

REFLEXIONES EN RELACIÓN CON LOS CONFLICTOS

José Manuel Torreblanca Sentés

Sumario: I. Consideraciones generales en relación con la familia; II. Los juzgados de lo familiar; III. Procedimiento especial ante los tribunales de lo familiar; IV. Las controversias del orden familiar; V. Conclusiones.

I. CONSIDERACIONES GENERALES EN RELACIÓN CON LA FAMILIA

En materia de familia, la doctrina reconoce que la misma es la base fundamental de la sociedad y por ello una institución de orden público e interés social. La desintegración de la familia será causa de la desintegración del Estado y tendrá como consecuencia la pérdida de los valores éticos, morales, culturales y religiosos de dicha sociedad. Es necesario recordar que los hijos se educan y desarrollan principalmente en el seno de la familia, no obstante la gran influencia que reciben en la escuela y por conducto de los medios de comunicación. De igual forma el origen natural y legítimo de la familia es el matrimonio, aun cuando el legislador reconoce determinados efectos al concubinato y desde luego a la filiación, sea matrimonial o extramatrimonial.

El matrimonio, como unión legítima y permanente entre el hombre y la mujer, para perpetuar y educar a la prole, permite un adecuado desarrollo y formación de los hijos. En el matrimonio se decide el destino del mundo; en él se hace la historia; en él se encauzan las fuerzas del nacimiento,

de la vida; en su fracaso se desencadenan las fuerzas de destrucción, de odio y de muerte. En su origen son las mismas fuerzas, depende del hombre utilizarlas para bien o para mal. Junto al apoyo del mundo material, es el apoyo de los demás seres lo que hace al matrimonio un matrimonio abierto, dice Friederich Heer ¹. En el matrimonio, cada uno de los cónyuges tiene la oportunidad de mejorar como persona, al cumplir con los fines primarios y secundarios del mismo —la cohabitación, la procreación y la educación de los hijos así como el auxilio y ayuda mutua—. Esta ayuda y asistencia no son sólo en el aspecto material, sino también y más importante, espiritual, necesario para soportar en conjunto las cargas de la vida. Recordemos que si bien es cierto que el ser humano es imperfecto, también es cierto que es perfectible, que puede vencer sus imperfecciones y procurar ser mejor. De tal modo, el matrimonio proporciona al varón y a la mujer un medio adecuado para alcanzar mayor grado de perfeccionamiento, como pareja y como individuos.

También es cierto que la diferencia de sexos es un requisito esencial para la existencia del matrimonio. Hombre y mujer no son sexos opuestos sino complementarios. Este complemento es necesario dadas las diferencias físicas, psicológicas y emocionales que existen entre el varón y la mujer. Desde luego, ambos son iguales frente a la ley, tienen los mismos derechos y obligaciones, y merecen el mismo respeto a su dignidad como personas. En su individualidad poseen toda la potencialidad para su desarrollo integral. Pero nadie puede negar que esa diferencia y complementación sexual son básicas para cumplir con los fines matrimoniales y con la educación y formación de los hijos, quienes requerirán tanto de la figura paterna como materna el ejemplo para su adecuado desarrollo. Dada esta diferencia sexual, el varón entrega su virilidad a su mujer y ésta entrega su feminidad a su esposo, complementándose el uno al otro. En el matrimonio, cada uno de los cónyuges, por un acto de amor, da a su pareja lo mejor de sí mismo, procurando la superación y felicidad de su consorte. Esta entrega recíproca servirá para cumplir cabalmente con los fines del matrimonio y para alcanzar la felicidad conyugal. Por ello implica la en-

¹ Friederich Heer. *El matrimonio. Corazón del Mundo*. Ed. Novaterra. Barcelona. 1966, p. 59.

trega total de uno mismo en un acto de amor, que no puede estar sujeto a un plazo o condición alguna. Modestino define así al matrimonio: «El matrimonio es la unión del hombre y la mujer, unión para toda la vida, comunicación de los lazos divinos y humanos». En esta definición se reflejan algunos de los fines esenciales de la unión matrimonial. Ese vínculo jurídico y espiritual, permanente, entre marido y mujer.

Mencioné con antelación que en el seno de la familia, nacen, crecen, se educan y se desarrollan los hijos. En el seno de la misma, éstos aprenden de sus padres la generalidad de los valores morales, religiosos, éticos, culturales, etcétera, que conformarán su vida, es decir, aquellos valores trascendentes que dignifican a la persona humana. Los mismos se adquieren, no sólo por medio de la información que los hijos reciben de sus progenitores, sino principalmente por el ejemplo y experiencias que se viven en el hogar familiar. Su asimilación permite a los hijos comprender la importancia de la dignidad de la persona y el respeto a los demás seres, y los dotará de fuertes cimientos para ser personas de sólidos principios, honestas y rectas, es decir, para alcanzar el mejor de los éxitos.

Por lo anterior, tanto la doctrina como la legislación en general han considerado que las leyes en materia familiar deben ser de orden público, estableciéndose normas jurídicas imperativas que tienden a la tutela y conservación de la familia y a la protección de sus integrantes. Cuando un litigio puede afectar a la familia, a sus miembros, a los intereses de los menores —así como en aquellos procesos que versen sobre el régimen de visitas y convivencia, los juicios de alimentos, de violencia familiar, etcétera—, el juez debe resolver el conflicto atendiendo al primordial interés de la familia y de los menores o incapacitados.

No obstante lo anterior, la aplicación de las normas materiales o sustantivas que regulan el Derecho de familia, en la práctica, presenta una serie de problemas de difícil solución, toda vez que en los litigios que se plantean en esta materia, el juzgador tiene generalmente un criterio rigorista y aplica la letra de la ley, sin reflexionar en los fines para los que la misma fue creada. Es decir, el juzgador muchas veces

se olvida de considerar la *ratio legis*, no obstante que el Proceso Familiar se ubica dentro del sistema conocido en la doctrina como derecho procesal publicístico² en el cual se otorgan al juzgador mayores facultades para el impulso y dirección del proceso, y para fijar el objeto del mismo³; así como para dictar medidas para mejor proveer. Por otra parte, en esta materia frecuentemente se permite amplia intervención al ministerio público en su calidad de representante social, quien tiene el deber de velar por los intereses primordiales de la familia y de los hijos, aun cuando su intervención resulte muchas veces molesta a algunos litigantes, que obedece a la falta, de preparación y sensibilidad de los agentes del ministerio público quienes, en ocasiones, lejos de cumplir con su cometido, realizan pedimentos carentes de fundamento o ilógicos. Hace falta desde luego, una mejor preparación de los agentes del ministerio público, a fin de que éstos cumplan plenamente con su misión.

He indicado que el objeto del Derecho de Familia debe dirigirse a la protección y preservación de ésta y a la tutela de sus integrantes,

² José, Ovalle Favela, *Teoría General del Proceso*, Harla, México, 1991, pp. 55 a 75.

El doctor Ovalle Favela distingue entre el Derecho Procesal Dispositivo; Derecho Procesal Social y Derecho Procesal Publicístico. El Derecho Procesal Dispositivo es producto de la ideología liberal e individualista. Se trata de procesos de interés preponderantemente individual o privado, que se caracterizan por la iniciativa de parte y disponibilidad en el objeto del litigio, así como del objeto de la prueba, operando la autonomía de la voluntad. Se ubican en este sector el derecho procesal civil y mercantil. El Derecho Procesal Social, es un sector en el cual se pretende obtener la igualdad por compensación. Un nuevo derecho procesal, extraño a todos los principios tradicionales, [...] para establecer, mediante una nueva desigualdad, la igualdad perdida por la distinta condición que tiene el orden económico de la vida, los que ponen el trabajo como sustancia del contrato, y los que se sirven de él para la satisfacción de sus intereses, afirma Eduardo Couture. El derecho procesal del trabajo, el derecho procesal agrario y el derecho procesal de la seguridad social corresponden a este sector. El Derecho Procesal Publicístico o de oficiosidad se caracteriza porque en él, el Estado tiene una doble intervención a través de órganos distintos e independientes; como parte, ya sea actora o demandada, y como juzgador. En este sector se ubica el proceso penal, los procesos administrativo y constitucional (en los cuales el Estado puede ser parte demandada o autoridad responsable a través de un órgano), y los procesos familiares y del estado civil de las personas, en los que existe una tendencia a dar intervención a un órgano del Estado (el ministerio público o la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia). En este sector se otorgan al juzgador mayores facultades para el impulso y dirección del proceso, así como para fijar el objeto del mismo. Por regla general se establece una indisponibilidad en el objeto del litigio, con salvedades y modalidades en el proceso penal y familiar, afirma el Doctor Ovalle Favela.

³ *Ibidem*, p. 67.

principalmente en asuntos que afecten los intereses de los menores o incapacitados; conflictos relacionados con el derecho de alimentos, violencia familiar, etcétera, regulando dichos intereses con normas de orden público que sean adecuadas a la protección de la familia. El Derecho Familiar debe procurar el bienestar y prevalencia de los bienes superiores y trascendentes de la familia sobre los intereses personales y muchas veces egoístas de las partes en conflicto. Por ello, esa tutela jurídica no debe quedar confiada a normas permisivas o dispositivas ni al capricho de los interesados, de tal suerte que se debe limitar el objeto del litigio, otorgando al juzgador amplias facultades en este sentido. El Estado tiene gran interés en la preservación de la familia y del matrimonio, como base o sustento de aquélla. Por ello en materia familiar no debe regir el principio de la autonomía de la voluntad, toda vez que el mismo es de carácter eminentemente individualista y patrimonial. Por eso las normas sustantivas que regulan la familia son imperativas, de orden público.

En el proceso familiar tampoco debe prevalecer el principio dispositivo, en virtud de que el interés en juego es superior al interés particular de las partes litigantes que intervienen en el conflicto. En efecto, sabemos que en materia familiar existe una serie de relaciones patrimoniales, de carácter eminentemente patrimonial. Pero también se presentan otras muchas que no tienen un contenido económico o patrimonial. Estas últimas son, entre otras; las relaciones jurídico familiares derivadas de la filiación, del estado civil de las personas y del parentesco, en general las relaciones conyugales, las que por su naturaleza, por su importancia y trascendencia, requieren de una regulación especial.

Obviamente, al ser la familia la base fundamental de la sociedad, el Estado ha establecido diversos sistemas para preservarla y regular las relaciones apuntadas en el párrafo que precede, por medio de normas jurídicas de carácter irrenunciable. En aquellas cuestiones o litigios que afectan las relaciones jurídico-familiares antes mencionadas, en la legislación procesal se faculta expresamente al juzgador familiar para intervenir de oficio, sin necesidad de que haya instancia o petición de parte; se le confieren mayores facultades para la dirección y conducción del proceso. De

igual forma, el juez de lo familiar generalmente goza de amplísimas facultades y atribuciones para desempeñar la función jurisdiccional y dirigir el procedimiento, pudiendo rebasar los límites formales y rígidos que se imponen en el sistema dispositivo, toda vez que éste es de contenido eminentemente patrimonial, en tanto que en el proceso familiar se pretende la tutela de los valores más trascendentes e importantes de la persona.

Por lo anterior se eliminan formalidades excesivas o innecesarias en el procedimiento, que pudieran entorpecer el curso del mismo, conservándose únicamente aquellas formalidades esenciales del procedimiento indispensables para respetar las garantías constitucionales del Debido Proceso Legal y Seguridad Jurídica. Por ello, en el proceso familiar se eliminan también las cuestiones o incidentes que puedan dilatar su curso normal.

La instancia puede iniciarse en casos urgentes por comparecencia personal de la parte interesada ante el juez familiar, eliminándose la necesidad del libelo o demanda escrita. Se trata de una comparecencia personal en la cual la demanda se promueve verbalmente, sin formalidad alguna y en comparecencia ante el juez, levantándose acta para constancia. En esa comparecencia, además de expresarse los hechos objeto de la *litis*, deben ofrecerse las pruebas de la actora o de la demandada, en caso de que el demandado haga su contestación de la misma forma y de esta manera apreciamos la aplicación de los principios de economía procesal y de condensación de actuaciones.

El juzgador está obligado a suplir la deficiencia de cualquiera de las partes en sus planteamientos de derecho. Sin embargo, esta suplencia de la deficiencia de la queja debe encaminarse directa e inmediatamente a cumplir con las finalidades esperadas por el legislador al crear normas especializadas, preservar la familia y proteger a sus miembros⁴. Resulta

⁴ La facultad de suplir las deficiencias de las partes en sus planteamientos de derecho contenida en el segundo párrafo del artículo 941 del ordenamiento legal estudiado, fue adicionada por Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del día 27 de diciembre de 1983, por considerarse que el interés tutelado en el Proceso Familiar es de orden público. Por ello, esta suplencia debe aplicarse a cualquier litigio familiar, aun cuando el mismo se ventile en la Vía Ordinaria Civil.

claro que si el juzgador puede actuar de oficio y sin necesidad de instancia de la parte interesada, es evidente que por mayoría de razón está autorizado para suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho, pero ello dentro de los límites fijados en la ley y con objeto de realizar su función pública de hacer justicia, procurando cumplir con el espíritu de la ley en materia familiar, es decir, con la finalidad para la que fue creada, no limitándose a una interpretación simplemente gramatical o restrictiva de la norma jurídica. Considero que esta suplencia de la queja no se refiere exclusivamente al derecho invocado por las partes, ya que todo juzgador en nuestro sistema jurídico, es juez de derecho y debe aplicar la norma que corresponda al caso concreto, independientemente de que la invoquen o no los interesados. Siguiendo en este orden de ideas, considero que la suplencia de la deficiencia de la demanda, puede abarcar cualquier error o inexactitud en la narración de los hechos o del planteamiento de la pretensión, con el objeto de buscar la mejor solución al conflicto mediante el conocimiento de la verdad material, procurando siempre la tutela y protección de la familia y de sus miembros, lo cual debe ser tomado en cuenta por el juzgador al momento de suplir las deficiencias de la queja.

Estas amplísimas facultades que se otorgan al juzgador en materia familiar, imponen al mismo una función muy difícil de cumplir. Por una parte, tiene el deber de suplir la deficiencia en el planteamiento de las partes, pero también la obligación de mantener la mayor igualdad o paridad procesal ⁵ entre los litigantes. Además, debe ser imparcial, toda vez que no puede ser juez y parte, y debe respetar las formalidades esenciales del procedimiento, a fin de no afectar los derechos de cualquiera de las partes. Ello implica que el juez de lo familiar deberá usar con extrema prudencia las atribuciones que le ha conferido el legislador, y en su caso auxiliarse del ministerio público y del

⁵ Uno de los Principios Procesales comunes a todo proceso, es el de «igualdad procesal de las partes», que impone al juzgador el deber de mantener el mayor equilibrio o paridad entre las partes contendientes. Así, en la fracción III del artículo 398 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, se establece que los Tribunales, bajo su más estricta responsabilidad, deben mantener la mayor igualdad entre las partes, de modo que no se haga concesión a una de ellas sin que haga lo mismo con la otra.

defensor de oficio, para que éstos asistan y asesoren adecuadamente a la parte afectada. Resulta lógico que sea indispensable una adecuada preparación del juez de lo familiar, del ministerio público y de los defensores de oficio, quienes deben conocer y entender perfectamente la importancia y trascendencia del Derecho Familiar, además de tener una verdadera sensibilidad jurídica y vocación de servicio.

En materia familiar se otorga al juzgador la facultad de buscar medios de prueba para mejor proveer, es decir, medios de acreditamiento que constituyan elementos para emitir una resolución no sólo justa, sino equitativa ⁶, procurando conocer la verdad real o material de los hechos, y no simplemente la verdad formal, que generalmente no coincide con la veracidad de los hechos. Por ello, establece la ley que el juez puede cerciorarse personalmente de la verdad de los hechos, con auxilio de especialistas o instituciones especializadas en la materia, antes de la reforma de 30 de diciembre de 1997 eran los trabajadores sociales los encargados de realizar estudios socioeconómicos, para conocer directamente los hechos materia de la *litis*.

La solución a los conflictos, debe seguir los lineamientos previstos en los artículos 940 y siguientes del Código Distrital de Procedimientos Civiles, buscando una decisión que debe ser más de equidad que de estricto derecho, facultándose expresamente al juzgador a apartarse de solemnidades excesivas o formalidades innecesarias, como se precisa en los artículos 942 y 943 del mismo ordenamiento legal consultado, con el objeto de obtener la justicia del caso concreto ⁷. Es decepcionante constatar que muchas sentencias que se encuentran formalmente apegadas a derecho, son legales, pero materialmente resultan

⁶ Equidad, del latín *aequitas-atis*. Un antecedente directo de la equidad lo encontramos en Aristóteles, quien hace referencia a la *Epiqueya* como prudente adaptación de la ley general, a fin de aplicarla al caso concreto. Para Aristóteles la equidad era una forma de la justicia. La equidad es un principio general del derecho que constituye el máximo de discrecionalidad que la ley concede al juez en algunos casos para desentrañar el sentido de la ley, la *Ratio Legis*. Equidad significa la moderación del rigor de las leyes, atendiendo más a la intención del legislador que a la letra de ellas.

⁷ Eduardo Couture en su *Decálogo del Abogado*, dice: «Lucha: Tu deber es luchar por el derecho; pero el día en que encuentres en conflicto el derecho con la justicia, lucha por la justicia».

toralmente injustas e inequitativas, por haberse aplicado estrictamente la letra de la ley, sin que el juzgador meditara sobre la finalidad primordial para la que fue creada la norma jurídica. Nuestros tribunales no son tribunales de justicia, sino de legalidad, y esta idea se aplica no únicamente al proceso civil o mercantil en general, sino también al familiar. Así, las sentencias que se dictan se ajustan a derecho, son legales, pero no siempre justas.

Por lo expuesto con anterioridad, considero que las resoluciones que recaigan en toda clase de procesos familiares deben emitirse imponiendo al juzgador la obligación de averiguar la verdad material de los hechos, procurando la justicia y la equidad, y no simplemente la verdad formal, ya que ello iría en contra de la intención del legislador al crear normas especiales en el Derecho Familiar y en el proceso correspondiente. Esto desde luego requeriría de una reforma a la legislación procesal, con el objeto de que el juez de lo familiar pudiera resolver la controversia aplicando la justicia, la equidad y los principios generales del derecho, por encima de la legalidad. Pienso que se debe establecer de manera expresa que el juzgador, en toda clase de conflictos que afecten a la familia, incluso el divorcio y la nulidad de matrimonio, debe contar con facultades discrecionales para resolver lo que mejor convenga a la familia y a sus miembros, dictando medidas provisionales y definitivas con objeto de que se cumpla con la finalidad buscada por el legislador, al crear normas especiales y tribunales especializados para resolver dichos conflictos, es decir, la protección de dicha institución y de sus miembros.

Sin embargo, en la práctica forense la resolución judicial no obedece siempre a la observancia de las normas rectoras del procedimiento y a la interpretación jurídica de la ley, afirma el magistrado Manuel Bejarano y Sánchez⁸. Frecuentemente los juzgadores aplican al Derecho Familiar principios jurídicos que fueron establecidos para

⁸ Manuel, Bejarano y Sánchez, *Las Controversias de Orden Familiar. Tesis Discrepantes*, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, publicación especial, Dirección de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, México, 1994, p. 15.

regular el procedimiento civil dispositivo, de carácter eminentemente patrimonial, olvidándose de la *ratio legis* que inspiró la creación de normas especiales y privativas en materia familiar. Sostiene Bejarano y Sánchez que las resoluciones de los Tribunales Familiares se apoyan frecuentemente en tecnicismos ajenos a la materia familiar, que obstaculizan la justicia del caso concreto, soslayando la ley que fue creada específicamente para regirla ⁹.

Lo mismo acontece con las decisiones de los magistrados de los Tribunales Superiores y de los Tribunales Colegiados de Circuito, quienes frecuentemente interpretan literalmente la ley familiar y se apartan del espíritu de la ley considerado por el legislador y que inspiró su creación. Muchas veces se olvidan los juzgadores que en esta materia se debe desentrañar el espíritu de la ley, con objeto de alcanzar el fin para el que fue creada, es decir, la preservación de la familia y la protección de sus miembros, procurando una resolución justa y equitativa y no simplemente una sentencia formalmente legal, pero que resulta injusta al caso concreto y que puede afectar seriamente a la familia, a sus miembros y a los menores hijos.

Al abogado postulante, por su parte, generalmente no le interesa la materia familiar ni intervenir en controversias de esta especie. Frecuentemente aquellos litigios que afectan a la familia, principalmente en materia de Controversias del Orden Familiar, son conflictos de difícil solución, y no son negocios productivos desde ningún punto de vista, aun cuando hay excepciones. Olvidamos que la familia es la esencia de la sociedad y que la desintegración de la misma, a la larga provocará la decadencia del Estado. Olvidamos que la abogacía es una profesión eminentemente de servicio y que la mejor forma de prestar ese servicio es salvaguardar los valores esenciales de la familia. A quienes se dedican al patrocinio de asuntos en materia familiar, se les tacha frecuentemente de idealistas, de seres que viven fuera de la realidad y que no buscan éxito profesional. Al abogado que interviene

⁹ *Op. cit.*, p. 15. *Ibidem.*

en juicios de divorcio, por el contrario, se le acusa injustamente de inmoral o poco escrupuloso, sin pensar que en muchos casos, el litigante procura obtener los efectos del divorcio civil para proteger al cónyuge que no ha dado lugar a él y, con mayor razón, tutelar a los hijos, quienes siempre resultan víctimas inocentes del fracaso matrimonial de sus padres.

II. LOS JUZGADOS DE LO FAMILIAR

Mediante Decreto de fecha 24 de febrero de 1971, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 18 de marzo del mismo año, se reformó la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal —y Territorios Federales en aquella época—, con objeto de crear juzgados especializados para conocer las cuestiones relativas al Derecho de Familia, otorgándose a los jueces de lo familiar la competencia que se precisaba en el artículo 58 de la propia ley. La nueva Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal¹⁰ en su artículo 52 establece en general la misma competencia. Ésta puede sintetizarse en las siguientes cuestiones que son del conocimiento de los jueces de lo familiar:

1. Procedimientos de jurisdicción voluntaria relacionados con el derecho familiar.
2. Todo tipo de litigios en asuntos matrimoniales como son los divorcios y la nulidad del matrimonio.
3. Aspectos patrimoniales del matrimonio.
4. Cuestiones relativas a los actos del Registro Civil.
5. Cuestiones relativas al estado civil de las personas y al parentesco.

¹⁰ Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* de 7 de febrero de 1996.

6. Cuestiones relacionadas con la paternidad, la filiación y la patria potestad.
7. Controversias del orden familiar.
8. Interdicción y tutela.
9. Declaración de ausencia y presunción de muerte.
10. Juicios sucesorios.
11. Cuestiones relacionadas con el patrimonio de familia.
12. Consignaciones y diligenciación de exhortos en todo lo concerniente a las cuestiones antes listadas.

Puede observarse que tanto en las sucesiones como en las cuestiones relativas al patrimonio de familia y administración de bienes comunes, el contenido es de naturaleza patrimonial, en tanto que las demás cuestiones o litigios que son de la competencia de los jueces de lo familiar, rebasan por mucho los aspectos simplemente patrimoniales, al referirse a bienes superiores inherentes a las personas y a los valores que trascienden en las relaciones familiares, así como a los intereses primordiales de los menores o incapacitados. Asimismo observamos que desde la primera Ley Orgánica, el legislador consideró que los asuntos relativos al Derecho de Familia debían ser del conocimiento de tribunales especializados, altamente calificados en la materia de su especialización, por merecer estos conflictos un tratamiento diferente al establecido en el sistema del proceso dispositivo, de contenido eminentemente individualista que tiene aplicación en el Derecho civil y el mercantil. Así primero se crean tribunales especializados para conocer de la materia familiar, y posteriormente se establece un procedimiento especial para ventilar algunos de los conflictos domésticos, adicionándose un título especial al Código Distrital de Procedimientos Civiles, el Título Decimosexto que regula las Controversias Familiares.

No obstante lo expuesto, actualmente existe una amplia corriente que pretende eliminar los juzgados familiares, junto con los del arrendamiento inmobiliario, de lo concursal y de inmatriculación judicial, afirmando que todos deben convertirse en juzgados civiles. Desde luego, estoy de acuerdo en la desaparición de todos ellos, excepto de los juzgados en materia familiar, por todos los motivos expuestos. Dada la importancia y trascendencia de la familia, considerando la naturaleza de las normas jurídicas que la rigen, es indiscutible que deben existir juzgados altamente calificados y especializados que puedan resolver los conflictos familiares, toda vez que los mismos generalmente rebasan los aspectos meramente patrimoniales. Los titulares de los mismos, además de su preparación especializada en la materia deben tener una especial sensibilidad y calidad humana, para comprender cabalmente la conflictiva de las relaciones familiares.

III. PROCEDIMIENTO ESPECIAL ANTE LOS TRIBUNALES DE LO FAMILIAR

Por Decreto de fecha 26 de febrero de 1973, publicado el 14 de marzo del mismo año, se adicionó el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, con el Título Decimosexto denominado De las Controversias de Orden Familiar. Esta reforma es paralela a la supresión de los procedimientos sumarios ¹¹ y

¹¹ Recordemos que el procedimiento puede ser *plenario* o *sumario*. La distinción entre ambos consiste en la plenitud o limitación del conocimiento que puede tener el juzgador respecto al objeto del litigio. En el proceso plenario, el conocimiento del litigio es completo (pleno), mediante la sentencia se llega a la composición toral y definitiva del mismo. En los procesos sumarios, el conocimiento del litigio se encuentra limitado a determinados aspectos del mismo, y por ello su resolución es parcial.

El procedimiento puede ser además, *plenario ordinario*, que se desenvuelve en mayores plazas y etapas separadas, como es el juicio ordinario civil; o *plenario rápido*, que se desenvuelve en menores plazos y etapas concentradas, como ocurre en los juicios de mínima cuantía.

En la doctrina y en la legislación mexicana se han confundido los juicios *plenarios rápidos* con los *sumarios* y erróneamente se consideran sumarios aquellos procedimientos que son rápidos y se desarrollan en etapas condensadas, independientemente de su plenitud en el conocimiento de la *litis*.

sumarísimos ¹² que hasta esa fecha regulaba el Código Distrital de Procedimientos Civiles.

El Título Decimosexto del Código de Procedimientos Civiles comprende únicamente 17 artículos, del 940 al 956, que desde su entrada en vigor han representado una nueva problemática en su aplicación. Los juzgadores en la práctica, y con gran influencia del Derecho procesal español ¹³, han sido formados con un criterio eminentemente formalista, por lo cual aplican exactamente la ley o su interpretación estricta, como si se tratara de procesos de estricto Derecho y contenido patrimonial, olvidando que en materia familiar las normas que la rigen deben procurar la tutela de los valores fundamentales de la familia y que trascienden a los intereses patrimoniales. Por ello es necesaria una adecuada preparación en los jueces familiares, a fin de que comprendan las amplísimas facultades que el legislador ha otorgado en esta clase de conflictos. En relación con lo expuesto, el maestro José Becerra Bautista ¹⁴ afirma: «este amplio criterio legislativo, obliga a quienes tienen el deber de designar a los jueces de lo familiar, a seleccionar y elegir sólo a hombres y mujeres que por su experiencia, ponderación, sabiduría y sentido humano, puedan preservar la familia, sin cometer abusos o iniquidades que perjudiquen a sus miembros», lo que en esta época me parece bastante difícil, toda vez que nuestra sociedad es cada día más materialista y hedonista; aunado a la pérdida de los valores morales, éticos y religiosos, que dignifican a la persona. Sin embargo, he tenido la oportunidad de conocer a gran número de jueces y magistrados que reúnen sobradamente los requisitos

¹² Antes de esta reforma, el artículo 430 del Código de Procedimientos Civiles establecía una serie de procesos sumarios, y el artículo 432 contemplaba además, un *proceso sumarísimo*, para resolver los problemas a los que se referían las fracciones VI, VII y XVI del numeral 430, o sea, calificación de impedimentos matrimoniales, responsabilidad por incumplimiento de promesa matrimonial, diferencias entre marido y mujer sobre administración de los bienes comunes, educación de los hijos, oposición de maridos, padres o tutores, y en general todas las cuestiones familiares que requirieran la intervención judicial. El procedimiento sumarísimo era verbal, no requiriéndose más solemnidades que el de oír a ambas partes, primero al actor y luego al demandado, recibir en ese orden sus pruebas en el mismo acto, y dictar en el mismo momento la resolución. Todo el juicio se haría constar en una sola acta, cuando terminara en un día.

¹³ Aroca Juan Montero, *La Herencia Procesal Española*, UNAM, 1994.

¹⁴ José, Becerra Bautista, *El Proceso Civil en México*, Porrúa, 4ª. Ed. México, 1974, p. 516.

mencionados y tienen, además, verdadero espíritu de servicio y gran calidad humana.

Siguiendo otro orden de ideas y no obstante que el Título Decimosexto del Código de Procedimientos Civiles se denomina *De las Controversias del Orden Familiar*, él mismo no contiene una regulación sistemática y completa de todas y cada una de las controversias o litigios que pueden surgir en materia familiar, sino que simplemente establece la regulación de un procedimiento especial, y que procede exclusivamente en los supuestos previstos en el artículo 942 del mismo ordenamiento legal. En efecto, proceden las Controversias del Orden Familiar tratándose de alimentos; calificación de impedimentos de matrimonio; diferencias que surjan entre marido y mujer respecto a la administración de bienes comunes y educación de los hijos; oposición de padres o tutores; violencia familiar y en general de todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial y que sean análogas a las anteriores.

Como lo indiqué con anterioridad, el Título Decimosexto del Código Procesal, se limita a establecer de manera general algunos principios básicos para la generalidad de todos los procedimientos concernientes a la familia¹⁵. Crea y regula, además, un procedimiento especial, en el cual se tramitan exclusivamente las Controversias del Orden Familiar, mencionadas en el párrafo que antecede. Por ello, quedan excluidos los litigios referentes a divorcio, nulidad de matrimonio, investigación de la paternidad, etcétera, que se deben seguir ventilando en la Vía Ordinaria Civil, como expresamente se dispone en nuestra legislación procesal vigente.

Entre los principios básicos de todo procedimiento familiar contenidos en las reformas de 1973, y sintetizando lo expuesto hasta este momento, encontramos los siguientes:

¹⁵ Principios que tienen aplicación a cualquier tipo de litigio en que se involucre a la familia, de acuerdo con el contenido de la Exposición de Motivos del Decreto comentado, y no solamente tratándose de Controversias del Orden Familiar.

- a) Se consideran de orden público todos los problemas inherentes a la familia. Considero este principio extensivo a cualquier litigio en materia familiar, al divorcio, a la nulidad de matrimonio, etcétera.
- b) Se faculta al juez de lo familiar para intervenir de oficio en todos los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores, incapacitados, alimentos y violencia familiar. Es decir, prevalece el proceso publicístico.
- c) Se impone al juzgador el deber para decretar las medidas que tiendan a preservar la familia y a proteger a sus miembros.
- d) Se prevé la obligación de patrocinio de un defensor de oficio a la parte que no esté asesorada por licenciado en derecho, cuando la otra parte sí lo está.
- e) Los jueces y tribunales en materia familiar, están obligados a suplir las deficiencias de las partes en sus planteamientos de derecho ¹⁶, con la observación hecha anteriormente.

Por lo que se refiere al procedimiento especial denominado Controversia del Orden Familiar, el mismo se aplica únicamente en aquellos supuestos en que se solicite la declaración, preservación o constitución de un derecho, o se alegue la violación del mismo o el desconocimiento de una obligación, tratándose de alimentos, de calificación de impedimentos de matrimonio, o de las diferencias que surjan entre marido y mujer sobre administración de bienes comunes, educación de hijos, oposición de maridos, padres y tutores y en general todas las

¹⁶ Esto implica la aplicación del principio *jura novit curia*, de acuerdo con el cual el juzgador conoce el derecho. Pensamos que la adición de diciembre de 1983, pretendió establecer la suplencia de la demanda en cuanto al planteamiento de hecho de las partes y no del derecho. Dentro de las controversias de Orden Familiar, predomina el Principio publicístico, por lo que el juzgador se sustituye en la voluntad de las partes en gran cantidad de actos procesales, por ejemplo, al fijar una pensión alimenticia provisional sin audiencia del demandado; cuando se auxilia de trabajadores sociales aun cuando las partes no lo hubieran solicitado; cuando las partes no se ponen de acuerdo sobre la educación de sus hijos o en la administración de bienes comunes.

cuestiones familiares similares que reclamen intervención judicial. Por reforma del 30 de diciembre de 1997, tratándose de violencia familiar, a fin de que las partes convengan los actos para hacerla cesar o el juez determine las medidas para la protección de los menores y de la parte agredida. En estos casos, se establece un procedimiento especial y sin formalidades excesivas, no obstante que su tramitación, en la práctica, puede durar varios meses o años, por deficiencias en su regulación.

De conformidad con lo establecido en el artículo 942 del Código Procesal del Distrito Federal, la vía o procedimiento denominado Controversias del Orden Familiar procede exclusivamente en los supuestos previstos en el artículo 942 del Código Distrital de Procedimientos Civiles, es decir:

1. Cuando el litigio verse sobre alimentos. Constitución, pago y garantía de una pensión de alimentos, solicitada por los acreedores alimentistas o sus legítimos representantes; o la reducción, extinción o cesación de la pensión respectiva.
2. Cuando se trate de calificación de impedimentos de matrimonio. En este supuesto se debe recordar que de acuerdo con lo previsto en la última parte del artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal, los únicos impedimentos para contraer matrimonio que pueden dispensarse, son la falta de edad y el parentesco por consanguinidad en la línea colateral desigual. Ahora bien, cuando alguno de los pretendientes es menor de 18 años, requiere del consentimiento de los padres o de los abuelos, en su caso, pero faltando éstos, suplirá el consentimiento el juez de lo familiar de la residencia del menor, atento lo dispuesto en el artículo 150 del Código Civil;
3. Cuando el litigio verse sobre diferencias que surjan entre marido y mujer respecto a la administración de bienes comunes. Puedo comentar dos supuestos diversos: o los cónyuges se encuentran casados bajo el régimen de sociedad conyugal, o estando casados bajo el régimen de separación de bienes, son copropietarios de algún bien, y ha surgido conflicto respecto a la administración de éste.

4. Cuando el litigio surja entre marido y mujer con relación a la educación de los hijos —por analogía, se aplica también a los padres, aun cuando no estén casados pero ejerzan ambos la patria potestad y no se pongan de acuerdo sobre la educación de los hijos o la custodia de los mismos—. En estos casos puedo mencionar los conflictos que surgen por los motivos a que se refieren los artículos 380, 381, 415, 416, 417, 418 y 441 del Código Civil.
5. Oposición de padres o tutores. Estos supuestos se refieren a diversos conflictos que surjan entre menores y quienes ejerzan la patria potestad o la tutela, relativa a dichas instituciones;
6. Violencia familiar, en los casos previstos en el artículo 323 bis del Código Civil, a fin de que el juez, en audiencia privada, exhorte a las partes involucradas, que convengan los actos para hacerla cesar, y en caso de que no lo hicieran, en la misma audiencia el juez determinará las medidas procedentes para la protección de los menores y de la parte agredida.
7. En general, cualquier cuestión familiar similar a las anteriores. En este supuesto podemos encontrar controversias que surgen en relación con la guarda y custodia de los hijos, al establecimiento de un régimen de convivencia y visitas a los hijos, cuando el progenitor no tiene la custodia de los mismos, etcétera.

Como puede apreciarse, la vía especial denominada Controversias del Orden Familiar comprende única y exclusivamente aquellos conflictos familiares en los que el legislador consideró se requería un procedimiento más expedito y ágil, en el que se eliminaran formalidades excesivas, a fin de que el juzgador pudiera dirimir las cuestiones controvertidas rápidamente y, en su caso, dictar las medidas provisionales o precautorias adecuadas en forma pronta y sin dilaciones, en un proceso sencillo y cuya tramitación se agotará en un plazo menor, dando gran importancia a la oralidad, aun cuando en la práctica esto no se cumple y la audiencia generalmente se difiere varias veces.

Atento con lo expuesto en los párrafos que preceden, los litigios que versan sobre divorcio, nulidad de matrimonio, impugnación de la paternidad, investigación de la paternidad o en general cualquier otra cuestión relativa al estado civil de las personas, deben tramitarse en la Vía Ordinaria Civil, toda vez que dicha vía corresponde al proceso plenario, con mayor número de trámites y formalismo procesal, en tanto que las Controversias del Orden Familiar establecen un proceso que se pretende menos formalista, más expedito y rápido, dada la naturaleza del litigio que podría plantearse en dicha vía procesal. Es conveniente mencionar que en la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 30 de diciembre de 1997, se reformó el artículo 942 del Código Procesal Civil, a fin de que expresamente se estableciera que dicha disposición no es aplicable a los casos de divorcio o de patria potestad. Olvidó el legislador que tampoco es aplicable a los casos de nulidad de matrimonio, investigación de la paternidad, impugnación de la paternidad, etcétera.

V. LAS CONTROVERSIAS DE ORDEN FAMILIAR

En primer lugar debo aclarar que las controversias en los supuestos mencionados con anterioridad se tramitan en un procedimiento especial. Éste es diverso al Juicio Ordinario Civil, toda vez que el Título Decimosexto del Código Procesal Civil establece una serie de modalidades específicas que lo distinguen del proceso ordinario, aunado al hecho de que únicamente se pueden sustanciar en ese procedimiento las cuestiones controvertidas que se analizaron anteriormente¹⁷ y no la totalidad de los litigios familiares.

A continuación, realizo un breve análisis de las disposiciones correspondientes:

1. De acuerdo con lo previsto en el artículo 956 del Código Distrital de Procedimientos Civiles, para todo lo no previsto en el Título

¹⁷ Un procedimiento es ordinario cuando en el mismo se conoce de la generalidad de los litigios, y es especial cuando únicamente se establece para determinado tipo de litigios. Es decir, serán juicios especiales todos aquellos que no reúnen todas las características del juicio ordinario.

Decimosexto, se aplicarán las reglas generales del mismo ordenamiento legal, en todo lo no que se oponga a su contenido. Se prevé así una aplicación supletoria de las reglas generales contenidas en el propio ordenamiento estudiado.

2. En el artículo 940 del mismo ordenamiento se establece que *todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquélla la base de la sociedad*. Sobre el particular, me remito a lo que he venido comentando desde el inicio de mi exposición.

3. El artículo 941 dispone que *el juez de lo familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores y alimentos, y por ello deberá decretar las medidas que tiendan a preservarla y a proteger a sus miembros*. Considero que ésta es una obligación procesal del juzgador y no simplemente una facultad discrecional o potestativa.

Que el juzgador pueda actuar de oficio, debe ser interpretado. Resulta evidente que la instancia o petición de parte interesada —el ejercicio de la acción— es indispensable para provocar la actividad del órgano jurisdiccional. Ningún juzgador puede por sí y ante sí iniciar un proceso jurisdiccional. Sin embargo, una vez iniciado el proceso, el juez podrá actuar de oficio, sin necesidad de instancia o petición de parte, toda vez que en esta clase de procesos debe imperar el principio publicístico o de oficiosidad, en el que se amplían las facultades del juez para la conducción y dirección del proceso.

4. Por otra parte, en el segundo párrafo del precepto legal comentado se prevé que *en todos los asuntos del orden familiar, los jueces y tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho*, y aquí el juzgador actuará oficiosamente.

5. En el tercer párrafo del precepto consultado, artículo 941, *se faculta al juzgador para exhortar a las partes a un avenimiento, resolviendo las diferencias mediante un convenio, a fin de concluir la controversia* y dar por terminado el procedimiento, con la salvedad relativa a las prohibiciones en materia de alimentos.

Esta facultad conciliadora otorgada al juzgador representó una novedad en la reforma procesal de 1973, que posteriormente se generalizó a casi la totalidad de los litigios¹⁸. Anteriormente dicha facultad existía únicamente en los juicios de mínima cuantía. Fue hasta el año de 1986 cuando se estableció en la legislación procesal local la Audiencia Previa y de Conciliación en el Juicio Ordinario Civil y en la Ley Orgánica se creó la institución del secretario conciliador.

6. *En las Controversias del Orden Familiar se pretende eliminar toda formalidad excesiva o innecesaria para acudir ante el juez*, en los casos previstos en el artículo 942. Nótese que en su contenido, se incluyen las cuestiones o litigios que hasta esa fecha eran materia del procedimiento sumarísimo. En este orden de ideas resulta inexacto que se eliminaran formalidades innecesarias para crear un procedimiento expedito, ya que en el último de los procedimientos mencionado —el sumarísimo— se requería de menos formalidades que en la regulación vigente, por lo que ésta requiere de una sustancial reforma, a fin de que efectivamente el procedimiento sea expedito, rápido y sin formalismos innecesarios.

7. Obviamente, existen determinadas formalidades que no pueden eliminarse:

a) En virtud de que el juzgador no podrá iniciar el proceso jurisdiccional por sí y ante sí, siempre se requiere de una instancia o petición de la parte interesada que haga valer su pretensión litigiosa, aun cuando se pueda acudir al juez de lo familiar por comparecencia personal, en los casos urgentes a que se refiere el artículo 942, exponiendo de manera breve y concisa los hechos de que se trate, y proponiendo las pruebas respectivas.

¹⁸ Acorde con esta reforma, también se adicionó el segundo párrafo del artículo 55 del mismo Código, en el que se otorgaron facultades conciliadoras a magistrados y jueces, y posteriormente se establecieron los conciliadores.

b) Con la copia respectiva de esa comparecencia personal —o en su caso de la demanda escrita— y de los documentos que se presenten, se correrá traslado a la parte demandada y se le emplazará para que dé respuesta en la misma forma dentro del término de nueve días, respetándose así la Garantía de Audiencia del demandado;

c) Para la comparecencia personal, no se requiere formalidad alguna. Sin embargo, a fin de que la parte contraria pueda producir su contestación y defensa, es lógico que los hechos de la demanda se expresen de manera clara, precisa y congruente, como se previene en la fracción V del artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, que se debe aplicar supletoriamente al procedimiento especial.

d) Tratándose de diferencias entre marido y mujer sobre administración de bienes comunes, la educación de sus hijos, oposición de maridos, padres y tutores, alimentos y en general todas las cuestiones familiares análogas, tanto la demanda como la contestación podrán ser verbales —por comparecencia— o por escrito.

e) En cuanto a las formalidades que se establecieron para el Juicio Ordinario Civil, en la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del veinticuatro de mayo de 1996 —entre ellas la carga impuesta a las partes de precisar en los hechos de la demanda los nombres y apellidos de los testigos y los documentos relacionados con cada hecho— considero que las mismas no deben tener aplicación en materia de Controversias del Orden Familiar ¹⁹, por tratarse de formalidades excesivas;

¹⁹ Entre las nuevas formalidades de la demanda, de acuerdo con las reformas al Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de 24 de mayo de 1996, encontramos la necesidad de que en los hechos de la demanda se indiquen el nombre y domicilio de los testigos a los que les consten los hechos, que en los hechos se mencionan y exhiban todos y cada uno de los documentos justificativos de la acción, así como aquellos que servirán de prueba; que al ofrecer pruebas se mencione el motivo de la prueba, es decir, las razones por las que se considera que la misma es pertinente o idónea, etcétera. Sin embargo, pienso que esas nuevas formalidades no tienen aplicación en nuestra materia, ya que ello sería contrario a los artículos 942 y 943 del Código Procesal Civil.

9. En casos urgentes, *el interesado está facultado para concurrir ante cualquiera de los jueces de lo familiar del Distrito Federal para formular su demanda verbal, sin requerir de la presentación de la demanda escrita por la Oficialía de Partes Común.* Una vez que el juzgador dicte y ejecute las medidas cautelares que considere necesarias, deber remitir el expediente a la Oficialía de Partes Común, para que el mismo se turne al juez que deba seguir conociendo de ese conflicto, aun cuando ello no encuentra un fundamento en la ley, ya que la Oficialía de Partes Común fue creada con posterioridad al establecimiento del procedimiento especial que es objeto de nuestro estudio²⁰ lo que significa la existencia una laguna en la ley respecto a la comparecencia personal.

10. *En materia de alimentos, por Acuerdo del Presidente del Tribunal Superior de Justicia, el interesado puede concurrir a la Oficialía de Partes Común, para el efecto de que le asignen juzgado, y una vez realizado el turno, el actor puede comparecer al juzgado correspondiente a formular la demanda verbalmente.* Tal vez sería conveniente que esta regla se aplicara a la generalidad de las Controversias del Orden Familiar, en casos urgentes.

11. Se puede observar que *las partes tienen la carga de ofrecer pruebas desde su comparecencia inicial.* Ello implica que el legislador procuró establecer un procedimiento simplificado, condensando en pocas actuaciones para el desarrollo de la totalidad del procedimiento, aun cuando en la práctica ello no hubiera funcionado con la celeridad que se pensó, ante la excesiva carga de trabajo en los juzgados de lo familiar.

²⁰ En el Distrito Federal, la Oficialía de Partes Común existe desde 1987, ésta recibe y turna los escritos iniciales a los juzgados competentes. Tratándose de comparecencia personal para formular la demanda en forma verbal, no se ha regulado la forma de establecer el turno, pero en la práctica debe realizarse como se indica; compareciendo ante cualquiera de los jueces de lo familiar competente, para que éste admita la demanda y dicte las medidas cautelares, y hecho lo anterior el expediente se remite a la Oficialía de Partes Común para que se asigne el turno.

12. *Al admitir la demanda y ordenarse el traslado, el juez debe señalar día y hora para que tenga lugar la audiencia de ley, que deberá realizarse precisamente dentro de los treinta días siguientes.* Cabe aclarar que en muchas ocasiones la audiencia se señala para dos o tres meses posteriores a partir de la admisión de la demanda, dado el cúmulo de trabajo en los juzgados de lo familiar.

13. En relación con lo anterior, se puede apreciar que la intención del legislador fue en el sentido de agilizar el procedimiento a fin de que en una sola audiencia pudiera desahogarse la totalidad de las pruebas, oírse los alegatos de las partes y pronunciar sentencia. Por ello, se impone a las partes la carga de ofrecer pruebas desde la demanda y la contestación, sin embargo, queda una laguna, ya que no se precisa en qué momento el juzgador dictará auto admisorio de pruebas, en el que ordene su preparación. Lo correcto sería que una vez fijada la *litis*, el juez dictara auto admitiendo aquellas pruebas que tengan relación con los hechos controvertidos. Recuérdese que en el artículo 956 del ordenamiento que es materia de nuestro estudio, se hace remisión a las reglas del procedimiento ordinario en todo lo que no se contraponga a las disposiciones del Título Decimosexto.

14. Al establecerse que las partes podrán o no acudir asesoradas por licenciados en Derecho, pero si una de ellas se encuentra asesorada y la otra no, se solicitará de inmediato los servicios de un defensor de oficio, el que debería acudir a enterarse del asunto disfrutando de un término no mayor de tres días, difiriéndose la audiencia por un término igual. En la práctica ha sucedido que la parte demandada, con el único objeto de retardar el procedimiento se presenta a la audiencia sin estar asesorada y solicita el diferimiento de la diligencia. Dada la carga de trabajo que existe en los juzgados familiares, la audiencia se difiere, pero no por un término de tres días como lo señala la ley, sino de varios días, semanas o meses, dependiendo la diligencia del juzgador y el cúmulo de asuntos que esté conociendo.

15. En el artículo 944 se precisa que *en la audiencia las partes aportarán las pruebas que así procedan y que hayan ofrecido, sin más limitación, que éstas no estén prohibidas por la ley o sean contrarias a la moral*. Sobre este particular el maestro Becerra Bautista considera que el legislador tal vez quiso significar desahogarán ²¹ con la palabra aportarán o incluso, en el sentido de imponer a las partes la carga de preparar oportunamente sus pruebas, con la finalidad de que las mismas pudieran recibirse en la audiencia y que ésta no se difiera. En este sentido, pienso que también debe reformarse la ley, a fin de imponer a las partes la carga de preparar las pruebas que hubieren ofrecido, para que se puedan desahogar precisamente en la audiencia, y en caso de que alguna prueba no pueda desahogarse oportunamente por falta de interés jurídico de su oferente, se declare la deserción de la misma, a fin de evitar dilaciones en el procedimiento.

16. Tratándose de cuestiones relativas a alimentos se establece que el juzgador fijará a petición del acreedor sin audiencia del deudor y mediante la información que estime necesaria, una pensión alimenticia provisional. Con relación a esta pensión provisional es necesario hacer las siguientes reflexiones:

a) Un primer comentario a la redacción de este precepto es la expresión *sin audiencia del deudor*, lo cual en principio parecería una violación directa a la Garantía de Audiencia consagrada en el artículo 14 Constitucional, y por ende el precepto comentado resultaría inconstitucional, lo que se ha planteado en diversas ocasiones. Se ha discutido mucho sobre la constitucionalidad del precepto comentado, llegándose a concluir que el mismo es constitucional, en virtud de que la pensión de alimentos es simplemente una medida cautelar o provisional, como su nombre lo indica, y por ello se trata simplemente de un acto de molestia, que debe encontrarse adecuadamente motivado y fundado de acuerdo con lo que prevé el artículo 16 constitucional, pero no se trata de un acto privativo de un derecho. En efecto, por tratarse de un acto de molestia, se ubica dentro de las hipótesis contenidas

²¹ Becerra Bautista José, *op. cit.*, p. 518.

en el artículo 16 constitucional y, por ello, no se afecta la Garantía de Audiencia consagrada en el artículo 14 constitucional, por no ser un acto de privación de un derecho. El proveído que fija la pensión provisional de alimentos, puede ser impugnado o recurrido, y desde luego el demandado tiene la oportunidad de defenderse en el proceso y de obtener una sentencia absolutoria. Por otra parte, se podría obtener la modificación de la pensión provisional a través de un incidente, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 88 y 955 del Código, sin tener que esperar la sentencia definitiva, siempre que el incidentista aporte al juzgador pruebas suficientes. Además, la pensión provisional se establece en un auto provisional de los que establece la fracción II del artículo 79 del mismo Código, que dada su naturaleza podrá ser modificado en la sentencia definitiva.

b) En otro orden de ideas, en el precepto comentado, el legislador está dando al actor la categoría de acreedor alimentista, y al demandado la de deudor, lo cual no siempre resulta exacto, en virtud de que la materia del litigio versa precisamente sobre el derecho o no a recibir alimentos del actor, así como el monto de los mismos y a la obligación del enjuiciado. Por ello no es propio que en la ley se prejuzgue a las partes, al referirse al acreedor y deudor alimentista, ya que debe ser hasta el momento en que se dicta la sentencia definitiva, cuando se decida si efectivamente el actor resultó ser acreedor alimentista y el demandado su deudor. Antes de ese momento, lo correcto es referirse simplemente a la parte actora o demandada, no obstante exista una presunción a favor de la parte actora de tener necesidad de la pensión de alimentos y por ello promueva el proceso correspondiente.

c) La pensión provisional que regula el artículo 943 se fijará con la información que el juzgador estime necesaria. Generalmente esta información se recaba, solicitando al titular del juzgado un informe por escrito, dirigido al patrón o al centro de trabajo en donde preste sus servicios el demandado, respecto al salario y demás percepciones del mismo. Cuando éste no es asalariado, la información se obtiene requiriéndolo para que manifieste bajo protesta de decir verdad, el monto y fuente de sus ingresos, lo que representa un verdadero problema práctico, ya que el enjuiciado puede fácilmente ocultar los datos necesarios para fijar la pensión.

17. El artículo 945 establece que la audiencia de ley se practica con o sin asistencia de las partes. El juez, para resolver el litigio planteado, podrá cerciorarse personalmente, con auxilio de instituciones especializadas o trabajadores sociales, de la veracidad de los hechos. Del contenido de este precepto, podemos apreciar lo siguiente:

a) En primer lugar, el juez podrá ordenar oficiosamente la práctica de una prueba de inspección judicial para verificar personalmente la verdad de los hechos.

b) También podía auxiliarse de trabajadores sociales, hasta antes de la reforma publicada en el *Diario Oficial* del día 30 de diciembre de 1997, quienes presentarían su informe en la audiencia de ley y podrán ser interrogados por el juez y por las partes. En la práctica, los trabajadores sociales se limitan a presentar por escrito su informe, el cual generalmente adolece de deficiencias, en virtud de la falta de experiencia y una adecuada preparación de dichos trabajadores sociales. Los informes de éstos se elaboran normalmente con los elementos que obtienen de una entrevista personal con cada una de las partes y en su caso, con los hijos de la pareja, las cuales desde luego se limitan a manifestar su versión de los hechos controvertidos. Los informes se integran también, con aquellos elementos que los trabajadores sociales a simple vista pueden obtener, sin que se haga un exhaustivo estudio socioeconómico de los interesados, sin su asistencia a la audiencia.- Sin embargo, resulta incuestionable que el informe que se rinda, en muchas ocasiones sirve al juzgador para normar su criterio respecto a los hechos litigiosos. A partir de la reforma comentada, el juez se cerciorará de la veracidad de los hechos y los evaluará personalmente o con auxilio de especialistas o instituciones especializadas en la materia. Considero que estas instituciones pueden ser de asistencia pública o privada, toda vez que la ley no distingue sobre el particular.

c) En el texto original de la ley, al informe de los trabajadores sociales se le daba el valor de una prueba testimonial de calidad, por estar en aquella época regulado el sistema tasado de valoración de

pruebas. Las reformas al Código de Procedimientos Civiles de 1986 a los artículos 402 y 403, establecieron el sistema de valoración razonada de las pruebas, también conocido como sistema de valoración de la sana crítica²². En consecuencia se reformó el artículo 945 a fin de que la valoración del informe se realizara de acuerdo con lo previsto en el artículo 402 del propio Código, es decir, bajo el sistema de libre apreciación de las pruebas o de la sana crítica.

18. La audiencia a la que me vengo refiriendo, debe llevarse a cabo dentro de los 30 días siguientes al auto que admita la demanda y ordene el traslado artículo 947) y si por cualquier circunstancia no puede celebrarse, se verificará dentro de los ocho días siguientes (artículo 948). Las partes tienen la carga procesal de presentar sus testigos y peritos, pero de manifestar bajo protesta de decir verdad, no estar en aptitud de hacerlo. Se impondrá al actuario del juzgado la obligación de citar a los testigos y de hacer saber su cargo a los peritos, citando a éstos para que en la audiencia respectiva rindan su dictamen.

19. La citación a los testigos y peritos se hará con apercibimiento de arresto hasta por 36 horas en caso de no comparecer sin causa justificada. Al promovente de la prueba se le apercibirá con multa equivalente a 30 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, en el supuesto de que el señalamiento del domicilio resulte inexacto o de comprobarse que se ofreció la prueba con el propósito de retardar el procedimiento.

²² Tradicionalmente se exponía que los sistemas probatorios eran dos: el de apreciación legal o tasada de las pruebas, en el cual el propio legislador preestablecía que valor debería otorgar el juzgador a determinados medios de prueba, cumpliéndose los requisitos establecidos en la propia ley; y el Sistema de libre apreciación razonada del juzgador. Actualmente a este sistema se le conoce con el nombre de «sistema de sana crítica», en el cual el juzgador gozará de amplias facultades para valorar las pruebas aportadas por las partes en conjunto, y aplicando las reglas de la lógica y de la experiencia. En el artículo 402 del Código Adjetivo Civil del Distrito Federal, se estableció el sistema de la sana crítica, imponiéndose al juzgador la obligación de exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión, cumpliéndose de esta forma con la adecuada motivación y fundamentación de la decisión. En los jurados populares así como en los procesos de equidad, existe otro sistema de valoración, conocido como de íntima convicción en el cual se otorga libertad absoluta para apreciar las pruebas en conciencia y equidad, siempre que las mismas íntimamente hubieran creado un estado de convicción, sin tener que motivar esa valoración.

Antes de la reforma de 1973, los testigos eran apremiados, es decir, el juez ordenaba su citación a la audiencia de ley con cualquiera de los apercibimientos previstos en el artículo 73 del Código Adjetivo Civil, incluso se les podía apercibir de ser presentados por la policía. En el mismo año comentado, se reformó también el artículo 357 del Código Distrital de procedimientos civiles, imponiendo a las partes la carga de presentar sus propios testigos, y *sólo cuando realmente estuvieran imposibilitadas de hacerlo, lo manifestarán así bajo protesta de decir verdad y pedirán se les cite. El tribunal ordena la citación, con apercibimiento de arresto hasta por treinta y seis horas, o multa equivalente a quince días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, que aplicará al testigo que no se presente sin causa justificada.* En el artículo 948 que regula el procedimiento especial, se contiene un sólo apercibimiento al testigo, en caso de que no concurra a la audiencia sin causa justificada, es decir, con arresto hasta por 36 horas. Pienso que el apercibimiento de arresto es una medida de apremio más efectiva, a fin de que el testigo ocurra oportunamente a la audiencia de ley. La razón para que el apercibimiento de arresto se limite a 36 horas, es en virtud de que en el artículo 22 de la Constitución Federal únicamente se permite el arresto administrativo hasta por dicho plazo, que se ha hecho extensivo a las medidas de apremio por desacato a una autoridad judicial. ¿Y qué sucede si algún testigo deja de presentarse a la audiencia, no obstante se le aperciba? Si el testigo prefiere los medios de apremio y no se presenta a declarar, no existe solución para presentarlo, pero algunos jueces, con fundamento en la fracción II del artículo 73 del Código Procesal Civil, solicitan auxilio de la fuerza pública para presentar al testigo a declarar *a fortiori*. Desde luego, nunca es conveniente para las partes forzar a sus testigos a declarar ya que ello resultaría contraproducente.

20. En lo que se refiere a la prueba pericial considero que el artículo 948 del Código debe reformarse para establecer la carga a cada una de las partes, de presentar sus peritos, para los efectos de la aceptación y protesta del cargo dentro del plazo de tres días, apercibiéndolas de que en caso de no hacerlo así, el juez nombrará perito en rebeldía, aplicándose la regla establecida en el artículo 347 reformado del mismo ordenamiento en consulta, que se aplica con éxito en el Juicio Ordinario.

Este precepto podría aplicarse en las Controversias de Orden Familiar, con la salvedad de que al aceptar el cargo, se le hiciera al perito el apercibimiento de arresto correspondiente, a fin de evitar tácticas dilatorias del oferente de la prueba.

21. De acuerdo con lo previsto en el artículo 945 *in fine* del Código de Procedimientos Civiles con relación con el numeral 949 de dicho ordenamiento, en el mismo momento de la audiencia, de ser posible, el juez deberá pronunciar sentencia definitiva. Sin embargo, de no emitir su fallo en la misma audiencia, gozará de un plazo de ocho días para ello. Nuevamente se aprecia la intención del legislador de establecer un procedimiento ágil que debería desarrollarse en pocas etapas condensadas y predominando el principio de la oralidad, como se regulaba en el antiguo procedimiento sumarísimo al que he hecho referencia con anterioridad. Sin embargo, frecuentemente la audiencia de ley se difiere en más de una ocasión por no encontrarse preparadas oportunamente las pruebas, de tal suerte que su resolución puede dilatar meses o años, dependiendo de diversos factores, entre ellos el impulso procesal de las partes, así como la eficiencia del jugador. Además, el juez nunca pronuncia sentencia en la misma audiencia o al concluir la misma.

En este sentido podría reformarse la ley con el objeto de que la audiencia pudiera diferirse una sola vez, a fin de que se desahoguen las pruebas que hubieran quedado pendientes, dictando el juez las medidas pertinentes para su oportuna preparación, imponiendo a las partes la carga respectiva, y con la prevención de que aquellas pruebas que no se desahoguen a más tardar en la continuación de la audiencia, se dejen de recibir. Por otra parte no veo impedimento alguno para que al terminar la audiencia, el juez pueda pronunciar sentencia definitiva.

22. Por que se refiere a los alegatos, aun cuando sobre el particular no se regulan en el procedimiento especial, consideramos que tienen aplicación las reglas contenidas en los artículos 393, 394 397 del propio ordenamiento, de tal suerte que los alegatos deberán formularse verbalmente, por lo que al concluir el desahogo de las pruebas ofrecidas por las partes, se pasará al período de alegatos, en donde cada parte en su orden podrá alegar verbalmente durante 15 minutos, sin

que esté permitido dictar los alegatos al momento de la audiencia, pero sí rendir conclusión por escrito;

23. Desde luego, debe imponerse la obligación del juez para que presida personalmente la audiencia, escuche los alegatos de las partes, y de ser posible, en la misma diligencia pronuncie la sentencia definitiva. Esto sí es posible y lo podemos apreciar en los juzgados de arrendamiento inmobiliario en los cuales la sentencia definitiva se pronuncia precisamente al concluir la audiencia, la cual debe ser de pruebas, alegatos y sentencia.

24. En artículo 950 se establece que la sentencia podrá ser impugnada mediante el recurso de apelación, en la forma y términos previstos en el artículo 691 del Código Distrital de Procedimientos Civiles. En todo caso, si la parte recurrente careciera de abogado, la sala solicitará la intervención de un defensor de oficio, quién gozará de un plazo de 3 días más para enterarse del asunto, a efecto de que haga valer los agravios o cualquier derecho a la parte que asesore. Este recurso se admitirá en el efecto devolutivo, salvo los casos previstos en el artículo 700 del mismo Código. Tratándose de resoluciones sobre alimentos que fueran apeladas, se ejecutarán sin necesidad de fianza.

25. Debemos recordar que tratándose del recurso de apelación ordinaria, el mismo puede admitirse en un sólo efecto —o efecto devolutivo— sin suspensión de la ejecución de la sentencia, o en ambos efectos —efecto suspensivo— que impide la ejecución de la sentencia, hasta en tanto se resuelve el recurso. En el artículo 700 del Código Procesal del Distrito Federal se establecen aquellos supuestos en que la sentencia admitirá el recurso de apelación en ambos efectos, o sea, en los siguientes casos:

a) Cuando el recurso se promueve contra sentencias definitivas dictadas en juicios ordinarios, salvo tratándose de interdictos, alimentos y diferencias conyugales, en los cuales la apelación será admitida en efecto devolutivo.

b) De los autos definitivos que paralizan o ponen término a juicio, haciendo imposible su continuación, cualquiera que sea la naturaleza del juicio.

c) De las sentencias interlocutorias que paralizan o ponen término al procedimiento, haciendo imposible su continuación.

Como puede apreciarse, el recurso de apelación contra sentencias definitivas que resuelven cuestiones relativas a alimentos o diferencias conyugales, se admitirá en el efecto devolutivo y sin suspensión del procedimiento. Sin embargo, de acuerdo con lo expuesto, el recurso de apelación en contra de las sentencias definitivas pronunciadas en juicios especiales, siempre procede en el efecto devolutivo y sin suspensión, de conformidad con lo previsto en el artículo 700 fracción I a *contrario sensu*, en relación con el 695, ambos del Código de Procedimientos Civiles.

Es importante hacer notar que en las reformas al Código de Procedimientos Civiles publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* del 24 de mayo de 1996, no se modificó ninguno de los artículos que regulan las Controversias del Orden Familiar. Esta observación es importante, toda vez que de acuerdo a las mismas, en la tramitación actual del recurso de apelación, el apelante desde el momento en que lo interpone tiene la carga de expresar los agravios que le irroga la resolución recurrida y, de no hacerlo así, el juez dejará de admitir el recurso, de conformidad con lo establecido en los artículos 692 y 693 del Código de Procedimientos Civiles. Por ello, el texto del artículo 950 debió ser reformado para que se adecuara a la regulación vigente.

En lo que se refiere a los recursos de revocación y reposición, se aplican las reglas generales para la sustanciación de los mismos, sin modificación alguna.

La ejecución de la sentencia definitiva se deberá tramitar en la Vía de Apremio, siguiendo los lineamientos establecidos en los artículos 500 a 563 del Código Distrital de Procedimientos Civiles, pudiendo el

juzgador utilizar las medidas de apremio que se establecen en el mismo ordenamiento legal, para hacer cumplir sus determinaciones.

Con lo anterior he querido comentar brevemente algunos aspectos importantes en conflictos familiares y en especial el procedimiento establecido para el trámite de las Controversias del Orden Familiar, con las características especiales que lo distinguen del Juicio Ordinario Civil.

V. CONCLUSIONES

1. Debe establecerse un procedimiento especial que sea realmente expedito y sencillo, para que el juzgador conozca la totalidad de las controversias y conflictos familiares, que sea realmente plenario rápido, con el objeto de que en materia familiar se dé cabal cumplimiento a la Garantía Constitucional consagrada en el artículo 17 de nuestra Carta Magna, pero otorgando al juzgador las más amplias facultades en materia de dirección y conducción del proceso y obtención de la prueba, con la finalidad de que en las sentencias que se pronuncien en esta clase de conflictos, se reconozca la verdad material o real de los hechos, resultando así justa y equitativa. Hace falta un proceso realmente expedito, en el que se eviten dilaciones innecesarias en materia familiar.

2. De igual forma, en esta clase de controversias, no deberá haber días y horas inhábiles, estableciéndose un sistema de turno con el objeto de que los juzgados familiares laboren los 365 días del año y puedan atender diligentemente aquellos asuntos urgentes en que se requiera de su intervención.

3. Desde luego, por ningún motivo deben desaparecer los juzgados en materia familiar. El pretender que los conflictos familiares sean del conocimiento del juez de lo civil, implica un verdadero retroceso en nuestro sistema judicial.

4. Se deben conservar y mejorar las normas jurídicas que regulan a la familia, especialmente aquellas que tienden a preservar la misma y tutelar a sus miembros.

5. Los juzgadores federales que conozcan del juicio de amparo, en materia familiar, deben ser especializados, o por lo menos, tener una preparación adecuada para cumplir con los objetivos de las leyes que regulan las relaciones familiares.

Con lo anterior he querido comentar brevemente algunos aspectos importantes en conflictos familiares y en particular el procedimiento establecido para el trámite de las Controversias del Orden Familiar, con las características especiales que lo distinguen del Juicio Ordinario Civil.