos pudieran conocerlas), es un derecho eminentemente "legal" la cual basa sus sentencias en lo que dictan los ordenamientos legales, (la principal fuente del mismo es la ley). En el sistema continental, las sentencias emitidas anteriormente por otros jueces no tienen carácter "vinculante" para el resto de los juzgadores por lo tanto no tienen la obligación de tomarlas como base para su decisión. Ni siquiera las sentencias emitidas por tribunales de instancias superiores son obligatorias para los jueces de las instancias inferiores.

Visto desde el punto de vista de la jurisprudencia, puede decirse que, mientras en el sistema anglosajón cada fallo de cada juez sienta "precedente", esto no ocurre en el sistema continental, en el cual poco importa que existan numerosas sentencias concordantes respecto de determinado asunto ya que ello no implica una obligación para ningún juez de fallar conforme a esa "tendencia".

En otras palabras, en el sistema continental, cada juez puede resolver el caso que se le presenta de la forma que considere más conveniente o justa, e incluso puede apartarse de una tendencia mayoritaria (aunque sea seguida por jueces que se encuentran por encima de él y que, eventualmente, deberán entender en una revisión de sus decisiones), siempre y cuando pueda producir un fallo ajustado a derecho, y con fundamentos que justifiquen esa decisión (de lo contrario, lo más probable es que su sentencia sea dejada sin efecto por una instancia superior).

En la actualidad, la diferencia señalada entre ambos sistemas es cada vez menor, pues cada vez se ve más en el derecho anglosajón una fuerte tendencia hacia la "codificación" de las reglas jurídicas, esto es, una creciente producción de normas escritas, que van desplazando paulatinamente los antiguos precedentes judiciales y los van reemplazando por normas escritas. Este fenómeno es posible gracias a la enorme flexibilidad que caracteriza al derecho anglosajón, a diferencia de lo que ocurre con el sistema continental, en el que la existencia de códigos y normas escritas le ha impreso un carácter más "rígido". La mencionada flexibilidad del derecho anglosajón puede comprobarse en la circunstancia de que el mismo comenzó siendo un sistema de derecho consuetudinario o costumbrista, en el que la principal fuente de derecho eran las costumbres, que posteriormente, y debido a la actuación de los tribunales judiciales, evolucionó hasta que los precedentes se encumbraron como la principal fuente de derecho, y el sistema pasó a convertirse en uno de "derecho jurisprudencial". Queda por ver, ahora, si la mencionada tendencia hacia la codificación que modernamente se verifica en los Estados enrolados en el sistema anglosajón, no termina por convertirlo, también, en un sistema "legalista", como es el continental.

4.1.2.1 FACES DEL PROCEDIMIENTO ANGLOSAJON

Por principio e cuentas se debe hacer mención de que el sistema Anglosajón tiene un carácter eminentemente oral, esto significa que durante todo el juicio o proceso las diligencias se harán de manera oral, salvo las notificaciones o emplazamientos, de esta manera se logra un procedimiento más rápido y libre de engorrosos trámites escritos, proceso que goza de una publicidad y es fácilmente entendible por la gente.

Dentro del actual procedimiento americano se analizan seis etapas, en las cuales está dividido el proceso y que concatenadas todas logran una sentencia judicial. A

continuación analizaremos cada una de estas etapas, con lo cual podremos ver un ejemplo de cómo la oralidad en el proceso resuelve controversias.

1. **INVESTIGACION:** esta etapa es propia de la policía, es aquí donde la policía realiza una investigación como su nombre lo indica, bajo la cual, la puede detener, interrogar y retener a cualquier persona sospechosa de haber cometido un crimen. En esta etapa la policía se encarga de juntar la mayor cantidad de pruebas con la finalidad de sustentar su dicho sobre la responsabilidad del detenido en la comisión o participación en un ilícito.
2. **AUDIENCIA JUDICIAL:** esta etapa es la presentación del presunto responsable ante el juez, en esta etapa se dan los “indicios razonables para creer que el sospechoso ha cometido un crimen”. En esta etapa se realizan las diligencias preliminares para llevar a cabo el procedimiento frente a un jurado y un fiscal. Sin embargo, es aquí donde la mayoría de los juicios termina, ya que antes de iniciar el proceso se le da la oportunidad al sospechoso de admitir su culpa o incluso culparse por delito distinto por el que se le sigue el proceso. Si este admite su culpa se le sentencia desde ese momento obteniendo algunos beneficios como la reducción de condena, posibilidad para que el ahora inculcado elija la prisión donde purgara su sentencia o incluso la conmutación de la pena por una sanción pecuniaria. En caso de que el sospechoso no acepte su culpabilidad se seguirá el proceso ahora frente a un jurado y frente a un fiscal acusador.
3. **PRESENTACION DE CARGOS Y DEFENSAS:** esta etapa corresponde ya al fiscal llamado para el caso, es la parte en donde ya en juicio formal frente a jurado expone todos los motivos, información, conjeturas, testimonio y pruebas obtenidas con las que pretende demostrar la responsabilidad del sospechoso en la comisión del delito por el cual se sigue el proceso, así mismo el fiscal del proceso pedirá una condena para el inculcado por la comisión del delito. Por otra parte es en esta etapa cuando el acusado,

defendiéndose solo o por abogado contratado para el caso tratara de dar contestación, refutar o justificar todos los planteamientos hechos por el fiscal con la finalidad de demostrar la inocencia o justificación del acusado en la comisión del delito. Esta etapa se da dentro de varias audiencias en donde desglosando el procedimiento las partes irán llevando al jurado por sus respectivos caminos para acreditar su dicho siendo uno de inocencia y el otro de culpabilidad. En esta etapa el juez se convierte en una especie de moderador, el cual ira conduciendo el proceso para que este no se salga del cauce planteado, atenderá las peticiones hechas por las partes en lo referente al juicio, así mismo tendrá facultad para admitir o desechar cierto tipo de pruebas ya sea porque son irrelevantes, atenten contra la moral y el decoro o porque esta vulneren algún derecho o garantía de alguna de las partes.

4. **DELIVERACION, ACUSACION Y PROCESAMIENTO:** en esta el etapa el jurado a puerta cerrada debatirá sobre la culpabilidad o inocencia del acusado basados en las pruebas que se mostraron durante el juicio. Esta etapa es complicada ya que requiere de la convicción de la mayoría de los miembros del jurado para dictar una sentencia condenatoria, ya que de lo contrario podría operara a favor del acusado una “duda razonable” y salir exonerado o con una sentencia relativamente pequeña por la comisión del ilícito. Cabe señalar que en esta etapa el acusado nuevamente puede renunciar al procesamiento hecho por el jurado y conformarse con la imputación y pena formulada por el fiscal, salvo en los casos de delitos graves, en los cuales se rechaza esta petición.

5. **JUICIO Y FALLO:** el jurado, después de la deliberación hecha, expondrá su fallo ante el juez en donde mediante el consenso de sus miembros que la integran fijaran la postura respecto a la inocencia o culpabilidad del inculpado, así mismo, después del pronunciamiento del jurado acerca de los hecho viene la decisión del juez en cuestión de derecho, el cual dará la

absolución de los cargos o fijara el grado de responsabilidad sobre los mismos sentenciando al inculpado.

6. **RECURSOS POSTERIORES AL JUICIO:** estos recursos se refieren a la apelación hecha por el inculpado ante instancias superiores a las que conocieron primeramente el juicio, y que versan o pueden prosperara si se cometieron errores que afecten el resultado del juicio resultando desfavorecido el inculpado.

Cabe hacer mención y como un dato que vale la pena tomar en cuenta, que debido a la posibilidad que tiene el acusado de renunciar al juicio ante jurado, aun y cuando existe la posibilidad de que se falle en su contra inmediatamente, la práctica del juicio ante jurado se ha visto muy disminuida, (el 75% de los inculpados optan por renunciar a este juicio) a tal grado que en la actualidad y en base al uso constante de este derecho se ha llegado a ver el juicio ante jurado como la excepción y no como el procedimiento a seguir.

4.1.3 SISTEMAS EN SURAMERICA (ARGENTINA, CHILE, COLOMBIA, VENEZUELA Y COSTA RICA).

En Suramérica desde hace más de doscientos años se viene utilizando el sistema continental, dicho sistema a pesar de contar con similitudes muy cercanas a las nuestras cuenta con elementos del tipo oral que lo hacen ser, desde mi punto de vista un sistemas más práctico y ágil. Las cifras en Suramérica son un ejemplo de las ventajas de la instauración de sistemas con características orales, se ha visto que en cuestión de carga laboral de los juzgados no se encuentran tan saturados ya que pueden dar solución a conflictos tanto del tipo civil como penal con una rapidez superior a la nuestra. Otro dato interesante para tomar en cuenta es en materia penal, ya que en comparación con nuestro país Argentina y Venezuela son países que puedan dar una sentencia relativamente rápida a la población penitenciaria, mientras que en México debido a nuestro sistema escrito

la sobrepoblación y el numero de convictos sin sentencia va a la alza. (En México, en promedio las cárceles se encuentran al 127% de su capacidad para albergar internos, de los cuales una tercera parte de su población es decir 42% se encuentran sin recibir sentencia).⁴¹

A continuación me referiré a algunos datos de las legislaciones de países Suramericanos, los cuales si bien es cierto hablan de su composición en materia penal, nos servirán de referencia para darnos la idea de los cambio facticos que se necesitan en nuestra legislación y códigos con la finalidad de instaurar la oralidad en un proceso civil.

DATOS RELEVANTES:

De las legislaciones comparadas se observa lo siguiente:

- En todos los casos, planteándose en un juicio oral se tendrá como base una acusación por lo tanto, se está frente a un sistema penal de tipo acusatorio.

Con diferentes denominaciones en todos los casos se observan las siguientes fases:

- **ETAPA DE PREPARACIÓN DEL JUICIO:** Que incluye lo que en México se denomina la integración de la averiguación previa, a través de la cual, ya sea el Ministerio Público o el Fiscal investigador, realiza la indagación de los hechos y reúnen los elementos necesarios para fincar una responsabilidad, lo que conlleva a interponer una acusación ante un tribunal o juez penal.
- **APERTURA DEL JUICIO:** En esta etapa se cita a las partes a una audiencia preliminar en la cual se llevará a cabo el ofrecimiento y desahogo de pruebas, y los alegatos, que es precisamente alegar lo que a su derecho

⁴¹ Instituto Nacional de Ciencias Penales. Estadísticas delictivas, 2003: INACIPE.

convenga. Dicho ofrecimiento y desahogo de pruebas se hará de manera oral.

- **DELIBERACIÓN Y SENTENCIA:** Una vez terminada la audiencia de apertura el juzgador la declarará concluida con el objeto de dictar sentencia. Estas sentencias, se hacen en presencia de las partes, de manera oral y se archivan mediante un sistema escrito con la finalidad de dejar constancia.

PRINCIPIOS.

Con relación a los principios que rigen al juicio oral se encuentran expresamente los siguientes:

PRINCIPIOS

PAIS	ORALIDAD	PUBLICIDAD	CONTRADICCION	INMEDIACION	CONCENTRACION
ARGENTINA	X	X			
CHILE	X	X		X	
COLOMBIA	X	X	X	X	X
COSTA RICA	X	X	X	X	
VENEZUELA	X	X		X	X

APERTURA Y DESARROLLO DEL DEBATE (JUICIO).

Las características que se observan en general en los países analizados, son las siguientes:

- Con esta etapa se declara iniciado o instalado el juicio.
- Se lleva a cabo el día y hora señalada por la autoridad.
- Se celebra en presencia de las partes: acusado, defensor, fiscal, peritos, testigos, intérpretes y público.
- Se hace énfasis en señalarle al inculpado que debe estar atento a lo que va a oír, y por otro lado se hace manifiesto a las partes que se les concederá la palabra en el orden de fiscal, querellante, defensor y por último al acusado.
- Con esta audiencia se hace el ofrecimiento y desahogo de pruebas.

- Una vez desahogada las pruebas se pasa a la etapa de alegatos para que las partes presenten sus conclusiones. En el caso de Colombia en la parte de la alegación, el acusado puede declararse culpable, lo que le da derecho a la rebaja de una sexta parte de la pena imponible.
- Concluida la parte de discusión final, alegatos, o debate, se declarará cerrado esta periodo y se pasará a la etapa de deliberación y sentencia.

DELIBERACIÓN Y SENTENCIA.

- En los casos de Argentina, Chile, Costa Rica y Venezuela, se señala expresamente que la deliberación se lleva a cabo en sesión secreta.
- El tipo de sentencias que se manejan son la condenatoria en la que se fijan las penas y medidas de seguridad que correspondan y según sea el caso el cumplimiento de obligaciones, como es el caso de Costa Rica en el que regula la condena civil. El otro tipo de sentencia es la absolutoria, ésta última ordena la inmediata libertad del acusado.
- El pronunciamiento de la sentencia se hará de manera oral y pública, dando lectura a la misma.
- En Argentina, Costa Rica y Venezuela, la lectura de la sentencia se considera como notificación para los que intervinieron en el debate.
- Para el caso argentino se contemplan los supuestos bajo los cuales se puede considerar una sentencia como nula, y para Costa Rica se regulan los vicios de la sentencia bajo los cuales se puede justificar la casación.
- En los casos de Argentina, Costa Rica y Venezuela los ordenamientos jurídicos contemplan los requisitos que deberá reunir la sentencia.

RECURSOS.

- Con relación a los recursos de impugnación de resoluciones, destacan Argentina, señala que la resolución será fundada, se hará constar en el acta y será irrecurrible.

- En el caso de Venezuela se destaca que se puede recurrir al recurso de apelación contra la sentencia definitiva dictada en el juicio oral, excepto la pronunciado por el tribunal de jurados.
- En Chile se encuentran expresamente regulados tres tipos de recursos, sin embargo sólo dos de ellos pueden aplicar para los juicios orales:

Recurso de reposición: Para la reposición de las resoluciones pronunciadas durante audiencias orales.

Recurso de Nulidad: Se concede para invalidar el juicio oral y la sentencia definitiva o solamente ésta.

Recurso de apelación: Respecto de éste recurso se señala que: serán inapelables las resoluciones dictadas por un tribunal de juicio oral en lo penal.

4.2 EL JUICIO ORAL Y SU REGULACION EN LAS ENTIDADES DE LA FEDERACIÓN MEXICANA.

En las entidades de la Federación Mexicana, los estados de Chihuahua, el Estado de México, Morelos, Nuevo León, Puebla y Tamaulipas en su legislación correspondiente han incluido la figura jurídico - procesal del Juicio Oral, de la lectura del articulado se desprenden aspectos peculiares.

A partir de esto me referiré a algunos datos de las legislaciones de los estados que ya aplican modalidades orales, los cuales si bien es cierto tramitan y resuelven en lo relativo a la materia penal, nos servirán de referencia para darnos la idea de los cambios que se necesitan en nuestra legislación y códigos michoacanos con la finalidad de instaurar la oralidad en un proceso civil.

CHIHUAHUA

En el Estado de Chihuahua, se integra en su legislación procesal penal aspectos muy relevantes, en esta entidad el llamado “Juicio” es la etapa procesal

de decisión de las cuestiones esenciales del proceso, el cual se realiza bajo el principio de oralidad (además señala los de inmediación, publicidad, concentración, igualdad, contradicción y continuidad), se destaca que con relación al juicio “el debate será oral, tanto en lo relativo a los alegatos y argumentos de todas las partes, como en todas las declaraciones, la recepción de las pruebas y, en general, a toda intervención de quienes participen en el” y concluye que las “decisiones del presidente y las resoluciones del Tribunal serán dictadas verbalmente, con expresión de sus fundamentos y motivos cuando el caso lo requiera...”

Los artículos 316 a 385 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, integran el capítulo III, con 11 secciones, son los depositarios del procedimiento regulador de los Juicios orales, y su contenido corresponde al siguiente orden:⁴²

Sección 1 Disposiciones Generales; Sección 2 Actuaciones Previas; Sección 3 Principios; Sección 4 Dirección y Disciplina; Sección 5 Disposiciones Generales sobre la Prueba; Sección 6 Testimonios; Sección 7 Peritajes; Sección 8 Prueba Documental; Sección 9 Otros Medios de Prueba; Sección 10 Desarrollo de la Audiencia de Debate de Juicio Oral; y Sección 11 Deliberación y Sentencia.

ESTADO DE MÉXICO

En esta entidad se implementa la modalidad de Juicio Predominantemente Oral cuando se trata de delitos no graves, se destaca que el inculpado es juzgado en audiencia pública y oral por un juez, esta modalidad de enjuiciamiento es regulado específicamente en los artículos 275-A al 275-R del capítulo primero, del Título Séptimo Bis. Éstos procedimientos se tramitan sobre la base de la acusación y respetando los principios de oralidad, inmediatez, inmediación,

⁴² Tomado de: http://www.congresochihuahua.gob.mx/nueva/enLinea/biblioteca/codigos/611_06.pdf consultado el 11 de septiembre de 2009.

publicidad, contradicción, concentración y continuidad, se destaca la amplia regulación que para registros se determinó, pues de los 19 artículos de este capítulo 6 corresponden a esa materia, por ejemplo está prohibido para los asistentes a las audiencias que no sean partes, disponer los registros de videograbación o audiograbación, de las actuaciones orales, e ingresar equipos de telefonía, grabación y video al recinto oficial.⁴³

MORELOS

En el Código de procedimientos Penales del Estado de Morelos, se regula del artículo 318 al artículo 387, correspondientes al Título III, los aspectos relativos al Juicio Oral, según se desprende de su articulado el “juicio” es la etapa esencial del proceso, el cual se realiza sobre la bases de la acusación y asegurará la concreción de los principios de oralidad, inmediación, publicidad, concentración, contradicción y continuidad.

En cuanto a la oralidad se señala que el debate será oral, tanto en lo relativo a los alegatos, argumentaciones, declaraciones, recepción de pruebas, en todas las intervenciones de las partes, las decisiones del juez, las resoluciones del tribunal, haciendo la aclaración de que cuando la decisión implique un acto de molestia, además de ser dictada oralmente, deberá fundarse y motivarse por escrito.⁴⁴

NUEVO LEÓN

En esta entidad que coincidentemente también se ubica geográficamente en el norte del país, se señala en sus disposiciones procesales correspondientes (Código de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León, Capítulo Primero, artículos 553 al 600) que el “Procedimiento Oral Penal”, comprende los periodos

⁴³ Tomado de: <http://www.cddiputados.gob.mx/> consultado el 11 de septiembre de 2009.

⁴⁴ Tomado de: <http://www.congresomorelos.gob.mx/> consultado el 11 de septiembre de 2009.

de preparación de la acción penal; preparación del proceso; preparación del Juicio Oral; Juicio Oral; actuación del Tribunal Superior de Justicia del Estado (cuando efectúa diligencias y autos tendientes a resolver los recursos y el pronunciamiento de las sentencias); y la ejecución. Destacan los siguientes aspectos:⁴⁵

- Específica los tipos penales de querrela y de oficio a los que es aplicable el Procedimiento Oral Penal.
- Señala que en todos los delitos cometidos por culpa, es aplicable el Procedimiento Oral Penal.
- Registro del Procedimiento por videograbación, audiograbación o cualquier medio apto de las audiencias.
- En la audiencia pública en que es juzgado el inculcado se desarrollan en forma oral, las declaraciones del acusado, recepción de las pruebas en lo relativo a los alegatos, conclusiones, argumentaciones de las partes e intervenciones de los participantes.

PUEBLA

En esta entidad la regulación relativa al “Juicio Oral” está contenida en los artículos 233 y 234 (que corresponden al Libro Segundo, Capítulo Segundo, sección segunda) en la cual destacan las disposiciones relativas a la audiencia de vista del proceso, con los siguientes elementos de oralidad:⁴⁶

- Podrán interrogar al acusado sobre los hechos materia del proceso, el Juez, el Ministerio Público y la Defensa.
- Se leerán las constancias que las partes soliciten y que el Juez estime conducentes, incluyéndose necesariamente entre ellas, las conclusiones del Ministerio Público y del Defensor.

⁴⁵ Tomado de: <http://www.congresonl.gob.mx/portal/contenido.php> consultado el 11 de septiembre del 2009.

⁴⁶ Tomado de: <http://www.congresopuebla.gob.mx/prensa/tmp/cprdef.doc> consultado el 11 de septiembre del 2009.

- Concluida la lectura se oirá los alegatos del Ministerio Público y del Defensor;
- El ofendido o su representante legal podrán hacer uso de la palabra a continuación del Ministerio Público.
- El acusado hablará al último, si quiere hacerlo.
- Finalmente, el Juez que presida la audiencia declarará visto el proceso, con lo que terminará la audiencia, y
- La declaración precitada surtirá los efectos de citación para sentencia, la cual se pronunciara en seis días.

TAMAULIPAS

En los artículo 72 a 81 del capítulo VIII, del Código Estatal de Procedimientos Penales, se regulan los aspectos de las audiencias públicas de los juicios orales destacando que:⁴⁷

- Se celebran a puerta cerrada y entran sólo las partes y las personas que deben de intervenir en ella (oralmente).
- Se establece reglas específicas para los asistentes a las audiencias, como permanecer con la cabeza descubierta; con respeto; en silencio; prohibición de dar señales de aprobación o desaprobación; externar opiniones; manifestarse de cualquier modo sobre la culpabilidad o inocencia del inculpado, las pruebas o las conductas de los que intervengan. Incluyen diversas disposiciones relativas al orden y las consecuencias para los que lo perturben.

De la lectura de las disposiciones procesales relativas al Juicio Oral en las 6 entidades de la Federación Mexicana citadas anteriormente, podemos destacar que esta figura jurídico procesal, es regulada de manera diversa, sin embargo podemos afirmar que su implementación tiene como actor principal al juez, pues es quien lleva a cabo la dirección de las audiencias públicas, determina sanciones para quienes incurran en irregularidades dentro del desarrollo de las mismas,

⁴⁷ Tomado de: <http://www.congresotamaulipas.gob.mx> consultado el 11 de septiembre del 2009.

determina las decisiones finales, entre otras funciones importantes, por otra parte se puede apreciar que los tiempos se reducen significativamente, sobre todo para aquellos delitos que merecen una pena menor o de poca cuantía.

Como hemos observado en esta recopilación, el sistema oral es aplicado en una gran cantidad de países, ya sea en con diferentes modelos pero siempre siguiendo la misma línea, el uso de la actividad oral. Nos hemos dado cuenta que distintos sistemas han encontrado siempre una misma tendencia en común, y como tal los resultados de dicha aplicación son fácilmente visibles y medibles en una rango de resultados y eficiencia, es decir siempre demostrando que la utilización de un sistema oral tiene como resultado una más y mejor administración de justicia.

Para nuestro México, en concreto en la actualidad, podemos ver que la tendencia hacia la reforma y modificación de sistemas escritos por orales ha tenido una buena aceptación, aunado a esto la comparación con otros países demuestra que su implementación ayudaría a un sistema tan saturado, gastado y lento como el nuestro. Podemos comparar nuestro sistema con otros, y esto no quiere decir una actitud malinchista hacia lo extranjero, más bien una actitud madura y siempre tendiente hacia el progreso y por lo tanto el bien común, donde si bien en la búsqueda de este bien común se encuentran elementos extranjeros que han tenido buenos resultados es loable una comparación tomando dichos elementos, insertándolos en el nuestro y que permitan ese anhelado bienestar y progreso, reflejado en un mejor sistema de impartición de justicia.

CAPITULO V

PROPUESTA: JUICIOS ORALES EN LAS DILIGENCIAS DE JURISDICCION VOLUNTARIA, MEDIO IDONEO PARA LA IMPARTICION DE JUSTICIA

5.1 ASPECTOS PREVIOS

Hablar de juicios orales parece ser ya un tema por demás novedoso, y no es para menos, pues actualmente se vive una creciente tendencia hacia ellos. Es bien sabido que en nuestro país dentro de los juicios se da un amplio predominio de la palabra escrita, y esto en términos generales propicia la generación de trámites engorrosos y muy alargados en el tiempo.

En nuestra sociedad actual, creciente y llena de conflictos, es necesario virar hacia la agilidad procesal, lo que repercutiría en una mayor efectividad en la resolución de los conflictos que la sociedad plantea. Entonces, requerimos agilidad y economía procesal. Lo más increíble de todo es que existen mecanismos capaces de lograr ambos objetivos sin necesariamente consumir más recursos. Pero lograrlo sí requeriría un cambio de enfoque y, sobre todo, colocar al ciudadano en el centro de la trama. Los juicios orales serían un buen comienzo.

Siempre que se tenga la inquietud de que algo resulte funcional dentro de la sociedad, indudablemente debe tenerse en el centro de todo. Para que los juicios orales sean funcionales y el mecanismo avance al ritmo que la actividad de la sociedad actual requiere, es necesario que siempre se tenga en mente que el objetivo principal es satisfacer las necesidades de justicia que la acelerada sociedad tiene.

La humanidad desde siempre ha buscado formas de organización, siempre tendientes a lograr las buenas relaciones entre los integrantes de cada sociedad. A medida que pasa el tiempo, se va generando un incremento en el número de habitantes, situación misma que obliga a que los sistemas de justicia vayan evolucionando a la par del crecimiento demográfico.

Es interesante resaltar el hecho trascendental de que aunado al creciente número de ciudadanos nuevos que ocasionan sociedades más grandes, va ligado un decepcionante deterioro en los valores humanos y sociales que es lo que sin duda alguna nos conduce a una mayor desconfianza y a una terrible situación de inseguridad social, creándose por ende los conflictos interpersonales. Por supuesto que todo esto reviste un sinfín de factores, tales como las bases familiares provenientes de hogares desunidos por la falta de comunicación, los gobiernos “democráticos” que pierden de vista su deber hacia el pueblo que lleno de fe lo eligió para que los dirija, y nosotros mismos que de una u otra forma contribuimos al desgaste de valores al no fortalecerlos.

Deseando no alejarme mucho del tema principal, retomo la idea principal sobre la oralidad en los juicios, y concretamente en los juicios de Jurisdicción Voluntaria. Creo que de suma importancia resulta señalar lo importante que podría ser el buen empleo de los juicios orales en nuestro país. Como ya hemos mencionado podría ser un medio eficaz que nos produzca una mayor agilidad en los procedimientos y que de una u otra forma nos ayude a lograr un mejor control de la economía. Lo más importante de todo es que implementando los juicios orales podríamos resolver con mayor diligencia los conflictos suscitados entre las partes, y de esa forma se evitaría la saturación de asuntos y expedientes inconclusos que están dejando sin espacio los juzgados. Por otra parte el sistema de Justicia en nuestro país podría funcionar mucho mejor, siempre por supuesto en beneficio de la ciudadanía, situación que sin duda alguna repercutiría en una mejor convivencia gracias a la eficiente resolución de conflictos.

Si dejamos un poco de lado las necesidades sociales de una justicia pronta y expedita, que además de todo es una garantía que en nuestra Carta Magna se encuentra consagrada; podemos encontrar algunas otras ventajas en la implementación de la oralidad en los juicios en nuestro país. Una de ellas, indudablemente sería la exigencia de una mejor capacitación y certificación en los abogados litigantes, pues sería menester un amplio dominio del derecho y de la justicia social, además habrían de desarrollar una gran capacidad de razonamiento jurídico y por supuesto de exteriorización del mismo por medio de la palabra oral (y no sólo escrita, como estamos acostumbrados).

Indiscutible resulta el razonamiento de que los juicios orales representarían en nuestra sociedad, de llegar a implantarse, una clara muestra de que se está combatiendo el rezago estructural de la impartición de justicia, y de que vamos avanzando en evolución a la par de las necesidades sociales, que en síntesis es como debieran funcionar todos los sistemas administrativos de los pueblos.

En lo referente a los procesos de Jurisdicción Voluntaria y su relación con los Juicios Orales podemos concretar que el manejo de aspectos orales, en concreto la modificación del procedimiento de la Jurisdicción Voluntaria por uno con características orales (se definirán aspectos más adelante) resultaría en un método práctico, ágil y eficaz para la solución de conflictos de esta naturaleza. Las ventajas que ofrecerían serían: a la sociedad un medio eficiente de solución a sus necesidades, al sistema judicial una pauta para el cambio hacia una modernización de los sistema, obteniendo las ventajas que ofrece un sistema con este tipo de características, ventajas que serían inmediatamente palpables y repercutirían en un desempeño más eficiente, menos engorroso y con miras a hacer nuevamente de los sistemas de impartición de justicia un icono de confianza para la gente, icono que transformaría al Poder Judicial en lo que por definición debe ser, un garante de la sociedad.

5.2 SUPUESTOS

Dar la certeza de que un cambio es para promover mejoras es muy importante para lograr dicho cambio, es natural tener una duda razonable acerca de las ventajas que realmente ofrece la aplicación de sistemas orales, es comprensible además la idea equivocada que pueden tener algunas personas sobre la efectividad que pueda generar esta propuesta. Para ello, y con la finalidad de demostrar como su implantación repercutiría en una mejoría en la calidad de las instituciones en su finalidad de administrar justicia, que procederemos a enunciar unos ejemplos o supuestos en los que la aplicación de la oralidad en los procesos de Jurisdicción Voluntaria lograrían como resultado un mejor procedimiento y generaríamos una mejora significativa tanto a la vida de las instituciones como a la expectativa de la gente en cuanto a temas como la solución de conflictos e impartición de Justicia.

SUPUESTO NUMERO 1 (DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO)

Supongamos que estamos ante la situación de que la pareja de cónyuges pretende divorciarse, para ello, están de acuerdo en hacerlo y no pretenden crear un conflicto de intereses, han recabado las copias necesarias sobre el acta de matrimonio y actas de nacimiento de los hijos, y ha pasado más de un año desde la celebración del matrimonio. Además se han puesto de acuerdo en todo lo referente a la situación de ambos después del divorcio. Es en este punto en donde empiezan los problemas concernientes al procedimiento, primero es muy probable que tengan que recurrir a un abogado para que los asesore con la realización del convenio, ya que ellos al no ser expertos en la materia pueden pasar por alto algunos de los requisitos que marca el convenio, lo que desencadenaría en una imposibilidad de decretar el divorcio, ya que como lo marca el Código Familiar en su artículo 1089 último párrafo: "Cuando el convenio no fuere aprobado, no podrá decretarse la disolución del matrimonio", dejándolos imposibilitados para

divorciarse hasta que corrijan las carencias del convenio costándoles tiempo y dinero. Segundo, en cumplimiento a la misma ley se le tiene que dar vista al representante del Ministerio Publico para que emita su opinión sobre el convenio y los puntos en el marcados, ahora imaginemos que el Ministerio Publico no está de acuerdo en alguno de ellos por suponer que viola alguno de los derechos de los hijos o piense que no queden bien garantizados sus derechos en el convenio, por esta situación el juez debe suspender el proceso notificando a las partes los puntos en conflicto, para que en el término de tres días manifiesten si están de acuerdo o no con las modificaciones. Ahora los aun cónyuges tiene que decidir sobre las modificación o no de los puntos sometidos a valoración, si aceptan o no las modificaciones desemboca irremediabilmente en otra dilación de tiempo ya que si no las aceptan el juez no podrá decretar la disolución del vinculo matrimonial por considerar que el convenio se contrapone a los derechos de los menores, incapaces o de alguna de las partes, y si los aceptan el juez dictara sentencia apegándose a derecho en cuestión de las modificación, sin embargo esto detuvo el proceso por un tiempo indefinido hasta que las partes se pusieran de acuerdo en lo referente al convenio lo que significo el alargamiento del proceso. Tercero en el supuesto de que no se tuviera ningún conflicto con lo establecido en el convenio por las partes, el procedimiento marca que para poder decretarse el divorcio las partes tendrán que comparecer a dos juntas, ambas en un periodo no menor a ocho días pero no mayor a quince, es decir en un rango de quince a treinta días (en el supuesto de que dictaran fecha para las juntas a la brevedad, cosa que nunca sucede), en el supuesto de que todas las partes estén presentes en las juntas, ya que si alguna falta la junta se diferirá hasta una nueva fecha.

Como vemos en este supuesto, a pesar de la situación en particular, donde las partes están de acuerdo, donde no existe conflicto entre ellas, y donde solo se pide al juez su actuación para dar valor y constatar un hecho, nos topamos que un procedimiento que debería ser rápido puede demorar en su resolución una cantidad desproporcionada de tiempo. Tal es el deterioro dentro de este procedimiento que la misma ley contempla en su artículo 1088 del propio Código

Familiar que la inactividad dentro del procedimiento por más de tres meses dejara sin efecto la solicitud y archivara el expediente. Esto hace pensar que el mismo procedimiento en su tardada tramitación ha hecho que las partes dejen en inactividad procesal su solicitud de Jurisdicción Voluntaria, lo que no pasaría si se hiciera dentro de un procedimiento más ágil, versátil y funcional, donde en una sola audiencia, máximo dos audiencias, si dejamos subsistente la intención de una segunda audiencia para tratar de conciliarlos. Podríamos obtener el divorcio, ya que se presentaría la solicitud, se analizaría el convenio, se le daría la palabra a las partes y si ninguna de ellas tiene nada que objetar se decretaría el divorcio.

SUPUESTO NUMERO 2 (VENTA DE BIENES DE MENORES, INCAPACITADOS Y AUSENTES, Y TRANSACCION SOBRE SUS DERECHOS)

Para este supuesto se tienen los siguientes elementos: es el caso de una familia que tiene un hijo, dicho hijo ha recibido para sí, supongamos que por una herencia, cierta cantidad de bienes muebles, además de algunos inmuebles y valores. El hecho es que el menor se enferma de algún padecimiento que lo lleva a mermar su salud y a ser internado en un hospital o clínica, donde es menester realizarle alguna intervención quirúrgica, de gasto considerable para salvar su vida, aunado a esto los gastos que se tengan que hacer en el hospital o clínica. Obviamente los padres, que en todo momento ejercen la patria potestad, hacen todo lo que está a su alcance para lograr recuperar la salud de su hijo. Sin embargo los excesivos gastos son demasiado para ellos por lo que deciden hacer uso de los bienes del menor, (lo que representa una necesidad perfectamente justificable) por lo que se disponen a solicitar ante un juez la venta de bienes del menor.

Es aquí donde inician los problemas con nuestro sistema, ya que a pesar de la urgencia claramente visible, se tienen que someter a un procedimiento de Jurisdicción Voluntaria tardado. Primero, nos encontramos con un procedimiento que no cumple las expectativas de la gente, ya que es evidente la imperiosa

necesidad de obtener recursos para cubrir las necesidades del menor, y desgraciadamente el procedimiento que se necesita seguir es demasiado largo. Segundo, nos encontramos con que tenemos la obligación de actuar siguiendo un procedimiento que presenta dilaciones tales como: el tener que formular un complicado escrito explicando las causas o necesidades que se tiene para la venta de los bienes del menor así como el destino o finalidad del los frutos obtenidos con la venta, cuando podría ser más fácil explicar de manera oral estas necesidades, además de que el juzgador sabría de primera mano la situación que se presenta ante él teniendo la posibilidad de acordar en ese momento. Después se tiene que esperar a que el juzgador acuerde la designación de peritos valuadores con la finalidad de establecer el valor de los bienes; situación que se podría agilizar en una misma audiencia con la finalidad de apresurar dichas tramitaciones. Por último, se podría presentar la posibilidad de que el representante del Ministerio Publico presentara alguna inconformidad respecto a si es verdadera o no la necesidad de la venta de los bienes del menor lo que no permitiría la continuación del procedimiento haciendo nuevamente que se dilate el proceso.

Como vemos este ejemplo es ideal para representar la verdadera necesidad de un procedimiento de Jurisdicción Voluntaria realmente rápido y eficiente. Con la puesta en marcha de nuestra propuesta en no más de dos audiencias se podrían desahogar todos los pasos de este tipo de juicio, incluso en el caso de que se presentaran inconformidades por parte del Ministerio Publico, ya que en caso de haberlas se discuten dentro de la misma audiencia logrando un acuerdo, o en caso de no llegar al acuerdo el juez decide conforme a derecho. Así en un máximo de dos audiencias (pudiendo ser en la primera si no se presentan inconformidades o si se presenta desde el inicio el avalúo) dictarse las providencias necesarias para le venta de los bienes del menor y con esto cubrir las necesidades realmente imperiosas que se puedan tener.

Estos ejemplos o supuestos nos sirven primero para darnos cuenta realmente de la necesidad que existe en nuestra sociedad, situaciones que realmente demandan prontitud y que muchas veces no pueden esperar a una tramitación que siendo supuestamente rápida no ofrece esa celeridad necesaria, y segundo para analizar la verdadera necesidad de un cambio en el procedimiento que mejore la afectividad y celeridad de dichos procedimientos, ya que es ilógico el hecho de que al no haber una disputa o *litis* entre partes, estos procedimientos tengan que ser tan tardados.

5.3 LEYES Y REGLAMENTOS QUE FACULTAN LA CREACION Y MODIFICACION DE ORDENAMIENTOS NECESARIOS PARA LA PUESTA EN MARCHA DEL PROYECTO.

Siguiendo con la secuencia de ideas para el desarrollo de la propuesta, a continuación se procederá a enunciar las leyes y reglamentos que permitirían las modificaciones necesarias que logran este cambio positivo en los procedimientos de Jurisdicción Voluntaria:

1.- CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MICHOACAN DE OCAMPO.

La Constitución para el Estado de Michoacán es nuestra Carta Magna Estatal y es la primera en jerarquía que posibilita la facultad de realizar cambios o modificaciones a las leyes, y faculta a los ciudadanos a hacerlo siguiendo el debido procedimiento. Es importante su mención ya que siguiendo como anteriormente se dijo una jerarquía, la Constitución del Estado es la primera que debe facultar el cambio o modificación.

Como primera referencia esta el artículo 8º. Que versa sobre los derechos de los michoacanos, dentro de los cuales está precisamente el de participar en la iniciática popular, dicho artículo dice así:

Artículo 8º.- “Son derechos de los ciudadanos: votar y ser votados en las elecciones populares; participar en los procedimientos de referéndum, plebiscito e iniciativa popular, en los términos previstos por la ley de la materia; desempeñar cualquier empleo, cargo o función del Estado o de los ayuntamientos, cuando se reúnan las condiciones que la ley exija para cada caso; y los demás que señala el artículo 35 de la Constitución Federal”.⁴⁸

La segunda referencia y la que específicamente habla sobre la facultad de iniciar leyes y el procedimiento de estos se encuentra en el artículo 36º. Que dice así:

Artículo 36.- *El derecho de iniciar leyes corresponde:*

I.- Al Gobernador del Estado;

II.- A los Diputados;

III.- Al Supremo Tribunal de Justicia;

IV.- A los Ayuntamientos; y,

*V.- A los ciudadanos michoacanos, de conformidad con los procedimientos y formalidades que establezca la ley de la materia. No podrán ser objeto de iniciativa popular la materia tributaria o fiscal, de Egresos y la regulación interna de los órganos del Estado.*⁴⁹

Como podemos apreciar, la Constitución para el Estado de Michoacán en su artículo 8º. Es la que marca y da los Derechos de los michoacanos, Derechos como el de votar y ser votados, participar en plebiscitos o ocupar cargos dentro de la función pública, además faculta a cualquier michoacano interesado a presentar iniciativas de ley tendientes, según su criterio, al mejoramiento de alguno de los aspectos de la vida jurídica y social del Estado. Posteriormente, y dentro del análisis del artículo 36º. Observamos que hace mención a las personas a las que

⁴⁸ Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo. Art. 8º. Pág. 3.

⁴⁹ Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo. Art. 36º. Pág. 10.

corresponde el derecho de iniciar leyes, en este caso a los ciudadanos como lo marca en su fracción V del citado artículo.

2.- LEY ORGÁNICA Y DE PROCEDIMIENTOS PARA EL CONGRESO DE MICHOACÁN

Posteriormente y siguiendo con la jerarquía ya mencionada, la ley que faculta el cambio o modificaciones necesarias para la puesta en marcha de iniciativas, hace la mención de lo que son las iniciativas de ley y, además marca el procedimiento que seguirán las comisiones para volver ley una iniciativa, es la “Ley Orgánica y de Procedimientos para el Congreso de Michoacán” que a la letra dice:

Artículo 10. Son derechos de los Diputados:

I. Presentar iniciativas de Ley o Decreto, y propuesta de acuerdo;

II. Participar en las sesiones de la Legislatura;

*III. Gestionar en nombre de sus representados ante las diversas instancias de autoridad;*⁵⁰

Así, dentro del artículo 10^o. En sus fracciones I y III, nos habla de los derechos de los Diputados, los cuales, como representantes del pueblo tienen la capacidad de presentar esas modificaciones o creaciones de ley, es de esta forma que canalizándolo a través de ellos, los ciudadanos pueden tener participación en la vida legislativa.

⁵⁰ Ley Orgánica y de Procedimientos para el Estado de Michoacán de Ocampo, Art.10. pág. 12.

3.- REGLAMENTO DEL CONGRESO DE MICHOACÁN

Por último y en concordancia a la Constitución para el Estado de Michoacán y a la Ley Orgánica y de Procedimientos para el Congreso de Michoacán, tenemos en una menor jerarquía al “Reglamento del Congreso de Michoacán” el cual, en concordancia con los anteriores respecto a la presentación de Iniciativas de ley de y de su procedimiento para volverse leyes, vuelve a reiterar los requisitos necesarios para la modificación de leyes, y dice así:

Artículo 62.- Toda resolución del Congreso tendrá el carácter de ley, decreto o acuerdo y será generada por Iniciativa de quienes conforme a la Constitución del Estado tengan facultades para ello.

Artículo 63.- Las iniciativas de ley o decreto que se presenten conforme al artículo anterior, serán turnadas a las Comisiones que corresponda. Toda petición de particulares, corporaciones o autoridades que no tengan derecho de iniciativa, se mandará pasar directamente por el Presidente del Congreso a la Comisión que corresponda, la que someterá su dictamen al Congreso.⁵¹

Del análisis de las leyes y reglamentos antes enunciados podemos ver que la derogación, modificación e incluso creación de leyes es posible; desde nuestro ordenamiento de mayor jerarquía estatal (Constitución para el Estado de Michoacán), hasta las leyes y reglamentos secundarios, (Ley Orgánica y de Procedimientos para el Congreso de Michoacán Y Reglamento del Congreso de Michoacán) se analizan la factibilidad de que nosotros, los ciudadanos podamos tener injerencia en la vida social y jurídica de nuestro Estado, mediante la aportación de ideas, juicios y propuestas para el mejoramiento de nuestra vida en sociedad. Es aquí donde encontramos el soporte para nuestra tesis, soporte que nos brinda el hecho de que se puede realizar un cambio en las estructuras de

⁵¹ Reglamento del Congreso de Michoacán de Ocampo, Arts. 62 y 63. Pág. 16.

impartición de justicia. Este hecho es el que motiva y da pie a esta propuesta de modificación de los procedimientos de Jurisdicción Voluntaria. Procedimiento que puede ser mejorado con la incursión de medios orales y que fusionados lograrían una mayor eficiencia del sistema, adquiriendo este una funcionalidad y celeridad mayores a las que nos brinda el día de hoy con su actual sistema. Procedimiento que encierra una serie de aspectos nuevos y que se describe en la siguiente:

5.4 PROPUESTA

La propuesta que se hace se plantea en dos etapas: la primera consiste en la Modificación del Título Decimoséptimo del Código de Procedimientos para el Estado de Michoacán, referente a la Jurisdicción Voluntaria, donde se Derogaría su Capítulo I que hace mención de las disposiciones generales sobre la Jurisdicción Voluntaria. Así mismo dentro de esta primera etapa se contempla la Modificación del Título Decimoprimer del Código Familiar para el Estado de Michoacán, referente a la Jurisdicción Voluntaria, donde también se Derogaría su Capítulo I que hace la mención de las disposiciones generales sobre la Jurisdicción Voluntaria. Las modificaciones a estos dos títulos de estos Ordenamientos, consisten en la derogación de sus capítulos primeros respectivamente, los cuales se cambiaran por el nuevo capitulado y articulado propuesto para este proyecto.

La segunda etapa consiste en la modificación del capitulado y articulado que hace referencia a los tipos de Diligencias sobre Jurisdicción voluntaria contemplados en cada uno de los Códigos antes mencionados, capitulado y articulado que sería modificado para estar en concordancia con el proyecto propuesto, modificando solo las cuestiones referentes al procedimiento y haciendo de esta manera un nuevo Capitulado que reglamenten los pasos a seguir para las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria.

Mediante este planteamiento se derogara completamente los Capítulos I del Título Decimoséptimo y Decimoprimer del Código de Procedimientos Civiles y del Código Familiar respectivamente para sustituirlos con el nuevo capitulado propuesto consistente en 7 Capítulos donde se darán las nuevas reglas a seguir para tramitar las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria. El nuevo capitulado será el siguiente:

TÍTULO DECIMOPRIMERO

(Código Familiar para el Estado de Michoacán)

TÍTULO DECIMOSÉPTIMO

(Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán)

DE LA JURISDICCIÓN VOLUNTARIA

CAPITULO I.

DISPOSICIONES REFERENTES A LA JURISDICCION VOLUNTARIA

Artículo 1. *La jurisdicción voluntaria, o vía de autorización, 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 se haya promovido ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas.*

Artículo 2. *Se oirá precisamente al Ministerio Público:*

I. Cuando la solicitud promovida afecte los intereses públicos.

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

III. 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, sin que esto importe la falta de audiencia del síndico o del representante del establecimiento público de que se trate.

IV. Cuando tenga relación con los derechos o bienes de un ausente, conforme a las disposiciones de este Código y del Código Familiar.

V. En los demás casos que lo prevengan las leyes.

CAPITULO II. DE LA COMPETENCIA

Artículo 3. Para decidir la competencia en los trámites de jurisdicción voluntaria, se observarán las reglas siguientes:

I. En la consignación de alimentos, será competente el Juez Menor del domicilio del acreedor.

II. Para la acreditación de hechos, el de Primera Instancia del domicilio del promovente.

III. En los negocios relativos a la tutela de los menores e incapacitados, es competente el Juez del lugar de la residencia de éstos, para la designación de tutor y en los demás casos, el del domicilio de éste.

IV. En lo relativo a la suplencia del consentimiento de quien ejerce la patria potestad o impedimentos para contraer matrimonio, es competente el Juez de Primera Instancia dentro de cuya jurisdicción hayan hecho la solicitud de matrimonio los pretendientes.

V. En los trámites sobre autorización judicial para venta o gravamen de bienes de menores, incapacitados y ausentes, y transacción sobre sus derechos, será competente el Juez del domicilio del solicitante, y en caso de existir bienes raíces, el del lugar donde se hallen éstos.

VI. En los trámites de adopción, será competente el Juez de Primera Instancia del lugar donde se encuentre materialmente el menor y, en su defecto, el del domicilio de los adoptantes.

VII. Cuando se trate de bienes raíces, lo será el Juez del lugar donde estén ubicados.

CAPITULO III.
DE LA TRAMITACION DE LAS DILIGENCIAS DE JURISDICCION
VOLUNTARIA

Artículo 4. Toda diligencia de Jurisdicción Voluntaria principiará por solicitud escrita en la cual se expresarán:

I. El tribunal ante el que se promueve, Acorde a lo establecido en el artículo 173 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán y 791 del Código Familiar para el Estado de Michoacán.

II. El nombre del promovente y de las personas que lo representen en su caso.

III. El tipo de Diligencias de Jurisdicción Voluntaria que se pretendan.

IV. El domicilio para oír notificaciones.

V. Los hechos en que el solicitante funde su petición, exponiéndolos clara y sucintamente en párrafos separados;

VI. Los fundamentos de derecho, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables.

Artículo 5. Al escrito de Solicitud de Diligencias de Jurisdicción Voluntaria deberán acompañarse necesariamente:

I. El documento que acredite el carácter con que el litigante se presente en juicio, en el caso de tener la representación legal de alguna persona.

II. El poder que acredite la personalidad del que comparece a nombre de otro.

III. El documento o documentos que cada tipo de Diligencias de Jurisdicción Voluntaria marque como necesarios.

IV. Tantas copias en papel común del escrito y documentos, cuantas fueren las personas a las que se les dará vista para darles la palabra y ser oídas cuando tengan alguna injerencia en las diligencias.

Artículo 6. *Si la solicitud fuere obscura o irregular, el Juez debe prevenir al solicitante que la aclare, corrija o complete, señalando en concreto sus defectos; hecho lo cual le dará curso.*

Artículo 7. *Si no obstante la prevención a que se refiere el artículo anterior, el solicitante no aclara, corrige o completa su solicitud, los jueces repelarán ésta de oficio.*

Artículo 8. *De la solicitud presentada y admitida por el Juez, se correrá traslado a las personas que tengan alguna injerencia en las diligencias. Y se les emplazará para que contesten lo que a su derecho convenga teniendo como plazo hasta antes de la primera audiencia. Siendo el caso que presenten oposición a dichas diligencias, el juez de oficio diferirá la primera audiencia señalando fecha y hora para la celebración de una nueva audiencia. Lo anterior con la finalidad de analizar la oposición presentada y decidir si el asunto se vuelve o no contencioso.*

Artículo 9. *Si a la solicitud promovida se opusiere alguno que tenga derecho para hacerlo, aun y cuando no haya sido emplazado por desconocimiento de su existencia, esta situación obliga al juez a analizar dicha oposición, y resolverá si el asunto se vuelve contencioso o desecha la oposición continuando las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria.*

En caso de que considere fundada la oposición el negocio se hará contencioso y se sujetará a los trámites establecidos para el juicio que corresponda.

El Juez, al declarar contencioso el asunto, señalará un término de ocho días al opositor para que presente su demanda. Si no lo hiciere dentro del término establecido, a petición del promovente, se declarará infundada la oposición y continuarán las diligencias de jurisdicción voluntaria sus trámites.

Artículo 10. *Si la oposición se hiciere por quien no tenga personalidad ni interés para ello, el Juez la desechará de plano, Igualmente desechará las oposiciones presentadas después de efectuado el acto de jurisdicción voluntaria, reservando el derecho al opositor.*

CAPITULO IV. DE LAS PRUEBAS

Artículo 11. *Se admitirán cualquier documentos o prueba que se presente e igualmente las justificaciones que ofrecieren, sin necesidad de citación ni de ninguna otra solemnidad, solo las que marque el capitulado propio de cada diligencia de Jurisdicción Voluntaria.*

CAPITULO V. DEL PROCEDIMIENTO DE LAS DILIGENCIAS DE JURISDICCION VOLUNTARIA

Artículo 12. *El procedimiento será preponderadamente oral. En las diligencias deberán estar presentes el Juez, la parte o partes solicitantes, el representante del Ministerio Público, así como cualquiera que tenga injerencia en las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria.*

Artículo 13. Los Jueces, tienen el deber de mantener el orden y de exigir el respeto y la consideración debida tanto a ellos como las demás autoridades y a las partes que intervengan, aplicando en el acto por faltas que se cometan, las correcciones disciplinarias y medios de apremio previstos.

Si las faltas llegaren a constituir delito, se pondrá al que se le atribuyan a disposición del Ministerio Público que corresponda, acompañando también el acta que con motivo de tal hecho deberá levantarse.

Artículo 14. Son correcciones disciplinarias las siguientes:

I.- Amonestación;

II.- Apercibimiento;

III.- Multa cuyo monto sea entre uno y quince días de salario mínimo general vigente en el Estado al momento de cometerse la falta, y

IV.- Suspensión del empleo hasta por quince días hábiles, tratándose de los servidores públicos.

Artículo 15. Son medios de apremio, los siguientes:

I.- Multa cuyo monto sea entre quince y treinta días de salario mínimo general vigente en el Estado al momento de aplicarse el apremio.

II.- Auxilio de la fuerza pública;

III.- Arresto hasta por treinta y seis horas, y

IV.- Si fuere insuficiente el apremio, se procederá contra el rebelde por el delito de desobediencia a un mandato legítimo de autoridad.

Artículo 16. *Al momento de presentarse la solicitud de Diligencias sobre Jurisdicción Voluntaria se acordara lo conducente a su admisión.*

En el supuesto de darse tramitación a dichas diligencias, dentro del mismo acuerdo de admisión se señalara la fecha para la primera audiencia, donde además se le hará saber al solicitante de los documentos y pruebas que necesita traer consigo y que el capitulado propio de cada Diligencia de Jurisdicción Voluntaria no marca para la tramitación de las diligencias; dicha regla no exime de poder presentar desde un inicio los documentos o pruebas necesarios, limitándose solo el juzgado a prevenir en caso de hacer falta algún documento o si estos no son los indicados para la tramitación; si es este es el supuesto, los documentos idóneos deberán presentarse en la primera audiencia.

Artículo 17. *En caso de que en la primera audiencia no se presentaran los documentos necesarios o en el caso de que los presentados no sean los idóneos, se diferirá la audiencia hasta por un plazo de tres días hábiles, previniendo que en el caso de no presentarlos se desechara de plano la solicitud, esto con la finalidad de presentarlos o presentar los correctos y poder llevar acabo las diligencias.*

Artículo 18. *El procedimiento ante el juzgador, deberá realizarse en máximo dos etapas, la primera para que de manera oral, la o las partes soliciten las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria, expongan los hechos, presenten los documentos y pruebas necesarias, se le dé la palabra al representante del Ministerio Publico para que manifieste lo que crea pertinente, y para que en el caso de no haber ninguna controversia entre los que tengan participación en las diligencias se proceda a dictar la resolución correspondiente. Y, la segunda, para el caso de que se presente controversia, por la cual el juzgador deba tener un tiempo considerable para emitir su resolución conforme a derecho. O en el caso de que la segunda audiencia fuera necesaria de acuerdo a lo establecido dentro de los procedimientos de cada Diligencia de Jurisdicción Voluntaria en particular.*

Artículo 19. *Las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria serán continuas y se desarrollarán de forma ininterrumpida hasta su conclusión. Se podrá suspender las audiencias por única vez y por un plazo máximo de tres días hábiles consecutivos, cuando se presenten alguna de las siguientes causas:*

I. Se deba resolver una cuestión incidental que no pueda, por su naturaleza, resolverse inmediatamente.

II. Tenga que practicarse algún acto fuera de la sala de audiencias, incluso cuando una revelación inesperada torne indispensable una investigación suplementaria y no sea posible cumplir los actos en el intervalo de dos sesiones;

III. No comparezcan las partes o cualquier persona que tenga injerencia dentro de las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria, siendo este el caso debe practicarse una nueva citación, siempre y cuando sea imposible o inconveniente continuar la audiencia hasta que el o ellos comparezcan, incluso coactivamente por intermedio de la fuerza pública.

IV. Alguno de los participantes cuya comparecencia sea obligatoria, enferme a tal grado que no pueda continuar interviniendo en las diligencias.

V. En caso de que el representante del Ministerio Público no pueda ser reemplazado inmediatamente en caso de que enferme gravemente, o por fallecimiento.

VI. Por alguna catástrofe o algún hecho extraordinario torne imposible su continuación.

El Juez ordenará el aplazamiento, indicando la fecha y la hora en que continuará la audiencia.

Artículo 20. *Al iniciar la primera audiencia, el Juez debe informar de forma clara y sencilla al o los solicitantes sobre los pormenores de las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria, el procedimiento que habrá de desarrollarse durante la celebración del mismo. A continuación le dará la palabra al solicitante para que exponga sintéticamente los hechos y situaciones que motivan la solicitud de dichas diligencias. Luego se dará la palabra al representante del Ministerio Público por si desea exponer algún punto que crea pertinente sobre las diligencias, hechos o situaciones propias del procedimiento. El representante del Ministerio Público podrá realizarlas de manera oral o presentarlos por escrito. Acto seguido, dará intervención nuevamente al solicitante para que manifieste lo que a su derecho convenga. Seguidamente, se recibirán las pruebas en el orden que las partes indiquen.*

Artículo 21. *Durante el desarrollo de las audiencias, todos los argumentos de las partes, la recepción de las pruebas y, en general, todas las intervenciones de quienes participen en ella, serán orales, pero existirá acta circunstanciada de ello. Las resoluciones del Juez serán dadas a conocer al o los solicitantes de forma oral pero existirá constancia por escrito en el expediente, con expresión de sus motivos y fundamentos, quedando todos notificados por su sola emisión.*

Artículo 22. *En caso de manifiesto abuso de la palabra, el Juez llamará la atención a quien abuse de ella y si ésta persiste, podrá limitar racionalmente su tiempo de uso de la palabra.*

Artículo 23. *Quienes no puedan hablar o no lo puedan hacerlo en español, formularán sus hechos y motivaciones por escrito o por medio de un intérprete o traductor, leyéndose o relatándose sus intenciones en la audiencia, conforme a lo prescrito por este Código.*

Artículo 24. *Los documentos y pruebas admitidos previamente serán leídos y exhibidos en la audiencia, con indicación de su origen.*

Las grabaciones y elementos de prueba audiovisuales serán reproducidos en la audiencia, según su forma de reproducción habitual. El Juez, de oficio o a solicitud del promovente, podrá prescindir de la lectura íntegra de documentos o informes escritos, o de la reproducción total de una grabación, a efecto de leer o reproducir sólo la parte pertinente del documento o de la grabación.

Artículo 25. *Terminada la audiencia a que se refieren los artículos anteriores el Juez, si no existen controversias o aspectos que merezcan su estudio y consideración, dictara la resolución que corresponda pudiendo ser esta positiva o negativa. En caso de presentarse controversia, aspectos a estudiar o considerar o porque así lo marque el procedimiento de dichas diligencias de Jurisdicción Voluntaria, se citara al o los promoventes, así como a los que tengan injerencia dentro de las diligencias a una segunda audiencia, dentro de los cinco días siguientes, para que, habiendo estudiado y considerado los aspectos de controversia resuelva conforme a derecho lo conducente a dichas diligencias.*

CAPITULO VI. DE LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA

Artículo 26. *En los trámites de jurisdicción voluntaria, en general, se declararán sin efectos las solicitudes, cuando se haya dejado de instar por más de noventa días naturales; en este caso, se declarará definitivamente concluido el asunto. La caducidad de la instancia no procederá en las actuaciones de jurisdicción voluntaria, en los juicios de alimentos y en aquellos seguidos en los juzgados menores.*

En caso de que los interesados dejen de instar, se procederá en los términos siguientes:

I. En tratándose de cuestiones alimentarias, transcurridos seis meses, se decretará el archivo provisional de los autos.

Queda exceptuado de lo anterior, el juicio que verse sobre cesación de pago de alimentos, caso en el que se procederá a la caducidad de la instancia, conforme a las reglas antes precisadas. En concordancia con los artículos 922 y 923 del Código Familiar para el Estado de Michoacán.

CAPITULO VII.

DE LAS RESOLUCIONES DICTADAS EN JURISDICCION VOLUNTARIA

Artículo 27. *Las resoluciones dictadas en Diligencias de Jurisdicción Voluntaria solo son en dos vías: en sentido afirmativo cuando el juzgador estima cumplidos los requisitos para otorgar las diligencias de Jurisdicción Voluntarias, en donde procederá a constatar los hechos ante el presentados o a dar su anuencia para crear las situaciones de Derecho que ante él se solicitaron. En sentido negativo cuando no estima cumplidos los requisitos necesarios para otorgar la petición, donde procederá a negar las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria.*

Artículo 28. *El Juez podrá variar o modificar las providencias que dictare, sin sujeción estricta a los términos y formas establecidas respecto de las de jurisdicción contenciosa.*

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 determinaron la resolución dictada. En concordancia con el artículo 594 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán.

Artículo 29. *Las resoluciones dictadas en jurisdicción voluntaria son apelables en ambos efectos, si el recurso lo interpusiere el promovente de las diligencias, o un tercero; pero respecto de este último, sólo cuando no se admita su oposición presentada en tiempo hábil, o cuando ésta fuere desestimada en la resolución que apruebe las diligencias.*

En cualquier caso, el recurso se interpondrá por escrito dentro de los tres días siguientes al de la notificación respectiva.

Artículo 30. *El Juez sobreseerá sin ulterior recurso las diligencias de jurisdicción voluntaria que se inicien hallándose otras en trámite sobre igual asunto.*

Esta propia regla se observará cuando cualquier interesado promueva diligencias sobre cuyo asunto haya juicio resuelto o en trámite.

Artículo 31. *Los actos de jurisdicción voluntaria de que no hiciere mención especial este Código, se sujetarán a lo dispuesto en este capítulo.*

Artículo 32. *Las diligencias Jurisdicción Voluntaria de que tratan los capítulos siguientes se sujetarán a las reglas que en ellos se establecen y a las contenidas en los capítulos I al VII del presente Título.⁵²*

Como podemos ver este nuevo articulado y capitulado propuesto desarrolla un nuevo procedimiento para las diligencias de Jurisdicción Voluntaria, se contemplan las disposiciones generales sobre la Jurisdicción Voluntaria, su competencia, lo referente a su tramitación y pruebas, así como el nuevo procedimiento, su caducidad y finalmente sobre las resoluciones dictadas por el juzgador para estas diligencias. Esto en conjunto arman un proceso donde la eficiencia en la tramitación y procedimientos así como la celeridad para obtener una resolución vuelven a la Diligencias sobre Jurisdicción Voluntaria un medio de impartición de Justicia con mayores ventajas sobre el actual procedimiento, donde como ya mucho se ha dicho lograrían un cambio positivo en las instituciones.

⁵² El articulado presentado fue elaborado tomando como referencia artículos del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Michoacán, del Código Familiar para el Estado de Michoacán y del Código de Justicia para Menores del Estado de Durango. Dichos artículos sirvieron de base para su creación y como una guía para su conformación.

La segunda parte de la propuesta a su vez está dividida en dos partes: la primera es la modificación de los artículos (en cada uno de los respectivos Códigos) de cada una de las Diligencias sobre Jurisdicción Voluntaria que hablen sobre el procedimiento, es decir la adecuación de estos artículos procedimentales solo en el caso de que presenten contradicción al nuevo procedimiento.

Esto con la finalidad de lograr la perfecta adecuación y sincronización de todos los tipos de diligencias en un solo procedimiento. Esta parte ya en su estudio y practica resulta ser muy corta, ya que en la mayoría de los caso el articulado ya contemplado en cada uno de los código no se contrapone al nuevo procedimiento.

A continuación se hará mención solo de los artículos que se tendrían que modificar para lograr la adecuación al nuevo procedimiento, señalando como se encuentra actualmente formulado y las modificaciones requeridas para su adecuación:

Del Código de Procedimientos Civiles, en su Título Decimoséptimo, en su Capítulo II "De las Informaciones Ad Perpetuam", su artículo 1166, que a la letra dice:

- *"Recibida la información se entregará al interesado copia certificada, la que además se mandará protocolizar en la Notaría que corresponda, si éste lo solicitare, para que, en su caso, se le expida el testimonio respectivo para su inscripción en el Registro Público de la Propiedad Raíz y del Comercio del Estado, si procediere".*

Con la modificación propuesta quedaría:

“Recibida la información “Y OTORGADAS LAS DILIGENCIAS,” se entregará al interesado copia certificada, la que además se mandará protocolizar en la Notaría que corresponda, si éste lo solicitare, para que, en su caso, se le expida el testimonio respectivo para su inscripción en el Registro Público de la Propiedad Raíz y del Comercio del Estado, si procediere”.

Del Código de Procedimientos Civiles, en su Título Decimoséptimo, en su Capítulo III “Del Apeo, Deslinde y Amojonamiento”, su artículo 1179, que a la letra dice:

- *“Hecha la promoción, el Juez la mandará hacer saber a los colindantes para que dentro de tres días presenten los títulos o documentos de su posesión y nombren peritos, si quisieren hacerlo, y se señalará el día, hora y lugar para que dé principio la diligencia de deslinde.*

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

Con la modificación propuesta quedaría:

Hecha la promoción, el Juez la mandará hacer saber a los colindantes para que “HASTA ANTES DE LA PRIMERA AUDIENCIA” presenten los títulos o documentos de su posesión y nombren peritos, si quisieren hacerlo, y se señalará el día, hora y lugar para que dé principio la diligencia de deslinde.

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

Del Código Familiar para el Estado de Michoacán, en su Título Decimoprimer, en su Capítulo VIII “Del Depósito de Personas”, su artículo 1048, que a la letra dice:

- *“Para decretar el depósito de un menor en los casos de que habla la fracción I del artículo anterior, se necesita:*

I. Solicitud por escrito del interesado;

II. Justificación de los malos tratos, ejemplos perniciosos o abusos de autoridad de los ascendientes o tutores; y,

III. Calificación de procedencia del Juez”.

Con la modificación propuesta quedaría:

Para decretar el depósito de un menor en los casos de que habla la fracción I del artículo anterior, se necesita:

I. Solicitud “PRESENTADA ORALMENTE O” por escrito del interesado;

II. Justificación de los malos tratos, ejemplos perniciosos o abusos de autoridad de los ascendientes o tutores; y,

III. Calificación de procedencia del Juez.

Como podemos observar, las modificaciones que se necesitaría para la adecuación del nuevo procedimiento son muy pocas, y mas aun, las modificaciones necesaria no implican en absoluto el cambio del sentido de estos artículos, ya que como se ha manejado las modificaciones solo son esencialmente en artículos referentes al procedimiento.

De esta manera modificando los dos primeros capítulos de ambos Códigos (CPCEM) y (CFEM), obtendríamos como resultado nuevos Códigos más eficiente y adecuados para nuestro tiempo, ya que sin eliminar la esencia de la Jurisdicción Voluntaria, verdaderamente la volveríamos lo que el legislador intento al momento

de su creación. Un sistema ágil y práctico para la resolución de conflictos en donde no existe una *litis*.

5.5 CONCLUSION

A través de estas páginas hemos analizado los aspectos más importantes de los Juicio Orales y de la Jurisdicción Voluntaria, desglosamos las partes de estos dos tópicos entendiendo su función y su aporte. Después nos adentramos en un poco en la historia conociendo la evolución y desarrollo que tuvieron en los pueblos y sistemas de impartición de Justicia antiguos. Posteriormente nos sumergimos en el Marco Jurídico y Derecho Comparado de ambos, donde encontramos los elementos característicos tanto en países extranjeros como en el propio, para finalmente llegar a la propuesta de esta tesis.

La conclusión a que me lleva este trabajo tanto de investigación como de propuesta es que desarrollando sistemas más eficientes y sencillos podemos mejorar en gran medida las necesidades de la población; en concreto con esta tesis la necesidad de una justicia más pronta, expedita y mejor. Estas modificaciones permitirían a corto plazo una mejora significativa en la solución de conflictos y necesidades, además de servir como ejemplo y cauce para el desarrollo de nuevas propuesta en el campo del derecho, propuestas no solo encaminadas a tapar huecos, sino a verdaderamente dar solución a las necesidades de la población. Así en concreto echando a andar esta propuesta se lograría hacer de la Jurisdicción Voluntaria un método más solicitado y apto para la solución de conflictos.

Creo firmemente que estamos llamados al mejoramiento de nuestro entorno, que podemos y debemos contribuir con lo que podamos para el engrandecimiento de esta nación; que efectivamente, este pueblo está llamado a la grandeza y como tal merecemos una sociedad más justa y equitativa, donde la convivencia entre mexicanos sea igual en todos los ámbitos, y para lograr tal objetivo es necesario el mejoramiento de las condiciones actuales, no es necesaria una revolución para cambiar las cosa sino una evolución, una evolución que nos permita destacar y engrandecer, donde el bienestar común sea la máxima y no solamente el deseo,

donde darle a cada quien lo que le toca sea el imperativo y no solamente la búsqueda.

Es por eso y deseando que esta humilde aportación fructifique que entrego esta tesis con la idea y esperanza de que se pueda desarrollar y desemboque en un medio más para lograr el objetivo planteado, el bienestar común.