

La jurisdicción voluntaria como prototipo de proceso especial alternativo

Dr. Ali Jose Venturini Villarroel*

I.-CONCEPTO INTRODUCTORIO.

“Con arreglo a su formulación normativa actual ,la Jurisdicción voluntaria”, en sentido propio, es el PROCESO judicial “especial” o “especialísimo” mediante el cual se hacen valer de modo alternativo ante los órganos de Administración de Justicia, “situaciones jurídicas“, vale decir, derechos e intereses, incluso colectivos o difusos, con miras a su formación y/o desarrollo. En este sentido el artículo 895 del Código de Procedimiento Civil vigente dice: **“El Juez, actuando en sede de Jurisdicción voluntaria, interviene en la formación y desarrollo de situaciones jurídicas de conformidad con las disposiciones de la Ley y del presente Código”** Ahora bien, sobre esta institución se sitúan las brumosas capas originadas en el DERECHO ROMANO, (1) tímidamente despejadas con equívocos y contradicciones por nuestra jurisprudencia y mejor doctrina. De ahí que, debamos hacer algunas afirmaciones para “acortar” el camino analítico. Una de ellas es ésta: La Jurisdicción voluntaria es en la actualidad, apenas una modalidad procesal. No se trata, pues, como suele afirmarse, de una “Jurisdicción Especial” o de un segmento autónomo de la Administración de Justicia establecido solo para resolver los asuntos en los cuales los interesados estén de acuerdo; sino, sencilla y llanamente de un PROCESO ESPECIAL o ESPECIALISIMO basado, como todos, en el ejercicio del derecho de acción consagrado y garantizado por el artículo 26 de la Constitución de la República Bolivariana de VENEZUELA- en adelante CRBV, según el cual **“Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de Justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente”**

* Pregrado las Universidades de Madrid y Barcelona. España. Post-Grado Universidad de Florencia. Italia. Doctor en Derecho por la Universidad Central de Venezuela. Profesor de Procesal Civil y Agrario, adscrito al IIDARA. Universidad de Los Andes. Ex –Profesor de las mismas materias en la UCV, UCAB, UNELLEZ, USM.

Por consiguiente, el Proceso Voluntario, IGUAL QUE EL CONTENCIOSO, constituye un instrumento fundamental para la realización de la Justicia que, sin la menor reserva, ha de seguir las pautas del Debido PROCESO (artículos 257 y 49 de la CRBV) En este orden de ideas, asumiendo una perspectiva “egológica”(2) podríamos decir, en sintonía con lo esencial del pensamiento nuestro maestro ARISTIDES RENGEL ROMBERG, que el Juez, actuando en sede de jurisdicción voluntaria, crea los condicionantes concretos para dar significación jurídica a la conducta pretensita de quien acciona, mediante una decisión que, sin causar en principio cosa juzgada plena, mantiene su validez mientras no sea revocada expresamente en un juicio contencioso. (3)

II.- EL PROBLEMA DE LA COEXISTENCIA POSITIVA DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA JUDICIAL EN SENTIDO PROPIO (“PROCESO VOLUNTARIO PROPIAMENTE DICHO) Y LA LLAMADA JURISDICCION VOLUNTARIA IMPROPIA (“PROCEDIMIENTO NOTARIAL”)

Lo primero que debemos advertir al abordar el tema a la luz del derecho positivo vigente es que, de acuerdo con nuestro sistema legal, la JURISDICCION VOLUNTARIA puede estar deferida a los órganos judiciales o al notariado. El primer supuesto, regulado por el CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, (artículos 11 y 895 al 939) constituye el llamado PROCESO VOLUNTARIO propiamente dicho que culmina con una sentencia. El segundo, enunciado por la LEY DE REGISTRO PUBLICO Y DEL NOTARIADO (Arts.70 y 74) constituye el llamado PROCESO VOLUNTARIO IMPROPIO que culmina con una “intervención fedataria. Justamente, FERNANDEZ DE BUJAN,(4) señala con gran precisión que, dentro de la gran variedad de actuaciones o procedimientos de jurisdicción voluntaria, así como de órganos a los cuales se defiere, habría que deslindar dos supuestos básicos: a) Aquellos de carácter constitutivo donde se tutela la constitución, modificación y desarrollo de derechos consagrados por el orden jurídico que requieren la preceptiva intervención del Juez; b) Aquellos de carácter esencialmente legitimador o publicitante, mediante los cuales se comprueba, asegura, o publicita, califica, autentica o legalizan hechos negociales o extranegociales. Pues bien, según el maestro citado, en el primer supuestos estaríamos ante un

proceso y/o procedimiento de claro contenido jurisdiccional, mientras que en el segundo pareciera prevalecer la naturaleza administrativa.

III.-LA PLENITUD HERMETICA DEL ORDENAMIENTO JURIDICO Y SU CONFORMACION CON “PRINCIPIOS” NORMAS Y VALORES

Si se acepta la “plenitud hermética” del ordenamiento jurídico,(5) la fuente primaria o general de la Jurisdicción Voluntaria entendida como “Proceso” o Procedimiento Voluntario JUDICIAL , es la LEY concebida como expresión total del derecho positivo e integrada por ”principios”, “valores” y “normas” en posición jerárquica. (Arts.2 y 7 de la CRBV). Al lado de esta fuente GENERAL, primaria y “condicionante” de todas las demás , la Jurisdicción voluntaria Judicial en VENEZUELA, antes llamada “procedimientos Especiales No Contenciosos”, está regulada institucionalmente bajo el rubro “De los Procedimientos Especiales” en la Parte Segunda, Título Primero del Libro Cuarto del Código de Procedimiento Civil (artículos 895 al 939) Sin embargo, como han advertido los primeros glosadores del vigente CPC, las normas indicadas se integran , con evidente “desarmonía”,(6) al artículo 11 contenido en el TITULO PRELIMINAR del mismo texto legal que habla, con lenguaje obsoleto, de “asuntos no contenciosos”. De ahí que, con la advertencia señalada, el estudio de las Fuentes del PROCESO y de los Procedimientos en sede de Jurisdicción Voluntaria ha de comenzar con la consideración y análisis de las normas antes citadas insistiendo en su desfase histórico con la “posmodernidad procesal”.(7) Así, desde este instante, debemos destacar que estamos en presencia de una institución “compleja”, “multiforme” y “laberíntica” que alberga en su seno, cuál “ARCA DE NOE “ un complejo normativo profundamente heterogéneo tan variado que a veces da la impresión de que el Legislador ha relegado a esta sede todo procedimiento de dudosa connotación.(8)

En otras palabras, estamos ante un campo en gran parte inexplorado, pues las normas que regulan esta modalidad jurisdiccional , cual “vegetación legiferante”, han ido creciendo, lo mismo que las plantas salvajes en un jardín inculto.(9)A ello se añade, en nuestro sistema legal, la advertida “superposición anacrónica” de normas y

preceptos cuyo alcance trataremos de precisar en una primera instancia, a través de la Exposición de Motivos y el argumento “A Rúbrica” en el contexto del moderno “procesalismo” nacional e internacional.-

IV.-ANALISIS PRELIMINAR DEL ARTICULO 11 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL COMO FUENTE “BASICA” DEL PROCESO VOLUNTARIO VENEZOLANO CON ESPECIAL REFERENCIA A SU CARÁCTER DE “HIBRIDO HISTORICO”

El artículo 11 del CPC párrafo segundo dice: “En los asuntos no contenciosos en los cuales se pida alguna resolución, los jueces obrarán con conocimiento de causa y, al efecto, podrán exigir que se amplíe la prueba sobre los puntos en que la encontraren deficiente y aún requerir otras pruebas que juzgaren indispensables, todo sin necesidad de las formalidades de juicio. La resolución que dictaren dejará siempre a salvo los derechos de terceros y se mantendrá en vigencia mientras no cambien las circunstancias que la originaron y no sea solicitada su modificación o revocatoria por el interesado, caso en el cual el Juez obrará también con conocimiento de causa.”

Ante el texto preinserto, podemos afirmar, someramente, que se trata de un “híbrido procesal”, en el sentido de que se conforma con preceptos originados en distintos momentos y por distintas razones. En efecto, la composición del artículo citado corresponde ,en una parte, al artículo 11 del CPCD, (10) que, a su vez, reproducía el artículo 14 de los Códigos Procesales de 1897 y 1904, y en otra, al aditamento copulativo inserto por vez primera en el vigente Código, contenido en la frase “Y SE MANTENDRÁ EN VIGENCIA MIENTRAS NO CAMBIEN LAS CIRCUNSTANCIAS QUE LA ORIGINARO y NO SEA SOLICITADA SU MODIFICACION POR EL INTERESADO”, caso en el cual, el obrará también con conocimiento de causa, impuesto en el vigente CPC.

Al respecto, MARQUEZ AÑEZ (11) señala que **en el aparte único del artículo 11, relacionado con los asuntos no contenciosos o de jurisdicción voluntaria, se**

amplió su parte final a objeto de indicar con la debida precisión la naturaleza y efecto de estas resoluciones, en concordancia con las disposiciones generales que sobre jurisdicción voluntaria contiene el nuevo Código (Artículo 895 y siguientes) De ahí que, el informe de la Comisión Redactora del 28-6-85 haya expresado resumidamente lo que sigue: “En el artículo 11 se recomienda precisar mejor que se trata de la prohibición de iniciar el proceso sin previa demanda y agregar al final que la resolución en los asuntos no contenciosos se mantendrán en vigencia mientras no cambien las circunstancias que la originaron y no sea solicitada la modificación o revocatoria por el interesado.”

V.-ANALISIS PRELIMINAR DEL ARTÍCULO 895 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL COMO FUENTE “DUCTRIZ” DEL PROCESO VOLUNTARIO VENEZOLANO CON ESPECIAL REFERENCIA AL REFLEJO DE LOS PROCEDIMIENTOS CAMERALES ITALIANOS.

Como ya sabemos, el artículo 895 del CPC establece que: **“El Juez actuando en sede de jurisdicción voluntaria interviene en la formación y desarrollo de situaciones jurídicas de conformidad con las disposiciones de la Ley y del presente Código”**. Tal norma, parece inspirada en los procedimientos “camerales” italianos, (12) pareciera plantear la creación de una modalidad de la JURISDICCION, entendida en su dimensión competencial, (13) circunscrita exclusivamente a la “formación y desarrollo” de “situaciones jurídicas” las cuales, como arriba indicamos, no son otra cosa que los derechos e intereses que se hacen valer en el PROCESO respectivo. De ser así, la fórmula legal abarcaría únicamente la “declaración” y “constitución” de tales derechos e intereses, excluyendo de su ámbito, la función de “condena”. Mas, ello no es indiscutible dado que, según la mejor doctrina, (14) en algunos supuestos normativos podría hablarse de una condena susceptible de ejecución.

IV. LOS FACTORES HERMENEUTICOS FUNDAMENTALES PARA LA MEJOR COMPRESION EL PROCESO VOLUNTARIO EN EL SIGLO XXI.-.

1.-LA EXPOSICION DE MOTIVOS DEL CPC COMO FACTOR PRIMORDIAL.

Según la Exposición de Motivos del Código de Procedimiento Civil vigente,(15) la regulación adoptada en materia de jurisdicción voluntaria por el Título Primero, Parte Segunda de su Libro Cuarto de dicho texto adjetivo, especificada en sus artículos 895 al 939, contiene, a juicio de la Comisión Redactora, una normativa completa, SIN PRECEDENTES en la legislación procesal venezolana, dirigida a cubrir, tanto el aspecto procedimental propiamente dicho, como su mismo concepto y principios más característicos. A primera vista, el proyectista supone que el art. 895 establece el concepto de jurisdicción voluntaria con “finalidad constitutiva”. Adicionalmente, considera que dicha norma sirve, igualmente, al objetivo de ilustrar al Juez para que pueda discernir cuándo el asunto sometido a su conocimiento corresponde a la jurisdicción contenciosa o a la voluntaria, con el imperativo de resolver en justicia lo que convenga, de acuerdo a la facultad que se le otorga en el art. 901.

Dentro de esa línea el PROYECTISTA advierte que “en el aparte único del artículo 11, relacionado con los asuntos “no contenciosos o de jurisdicción voluntaria”, se amplió su parte final a objeto de indicar con la debida precisión la naturaleza y efecto de estas resoluciones, en concordancia con las disposiciones generales que sobre tal tipo de proceso contienen los artículos 895 y siguientes del vigente CPC.

2. - LA DOCTRINA CREADA EN TORNO AL “CODICE DE PROCEDURA CIVILE ITALIANO DEL AÑO 1940”

Como ya insinuamos (16) las normas incorporadas al nuevo texto adjetivo se inspiran parcialmente en el “Código de Procedura Civile” Italiano del 40, solo que, el “transplante”, a nuestro entender, no estuvo precedido de la adecuada “inmunología jurídica”,(17) por lo cual advierten “contradicciones,” “lagunas”, “dilemas”, “antonomias” y hasta “aporías” (18) que debemos superar mediante una paciente elaboración doctrinal y jurisprudencial. Es claro entonces, que una de las pautas hermenéuticas a seguir para un cabal estudio de nuestro proceso voluntario es la consideración, con adecuada adaptación de la doctrina italiana. En efecto, basta pensar que la EXPOSICION DE MOTIVOS habla de una “definición” al parecer extraída del Código

citado. Mas, conforme a la enseñanza común en materia de lógica jurídica (19) toda definición, cualquiera sea su tipo, implica “aclarar” el significado de un “concepto”, precisando sus límites. Por ello, debe ser “clara”, “precisa”, “concisa” y “exacta”. Pero es más, al clasificarse las definiciones se habla de que la “nominal” se refiere y expresa el significados de las palabras, en tanto que la “real” expresa la naturaleza misma de la cosa u objeto definido. Sobre esta base, la definición “esencial” solo se configura cuando se precisa el concepto atendiendo al género próximo y a la diferencia específica; en tanto que la “descriptiva”, implica enumeración de los caracteres externos del concepto y la “causal”, requiere precisar la razón o causa radical que da existencia al concepto. Por otra parte, la causalidad podría ser “genética”, cuando expresa el “cómo”; de “causa eficiente”, cuando expresa el “quien”; de “causa final” cuando expresa el “para qué”? y de “causa ejemplar o modélica,” cuando expresa el “conforme a qué”? Si lo anterior es válido, entendemos que el artículo 895 del CPC solo contiene una norma especificativa de los poderes jurisdiccionales del Juez cuando actúa en sede voluntaria. Pensamos así, a menos que se hable de un concepto o una definición implícita.

3.- APLICACIÓN DEL ARGUMENTO “A RUBRICA”.

Otra pauta hermenéutica que nos parece útil es tomar en cuenta, con las limitaciones inherentes a su alcance, el llamado ARGUMENTO A RUBRICA.,(20) con cuya aplicación constatamos a primera lectura, que el CPC vigente, consagra la JURISDICCION VOLUNTARIA en su LIBRO CUARTO, PARTE SEGUNDA, bajo el rubro DE LOS PROCEDIMIENTOS ESPECIALES. De ello, podemos inferir, por argumento “a rúbrica”, (20), esto es, atendiendo al titulo y lugar de la normativa instituida, que la Jurisdicción voluntaria no es más que un PROCEDIMIENTO ESPECIAL o, si se quiere, ESPECIALISIMO; pues, su calificación “epigráfica” así lo impone.

4.- EL AJUSTE DE LA JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA VENEZOLANAS INSPIRADA EN LOS CODIGOS DEROGADOS.

Un elemental “sentido común jurídico” nos impone ajustar la doctrina venezolana inspirada en los Códigos derogados y, consecuentemente, la jurisprudencia mayor y menor producida bajo su égida. ¿Cómo hacerlo de manera medianamente eficaz? Creo que la respuesta más “humana” es comenzar con una referencia “afecrtica” a las reputadas doctrinas de nuestros procesalistas clásicos FEO y BORJAS.

A.- ESPECIAL REFERENCIA A LA DOCTRINA DEL MAESTRO FEO.

Uno de los grandes maestros del procesalismo clásico venezolano, RAMON FEO, (21) en sus pioneros comentarios al CPC de la 1904, decía que las decisiones del Juez en sede “no contenciosa “ no revisten propiamente el carácter de FALLOS y, por lo mismo, en general, no producen COSA JUZGADA. La escueta afirmación del maestro no obstante su normal obsolescencia, contiene, sin embargo, el gérmen para una reflexión sistemática, pues, al referirse al carácter de las decisiones dictadas en sede de jurisdicción voluntaria habla con mucha cautela, sin cerrar el paso a una eventual “cosa juzgada”.

B.-ESPECIAL REFERENCIA A LA DOCTRINA DEL MAESTRO BORJAS.

La glosa del maestro BORJAS equipara ya los asuntos “no contenciosos” con los de “jurisdicción voluntaria”, asentando que en ésta, el Juez está facultado para investigar la verdad con citación o notificación previa de las otras partes interesadas, pero sin que, en el caso de llamamiento o vocación de otras personas distintas del postulante o accionante, llegue a haber contención o controversia alguna. En sentir del maestro, cada vez que hubiere “oposición legítima” a la “pretensión del postulante” el asunto deja de ser de jurisdicción graciosa, para convertirse en contencioso. (22)

Mas, como destacaremos adelante, la “oposición legítima” quiere decir “fundada en causa legal” y no, simplemente mera oposición o resistencia.

V.- RESUMEN CONCLUSIVO.

Como es fácil de comprender, sin demérito de los autores y obras antes citados, la repetición “acrítica e incesante” de las opiniones vertidas resultan hoy

inaceptables. En efecto, no se niega fueron cónsonas y a la altura de la doctrina prevalente de su época, pero, obviamente, ameritan un ajuste, o más precisamente, cuál ya requerimos, un verdadero “aggiornamento”. Sobre esta premisa, y , en la perspectiva la aducida “posmodernidad procesal” ,creemos que, la expresión “Jurisdicción Voluntaria” adoptada por el vigente CPC es una fórmula elíptica para significar un PROCESO ESPECIAL o ESPECIALISIMO el cual , en puridad, aún arrastrando los equívocos de su bimilenario origen romano, sirve, en cierto modo, a la justicia alternativa propiciada por el artículo 258 de nuestra Carta Magna – Por ello, la Jurisdicción Voluntaria venezolana actual no es un mero episodio de “jurisdicción graciosa “ u “honoraria” que lleva la impronta “inter volentes”; sino una modalidad jurisdiccional cuya estructura y función teleológica es, si se quiere, idéntica a la del Proceso contencioso, con las obvias especificidades que configuran su especialidad. De ahí que, empleando la acotación de Leo ROSEMBERG (23) podríamos concluir afirmando que, la diferencia entre la jurisdicción contenciosa y la voluntaria solo puede tener éxito sobre la base del derecho positivo vigente, dado que éste, ya por razones de conveniencia para lograr soluciones sencillas y rápidas, ya en atención a una mayor cantidad de interesados u otras consideraciones semejantes, permite resolver en sede de jurisdicción voluntaria asuntos que tienen una forma igual o semejante al proceso contencioso; y, a la inversa, remite a la jurisdicción contenciosa asuntos que también podrían ser resueltos en sede voluntaria. Esto explica porqué, hay casos en que para el logro de un mismo fin está abierta, tanto la vía contenciosa, como la de jurisdicción voluntaria. Consiguientemente, el presupuesto de la fuerza obligatoria de los actos, tanto de la jurisdicción voluntaria, como de la contenciosa, es que el Tribunal u órgano judicial se atenga a su competencia material confrontada con la competencia funcional correspondiente.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

(1) Cfr. Cfr. CUENCA, Humberto, DERECHO PROCESAL CIVIL. Ed. UCV. CARACAS. 1986, Tomo I, p. 85, ss-

(2) La Teoría egológica del Derecho ha sido expuesta por el Profesor CARLOS COSSIO de Argentina con amplia repercusión entre los principales filósofos venezolanos.

(3) Cfr. RENGEL ROMBERG, Arístides, TRATADO. Op. Cit.,

(4) Cfr. FERNANDEZ DE BUJAN. Antonio, LA JURISDICCION VOLUNTARIA. Ed. Civitas. MADRID.2001.; p.100

(5) La plenitud hermética del Derecho ha sido postulada por HANS KELSEN de amplia difusión en nuestro Mundo Forense y está implícitamente recibida por el artículo 19 del CPC

(6) Cfr. ZOPPI, Pedro Alid, SOLUCIONES A ERRORES EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. Ed. Vadeell Hermanos, VALENCIA. 1990; p. 13.

(7) En su acepción común la “modernidad procesal” es aquella etapa doctrinal signada por una superación de los clásicos procedimentalistas que comienza entre nosotros con la Obra del Maestro LUIS LORETO inspirada en las escuelas alemanas e italianas a comienzos del siglo veinte. La Postmodernidad es la etapa que nace con la proyección e inserción de los derechos procesales básicos, como el derecho de acción y a la tutela efectiva en la categoría de los derechos humanos, la cual adviene entre nosotros con el imperio de la Constitución del 1999 cuyo artículo 2 declara que VENEZUELA se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la

responsabilidad social y, en general la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político”.

(8)Cfr. CUENCA, Humberto, DERECHO PROCESAL CIVIL. Ed. UCV. Caracas 1986, p.87

(9) Cfr. CARNELUTTI, Francesco, DERECHO Y PROCESO. Trd. Sentis. Ed. EJEA. BUENOS AIRES. 1971; p 462, ss

(10) Cfr. VALDIVIESO MONTAÑO, Asciclo, OBRAS JURIDICAS COMPLETAS. Ed.CTP. SAN JUAN DE LOS MORROS. 1962, Tomo II, p. 42)(11) Cfr.MARQUEZ AÑEZ, Lopoldo,, EL NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.Ed.UCAB-POLAR.CARACAS.1988; p. 115.

(12)Cfr. REDENTTI, Enrico, DERECHO PROCESAL CIVIL. Trd. Sentís. Ed. Ejea. BUENOS AIRES.1957, Tomo III ;p.—

(13)Cfr.COUTURE, Eduardo, FUNDAMENTOS DEL DERECHO PROCESAL CIVILEd. De Palma. BUENOS AIRES.1964; p. 27, para quien la palabra jurisdicción en el lenguaje jurídico tiene distintos significados creando dificultades que la doctrina no ha podido aún superar. Así, se entiende por Jurisdicción, ya el “ámbito territorial”, ya la competencia” como conjunto de poderes o autoridad de ciertos órganos, ya como función pública de hacer justicia.

(14)Cfr.FERNANDEZ DE BUJAN, A, Op.et.loc.cit

(15)Cfr.MARQUEZ AÑEZ, O.Cit, 288,ss

(16)Cfr.REDETTI, E, Op. Et.Loc.Cit.

(17)Cfr.VENTURINI, Alí José, APUNTE HEURISTICO SOBRE LA INMUNOLOGIA JURIDICA. En Repertorio Forense. Caracas. Venezuela. Vid. Bibliografía Especial del autor.

(18)Cfr. BOLETIN ACPS.

(19) (20)Cfr. Cfr. JAÑEZ, Tarcisio, LOGICA JURIDICA. Ed. UCAB. CARACAS.1998; P. 82,s

(21)Cfr. FEO, Ramón, ESTUDIOS SOBRE EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL VENEZOLANO. Ed. REA. CARACAS.1962, Tomo I, p 45.

(22) Cfr. BORJAS, Arminio, COMENTARIOS AL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL VENEZOLANO. Ed.SR-Tomo I, p.48, Tomo VI, p. 297.

(23) Cfr.ROSEMBERG, Leo, TRATADO DE DERECHO PROCESAL CIVIL.Tr. Angela ROMERA. Ed. Ejea. BUENOS AIRES. 1955, Tomo I, p. 74,ss