

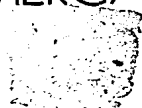


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

2ei
971

FACULTAD DE DERECHO

EL EMPLAZAMIENTO Y LA
CONTESTACION EN LOS
JUICIOS MERCANTILES.



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :

J. Guadalupe Mejía Galán



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

I N D I C E

	págs.
Capítulo primero-	
Generalidades	1
Concepto de proceso mercantil	16
Concepto de procedimiento mercantil ..	17
Fases procesales	19
Resoluciones judiciales	28
 Capítulo segundo-	
Antecedentes de los juicios mercantiles	35
La demanda, el emplazamiento y la con-	
testación en el Derecho Romano	38
La demanda, el emplazamiento y la con-	
testación en el Derecho Español	53
La demanda, el emplazamiento y la con-	
testación en la legislación actual	60
 Capítulo tercero-	
El emplazamiento y la contestación en -	
los juicios en particular	86
En el juicio ejecutivo mercantil	87
En el juicio ordinario mercantil	128
En el procedimiento convencional	142
 Capítulo cuarto-	
Excepciones oponibles en los juicios --	
mercantiles	147
En el juicio ejecutivo	149

	Págs.
En el juicio ordinario	155
En el procedimiento convencio-- nal	160
Conclusiones	161
Bibliografía	164

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

El presente trabajo, se realizó por una inquietud que surgió en el desempeño de una actividad que lógicamente -- está relacionada con el derecho.

Esta actividad se refiere al papel de postulante y -- que como pasante en derecho se desarrolla en el Bufete Jurídico, considerando éste, como una aula más en la que se obtienen los conocimientos prácticos del procedimiento legal.

Por la importancia que reviste el objeto del presente trabajo, se pretende realizar un estudio descriptivo que -- por secuela procedimental iniciamos con la demanda, el emplazamiento y culmina con la contestación, abarcando dentro de ésta, las excepciones que conforme a derecho pudieran proceder.

Los aspectos considerados, son con la finalidad de -- exponer su importancia dentro de los juicios mercantiles. Se alude a la demanda, porque es la figura jurídica con -- la que el proceso principia y mediante la cual se ejercita una acción, al emplazamiento por ser el medio de comunicación procesal para llamar a juicio al demandado, y a la -- contestación por ser la figura jurídica que puede dar o no lugar a la litis.

**TEMA : "EL EMPLAZAMIENTO Y LA CONTESTACION EN LOS
JUICIOS MERCANTILES".**

C A P I T U L O I

GENERALIDADES

- 1.- CONCEPTO DE PROCESO MERCANTIL.**
- 2.- CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO MERCANTIL.**
- 3.- FASES PROCESALES.**
- 4.- RESOLUCIONES JUDICIALES.**

C A P I T U L O I

G E N E R A L I D A D E S .

IDEAS FUNDAMENTALES SOBRE EL TERMINO PROCESO Y PROCEDIMIENTO.- Con el objeto de entender el concepto de cada uno de ellos, es menester entrar al estudio de la distinción y relación que existe entre ambos, por ser un tema fundamental de la ciencia procesal, no sólo en el aspecto técnico, sino también tomando en cuenta implicaciones concretas y prácticas de la distinción. "Los términos proceso y procedimiento se emplean con frecuencia, conviene sin embargo, evitar la confusión entre ellos, porque si bien todo proceso requiere para su desarrollo un procedimiento, no todo procedimiento es un proceso. El proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que el procedimiento se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final".(1)

Así pues, mientras la noción de proceso es esencialmente teleológico, la de procedimiento es de índole formal. Coincidiendo ambos conceptos en su carácter dinámico,

=====
(1)-Gómez Lara, Cipriano, Teoría General del Proceso, Editorial Villcaña, S.A., México, U.N.A.M. 6a. Edición, 1983, pág. 245.

reflejado en su común etimología, de "procedere", avanzar.

"Pero el proceso, además de un procedimiento como forma de exteriorizarse comprende los nexos que entre sus sujetos se establecen durante la substanciación del juicio".(2)

"El proceso es pues, un conjunto de procedimientos, - entendiéndose éstos, como conjunto de formas e maneras de actuar".(3)

"Por lo anterior no hay sinonimia entre los términos- proceso y procedimiento puesto que "procedimiento" es la acción o modo de obrar. Es decir, marca una serie de actos en la realidad como consecuencia del desenvolvimiento del proceso en la actuación concreta. Podríamos decir que el proceso es abstracto y el procedimiento es concreto. En el proceso se previene una secuela ordenada al desempeño de la función jurisdiccional, mientras que en el procedimiento, la realidad se ha pretendido apegar a esa secuela pero con todas las matices e individualidad que impone el caso real. El proceso es el desarrollo regulado por la ley de todos los actos concatenados cuyo objetivo es que se diga el derecho a favor de quien tenga la razón total o parcial. El procedimiento es el-

(2)-Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, Proceso y Autocomposición, núm. 49, México, U.N.A.M., 1970, 2a. edición, pág. 115.

(3)-Gómez Lara, Cipriano, ob. cit., pág. 246.

desarrollo real de un caso en que se ha planteado una determinada controversia".(4)

Abundando en la distinción entre proceso y procedimiento, se dice que, "No hay que identificar el procedimiento y el proceso. Este último es un todo o si se quiere una institución. Está formado por un conjunto de actos procesales — que se inician con la presentación de la demanda y la admisión de la misma, y termina cuando concluye por las diferentes causas que la ley admite. El procedimiento es el modo — va desenvolviéndose el proceso, los trámites ha que está sujeto, la manera de substanciarlo, que puede ser ordinario, — sumarísima, breve o dilatada, escrita o verbal, con una o — varias instancias, con período de prueba o sin él, y así — sucesivamente".(5)

N O C I O N D E P R O C E S O

"Entendemos por proceso, un conjunto complejo de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de — los terceros ajenos a la relación substancial, actos todos — que tienden a la aplicación de una ley general a un caso — concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo".(6)

=====
(4)-Arellano García, Carlos, Teoría General del Proceso, — Editorial Porrúa, S.A., México, 1980, pág. 9.

(5)-Pallares, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Edit. Porrúa, S.A., México, 1966, pág. 602.

(6)-Gómez Lara, Cipriano, ob. cit., pág. 121.

Cabe destacar algunos aspectos de la definición de proceso que se postula. Por otra parte, también se hará relación de algunas ideas que se parecen íntimamente relacionadas con el concepto de proceso, y con el concepto de derecho procesal, así como una serie de cuestiones de suma importancia para el procesamiento como son su finalidad, causa, su objeto, su desarrollo y su naturaleza.

Se considera que el concepto proceso, es el resultado de una verdadera suma procesal que comprendería que la acción, más la Jurisdicción, más la actividad de terceros, nos da como resultado el proceso. En realidad, el proceso jurisdiccional no es sino un conjunto complejo de actos del Estado, de las partes y de los terceros ajenos a la relación substancial. Los actos del Estado son ejercicio de jurisdicción, los actos de las partes interesadas son acción, en el sentido de la doble pertenencia de la misma, es decir, la acción contenida como actividad tanto del actor como del demandado; y finalmente, los actos de los terceros, que son actos de auxilio al juzgador o a las partes y que convergen junto con la jurisdicción y junto con la acción dentro del mismo proceso para llegar al fin lógico normal de éste, que es la sentencia. Esos actos de los terceros pueden consistir en el testimonio de los testigos, en la ciencia de los peritos, o en la ayuda, por ejemplo de los secreta-

rios y de los abogados que son auxiliares de la función jurisdiccional.

Si bien el proceso no es más que un instrumento de satisfacción de pretensiones, tal noción no es suficiente para caracterizar plenamente al proceso jurisdiccional puesto que, aparte hay otra serie de medios de satisfacción de pretensiones, tales como la autocomposición y el allanamiento entre otros.

En cuanto a las diversas preocupaciones doctrinarias entorno a la finalidad, la causa y al objeto del proceso, estimó conveniente mencionar algunas de éstas ideas: "El proceso tiene como finalidad institucional la constancia del orden jurídico; es decir, procurar su preservación y mantenimiento. Tiene como causa la no orden; esto es la interferencia. Y finalmente tiene por objeto la vuelta al orden, ya al realizar una declaración, ya al mover por la inminencia de la acción potencial la voluntad del obligado, ya al actuar ejecutivamente en sentido estricto".(7)

Como se puede apreciar, el proceso tiene como fin la conservación del orden jurídico, como causa la falta de orden, -

(7)-Gómez Lara, Cipriano, ob. cit., pág. 122.

ya que, si todos los entes humanos conservan el orden o -- sea, persisten en la buena conducta, el proceso no tendría caso de existir, y por último tiene como objeto la vuelta-al orden, la corrección al desorden mediante el ejercicio-de los medios coercibles.

gura la institución de que se trata.

"Entre los procesos jurídicos tiene más importancia el jurisdiccional, al extremo de que se le considera como el - proceso por automasia". . . Los otros procesos no han sido estudiados con la profundidad con que éste lo ha sido.

"Se entiende por proceso jurisdiccional, el que se lleva a cabo ante los órganos jurisdiccionales, o sean los encargados de administrar justicia en sus diversas modalidades. Comprende igualmente los procesos que se tramitan ante los tribunales así como las Juntas de Conciliación y Arbitraje, los Tribunales Administrativos, e incluso el senado cuando asume funciones judiciales".(9)

El autor Italiano clásico en el Derecho Procesal, Guiuseppe Chievenda, se ocupa de conceptuar el proceso de la siguiente manera: "Es el conjunto de actos coordinados para - la finalidad de la actuación de la voluntad concreta de la ley (en relación a un bien que se presenta como garantizado por ella) por parte de los órganos de la jurisdicción ordinaria".(10)

(9)

Pallares, Eduarde, ob. cit., pág. 603.

(10)-Guiuseppe Chievenda, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Volumen I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954, pág. 41.

CONCEPTOS DOCTRINARIOS REFERENTES AL TERMINO PROCESO

Dentro de los criterios aportados por diversos procesa-
listas, se considera de gran acierto el que señala el maes-
tro Eduardo Pallares como más adelante se concluirá al ha-
cer el análisis de diversos conceptos sobre proceso que dan
varios autores.

El maestro Eduardo Pallares, se orienta a señalar el -
concepto de proceso, para después tipificar el proceso jurí-
dico, y dentro del proceso jurídico dará una definición de-
proceso jurisdiccional. Sobre el particular establece: "En-
su acepción más general, la palabra proceso significa un --
conjunto de fenómenos, de actos o acontecimientos, que suce-
den en el tiempo y que mantienen entre sí determinadas rela-
ciones de solidaridad o vinculación".. "El proceso jurídico
es una serie de actos jurídicos que se suceden regularmente
en el tiempo y se encuentran concatenados entre sí por el -
fin u objeto que se quiere realizar con ellos".(8)

Lo que da unidad al conjunto y vinculación a los actos,
es precisamente la finalidad que se persigue, lo que confi-

(8)-Pallares, Eduardo, ob. cit., pág. 602.

Destaca también, como en el concepto del maestro Pallares y como en la significación desde el punto de vista gramatical (en el sentido, de que, cuando se utiliza la expresión "proceso", se alude a una sucesión de actos, vinculados entre sí, respecto de un objeto común) que hay un conjunto de actos y que la unidad de tales actos se obtiene a base de una determinada finalidad.

El procesalista Argentino, Ramiro Podetti, anota como concepto de proceso: "Es un fenómeno específico, jurídicamente regulado, que nace con la vetición de protección jurídica del actor ante el poder jurisdiccional, se desarrolla gracias al ejercicio por el órgano y los sujetos de las diversas facultades que integran la acción, mediante las formas procesales, y que tiene por fin la actuación del derecho objetivo, en procuración de la satisfacción del interés individual de los sujetos y del general del mantenimiento inalterado del orden jurídico estadual".(11)

De nueva cuenta, nos percatamos de la importancia que tiene asignada la finalidad pues, es la que permite unificar todas las actuaciones de los sujetos que intervienen con motivo del desempeño de la función jurisdiccional.

(11)-Podetti, Ramiro, Teoría y Técnica del Proceso Civil, -- Ediar, S.A., Buenos Aires, 1963, pág. 415.

Conforme al pensamiento del gran procesalista Uruguayo-
Eduardo J. Couture, las partes hacen valer la acción y la --
excepción para obtener la actividad de los órganos jurisdic--
cionales. La actuación de éstos, por su parte, se dirige a--
un pronunciamiento que diga el derecho en el caso discutido.
Pero, advierte Couture: "Entre la demanda y la sentencia me--
dia una larga serie de actos que constituyen el proceso". -
(12)

Según este criterio, otra vez vemos caracterizado el --
proceso por una pluralidad de actos, cuya relación está en --
función de la finalidad última que es el pronunciamiento por
el que se dice el derecho en el caso controvertido.

Coincidentemente con los criterios antes vertidos, los--
procesalistas José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina, men--
cionan que: "El proceso supone una actividad generadora de --
actos jurídicamente reglados, encaminados todos a obtener --
una determinada resolución jurisdiccional".(13)

Nuevamente, en esta opinión destaca la pluralidad de ac--
tos con el objetivo de la obtención de la resolución juris--

(12)-J. Couture, Eduardo, Fundamentos de Derecho Procesal Ci-
vil, Aniceto López, Editor, Buenos Aires, 1942, pág. 60.

(13)-Castillo Larrañaga, José, De Pina, Rafael, Institucio-
nes de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A.,-
1960, pág. 159.

diccional.

Los mismos autores, con mayor previsión, apuntan: "Esta pues, constituido el proceso por la serie de actos del Juez y de las partes y aún de terceros, encaminados a la realización del derecho objetivo. Estos actos, considerados en su aspecto exterior y puramente formal, constituyen el procedimiento".

Sobre el concepto de proceso, el maestro José Becerra - Bautista, considera que: "La palabra proceso equivale a diligencia misma, actividad, al referirse este vocablo a lo judicial, - proceso significa la actitud jurídica de las partes y del Juez tendiente a la obtención de una resolución vinculativa?"
(14)

Los actos se atribuyen en el concepto anterior a las partes y no se comprenden actos de terceros, los que con frecuencia participan como auxiliares, como llamados a juicio en su calidad de peritos o testigos, o deduciendo un interés propio como terceristas. En cambio, sí se concluye la actividad del Juez. Tal vez pudiéramos considerar que más que una actividad del Juez y de las partes es una actividad de ellos.

El maestro Rafael de Pina, en su diccionario de Derecho

(14)-Becerra Bautista, José, El proceso Civil en México, Editorial Porrúa, s.a., México 1977, págs. 47 y 48.

puntualiza, que proceso es el "Conjunto de actos regulados por la ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación judicial del Derecho objetivo y la satisfacción consiguiente del interés legalmente tutelado en el caso concreto, mediante una decisión de Jues competente".(15)

De manera semejante a criterios anteriores, se reitera la pluralidad de actos y la finalidad que les confiere unidad a esos actos para constituir un proceso. Se alude a la regulación legal y a la aplicación de la ley al caso concreto, mediante el fallo jurisdiccional.

CONCEPTO QUE SE PROPONE:

El analisis precedente, y sin que el mismo haya sido con exhaustividad, de criterios doctrinales diversos, ha orientado a la determinación de un concepto de proceso jurisdiccional.

El maestro Arellano García, señala que proceso jurisdiccional es: "El cúmulo de actos, regulados normativamente, de los sujetos que intervienen ante un órgano del Estado, con facultades jurisdiccionales, para que se apliquen las

(15)-De Pina, Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, S.A., México 1965, pág. 237.

normas jurídicas a la solución de la controversia o controversias planteadas".(16)

Procediéndose a la explicación detallada de los elementos del concepto propuesto.

a).-UN VINCULO DE ACTOS- Es característica de esencia en el proceso la existencia plural de conducta atribuible a personas físicas o morales, desplegada en el desarrollo del proceso. No es un sólo acto de un sujeto, es una serie de actos jurídicos, imputables a los sujetos que han de actuar en el proceso.

b).-REGULADOS NORMATIVAMENTE- Para que exista un orden lógico jurídico, previamente establecido, el legislador ha previsto, en forma general e impersonal, abstractamente, actos del Juez y demás sujetos intervinientes en el proceso, y ha fijado las normas orientadoras a seguirse para ventilar las controversias que pudieran suscitarse en el ámbito social. En consecuencia, en el proceso existen normas jurídicas que regulan la conducta de quienes intervienen con motivo del desempeño de la función jurisdiccional.

=====

(16)-Arellano García, Carlos, ob. cit., págs. 12 y 13.

c).-ACTOS DEL JUEZ Y DEMAS SUJETOS QUE INTERVIENEN ANTE UN ORGANO DEL ESTADO- En el proceso, la conducta que se regula es conducta de personas jurídicas, físicas o morales pues, los actos que en el proceso se realizan, unos son del Juez o Juzgador, y otros son de las partes que han deducido pretensiones propias para que se diga el derecho respecto de ellas.

d).-ANTE UN ORGANO DEL ESTADO CON FACULTADES JURISDICCIONALES- Si la función que se desarrolla es de índole jurisdiccional, materialmente considerada, se trata de un proceso jurisdiccional aunque el órgano del Estado que intervenga no pertenezca al poder judicial.

Las facultades jurisdiccionales consistirán en poder aplicar la norma jurídica a la situación concreta controvertida.

e).-APLICACION DE LAS NORMAS JURIDICAS- Se utiliza la referencia a normas jurídicas sin precisar que se trata de normas jurídicas generales puesto que, en ocasiones el Juzgador ha de aplicar normas jurídicas individualizadas. Por ejemplo, la controversia suscitada no se plantea sobre la interpretación de una o varias cláusulas de un contrato celebrado entre partes. El contrato contiene normas jurídicas que no son generales, sino que son individualizadas.

f).--SOLUCION DE LA CONTROVERSIAS O CONTROVERSIAS PLANTEADAS- El fin último del proceso es la solución de la controversia o controversias planteadas. Se ha establecido previamente que la unidad de la pluralidad de actos se consigue a virtud de una finalidad u objeto común que, casualmente es la tendencia a la solución de la controversia. Se ha mencionado el plural de la palabra controversia porque en ocasiones se han ejercitado varias acciones simultáneamente y cada una de ellas entraña una controversia.

Además habrá controversias accesorias como por ejemplo, lo relative a los accesorios legales, intereses y costas". -

(17)

(17)-Arellano García, Carlos, ob. cit., págs. 12, 13 y 14.

1.- CONCEPTO DE PROCESO MERCANTIL.

Ahora bien, efectuado el estudio que antecede, y como conclusión, señalo, como concepto de "proceso mercantil",- a: "Los actos regulados por la ley, encaminados a poner en función al órgano jurisdiccional competente, en el ejercicio de un derecho derivado del desarrollo de un acto mercantil que previa su secuela procesal busca una decisión - al caso controvertido".

Del concepto anterior, se infiere, la existencia de - un cúmulo de actos normados por la legislación, que dichos actos tiendan al ejercicio de un derecho que derive de un acto regulado por la ley mercantil, para la obtención de - una decisión de un órgano jurisdiccional competente, el - cual deberá aplicar la norma conducente al caso.

Cabe mencionar, que el concepto proceso, en su acepción jurídica general, corresponde a todas las ramas del - derecho, por lo que, su especificación en cuanto a la materia se refiere, depende de los actos que desarrolle el individuo, y como el presente trabajo se refiere a conductas meramente mercantiles, se hace alusión al concepto de proceso mercantil.

2.- CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO MERCANTIL.

"De acuerdo al origen del término procedimiento, éste, deriva de "proceder, latín jurídico procedere, proceder a - una acción judicial" . . .

I.-En sentido amplio, rama del derecho que tiene por objeto determinar las reglas de organización judicial, competencia, trámite de los juicios y ejecución de las decisiones de la justicia.

II.-En sentido estricto, conjunto de actos cumplidos para lograr una solución judicial. Ejemplo: Pedir la nulidad del procedimiento seguido en un juicio, promover un incidente de procedimiento, plantear un procedimiento dilatorio".(18)

Volviendo con los conceptos que vierte el autor Rafael de Pina, dice que el procedimiento se conceptúa de la siguiente manera: "Procedimiento, conjunto de formalidades e trámites a que está sujeta la realización de los actos jurídicos civiles, mercantiles, administrativos etc.". (19)

(18)-Capitant, Henri, Vocabulario Jurídico, Editorial de Palma, 1961, Buenos Aires, pág. 445.

(19)-De Pina, Rafael, ob. cit., pág. 315.

En síntesis, el procedimiento mercantil es: "El conjunto de fases procesales señaladas por el legislador para la tramitación del juicio mercantil".

El concepto anterior, no es aplicable al procedimiento convencional, en virtud de que el legislador expresamente deja en libertad a las partes interesadas para que a su arbitrio fijan las reglas del procedimiento al cual van a someter sus intereses.

3.- LAS FASES PROCESALES.

Dentro de los procesos mercantiles hay una multiplicidad de actos jurídicos. Ese caudal de actos jurídicos, pueden clasificarse en varias fases, etapas o periodos.

El maestro Eduardo Pallares, indica que las fases del procedimiento "Son las partes en que lógicamente y jurídicamente se desarrolla el procedimiento desde que se inicia hasta que llega a su fin para que alcance su objeto normal, - que es la terminación del litigio".(20)

En mi concepto se hablaría de fases del proceso y no de fases del procedimiento. Puesto que, con anterioridad - se ha dejado indicado que el proceso es abstracto y el procedimiento es concreto. En el procedimiento se puede producir la conclusión del mismo antes del desarrollo de las etapas normales. Y en el proceso las fases se van desarrollando conforme a las necesidades que el mismo proceso requiera.

Las fases en las que se dividen los procesos mercantiles

.....
(20)-Pallares, Eduardo, ob. cit., pág. 554.

les son las siguientes:

- a).- Fase Postulatoria;
- b).- Fase Probatoria;
- c).- Fase Preconclusiva.

a).- Fase Postulatoria.- En ésta fase las partes en el proceso plantean sus pretensiones y resistencias, relatan los hechos, exponen lo que a sus intereses conviene y aducen los fundamentos de derecho que consideran les son favorables. En esta fase se puede anticipar el ofrecimiento de pruebas cuando el Derecho legislado ordene que se ofrezcan éstas. Cuando ordena que se exhiban los documentos en que las partes apoyen sus pretensiones o excepciones según sea el caso.

Esta fase postulatoria, por regla general termina cuando ha quedado determinada la materia sobre la cual habrá de probarse, alegarse, y posteriormente sentenciarse. Es decir cuando se ha fijado la litis.

En realidad la fase de fijación de la litis, el proceso Ordinario Mercantil no presenta más diferencias con el Civil que las siguientes:

- 1.- El término para contestar la demanda Ordinaria Mercantil es de cinco días, y no de nueve como la Civil.
- 2.- "En el juicio Ordinario Civil, las excepciones, --

cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación a la demanda; en tanto que el demandado en el juicio Ordinario Mercantil, que cuenta con cinco días para contestar la demanda, dispone sólo de tres días para oponer excepciones dilatorias, lo que obliga a oponerlas en escrito diverso de aquel en que se conteste la demanda, o bien a contestar y oponer excepciones en un sólo escrito presentado dentro del término de tres días"(21)

Dentro del juicio Ordinario Mercantil, es procedente el planteamiento de la reconvencción, para lo cual el reconvenccionista, deberá estarse a lo que dispone el Código de Procedimientos Civiles local, como ordenamiento de aplicación supletoria al Código de Comercio en el Distrito Federal, no así en el juicio Ejecutivo Mercantil.

b).- Fase Probatoria.- Concluida la fase que antecede, si el negocio lo requiere, se abre una dilación probatoria, ésta será necesaria dentro del juicio Ordinario Mercantil independientemente de que sea o no contestada la demanda.

Dentro de la dilación probatoria, se dan los siguientes momentos:

1o.- Ofrecimiento de Pruebas;

2o.- Admisión de Pruebas;

(21)-Zamora Pierce, Jesús, Derecho Procesal Mercantil, Editorial Cadenas, Editor y Distribuidor, Edición 1983, pág. 117.

3o.- Preparación de Pruebas,

4o.- Desahogo de Pruebas.

Dentro de la presente fase, y por lo que respecta al juicio Ordinario Mercantil, existe un término legal de cuarenta días para la rendición de pruebas, correspondiendo los diez primeros días al ofrecimiento y los treinta restantes para su desahogo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1383 en relación con la fracción I del artículo 1079 del Código de Comercio que a la letra señalan:

Art.-1383- "Según la naturaleza y calidad del negocio, el Juez fijará el término que crea suficiente para la rendición de las pruebas, no pudiendo exceder de cuarenta días".

Art.-1079- "Cuando la ley no señale término para la práctica de un acto judicial o para el ejercicio de algún derecho, se tendrán por señalados los siguientes:

I.- Diez días, a juicio del Juez, para pruebas".

Ahora, por lo que toca al juicio Ejecutivo Mercantil, el artículo 1405 del Código de Comercio, señala que: "Si el deudor se opusiere a la ejecución expresando las excepciones que le favorecen y el negocio exigiere prueba, se concederá para ésta un término que no exceda de quince días". Dentro de los términos aludidos, deberán ser rendidas y desahogadas las pruebas ofrecidas, de lo contrario estarían viciadas de

nulidad por no sujetarse al margen de la legalidad.

Concluida en todos sus términos la dilación probatoria, se procederá a la publicación de probanzas, atento a lo prescrito por los artículos 1385 y 1406 del Código de Comercio para el caso del juicio Ordinario y Ejecutivo Mercantil respectivamente, señalando los aludidos preceptos legales lo siguiente:

Art.-1385- "Concluido el término probatorio, desde luego y sin otro trámite se mandará hacer la publicación de probanzas".

Art.-1406- "Concluido el término de prueba y sentada razón de ello, se mandará hacer publicación de probanzas y se entregará los autos, primero al actor y luego al reo, por cinco días a cada uno, para que aleguen de su derecho".

En los supuestos ya estudiados en los que hay pruebas, en forma similar a la que corresponde al juicio Ordinario — Mercantil, en el juicio Ejecutivo Mercantil también hay publicación de probanzas, según se desprende del contenido de los preceptos legales antes transcritos.

Por supuesto que no habrá publicación de probanzas cuando el juicio Ejecutivo Mercantil haya sido llevado en rebelión ni en aquellos casos en que el demandado no haya promovido prueba alguna.

Dentro del juicio Ordinario Mercantil, la publicación de probanzas se llevará a efecto a pesar de que hubiere pendiente alguna diligencia de prueba promovida.

c).- Fase Preconclusiva.- En esta fase las partes aluden a los hechos y a las pruebas, mediante argumentos jurídicos tendientes a concluir la procedencia y fundamento de su acción o de sus excepciones, con el objeto de dejar al juzgador ejercer la esencia de su función jurisdiccional, decidiendo sobre la controversia planteada.

Se hace notar, que entratándose de un juicio Ejecutivo Mercantil, dentro del cual el ejecutado se haya constituido en rebeldía, sus fases procesales varían, ya que de acuerdo a la legislación mercantil, inmediatamente después de que el actor haga el acuse de la correspondiente rebeldía, se hace la citación para dictar la sentencia de remate sin que haya dilación probatoria, lo que no sucede si el demandado se opone dentro del término legal a la ejecución contestando la demanda y oponiendo las excepciones pertinentes, en cuyo caso sí se abrirá la dilación probatoria.

Por lo que respecta al Procedimiento Convencional, el Código de Comercio jerarquiza las normas aplicables al procedimiento mercantil diciendo en su artículo 1051 que: El pro-

cedimiento preferente a todos es el convencional. A falta de convenio expreso de las partes interesadas se observarán las disposiciones de este libro y en defecto de éstas o de convenio, se aplicará la ley de procedimientos locales respectiva".

Las fases procesales del procedimiento convencional, son las mismas que contienen los juicios Ordinario y Ejecutivo, por lo que respecta a éste, en caso de que exista oposición a la ejecución y se haya dado la litis, salvo que las partes interesadas en el procedimiento convencional puedan eliminar o modificar alguna de ellas, sin que dichas partes contravengan lo dispuesto por los artículos 1052, y 1053 del Código de Comercio, que señalan:

Art.-1052- "Los jueces se sujetarán al procedimiento convencional que las partes hubieren pactado, si en el concurren las condiciones siguientes:

I.- Que se haya otorgado por medio de instrumento público, o en pública ante corredor, o ante juez que conozca de la demanda en cualquier estado del juicio;

II.- Que se conserven las partes substanciales de un juicio, que son: la demanda, contestación y prueba, cuando esta proceda;

III.- Que no se señalen como pruebas admisibles las que no lo sean conforme a las leyes;

IV.- Que no se altere la gradación establecida en los tribunales, ni la jurisdicción que cada uno de ellos ejerce;

V.- Que no se disminuyan los términos que las leyes conceden a los jueces y tribunales para pronunciar sus resoluciones;

VI.- Que no se convenga en que el negocio tenga más recursos, o diferentes, de los que las leyes determinan conforme a su naturaleza y cuantía.

Art.-- "La escritura pública, o póliza, o el convenio judicial de que habla la fracción I del artículo anterior, deberá contener para su validez:

I.- Los nombres de los otorgantes;

II.- Su capacidad para obligarse;

III.- El carácter con que contraten;

IV.- Su domicilio;

V.- El negocio o negocios en que se ha de observar el procedimiento convenido;

VI.- La substanciación que debe observarse;

VII.- Los medios de prueba que renuncien los interesados, cuando convengan en excluir alguno de los que la ley permite;

VIII.- Los recursos legales que renuncien, cuando con--

vengan en que no sea admisible alguno de los que concede la ley;

IX.- El juez o árbitro que debe conocer del litigio para el cual se conviene el procedimiento.

Pudiéndose afirmar que el principio dispositivo es el de mayor importancia entre los establecidos en el proceso mercantil. Conforme a él, el proceso queda sometido a la voluntad de las partes, que disponen a su arbitrio del procedimiento o las normas establecidas por el Código de Comercio se aplicarán únicamente a falta de convenio expreso de las partes o bien como mera fuente supletoria para integrar la hipótesis no previstas en el convenio.

4.- RESOLUCIONES JUDICIALES.

Se entiende por resolución judicial lo siguiente: "Toda decisión o providencia que adopta un juez o tribunal en el curso de una causa contenciosa o de un expediente de -- jurisdicción voluntaria, sea a instancia de parte o de ofi cio".(22)

En mi concepto, a esta definición deberá agregarse también toda providencia o decisión que un juez emite dentro de un procedimiento en el cual medie la voluntad de -- los promoventes, como en el caso de un juicio de divorcio voluntario.

El Código de Comercio, al referirse a las resolucio-- nes judiciales, únicamente señala en su artículo 1321 des-- tinos de sentencias, diciendo que: "Las sentencias son de-- finitivas o interlocutorias". Entendiéndose por sentenc-- de fondo aquella "que decide el negocio principal" (art. -- 1322), y por sentencia interlocutoria aquella "que decide-- un incidente, un artículo sobre excepciones dilatorias o -- una competencia" (art. 1323 del Código de Comercio).

=====

(22)-Gómez Lara, Cibrano, ob. cit., pág. 317.

La legislación procesal civil local como ordenamiento de aplicación suletoria al Código de Comercio en el Distrito Federal, clasifica las resoluciones judiciales en -- los siguientes términos: "Simoles determinaciones de trá-- mite y entonces se llaman decretos; determinaciones que se ejecutan provisionalmente y que se llaman autos provisiona-- les; decisiones que tienen fuerza de definitivas y que im-- piden o paralizan definitivamente la prosecución del jui-- cio que se llaman autos definitivos; resoluciones que pre-- paran el conocimiento y decisión del negocio ordenado, ad-- mitiendo o desechando pruebas, y se llaman autos preparato-- rios; decisiones que resuelven un incidente promovido an-- tes o desvues de dictada la sentencia, que son las senten-- cias interlocutorias; y sentencias definitivas".

De lo anteriormente expuesto, se deduce, que la sen-- tencia de fondo, es la resolución judicial que pone fin al proceso, toda vez que ésta, es la que entra al estudio del fondo del asunto y que resuelve la controversia mediante -- la aplicación de la ley general al caso concreto, mientras que la sentencia interlocutoria, es aquella que resuelve -- un incidente o situaciones accesorias promovidas antes o -- desvues de dictada la sentencia de fondo.

Es de advertirse que, como en todo proceso el órgano--

jurisdiccional emite autos, decretos y sentencias y aunque el ordenamiento mercantil es omiso en hacer la clasificación de los mismos, es de tomarse en cuenta en materia mercantil la clasificación que hace el Código de Procedimientos Civiles local por el carácter suletorio que tiene, -- aunque en mi concepto esta legislación debe depurar su clasificación y quedar únicamente en autos, decretos y sentencias, estas en su carácter de interlocutorias y de fondo, -- toda vez que me parece muy complicada y confusa su terminología, ya que en la practica es muy usual que el litigante adopte como concepto de auto, a todo proveido que dicta el juez como consecuencia de una actuación de las partes en un proceso, sin que exista la preocupación de cerciorarse si dicha actuación del juez se encuadra en alguna de las subdivisiones que hace la ley adjetiva para el Distrito Federal, cayendo en desuso su clasificación.

Por último referiré, que generalmente la estructura de toda sentencia presenta cuatro partes: I.- La parte introductiva; II.- Los resultandos; III.- Los considerandos; IV.- Los puntos resolutivos. Analizando a continuación -- cada una de ellas:

I.- La parte introductiva.- En ella debe señalarse, además del lugar y de la fecha, el tribunal del que emana la re

solución, los nombres de las partes, y la identificación del tipo de proceso en que se está dando la sentencia. Es decir en la parte introductiva deben vaciarse todos aquellos datos que sirven para identificar plenamente el asunto.

II.- Los resultandos.- estos, son simples consideraciones de tipo hitórico descriptivo. En ellos se relatan los antecedentes de todo el asunto, refiriendose la posición de cada una de las partes, sus afirmaciones, los argumentos que han esgrimido, así como la serie de pruebas que han ofrecido las partes y su mecánica de desenvolvimiento. En esta parte el tribunal no debe hacer ninguna consideración de tipo estimativo o valorativo.

III.- Los considerandos.- Estos son, sin lugar a dudas, la parte medular de la sentencia. Es aquí donde, despues de haberse relatado en la parte de resultandos toda la historia y todos los antecedentes del asunto, se llega a la conclusión y a las opiniones del tribunal, resultado de la confrontación entre las pretensiones y las resistencias, y también através de la luz que las pruebas hayan arrojado sobre la materia de la controversia.

IV.- Los puntos resolutivos.- Estos son la parte final de la sentencia, en donde se precisan en forma muy concreta

si el sentido de la resolución es favorable al actor o al demandado; si existe condena y a cuanto asciende ésta, se precisa sobre los plazos para que se cumpla la propia sentencia y, en resumen, se resuelve el asunto.

Las partes que conforman la sentencia y que, han queda de anteriormente analizadas, se les denomina requisitos formales.

Y por lo que respecta a los requisitos substanciales de la sentencia, se señala lo siguiente:

I.- La congruencia de la sentencia.- El requisito de la congruencia lo alude el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, cuando dispone que: "Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y demás pretensiones aducidas oportunamente en el pleito".

Es decir, la congruencia debe entenderse como una correspondencia o relación entre lo aducido por las partes y lo considerado y resuelto por el tribunal.

II.- Motivación de la sentencia.- Esta, consiste en la obligación para el tribunal de expresar los motivos, razones y fundamentos de su resolución. En el régimen jurídico-mexicano la motivación y fundamentación de los actos, no es exclusiva de la Autoridad Judicial, sino que se extiende a-

toda Autoridad; ya que constitucionalmente se consagra el derecho de todo gobernado a que cualquier acto de autoridad, además de emanar de una autoridad competente, entraña la obligación para ésta, de motivar y fundamentar sus actos, lo que debe ser entendido de que la propia autoridad está obligada a expresar los preceptos o principios jurídicos en los que funde su actuación y los motivos o razonamientos que lleven a la autoridad a aplicar ese principio^o jurídico al caso concreto.

III.- La exhaustividad de la sentencia.- Es una consecuencia de los dos requisitos antes mencionados. En efecto, una sentencia es exhaustiva, en cuanto haya tratado todas y cada una de las cuestiones planteadas por las partes sin dejar de considerar alguna. Es decir, el tribunal al sentenciar debe agotar todos los puntos aducidos por las partes y referirse a todas y cada una de las pruebas rendidas.

C A P I T U L O

II

- 1.- ANTECEDENTES DE LOS JUICIOS MERCANTILES.**
- 2.- LA DEMANDA.**
- 3.- EL EMPLAZAMIENTO.**
- 4.- LA CONTESTACION.**

1.- ANTECEDENTES DE LOS JUICIOS MERCANTILES.

El derecho procesal mercantil, tiene raíces en una época de actividades casi nulas, y fué elaborado por un pueblo cuya religión prohibía el lucro.

Así las cosas, llegamos a la edad media, en que fué difícil determinar cual era la regla aplicable a un caso concreto, pero el sistema probatorio germánico debió aplicarse en forma general.

El procedimiento germánico era público y oral y se dividía en dos etapas, en la primera el actor, ante público - reunido en asamblea, exponía su demanda e invitaba al demandado a que respondiese, seguidamente se dictaba una sentencia, llamada interlocutoria, en la que el Juez, sin resolver sobre el fondo del negocio, decidía quien tenía la carga de la prueba.

Los mercaderes que se reunían en los mercados y ferias toman ya un sentido de la seguridad originada por contratos típicamente mercantiles (sociedades, seguros y vales), con los cuales buscaban garantizar los pagos.

La primera fase del derecho mercantil está constituida-

por las costumbres desarrolladas en los mercados y ferias. Los aspectos procesales del juicio mercantil se inician -- por un tribunal de feria compuesto por dos agentes de la -- autoridad del lugar que son los que hacen aplicar el derecho de las ferias. Persistiendo aún la admisión del tipo -- de prueba germánica: fianza de batalla, prueba mediante juramento; la prueba por excelencia del derecho de feria es el contrato inscrito en el registro de la feria, surge así la prueba documental.

El procedimiento es brevísimo, todo litigio debe ser resuelto en el lapso de la duración de la feria, terminada la cual los comerciantes volverían a su lugar de origen, o se dirigían a la próxima feria. El demandado no puede oponer excepciones de incompetencia, ni recusar a los jueces. La sentencia es inmediatamente ejecutable, pues la apelación no produce efectos suspensivos. El tribunal se dirige en ocasiones a jurisdicciones extranjeras, pidiéndoles la ejecución de la sentencia o si el tribunal extranjero no brindaba su auxilio, las consecuencias son drásticas: los comerciantes de la ciudad rebelde son excluidos de la feria.

"Ante la ausencia de un fuerte poder central, todos -- aquellos que tenían intereses comunes que defender se unie

ron en asociaciones que aumentaron su fuerza. Los comerciantes entre los primeros, formaron gremios, corporaciones o universidades.

Pero es necesario esperar hasta principios del siglo-XI para encontrar constancias de la existencia de una comunidad de mercaderes: de donde consta que se sustraían del poder público y resolvían conforme a normas propias sus litigios, por autorización del emperador".(23)

Los tribunales mercantiles administran justicia sin formalidad alguna, siguiendo la regla de la equidad.

Los juicios mercantiles a los que se sometían los comerciantes del México Prehispánico, se ventilaban en los tribunales que les estaban exclusivamente reservados.

=====

(23)-Zamora Pierce, Jesús, ob. cit., pág. 4.

2.- LA DEMANDA, EL EMPLAZAMIENTO Y LA CONTESTACION:

- a).- En el Derecho Romano;
- b).- En el Derecho Español y
- c).- En la Legislación actual.

a).- En el Derecho Romano:

Los primeros antecedentes en lo referente al procedimiento y a la procuración de justicia en Roma y por ende - en el mundo entero, la historia los ubica en épocas muy remotas, en donde el hombre se procuraba la satisfacción de sus derechos violados, haciendo uso, si es preciso, de la violencia.

En la época antigua y clásica, el proceso se inicia siempre por un acto de la parte ofendida, pues con esto se demuestra el interés de los particulares en subsanar sus derechos violados y la decisión de la controversia se encomienda no a un órgano jurisdiccional, sino a un Juez privado (*iudex privatorum*), que las partes de común acuerdo designan o aceptan y a cuya decisión se someten. Así tenemos,

que el papel fundamental del procedimiento en estas épocas corresponde a las partes en controversia y el magistrado - se limita a dirigir, vigilar y encauzar el procedimiento.- Pero el estudio del procedimiento romano no se restringe a lo anterior, ya que debido a las diferentes épocas jurídicas de Roma, el procedimiento tuvo grandes variantes y por no haber un sólo procedimiento, sino varios procedimientos es necesario estudiar cada uno de ellos en particular.

La doctrina romana agrupa a esos diversos procedimientos en dos categorías distintas: El ordo iudiciorum privatorum (orden u. ordenación de los juicios privados) y la cognitio extraordinem (procedimiento extraordinario). La primera categoría abarca el procedimiento de la legis actiones (acciones de la ley) y el per formulam (procedimiento formulario), los cuales comprendían los procedimientos normales en que se estructuraban los procesos privados hasta la época imperial, siendo su principal característica - la división del proceso en dos etapas: In iure (ante el magistrado) y el apud iudicem (ante el juez particular), quedando la decisión de la controversia a cargo de estas personas. Mientras que en la segunda categoría, se utilizaban en casos especiales, en donde el magistrado apoyado en el poder que ostenta en un año (imperium), resuelve por sí --

mismo la controversia, realizando simplemente un proceso - que se desarrolla íntegramente ante él, sin remitir a las partes a un juez privado. Este procedimiento también se utilizaba en casos que sucedían entre romanos y peregrinos.

El Procedimiento de las Legis Acciones:

Es llamado así porque las solemnidades formales y erales en que había de desarrollarse su tramitación, habían de sujetarse necesariamente bajo pena de perder el litigio, a los términos precisos y exactos prescritos por la ley de las XII Tablas; y sólo se utilizaba para hacer valer los derechos subjetivos reconocidos por el Derecho Civil Romano.

La Doctrina clasifica a las Legis Acciones en:

1.- "Actio per sacramentum (acción de la ley por sacramento).- Con esta acción pueden hacerse valer dos clases de pretensiones:

a).- Acciones reales; los derechos absolutos del carácter familia sobre las cosas y personas sometidas a su potestad; para reivindicar una cosa mueble o inmueble; para

afirmar o negar un derecho de goce o una servidumbre sobre cosa ajena; para reclamar una herencia considerada como un todo unitario; para hacer efectiva frente a un tercero la patria potestad sobre hijos, la mujer y sobre otras personas sujetas a su potestad; para hacer valer la dominica potestas sobre los esclavos.

c).- Acciones personales: para hacer efectivos derechos de crédito, especialmente los nacidos de un contrato verbal (sponsio), cuya prestación consistiera en la entrega de una cosa, con tramitación de su propiedad (dare); y también los nacidos de algunos delitos.

Gayo, (4, 13) afirma que la Legis Actio per sacramentum era general, de tal modo que cuando la ley no disponía que se reclamara de otra forma, se acudía a esta acción.

2.- Actio per iudicis postulationem (acción de la ley por petición de juez o arbitro).- Gayo afirma (4, 17a.) -- que esta acción sólo debía utilizarse en estos casos:

a).- Para reclamar lo que nos deben por virtud de un contrato verbal solemne (stipulatio).

b).- Cuando se puede lograr la división de herencia - (actio familiae erciscundae).

c).- Para pedir la división de un bien común (actio - communi dividundo).

3.- Actio per conditionem (acción de la ley por emplazamiento o condición).- Con esta acción podían hacerse efectivos los créditos que tuvieran por objeto una suma de dinero y posteriormente se extendió a los créditos de cosa determinada.

Las tres acciones de la ley clasificadas anteriormente son llamadas contenciosas; ahora bien entre las llamadas ejecutivas encontramos a:

4.- Actio per manus iniectionem (acción de la ley por aprehensión corporal).- Es posiblemente la acción más antigua y puede aplicarse como un residuo histórico de la venganza privada, puesto que, consistía aunque ante el magistrado, en autorizar al actor para ejecutar y llevar a la práctica sus derechos sobre la persona del deudor. Esta situación acontecía sobre todo en:

- a).- Deudas de dinero, reconocidas por sentencia.
- b).- Los créditos especiales, que sin sentencia condenatoria tenían fuerza ejecutiva; ejems. el crédito del fiador contra el deudor principal, las multas por ocasionar daños en cosas públicas o sagradas.

5.- Actio per pignoris capionem (acción de la ley por toma en prenda).- Esta acción consistía en adjudicarse una prenda del deudor para resarcir el crédito. En sí, es un -

procedimiento de ejecución con carácter excepcional y sin la presencia del magistrado y tan solo por la oposición -- del deudor puede plantearse una verdadera acción de la ley de carácter declarativo.

De las acciones precisadas anteriormente, estimo idóneo elegir la Actio per manus iniectionem para referir al antecedente de lo que por demanda, emplazamiento y contestación se entiende, en virtud de que la naturaleza de esa acción, derivaba de deudas de carácter pecuniario reconocidas por sentencia, así como por créditos que sin que existiese una sentencia condenatoria tenían fuerza ejecutiva, encontrando así una semejanza, desde el punto de vista de la naturaleza de la acción con los juicios mercantiles que contempla nuestra legislación actual.

I.- LA DEMANDA.

Esta era, un acto del demandante por medio de la cual expone formal y verbalmente el objeto de su pretensión que intenta hacer valer en el juicio.

Era requisito indispensable para que el proceso se desarrollara que las partes estuvieran presentes.

II.- EL EMPLAZAMIENTO.

El emplazamiento es un acto privado del actor, ya que como afectado en sus derechos, era preciso que llevara ante el magistrado a la persona que subuestamente había violado esos derechos (demandado). A la vez el actor debía de realizar la in ius vocatio, la cual según datos de las XII Tablas es el acto por el cual el actor conminaba al demandado de modo verbal y solemne a acompañarlo ante el magistrado. El demandado tenía que atender esa citación; y en caso contrario el actor invocaría la presencia de testigos y ante ellos hechaba las manos al demandado (manus in iectio), llevándolo a viva fuerza ante el magistrado para que respondiera a sus reclamos.

III.- LA CONTESTACION.

Una vez estando el demandado ante el magistrado, se le enteraba de las alegaciones del actor, posteriormente producía las suyas en las que podía no aceptar las pretensiones del actor y oponerse a las mismas, o en su defecto convenir si a sus intereses favorecía, con lo que tenía lu

gar la litis contestatio, acto medular del proceso y que comprende los formalismos orales y solemnes ante testigos, los términos de la controversia y el acuerdo de someterse a la decisión del juez designado.

Es conveniente diferenciar las posturas del demandado en caso de acciones reales y en caso de acciones personales. En el primer caso el demandado puede:

- a).- Defender su relación con ella, continuando el litigio;
- b).- Aceptar la reclamación del demandante o
- c).- Sin discutir o reconocer el posible derecho del actor, abandonar la cosa y el litigio a su propia suerte.

En caso de las acciones personales:

- a).- Defenderse contra la acción intentada, continuando el litigio y
- b).- Acatar la pretensión del actor, reconociéndola fundada (*confessio in iure*).

El Procedimiento Formulario (ver formula).

"Debido a la sacramentalidad y excesivo formulismo del procedimiento de las acciones de la ley, a la necesidad de proteger nuevas situaciones jurídicas no amparadas por el ius quiritium y a la incrustación del derecho de gentes dentro del Derecho Civil Romano, fué necesario la creación del procedimiento formulario, el cual fué establecido por la ley aebutia, cuya promulgación se sitúa en la segunda mitad del siglo II A. de C. hasta el siglo III de la era cristiana, por lo que sin abrogar el procedimiento de las acciones de la ley, coexistió junto con éste durante algún tiempo. En un principio fué creado para resolver los litigios entre ciudadanos romanos y peregrinos, o de estos entre sí, pero posteriormente fué utilizado para resolver aún las controversias entre ciudadanos romanos". --

(24)

I.- LA DEMANDA.

La demanda, consistía en la redacción de un documento

(24)-Iglesias J., Derecho Romano, Editorial Ariel, Barcelona 1965, pág. 182.

escrito denominado fórmula, en donde se concentran los términos de la controversia y se designa a un iudex distinto del magistrado, el cual emitirá su fallo según compruebe la certeza o falsedad de lo alegado por las partes. Es un sistema predominantemente público ya que se basa en el imperium del magistrado para proteger situaciones no amparadas por las acciones de la ley.

En la interposición de la demanda, el demandante elige en el edicto del magistrado el modelo de fórmula que se adante a su pretensión, con la cual se inicia la acción en contra del demandado.

II.- EL EMPLAZAMIENTO.

Esta figura continua siendo un acto privado de la parte actora, y mediante el mismo se hace del conocimiento del demandado la existencia de una pretensión en su contra ya sea entregándole un escrito conteniendo ésta o dictándole los términos del mismo, con el objeto de que tomara posición frente a la pretensión del demandante.

III.- LA CONTESTACION.

Esta, era el medio por el cual el demandado, respondía a las alegaciones del demandante, cuyo contenido recibía el nombre de contra argumentos y que debían ser inciertos en la fórmula para la investigación de su veracidad. A veces la actitud del demandado no consistía en negar los hechos alegados por el actor sino que, aunque estos fueran ciertos, existían otros omitidos por el actor, que daban lugar a excepciones perentorias de las dilatorias, las primeras destruían la eficacia de la acción; las segundas la respondían.

En el procedimiento formulario no se permitía la contra demanda, o sea la reconvencción.

El demandado, podía adoptar frente a la pretensión del actor las siguientes posturas, según se trate de acciones reales o personales.

En el primer caso podía:

a).- Desentenderse de la cosa y en cuyo caso se atribuye su posesión al demandante;

b).- Admitir como cierta y fundada la pretensión del actor (confessio in iure).

c).- Negar la pretensión y continuar con el litigio.

En caso de acciones personales, únicamente tenía dos-
opciones:

a).- La confessio in iure.

b).- La negativa sobre la pretensión del demandante y
continuar el litigio.

El Procedimiento Extraordinario.

Con este procedimiento, la administración de justicia se convierte en una función estatal, quedando sometida a su régimen burocrático. Se abre con esto la posibilidad de apelar la sentencia a un funcionario de jerarquía superior; también en este procedimiento nace la justicia retribuida, o sea el pago de emolumentos a los funcionarios que en ella intervienen; el pago de los gastos procesales para el que pierde el litigio.

I.- LA DEMANDA.

El juicio se introduce mediante un escrito, en el que el actor se responsabiliza del acto y expone el objeto jurídico de su demanda, la naturaleza de su petición y el hecho en que se funda (libellus conventionis). Posteriormente se presentaba el libelo al magistrado para examinar su contenido y si no era contrario al derecho concedía su curso.

II.- EL EMPLAZAMIENTO.

El emplazamiento que había sido un acto privado, se transformó en un acto público (la litis demonstratio), realizado a petición del actor, por funcionarios públicos.

"Este sistema comenzó a aparecerse todavía más al moderno, cuando el demandado recibía por intervención de un actuario (executor) una copia de la demanda, con la orden judicial de comparecer en una hora determinada. Si el demandado, después de la notificación, decidía defenderse, debía presentar un libellus contradictorius con sus contra argumentos. Debía además, otorgar una fianza para garantizar que no se ausentaría durante el proceso (cautio indicio sisti), y a falta de tal fianza podía ser encarcelado preventivamente por toda la duración del pleito".(25)

III.- LA CONTESTACION.

La contestación denominada también libelo contradictio

(25)-Floris Margadant, S. Guillermo, Derecho Romano, Editorial Esfinge, S.A., México 1983, pág. 175.

rio, contiene la respuesta que el demandado realiza de las pretensiones del actor, y el que contiene además las excepciones que se hacen valer, toda vez que la regla que normea la presentación de éstas indica que deben ser en la respuesta del demandado (contradictio), aunque su prueba se realice posteriormente; ya sea prejudiciales, dilatorias o perentorias; pero en el caso de las perentorias, su omisión no precluye la posibilidad de oponerlas hasta antes de sentencia e incluso en la apelación, que niegan sólo una parte del derecho alegado por el actor y tienen como fin conseguir una disminución en la condena. Otra excepción fué la litis pendente (litis pendencia) la cual impide que se vuelva a proponer en otro juicio la misma acción pendiente; pero una vez cerrada la causa por caducidad, se puede volver a entablar un nuevo juicio.

En este tipo de procedimiento, era permitido entablar contrademanda o sea, la reconvencción.

3.- LA DEMANDA, EL EMPLAZAMIENTO Y LA CONTESTACION:

b).- En el Derecho Español:

I.- LA DEMANDA.

La ley de Enjuiciamiento Civil Española, no define lo que haya de entenderse por demanda, sino que, únicamente, se limita a decir que el juicio principiara por ella, expresando a continuación cual es, en general su contenido.

Por demanda se entiende "la petición que inicia y determina el juicio, cualquiera que sea la naturaleza de éste".(26)

Importa determinar el contenido de la demanda y sus requisitos de forma:

A).- "El contenido de la demanda: Partiendo del concepto genérico de la demanda, fácil es inferir que en realidad consta de dos partes: una, en que se afirma que existe una voluntad de ley que es acomodada a una determinada si-

(26)-De la Plaza, Manuel, Derecho Procesal Civil Español,- Volumen I, 3ª. Edición, Editorial Revista de Derecho-Privado, Madrid 1972, pág. 337.

tuación de hecho; otra, en que, el objeto de aquella voluntad se actúe en conseguir la actuación del órgano jurisdiccional, es decir, la proposición, y el requerimiento o pedimento. Aquella supone, por una parte, la afirmación de que existe un interés digno de protección frente a un bien cualquiera, o un conflicto con un interés ajeno que es necesario decidir, e implica, por otra, que la protección es debida, porque el interés está jurídicamente protegido por una norma de derecho objetivo. El requerimiento o pedimento es la conclusión a cuyos términos ha de acomodarse la sentencia que en definitiva recaiga.

Sobre estas bases ha de construirse la demanda y apoyándose en ellas ha de dictarse la resolución; y por eso es de interés que desde el primer momento la demanda, que es un acto formal, esté configurada de modo que rectamente puede conducir al logro de su designio último".(27)

Por donde se ve que el contenido de la demanda, en un orden ideal ha de atender a la determinación del órgano jurisdiccional requerido, a la designación del bien que pretende alcanzarse y a la exposición de las razones por las cuales se pretende que sea protegido por la ley.

=====

(27)-De la Plaza, Manuel, ob. cit. pág. 338.

B).- LA FORMA DE LA DEMANDA- No basta, sin embargo, con que la demanda tenga un determinado contenido para producir sus naturales efectos; precisa, además, que en su forma se acomode también a ciertas normas, algunas de las cuales se hayan establecidas para facilitar su estudio y conocimiento, y aún para encausar los términos de la discusión.

A ese aspecto de la demanda se refiere el artículo 524 de la ley de enjuiciamiento Civil Española, cuando preceptúa que se expongan sucintamente los hechos y fundamentos de derecho, añadiendo que habrán de enumerarse; como también es exigencia formal la firma de letrado, y, en cierto modo, la que obliga, por imperio de las leyes fiscales, a usar en los escritos el papel timbrado de la clase que las mismas establecen.

Es requisito formal de que con la demanda se acompañen ciertos documentos así como sus copias.

El régimen de la ley de Enjuiciamiento Civil Español no autoriza al Juez sino para suspender el curso de las demandas que no se acomoden a las reglas establecidas, aunque excepcionalmente se autorice en algunos casos la inadmisión, en efectos equivalentes.

II.- EL EMPLAZAMIENTO.

Por dos razones fundamentales, tiene interés el estudio del emplazamiento, que es inmediata consecuencia de la demanda; ante todo, porque a ese momento precisa referir la constitución de la relación procesal.

La relación jurídico procesal queda constituida por obra del acto complejo a que se refiere la ley de enjuiciamiento Civil Española, que se integra a su vez por los siguientes actos: el de la notificación de la demanda (se dará traslado al demandado con las copias de la demanda dice la ley), y el allanamiento conminativo del Juez al demandado (acto de emplazar).

El presente acto procesal se rige por el principio llamado de mediación; es decir, presupone la presentación de la demanda, en contraste con los sistemas de inmediatez, según el cuál la citación es un acto previo que realizan antes de formalizarlo (emplazamiento), o la parte agtera, o el alguacil, o el agente judicial, y es además un acto formal, en cuanto requiere la observancia de una forma determinada y que se hace personalmente, o através de -

un **tecer** en el domicilio del demandado o por edictos.

Por lo que se señala, que si la admisión de una demanda basta para tener por iniciado el proceso, y para señalar que la pendencia ha nacido, casi todos los efectos del proceso, y desde luego los que en medida mayor o menor afectan al demandado, ni nacen ni pueden nacer sin -- que de ello tenga conocimiento".(28)

La presentación de la demanda y el emplazamiento sub siguiente constituyen, la relación jurídico procesal.

=====

(28)-De la Plaza, Manuel, ob. cit., pág. 345.

III.- LA CONTESTACION.

Existen diferentes posiciones en las que frente a la demanda se sitúa el demandado.

La contestación y sus efectos.- El sujeto pasivo (demandado) lejos de aquietarse a la pretensión contraria, y menos de reconocerla expresamente, se opone a ella y formula una pretensión solicitando del Juez que resuelva de acuerdo con sus términos y que la desestime, modifique, limite o condicione.

La oposición reviste sustancialmente dos formas claramente definidas, a saber: la negativa, que desconoce -- los hechos del contrario alegados, pero acevera otros y -- la posición afirmativa, que, alega hechos y circunstancias que sirve a los fines que se propone y que pueden o no estar en contradicción con los invocados por el contrario (objeciones, excepciones).

El modo de la contestación depende, como es lógico, -- del sistema que preside el proceso. En el Español, escrito y preclusivo, habrá de formularse en la misma forma -- que la demanda, por lo que a él son de aplicar todas las consideraciones que respecto a la demanda se han hecho. --

La regla general concebida en la ley de Enjuiciamiento Es pañol, en contemplación del juicio declarativo de mayor - cuantía, es aplicable al de menor cuantía y, en cierto mo do, al verbal, aunque con las particularidades que deri- van del principio de oralidad que lo preside; y por lo -- que se refiere al proceso ejecutivo y ordinario, la defen sa se traduce en un escrito que la ley llama de oposición.

Otra de las posiciones que puede adoptar el demanda- do frente a la demanda, es el de allanarse a la misma con fesando los hechos que la forman.

4.- LA DEMANDA, EL EMPLAZAMIENTO Y LA CONTESTACION:

c).- En la Legislación Actual:

Del principio de que ninguna persona puede hacerse - justicia por sí misma deriva que, para obtenerla, ha de - pedirla a los tribunales que tienen el deber jurídico de - impartirla eficazmente (art. 17 Constitucional), y una de las notas características de toda sociedad civilizada es, precisamente, el establecimiento de los tribunales en los que se imparte justicia, es decir, se da a cada quien lo que le corresponde; pero para obtenerla la persona que la pretenda ha - ha de presentar demanda en forma ante los tribunales con todos los requisitos de ley. De ahí que se diga que los - juicios, en este caso, mercantiles no se inician de ofi- cio, sino sólo a petición de parte.

I.- LA DEMANDA.

Demandar significa pedir, solicitar y no es sino la - expresión de las pretensiones del actor poniendo en movi-

miento al órgano jurisdiccional para que éste aplique justicia; en síntesis se puede decir que es el ejercicio de la acción.

Por otro lado, es importante anotar que nuestro Código de Comercio, así como nuestro Código Procesal Civil local, éste como ordenamiento de aplicación supletoria al de Comercio en el Distrito Federal, no dan el concepto de demanda, sino sólo se concretan a señalar los requisitos que debe incluir y advierte el segundo de los ordenamientos citados, que, "toda contienda judicial principiara -- con la demanda".

Es conveniente aclarar, a su vez, que la demanda escrita apareció como ya quedo precisado anteriormente después y hasta el último periodo del Derecho Romano Procesal Civil: el procedimiento extraordinario o cognitio extraordinaria; pues durante el procedimiento de las acciones de la ley y durante el periodo formulario el actor expresaba sus pretensiones en forma oral, obligando a los litigantes a acudir a testigos que diesen fe de los términos en que las dos partes habían planteado el debate.

Además, en la demanda se expresarán según el artículo 255 del Código Procesal Civil local como ley supletoria al Código de Comercio en el Distrito Federal, que dis

pone lo siguiente:

"Toda contienda judicial principiará por demanda, en la cual se expresarán:

I.- El tribunal ante el que se promueve;

II.- El nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones;

III.- El nombre del demandado y su domicilio;

IV.- El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios;

V.- Los hechos en que el actor funde su petición, en merándolos y narrándolos sucintamente con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa;

VI.- Los fundamentos de derecho y la clase de acción procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;

VII.- El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del Juez.

Por otro lado, se aclara que, al hablar de la proyectividad de la instancia (acto provocatorio de la función jurisdiccional: acción), existe una teoría denominada de la dualidad de la pertenencia de la acción. Esto es, desde hace mucho tiempo se había considerado que el ejercicio de la acción pertenecía exclusivamente al actor, pero

en realidad la acción tiene dos titulares, y la única diferencia es de orden cronológico, pues el actor es el primero que acciona, aunque el demandado también acciona al contestar la demanda, porque también se dirige al órgano jurisdiccional para recabar de él un asunto de fondo.

Además, como poder jurídico que tiene todo individuo como tal de accionar o provocar la actividad de la jurisdicción, el hecho de que esta pretensión sea fundada o infundada no afecta la naturaleza del poder jurídico de accionar, pues pueden promover sus acciones en justicia aún aquellos que erróneamente se consideran asistidos de razón

De lo anterior se deduce que la demanda constituye una carga procesal implícita, por lo que toca a nuestro derecho, pues el citado artículo 255 establece que: "toda contienda judicial principiará por demanda. . ."

Ahora bien, por su forma de expresión, la demanda puede ser oral o escrita, cuyo origen histórico se encuentra en el derecho romano procesal civil. También y en cuanto a las acciones que comprende, la demanda se clasifica en simple y acumulada; y por su relación con el proceso en principal o incidental.

Empero, la demanda consta, a su vez, de hechos, derechos y conclusión. Los hechos deben expresarse con claridad, precisión y buena fé. La claridad consiste en que pueda entenderse exactamente la exposición, evitando confusiones, y si el hecho sobre el que estriba la demanda es compuesto, es necesario expresarlos todos por el orden cronológico en que ocurrieron. La precisión contribuye a la claridad, eludir a las expresiones inútiles y las palabras contrarias a la sencillez, sin que ello implique brevedad. La exactitud y buena fé son condiciones indispensables en toda demanda.

Por su parte, de los hechos y derechos resulta la conclusión o pedimento; la conclusión ha de formularse en términos llanos, claros y bien precisos, porque es la consecuencia de dichos antecedentes.

Además, la demanda ha de reunir requisitos formales e internos que los Códigos Procesales señalan con la precisión posible. Por cuanto toca a la exposición de los hechos de la demanda, puede estar regida por el principio de la sustanciación o por el de la individualización. El primero exige una exposición circunstanciada de los hechos que constituyen la relación jurídica, acompañada de la calificación técnica que le dé el demandante; el segun

do, o sea el de individualización, se satisface simplemente con que se indique la relación jurídica que individualiza la acción. Por lo que versa a la exposición del derecho, en la actualidad la designación con todo rigor técnico de la acción que se ejercita no se considera como esencial. La alegación de las normas jurídicas cuya aplicación se pida, si bien se estima un elemento de la demanda, no constituye un límite puesto a la facultad del Juez de aplicar el derecho en los casos concretos, sin que haya atenerse a las sugerencias de las partes.

No cabe duda que la demanda, dentro del proceso mercantil, tenga una suma importancia; en consecuencia, y en razón del principio dispositivo, el objeto del proceso va a ser fijado por las partes y, desde luego la demanda va a servir a este fin, en cuanto a la parte actora se refiere.

"Así, pues, la demanda es el acto fundamental para que el proceso principie, es a través de ella, como la parte actora plantea al Juez su versión del litigio, formulando de modo concreto sus pretensiones. Quien quiere hacer valer un derecho en juicio, habrá de proponer la demanda ante la autoridad judicial, es decir, la demanda es condición indispensable para hacer valer una pretensión -

en juicio".(29)

REQUISITOS DE FORMA Y CONTENIDO DE LA DEMANDA.

Se ha hecho referencia que el actor, para iniciar un juicio, debe formular su escrito de demanda. Este escrito puede considerarse desde el punto de vista formal y desde el punto de vista sustancial.

Desde el punto de vista formal, toda demanda debe --
contener los siguientes elementos:

- 1.- Quién es el que pide?
- 2.- Qué es lo que pide?
- 3.- Ante que Juez se pide.
- 4.- Fundamento jurídico de la demanda.
- 5.- En contra de quien se promueve.

En relación a lo anterior, hago referencia en forma particular a cada uno de los elementos enunciados:

a).- Quién es el que pide?- Sobre este aspecto, la persona que inicia el juicio es aquella quien tiene una pretensión y la va a dilucidar ante un órgano jurisdiccio

=====

(29)-Pallares, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal - Civil, Editorial Porrúa, S.A., México 1963, pág. 212.

nal, pudiéndola hacer valer por sí misma o por medio de representante que a nombre de ella lo promueva.

El actor cuando promueve por propio derecho, no necesita justificar su capacidad, Pero, en el caso de que si un representante promueve por aquél, si necesita justificar, con los documentos respectivos, su representación, ya sea ésta legal o voluntaria. En caso de no acreditar su capacidad da lugar a que se le pueda desestimar su demanda.

b).- Que es lo que se pide?- Precisamente solicitar la intervención del Juez en una determinada controversia en la que no hubo solución extrajudicial a la pretensión.

Sobre este aspecto, es conveniente que la parte actora exponga con toda claridad su acción, esto es con el propósito de que tanto el Juez que deba fallar como la parte demandada puedan referirse a todo lo que afirme y diga el propio demandante.

Se hace notar que en materia mercantil, el Juez no puede modificar, rectificar o mejorar el derecho o derechos planteados, esto quiere decir que las partes son — las únicas que pueden disponer de sus derechos.

La legislación Procesal Civil local aplicable sunle

toriamente a la ley mercantil en el Distrito Federal, establece en su artículo 281 que, tanto el actor como el demandado deben probar los hechos constitutivos de su acción o el de sus excepciones respectivamente, por tanto, siempre deben afirmarse aquellos hechos que se pueden probar.

c).- Ante que Juez se pide.- En este aspecto, y como es lógico, el actor debe escoger a un Juez competente, por razón de la materia, grado, cuantía, territorio y turno.

"Sea cual fuere la importancia del negocio, cuando el actor presenta su demanda, el poder judicial se pone en movimiento; esto es, el tribunal que se haya escogido. Precisamente aquí, es donde encontramos el tercer elemento esencial, cuya ausencia impide concebir el proceso, porque es la demanda, el medio através del cual se establece el contacto entre las partes y, entre éstas y el Juez; antes de la demanda no existen partes y, en cierto sentido, no existe tampoco Juez, ya que el actor no ha escogido entre todos los Jueces al que deba ver sobre la demanda".(30)

=====

(30)-Becerra Bautista, José, Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil, Editorial Jus, México 1957, pág. 114.

La competencia por razón de la materia, se ejerce -
en el Distrito Federal:

I.- Por los Jueces de lo Civil.

II.- Por los Jueces del Arrendamiento Inmobiliario.

III.- Por los Jueces de lo Familiar.

IV.- Por los Jueces de Paz.

La competencia por razón del grado, los Jueces de -
lo Civil, del Arrendamiento Inmobiliario y de lo Fami-
liar conocen de la primera instancia y, las Salas del --
Tribunal Superior de Justicia, conocen en segunda instanc-
cia, de las resoluciones dictadas por los citados Jueces
en contra de las cuales se haya interpuesto recurso de -
apelación o queja, así como de las resoluciones de los -
Jueces de única instancia del Distrito Federal.

Por lo que concierne a los Jueces de Paz, éstos son
de única instancia, en materia Civil, en las resolucio-
nes en contra de las cuales no procede más recurso que -
el de responsabilidad.

La competencia por razón de la cuantía, para deter-
minarla, se tendrá en cuenta el monto de las prestacio-
nes que demande el actor.

La cuantía respecto de la cual estriba la competen-

cia de los Jueces de Paz, el monto debe ser hasta 182 veces el salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal. Y para los Juzgados de primera instancia en materia Civil conocerán de negocios cuya cuantía excede de 182 veces el salario mínimo diario vigente general en el Distrito Federal.

La competencia por razón de territorio es prorrogable, toda vez que puede ser elegida por las partes, sometiéndose expresa o tácitamente, a un Juez determinado. Existe sumisión expresa cuando las partes renuncian de manera clara y terminante al fuero de su domicilio, o al que la ley les concede y designa con toda precisión el Juez a quien se someten. Hay sumisión tácita cuando el demandante ocurre al Juez entablando su demanda.

En materia mercantil, el artículo 1090 del Código de Comercio, contiene la hipótesis de que toda demanda debe interponerse ante Juez competente.

Y por lo que respecta a la competencia concurrente, el artículo 1091 del Código de Comercio, señala que: cuando en el lugar donde se ha de seguir el juicio hubiere varios jueces competentes, conocerá del negocio el

que elija el actor.

d).- **Fundamentación de la demanda.**- Sobre este aspecto, toda demanda debe estar fundamentada en la ley vigente, procurando citar los preceptos legales correspondientes, la clase de acción o principios jurídicos aplicables tal y como lo previene la fracción VI del artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles local de aplicación supletoria al de Comercio en el Distrito Federal. Sobre esto, cabe señalar, que en nuestro derecho, - se obliga al actor señalar los fundamentos de derecho, - aunque permita que no se mencione el nombre de la acción, tal y como lo previene el artículo 2o. del ordenamiento local supletorio que dice: La acción precede en juicio - aun cuando no se exprese su nombre, con tal que se determine con claridad cuál es la causa de la prestación que se exige al demandado.

e).- **En contra de quién se promueve.**- La acción va encaminada a señalar a quién se demanda que puede ser - persona física o moral y en contra de quién van encaminados los efectos de la sentencia, además se le debe de - precisar al demandado, la cuantía de la prestación si de ello depende la competencia del Juez.

DOCUMENTOS QUE DEBEN ACOMPAÑARSE A LA DEMANDA:

En relación a la presentación de documentos, son reglas generales inherentes al derecho de pedir en juicio, esto es, que a toda demanda debe necesariamente acompañar el documento o documentos que funden la acción.

El artículo 1061 del Código de Comercio establece - al respecto lo siguiente:

"Al primer escrito se acompañarán precisamente:

I.- El documento o documentos que acrediten el carácter con que el litigante se presenta en juicio, en el caso de tener representación legal de alguna persona o - corporación, o cuando el derecho que reclame provenga de habersele transmitido por otra persona;

II.- El poder que acredite la personalidad del procurador, cuando éste intervenga;

III.- Una copia, en papel común, del escrito y de - los documentos, cuando éstos no pasen de veinticinco fojas. Si excedieren, quedarán en la secretaría para que - se instruyan las partes.

Asimismo, el artículo 1391 del citado Código de Comercio, señala que: "Presentada por el actor su demanda - acompañada del título ejecutivo se proveerá auto, con --

efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago. . ."

El artículo 1061 que ha quedado transcrito, no indica que se debe de exhibir el original del documento base de la acción, con el objeto de que el Juzgador de entrada a la demanda que se intenta, ya que de lo contrario, el mismo Juzgador puede prevenir al promovente. Por otra parte, el artículo 1391 sí precisa de que el actor debe acompañar a su demanda el título ejecutivo para ordenar la diligencia de embargo.

En relación a lo antes expuesto, hago referencia a una Tesis Jurisprudencial que a la letra dice:

"Presentado un documento como parte inicial, es explícita la voluntad del actor para que sea tenido en cuenta por vía de prueba, lo que hace innecesaria la formalidad de que se incista en esa voluntad durante el término probatorio, pues necesariamente la ley establece -- que a la demanda deberán acompañarse los documentos que funden la acción".(31)

(31)-Jurisprudencia 168, Quinta época, Sección primera, - Volumen 3o., 3a. Sala, Apéndice de Jurisprudencia - de 1917 a 1965, pág. 521.

II.- EL EMPLAZAMIENTO.

Dentro de los medios de comunicación procesal con que cuenta la Autoridad Judicial para dar a conocer sus resoluciones a los particulares están la notificación, requerimiento, citación y emplazamiento.

Ahora bien, la notificación en términos generales abarca diferentes aspectos:

a).- La notificación en sentido específico, o sea la que se limita a dar traslado de una resolución judicial.

b).- La citación, que implica un llamamiento para concurrir a la presencia judicial en lugar, día y hora determinados.

c).- El emplazamiento, que supone la fijación de un término o plazo para comparecer.

d).- El requerimiento, que contiene una intimación judicial para que una persona haga o deje de hacer alguna cosa.

I.- En términos muy amplios, la notificación es la forma, manera o procedimiento marcados por la ley a través de la cual el tribunal hace llegar a las partes o a

terceros el conocimiento de alguna resolución o de algún acto procesal.

Además, existen tres clases de notificaciones, por la forma en que se realizan, a saber:

a).- Las personales, que son las que se efectúan de manera directa, es decir, se entienden con quién es parte en el proceso.

b).- Las virtuales, a las que corresponden las que se verifican con los apoderados (caso clásico, las que se ordenan realizar en el domicilio convencional, despacho de abogados que fungen como apoderados), que erróneamente nuestro Código Procesal Civil llama personales, y las que se entienden con familiares del interesado, cuando se verifican en su domicilio real.

c).- Las ficticias, en las que se da por notificado presuntivamente al interesado, sin tener la certeza de que esto haya ocurrido. A este tipo corresponden las notificaciones por edictos.

II.- La citación, por su parte, es un medio de comunicación que el órgano jurisdiccional dirige a los particulares y consiste en un llamamiento que se hace al destinatario de tal medio de comunicación procesal para que comparezca o acuda a la práctica de alguna diligencia.

cia judicial, fijándose por regla general, para tal efecto, día y hora precisos.

III.- El requerimiento, a su vez, es un medio de comunicación procesal, una notificación especial que debe ser hecha personalmente. El requerimiento implica una orden del titular del órgano jurisdiccional para que la persona requerida haga algo, deje de hacer algo o entregue una cosa.

IV.- No obstante lo anterior, lo que importa en el presente trabajo, es el estudio del emplazamiento, que también es especie del género notificación, y se puede definir como "El acto formal en virtud del cual se hace saber al demandado la existencia de la demanda entablada en su contra por el actor y la resolución del Juez, quien al admitirla establece un término (plazo) dentro del cual el demandado debe comparecer a contestar". En otras palabras, el emplazamiento constituye una forma especial de notificación que es la primera que se hace al demandado llamándole a juicio.

Al respecto, el Código de Procedimientos Civiles local como ordenamiento de aplicación supletoria al Código de Comercio en el Distrito Federal, señala en sus numerales 114 fracción I, 116, 256 y 259 lo siguiente:

Art.- 114- Será notificado personalmente en el domicilio de los litigantes:

I.- El emplazamiento del demandado, y siempre que se trate de la primera notificación en el juicio, aunque sean diligencias preparatorias.

Art.- 116- La primera notificación se hará personalmente al interesado, o a su representante o procurador, en la casa designada; y no encontrándolo el notificador, le dejará cédula en la que hará constar fecha y hora en que la entregue, el nombre y apellido del promovente, el Juez o tribunal que manda practicar la diligencia, la de terminación que se manda notificar y el nombre y apellido de la persona a quien se entrega, reconociéndole la firma en la razón que se asentará del acto".

Art.- 117- Si se tratare de la notificación de la demanda y a la primera busca no se encontrare el demandado, se le dejará citatorio para hora fija hábil dentro de un término comprendido entre las seis y las veinticuatro horas posteriores, y si no espera se le hará la notificación por cédula.

La cédula, en los casos de éste artículo y del anterior, se entregarán a los parientes, empleados o domésticos del interesado o cualquier otra persona que viva en

el domicilio señalado, después de que el notificador se haya cerciorado de que ahí lo tiene la persona que debe ser citada; se expondrán en todo caso los medios por los cuales el notificador se haya cerciorado de que ahí tiene su domicilio la persona que debe ser notificada.

Además de la cedula, se entregarán a la persona con quién se entienda la diligencia, copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada, más, en su caso, - copias simples de los demás documentos que el actor haya exhibido con su libelo inicial".

Art.- 256- Presentada la demanda con los documentos y copias prevenidas, se correrá traslado de ella a la - persona o personas contra quienes se proponga, y se les emplazará para que la contesten".

Art.- 259- Los efectos del emplazamiento son:

- I.- Prevenir el juicio a favor del Juez que lo hace;
- II.- Sujetar el emplazado a seguir el juicio ante - el Juez que lo emplazó siendo competente al tiempo de la citación, aunque después deje de serlo con relación al - demandado porque éste cambie de domicilio, o por otro motivo legal;
- III.- Obligar al demandado a contestar ante el Juez que lo emplazó, salvo siempre el derecho de provocar la-

incompetencia;

IV.- Producir todas las consecuencias de la interrogación judicial y

V.- Originar el interés legal en las obligaciones pecuniarias sin causa de réditos.

Al respecto, la legislación mercantil únicamente se limita a señalar en sus artículos 1378 y 1396 para el — juicio ordinario y ejecutivo respectivamente, lo siguiente:

Art.- 1378- Con el escrito de demanda presentará el actor las copias simples prevenidas en el artículo 1061- las cuales, debidamente confrontadas, se entregarán al — reo para que preuzca su contestación dentro de cinco — días”.

Art.- 1396- Hecho el embargo, acto continuo se notificará el deudor, o a la persona con quién se haya practicado la diligencia, que dentro de tres días comparezca ante el Juzgado a hacer paga llana de la cantidad demandada y las costas, o a oponerse a la ejecución si tuviere alguna excepción para ello”.

Se advierte, que la legislación mercantil no indica la forma y términos en que debe efectuarse el emplazamiento o las notificaciones, lo que indica que debe estar-

se a lo dispuesto por el ordenamiento subletorio, en este caso el Código de Procedimientos Civiles local, conforme a lo prescrito por el artículo 1051 del Código de Comercio.

III.- LA CONTESTACION.

Por lo que se refiere al concepto de contestación a la demanda, ésta "es la respuesta que da el demandado a la petición del actor", de lo que se infiere, que debe haber congruencia entre la demanda y el escrito de contestación porque toda respuesta así lo supone. Cuando el demandado únicamente opone excepciones dilatorias, no contesta la demanda".(32)

Otro concepto de contestación, lo es, el "escrito en que el demandado responde a la demanda, en los términos prevenidos para ésta, conforme a lo prescrito por el artículo 260 del Código Procesal Civil local, ordenamiento de aplicación supletoria al Código de Comercio en el Distrito Federal.

Por lo que se refiere al término dentro del cual debe producirse la contestación, manifiesto que, "es el tiempo en que un acto procesal debe llevarse a cabo para tener eficacia y validez legal".

Dentro de los juicios mercantiles, el Código de Co-

mercio, señala expresamente el término dentro del cual - el demandado debe dar contestación a la demanda, así tenemos que, para el juicio Ordinario Mercantil se señala un término de cinco días, y para el juicio Ejecutivo Mercantil un término de tres días, mismos que deberán de computarse, a partir del momento en que fué hecha la notificación o emplazamiento, sin importar la hora en que ésta se realizó, ya que el día cuenta como completo.

Cabe aclarar, que en los términos no cuentan los días inhábiles, ni los días en que no haya labores en el tribunal.

Advirtiendo además, que en materia mercantil, el término afecto a la contestación de la demanda es irrogable, por lo que se le considera como un término fatal. Y la diferencia que existe con la materia Civil es de que, en ésta la declaración de rebeldía por falta de contestación a la demanda es de oficio, mientras que en materia mercantil es necesario que medie la petición de parte.

CONTENIDO Y FORMA DE LA CONTESTACION.

A este aspecto, la contestación a la demanda debe -

formularse en los términos mismos que se requieren para la elaboración de aquella, en lo que toca a esas enunciaciones que son comunes a los dos escritos, haciendo valler en ella todas las excepciones dilatorias y perentorias, que el demandado tenga o pretenda se decidan en juicio, así como la reconvenon. Así lo establece el artículo 260 del Código Procesal Civil local de aplicacion supletoria al Código de Comercio en el Distrito Federal. En consecuencia, también la estructura formal del escrito de contestacion a la demanda se formulará de cuatro partes: proemio, hechos, excepciones y puntos petitorios.

El artículo 266 del citado ordenamiento procesal local, nos dice que el demandado debe referirse, en su contestacion, a cada uno de los hechos aducidos por el actor, confesándolos, negándolos o expresando los que ignore por no ser propios.

Por lo que corresponde a la parte del derecho, el demandado debe expresar si niega o acepta la aplicabilidad de los preceptos legales mencionados por el actor y, en su caso, señalar las normas jurídicas que, a su juicio, sean aplicables.

Por último, también debe exponer en forma resumida-

en los puntos petitorios, las veticiones que formule al-
Juez.

C A P I T U L O I I I

**EL EMPLAZAMIENTO Y LA CONTESTACION EN LOS
JUICIOS EN PARTICULAR.**

- 1.- EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.**
- 2.- EN EL JUICIO ORDINARIO MERCANTIL.**
- 3.- EN EL PROCEDIMIENTO CONVENCIONAL.**

EL EMPLAZAMIENTO Y LA CONTESTACION EN LOS JUICIOS
EN PARTICULAR.

Se ha dejado establecido, que la demanda es el acto fundamental por medio de la cual el proceso principia, y que por su conducto la parte actora plantea al Juez su versión del litigio.

Ahora bién, la actuación subsecuente a la admisión de la demanda, es el emplazamiento, el cual se señala como "el acto formal en virtud del cual se hace saber al demandado la existencia de la demanda entablada en su contra por el actor y la resolución del Juez, quien al admitirla establece un término dentro del cual el demandado debe comparecer a contestar".

Asimismo, la contestación se ha definido como "la respuesta que da el demandado a la petición del actor".

Dada la importancia, que en mi concepto revisten -- los juicios mercantiles en estudio, considero pertinente referirme a la secuela procesal de cada uno de los mismos, con el objeto de precisar las subsecuentes actuaciones judiciales derivadas de la demanda, el emplazamiento y la contestación.

I.- EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

La procedencia del juicio Ejecutivo Mercantil se funda, en el hecho de que el actor disponga de un documento que traiga aparejada ejecución.

Para saber si el documento trae aparejada ejecución deberá examinarse si está en algunos de los suuestos que enuncia el artículo 1391 del Código de Comercio, que dispone:

"El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

I.- La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348;

II.- Los instrumentos públicos;

III.- La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;

IV.- Las letras de cambio, libranzas, pagarés y demás efectos de comercio en los términos que disponen los

artículos relativos de este Código, observándose lo que ordena el artículo 534 respecto a la firma del aceptante;

V.- Las pólizas de seguros, conforme al artículo 441;

VI.- La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en el artículo 420;

VII.- Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados o reconocidos judicialmente por el deudor.

Los documentos a que se refiere el artículo transcrito, además de la fuerza ejecutiva que poseen, les corresponde el carácter de prueba constituida de la acción.

A su vez el artículo 1392 del ordenamiento legal citado, señala que:

"Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda y accesorios legales correspondientes, poniéndolos en depósito de la persona que designe-

el actor y bajo la responsabilidad de éste último, salvo lo dispuesto en las concesiones vigentes en favor de los bancos"

El juicio Ejecutivo Mercantil, se inicia por la -- presentación de la demanda que deberá satisfacer los requisitos que enumera el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles local de aplicación supletoria a la ley mercantil en el Distrito Federal, independientemente de que el actor deberá acompañar con su escrito inicial de demanda el título ejecutivo fundatorio de su -- pretensión en términos del artículo 1392 del Código de Comercio.

Presentada por el actor su demanda, el Juez, de -- oficio y sin audiencia del demandado, deberá proceder a examinar el título a fin de determinar si reúne las características de certeza, liquidez y exigibilidad.

Si el Juez concluye, que el título tiene carácter ejecutivo, dictará el auto llamado de mandamiento en -- forma, o de ejecución. o de exequiendo, para que el deudor sea requerido de pago y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda y sus accesorios legales, atento a lo dispuesto por el artículo --

1392 del Código de Comercio, en esta diligencia se le da la oportunidad al demandado para que, mediante el pago voluntario de su adeudo, se libere de las consecuencias del embargo y del procedimiento judicial, si el requerimiento de pago fracasa, se procederá a embargar, es decir, a efectar bienes propiedad del deudor que basten a garantizar el adeudo principal y sus accesorios legales.

El artículo 1396 del Código de Comercio, señala:

"Hecho el embargo, acto continuo se emplazará al deudor, o a la persona con quién se haya practicado la diligencia, que dentro del término de tres días comparezca ante el Juzgado a hacer paga llana de la cantidad demandada y accesorios legales, o a oponerse a la ejecución si tuviere alguna excepción para ello.

En efecto, del contenido del precepto antes transcrito, se configura el emplazamiento al ejecutado, ya que practicamente se le llama a juicio con el objeto de que deduzca sus derechos oponiendose a la ejecución mediante las excepciones que para el caso tuviere.

Ahora bién, por lo que hace al término para contestar la demanda en el juicio Ejecutivo Mercantil, se estima que, si hay oposición al procedimiento de ejecución el término es de tres días según lo dispuesto por el ci-

tado artículo 1396 del Código de Comercio. Este término de tres días, es improrrogable según lo dispuesto por el artículo 177, fracción II y IV del mismo ordenamiento, - al establecer:

"Serán improrrogables los términos señalados:

II.- Para oponer excepciones dilatorias.

IV.- Para oponerse a la ejecución.

En el juicio Ejecutivo Mercantil existen elementos probatorios desde que se instaura la demanda, dado que - la demanda debe acompañarse el título ejecutivo correspondiente, como lo previene el artículo 1392 del Código de Comercio anteriormente transcrito.

Además, con la contestación deben acompañarse documentos como lo exigen los artículos 1399 y 1403 del mismo ordenamiento, que señalan:

Art.- 1399- "Dentro de los tres días siguientes al embargo podrá el deudor oponer la excepción acompañando el instrumento en que se funde, o promoviendo la confesión o reconocimiento judicial".

Art.- 1403- "Contra cualquier otro documento mercantil que traiga aparejada ejecución, son admisibles las - siguientes excepciones:

VI.- Pago o compensación;

VII.- Remisión o quita;

VIII.- Oferta de no cobrar o espera;

IX.- Novación de contrato.

Las excepciones comprendidas desde la fracción VI a la IX sólo serán admisibles en juicio ejecutivo, si se fundaren en prueba documental.

Dentro del juicio ejecutivo mercantil, el término probatorio es de quince días, y únicamente procederá la dilación probatoria si el deudor se opusiere a la ejecución mediante excepciones que exijan prueba conforme a lo que dispone el artículo 1405 del Código de Comercio que prescribe:

"Si el deudor se opusiere a la ejecución expresando las excepciones que le favorecen y el negocio existiere prueba, se concederá para ésta un término que no exeda de quince días".

En consecuencia no procede conceder término probatorio en las siguientes hipótesis:

I.- Cuando el ejecutado no conteste la demanda;

II.- Cuando el ejecutado se allana a la demanda;

III.- Cuando el ejecutado opone excepciones de puro derecho que no necesiten prueba;

IV.- Cuando el ejecutado opone excepciones fundadas en hechos que se prueben con el propio título ejecutivo que ya obre en autos.

Por lo que se refiere a los medios de prueba, en los juicios mercantiles, la ley de la materia reconoce los siguientes:

I.- Confesión, ya sea judicial, ya extrajudicial;

II.- Instrumentos públicos y solemnes;

III.- Documentos privados;

IV.- Juicio de veritos;

V.- Reconocimiento o inspección judicial;

VI.- Testigos;

VII.- Fama pública;

VIII.- Presunciones.

Permitiendome a continuación a analizar cada uno de los citados medios probatorios en el orden establecido:

LA PRUEBA CONFESIONAL.

CONCEPTO: "La palabra confesional deriva del vocablo confesión que se deriva de la expresión latina confessio, confessionis.

En una primera acepción alude a la "declaración que

uno hace de lo que sabe, espontáneamente o preguntado --- por otro". En su significado forense se refiere a la de-- claración que hace la parte ante el juez".(33)

"El verbo confesar entraña una conducta que implica la aceptación personal de haber sido actor de un aconte-- cimiento o la admisión de saber algo, y por consiguiente es un medio de prueba en cuya virtud una de las partes en el proceso se pronuncia, expresa o tácitamente respecto al reconocimiento total o parcial, o desconocimiento de los hechos propios controvertidos que se le han imputado" (34)

La confesión, puede ser judicial o extrajudicial, -- atento a lo dispuesto por los artículos 1211, 1212 y ---- 1213 del Código de Comercio, que señalan:

Art.- 1211- "La confesión puede ser judicial o extra judicial".

Art.- 1212- Es judicial la confesión que se hace ante juez competente, ya al contestar la demanda, ya absolviendo posiciones.

Art.- 1213- Se considera extrajudicial la confesión-
=====

(33)-Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, 19a. Edición, Editorial Espasa-Calve, S.A., Madrid 1970, pág. 340.

(34)-Arellano García, Carlos, ob. cit., pág. 402

que se hace ante Juez incompetente.

Los sujetos principales que giran alrededor de la prueba confesional son: el que articula y el que absuelve posiciones, las partes son sujetos que pueden articular y absolver posiciones, como regla general. En ocasiones, excepcionalmente se permite que los representantes de las partes puedan, si están autorizados para ello, articular y absolver posiciones. Las personas morales sólo pueden articular y absolver posiciones a través de sus representantes legales. También podrán, al igual que las personas físicas, articular y absolver posiciones por conducto de apoderado expresamente facultado para ello y siempre que, no se esté en los casos de excepción que marca el artículo 1217 del Código de Comercio que señala: "La parte está obligada a absolver personalmente las posiciones cuando así lo exigiere el que las articula, o cuando el apoderado ignora los hechos".

En los términos del artículo 1198 del Código de Comercio, el Juez debe de recibir todas las pruebas que se presenten, a excepción de las que fueren contra derecho o contra la moral.

En cuanto a la prueba confesional, el Juez debe de-

recibirla en cualquier estado del juicio, desde que se haya contestado la demanda hasta que se haya citado para sentencia definitiva. Por tanto es oportuno conforme al artículo 1214 del Código de Comercio, ofrecer la confesional dentro de ese gran lapso que esta comprendido desde que se contestó la demanda hasta que se cito para sentencia.

Cualquiera de las dos partes puede hacer el ofrecimiento de la confesional de su contraria y éste estará obligada a declarar bajo protesta de decir verdad sobre hechos propios.

Confesional por Exhorto.

La residencia del absolvente en la confesional fuera del lugar en que se ventila el juicio, no obliga al absolvente a trasladarse a la jurisdicción del Juez que conoce del asunto. Tampoco puede trasladarse la autoridad judicial al domicilio del absolvente. La solución está en que se proporcione ayuda judicial para obtener el desahogo de la prueba confesional. A ello se refiere el artículo 1219 del Código de Comercio, y el auxilio judicial se complementa con el artículo 1220, cuyos textos dice los siguiente:

Art.- 1219- "En el caso del artículo 1217, si el -
que debe absolver posiciones estuviere ausente, el Juez -
librará el correspondiente exhorto acompañando, cerrado o
sellado, el pliego en que consten las preguntas, pero del
cual deberá sacar brevemente una copia que, autorizada -
conforme a la ley con su firma y la del secretario, queda
rá en la Secretaría del tribunal".

Art.- 1220- "El juez exhortado practicará todas las-
diligencias que correspondan conforme a este capítulo; --
pero no podrá declarar confeso a ninguno de los litigan-
tes".

Requisitos de las posiciones.

Respecto a las posiciones que se le formulan a las -
partes, es requisito indispensable que estas posiciones -
estén relacionadas con los hechos controvertidos, el ar-
tículo 312 del Código de Procedimientos Civiles local de-
aplicación supletoria al de comercio en el Distrito Fede-
ral, determina que las posiciones deberán concretarse a -
hechos que son objeto del debate, debiendo revelarse de -
oficio las que no reúnan este requisito.

Si las posiciones están hechas al abogado de una de-

las partes éstas deben ser sobre hechos personales del abogado que tengan relación con el asunto y no podrá ser interrogado sobre hechos de su cliente, como lo determinan los artículos 1214 y 1216 del Código de Comercio que señalan:

Art.- 1214- "Todo litigante está obligado a declarar bajo protesta, en cualquier estado del juicio, contestada que sea la demanda hasta la citación para definitiva, cuan- así lo exigiere el contrario, sin que por eso se suspenda el curso de los autos. En los mismos términos podrán articularse posiciones al abogado y al procurador sobre hechos personales y que tengan relación con el asunto"

Art.- 1216- "No es permitido articular posiciones al abogado sobre hechos de su cliente; pero sí al procurador que tenga poder especial para absolverlas, o general con cláusula terminante para hacerlo".

Por el contrario, si las posiciones se articulan al apoderado, llamado procurador por el Código de Comercio, si se le puede preguntar sobre hechos de su poderdante siempre que tenga poder para absolverlas, conforme a lo prescrito en la parte in fine del precepto legal antes transcrito.

La disposición más enfocada a establecer los requisi

tos que han de satisfacer las posiciones, es el artículo-1222 del Código de Comercio al señalar:

"Las posiciones deben articularse en términos precisos; no han de ser incidiosas; no han de contener cada una más de un sólo hecho y éste ha de ser propio del que declara".

El interrogatorio que contiene las preguntas que se formularán al absolvente en la prueba confesional se denomina pliego de posiciones.

Desde el punto de vista práctico, en la materia procesal mercantil, es aconsejable que desde que se ofrece la prueba confesional se redacte el pliego de posiciones y se acompañe en sobre cerrado al escrito de ofrecimiento de pruebas. No es requisito que se exhiba el pliego de posiciones desde que se ofrece la prueba confesional pero, sí es requisito para citar al absolvente. Al respecto dispone el artículo 1223 del Código de Comercio que:

"No se procederá a citar a alguno para absolver posiciones sino después de haber sido presentado el pliego que las contenga. Si éste se presentare cerrado deberá guardarse así en el seguro del juzgado, asentandose la razón respectiva en la misma cubierta que rubricará el juez y firmará el secretario".

Preparación de la prueba confesional:

La prueba confesional pertenece al género de las -- pruebas que requieren una preparación dentro del proceso.

Ya ofrecida y admitida la prueba, es necesario que -- se cite al absolvente por conducto del C. Actuario adscrito al juzgado donde se tramita el juicio, para que comparezca, por primera vez, a absolver posiciones que se le -- articularán.

El absolvente puede comparecer a la primera cita. Si esto ocurre así, se procederá a desahogar la confesional respectiva pero, si no comparece a la primera cita, el interesado en que se desahogue la prueba confesional pedirá que se cite por segunda vez para que comparezca a absolver posiciones, apercibido de que, de no comparecer sin -- justa causa se le declarará confeso en los términos del -- artículo 1231 del Código de Comercio que señala:

"El que deba absolver posiciones será declarado confeso:

I.- Cuando sin justa causa no comparezca a la segunda citación.

Es de aclarar, que, aún en el supuesto de que no se-

haya exhibido el pliego de posiciones, el juez fijará día y hora para el desahogo de la confesional, pero no se hará la citación del absolvente, por entenderse que no se ha preparado dicha prueba.

El desahogo de la prueba confesional, se llevará a efecto, una vez que ha sido citado ya sea por primera o segunda vez al absolvente, el cual al comparecer al juzgado el juez en su presencia abrirá el sobre que contiene el pliego de posiciones y antes de proceder al interrogatorio calificará las preguntas señala el artículo 1224 -- del Código de Comercio que indica textualmente:

"Si el citado comparece, el juez, en su presencia -- abrirá el pliego, se impondrá de las posiciones y antes -- de proceder al interrogatorio calificará las preguntas -- conforme al artículo 1222, sin más recurso que el de responsabilidad".

Después de calificado el pliego de posiciones, se toma al absolvente la protesta en el sentido de que se conducirá con verdad al responder a las posiciones, advirtiéndole de que de no hacerlo, se le culicarán las venas que corresponden a los que declaró con falsedad ante la autoridad judicial.

Concluida la diligencia, la parte absolvente firmará

al margen el obliogo de posiciones señala el artículo 1225 del Código de Comercio.

La ratificación de la confesional es un requisito -- complementario para perfeccionar la confesión cuando no -- se haya hecho al absolver posiciones, sino al contestar -- la demanda o en cualquier otro acto del juicio, no siendo ante la presencia judicial. Al respecto dispone literal-- mente el artículo 1235 del Código de Comercio que:

"Cuando la confesión judicial no se haga al absolver posiciones, sino al contestar la demanda o en cualquier -- otro acto del juicio, no siendo en la presencia judicial, el colitigante podrá pedir y deberá decretarse la ratifi-- cación. Hecha ésta, la confesión queda perfecta".

La Confesión Ficta:

"En tres supuestos puede ser declarado confeso el -- que deba absolver posiciones: 1o.- Cuando sin justa causa no comparezca (pero siempre que haya sido citado en tiem-- po y avercibido legalmente); 2o.- Cuando se niegue a de-- clarar; y 3o.- Cuando al hacerlo (previa advertencia del-- juez) insista en no responder afirmativa o negativamente.

La no comparecencia del absolvente, no obstante la --

notificación oportuna y la advertencia legal trae como -- consecuencia la declaración de confesión ficta, siempre -- que la no comparecencia no obedezca a una justa causa. -- Por tanto, si hay justa causa, puede ser impugnada la de- claración respectiva.

En otras palabras, se trata de una presunción Juris- tantum, pues se presume confesa a la parte que no concu- rrió respecto a las posiciones calificadas de legales, -- pero esta presunción permite ser desvirtuada acreditando- una causa justa.

En el segundo supuesto o sea cuando el absolvente se niega a declarar, ya dentro de la diligencia, lo justifi- ca el concepto de la negativa que significa "un pretexto- de no querer decir una verdad en daño propio".

La confesión ficta que deriva de esta negativa se -- convierte en una presunción juris et de jure que no admi- te prueba en contrario y que, como presunción legal, hace prueba plena.

Finalmente, el tercer supuesto, es decir, cuando el- absolvente insiste en no responder afirmativa o negativa- mente da origen a dudas respecto al fundamento de esta -- presunción". (35)

=====

(35)-Becerra Bautista, José, El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, S.A., México 1984, pág. 111.

LA PRUEBA DOCUMENTAL:

CONCEPTO: "La expresión documental es un adjetivo - que se funda en documentos o se refiere a ellos. A su vez documento es un vocablo que deriva de la palabra latina - documentum y significa diploma, carta, relación u otro escrito que ilustra acerca de algún hecho o cualquier otra cosa que sirve para ilustrar o comprobar algo".(36)

"El documento está concebido como un instrumento que tiene un objetivo probatorio".(37)

Por concepto de prueba documental, se propone el siguiente: "es la que se encuentra constituida por elementos acreditativos denominados documentos".

Por documento se entiende el objeto material en que obran signos escritos para dejar constancia de un acontecimiento.

El Código de Comercio, hace mención a los instrumentos públicos y documentos privados.

El artículo 1237 del citado ordenamiento legal, señala que: "Son instrumentos públicos los que están recu-
dos como tales en las leyes comunes, y además las nólizas
=====

(36)-Diccionario de la Lengua Española, ob. cit., pág. 491.

(37)-Arellano García, Carlos, ob. cit., pág. 412.

de contratos mercantiles celebrados con intervención de -
corredor y autorizados por éste, conforme a lo dispuesto-
en el presente Código".

Art.- 1238- "Documento privado es cualquiera otro no
comprendido en lo que dispone el artículo anterior".

Las expresiones documento e instrumento son vocablos
sinónimos.

En el lenguaje forense, la prueba instrumental se re-
fiere a la prueba mediante escritos en los que consta un-
acontecimiento con relevancia en el proceso.

En el artículo 1237 del Código de Comercio, hay una-
remisión expresa a las leyes comunes. En el Distrito Fede-
ral, el Código de Procedimientos Civiles hace mención de-
los documentos públicos:

Art.- 327- "Son documentos públicos:

I.- Los testimonios de las escrituras públicas otor-
gadas con arreglo a derecho y las escrituras originales -
mismas;

II.- Los documentos auténticos expedidos por funcio-
narios que desempeñen cargo público en lo que se refiera-
al ejercicio de sus funciones;

III.- Los documentos auténticos, libros de actas, --

estatutos, registros catastros que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del gobierno federal, de los Estados, de los ayuntamientos o del Distrito Federal;

IV.- Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes;

V.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete;

VI.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieran a actos realizados antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejados por Notario público o quien haga las veces con arreglo a derecho;

VII.- Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades y asociaciones, universidades, siempre que estuvieren aprobados por el gobierno general o de los Estados, y las copias certificadas que de ellos se expidieren;

VIII.- las actuaciones judiciales de toda especie;

IX.- Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al Código de Co-

mercio;

X.- Los demás a los que se les reconoce ese carácter por la ley.

El concepto de documento privado se obtiene por exclusión, en el artículo 1238 del Código de Comercio. "será todo aquel que no esté comprendido en la enumeración del artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal o que no sea considerado como documento público por alguna otra ley.

En cuanto al desahogo de las pruebas documentales, éstas por entenderse agregadas a los autos del juicio, se tienen por desahogadas por su propia y especial naturaleza.

LA PRUEBA PERICIAL:

CONCEPTO: "La expresión pericial es un adjetivo que alude a lo perteneciente o relativo al perite. Gramaticalmente el vocablo perite, del latíno peritus, es también un adjetivo que significa sabio, experimentado, hábil, práctico en una ciencia o arte.

"En su significado forense perite es el que, poseyendo especiales conocimientos teóricos prácticos, informa bajo juramento, al juzgador sobre puntos litigiosos en cuanto se relacionan con su especial saber e experiencia"

(38)

En la prueba pericial se acude al asesoramiento de personas tenedoras de conocimientos en una rama de la ciencia, de la técnica o del arte, para que se permita el ejercicio de la función jurisdiccional con el previo entendimiento de datos que han aclarado los verites, cuando ha sido necesaria su intervención.

No en todos los asuntos contenciosos se requiere la intervención de peritos, sólo en aquellos en donde la comprensión de los hechos controvertidos no está al alcance

(38)-Diccionario de la Lengua Española, ob. cit., pág.1008.

tículo 1253 del Código de Comercio que dispone:

"Si los que deben nombrar un perito no pudieren ponerse de acuerdo, el juez designará uno de entre los que propongan los interesados, y el que fuere designado practicará la diligencia". En este punto, en todo lo que resulte omiso el Código de Comercio, tendrá aplicación supletoria el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con lo que se llega a destacar que cada parte puede designar perito y que en caso de discrepancia entre los peritos de las partes, el juez designará perito en discordia.

El desahogo de la prueba pericial está regulada por los artículos 1256, 1257 y 1258 del Código de Comercio y cuya transcripción es la siguiente:

Art.- 1256- "El juez puede asistir a la diligencia que practiquen los peritos, pedirles todas las aclaraciones que estime conducentes y exigirles la práctica de nuevas diligencias; de todo lo dicho quedará constancia expresa y autorizada legalmente en los autos".

Art.- 1257- "Cuando la ley fije bases a los peritos para normar su juicio, se sujetarán a ellas, pudiendo, sin embargo, exponer y fundar las consideraciones que en su concepto deban modificarlo en el caso de que se trate"

de todo individuo, por ser necesario desoblegar conocimientos especializados".(39)

Rafael de Pina, define la prueba pericial como aquella "que se lleva a cabo mediante el dictamen de peritos" (40)

En mi concepto, a la anterior definición habría de agregarsele que la intervención de dichos peritos se relaciona con los puntos controvertidos en un proceso, para quedar como sigue: "es aquella que se lleva a efecto mediante el dictamen de peritos, cuya intervención se relaciona con los puntos controvertidos en un proceso".

A su vez, nos proporciona el siguiente concepto de perito: "persona entendida en alguna ciencia o arte que puede ilustrar al juez o tribunal acerca de los diferentes aspectos de una realidad concreta, para cuyo examen se requieran conocimientos especiales en mayor grado que los que entran en el caudal de una cultura general media" (41)

El nombramiento de peritos está regulado por el ar—

=====
(39)-Arellano García, Carlos, ob. cit., pág.259.

(40)-De Pina, Rafael, ob. cit., pág. 241.

(41)-Idem, pág. 225.

Art.- 1258- "Cuando el juicio vericial tuviere por objeto el avalúo de alguna cosa, pueden las partes asistir a la diligencia respectiva, a cuyo efecto el juez designará día y hora, si lo vidiere alguna de ellas".

LA PRUEBA DE RECONOCIMIENTO O INSPECCION JUDICIAL:

CONCEPTO: "La palabra Inspección proviene del Latín: *inspectio*, *inspectionis* y es la acción y efecto de inspeccionar. A su vez inspeccionar es examinar, reconocer — atentamente una cosa.

En su significado forense la palabra inspección es — el examen que hace el juez por sí mismo, y en ocasiones — con la asistencia de los interesados y de peritos o testigos, de un lugar o de una cosa, para hacer constar en acta o diligencia los resultados de sus observaciones".(42)

El artículo 1259 del Código de Comercio, establece — que la prueba de reconocimiento o inspección judicial pue de practicarse a petición de parte o de oficio.

Respecto a la procedencia de la prueba de inspección judicial, dado que el Código de Comercio sólo dedica dos limitados preceptos a tal prueba, cabe la aplicación supletoria del Código de Procedimientos Civiles local. De esa manera si la parte se opone a la inspección de cosa o documento en su poder se tendrán por ciertas las afirma—

(42)-Diccionario de la Lengua Española, ob. cit., pág. 751.

ciones de la contraparte. Invocando el artículo 287 del Código Adjetivo citado para el Distrito Federal, cuyo texto señala:

"Cuando una de las partes se oponga a la inspección o reconocimiento ordenados por el tribunal, para conocer sus condiciones físicas o mentales, o no conteste a las preguntas que el tribunal le dirija, éste debe tener por ciertas las afirmaciones de la contraparte, salvo prueba en contrario. Lo mismo se hará si una de las partes no exhibe a la inspección del tribunal la cosa o documentos que tiene en su poder".

Se estima que para el desahogo de la prueba en cuestión, requiere de una preparación y como ésta no está regulada por el Código de Comercio, debe caber la aulicación supletoria del Código Procesal Civil local invocando el artículo 354 que dice:

"El reconocimiento se practicará siempre previa citación de las partes, fijándose día, hora y lugar".

Las partes, sus representantes o abogados pueden concurrir a la inspección y hacer las observaciones que estimen oportunas.

También podrán concurrir a ellas los testigos de identidad o peritos que fueren necesarios".

LA PRUEBA TESTIMONIAL:

CONCEPTO: "La palabra testimonial es un adjetivo que deriva del vocablo latino testimonialis y significa que hace fe y verdadero testimonio. A su vez, la expresión -- testimonio es un término que significa tanto el documento en el que se da fe de un hecho, como la declaración rendida por un testigo. La prueba testimonial alude a aquel medio acrediticio por el que se pretende acreditar a través de declaraciones rendidas por testigos.

Testigo del latín testiguar, es la persona que da -- testimonio de una cosa o lo atestigua. Es la persona que presencia o adquiere directo o verdadero conocimiento de una cosa".(43)

Como concepto de prueba testimonial, se propone que es: "aquel medio acrediticio en el que, a través de testigos, se pretende obtener información, verbal o escrita, - respecto a acontecimientos que se han controvertido en un proceso".(44)

Declarar como testigo es un deber legal, a menos que

=====
(43)-Diccionario de la Lengua Española, ob. cit., pág. 1261.

(44)-Arellano García, Carlos, ob. cit., pág. 441.

la propia ley exima de ese deber cuando hay un imbedi-
mento legal a esa obligación. Sobre el particular esta-
blece el numeral 1261 del Código de Comercio que: "Todo-
el que no tenga impedimento legal está obligado a decla-
rar como testigo".

A su vez, el artículo 1262 del mismo ordenamiento --
legal, establece las casos de sujetos que están impedidos
de fungir como testigos; y al efecto establece literalmen-
te lo siguiente:

"No pueden ser testigos:

I.- El menor de catorce años, sino en casos de im-
cindible necesidad, a juicio del juez;

II.- Los dementes y los idiotas;

III.- Los ebrios consuetudinarios;

IV.- El que haya sido declarado testigo falso o fal-
sificador de letra, sello o moneda;

V.- El tahir de profesión;

VI.- Los parientes por consanguinidad dentro del --
cuarto grado y por afinidad dentro del segundo;

VII.- Un cónyuge a favor del otro;

VIII.- Los que tengan interés directo e indirecto en
el pleito;

IX.- Los que vivan a expensas o sueldo del que los -
presenta;

- X.- El enemigo capital;
- XI.- El juez en el pleito que juzgó;
- XII.- El abogado y el procurador en el negocio de -
que lo sea o lo haya sido;
- XIII.- El tutor o el curador por los menores y és--
tos por aquellos, mientras no fueren aprobadas las cuen--
tas de la tutela.

Interrogatorio a los testigos:

En materia mercantil hay una sujeción estricta de la prueba testimonial a un interrogatorio exhibido oportunamente por el oferente de la prueba.

En efecto, el artículo 1263 del Código de Comercio - establece:

"El examen de testigos se hará con sujeción a los interrogatorios que presenten las partes".

El oferente de la prueba debe presentar un interrogatorio de preguntas con copia para la parte contraria con el objeto de que ésta a la vez formule un interrogatorio de re preguntas.

El efecto jurídico de la abstención de presentar un-

interrogatorio de preguntas con copia es que no se señala día para la recepción de la prueba testimonial, así lo - determina el artículo 1264 del Código de Comercio.

La facultad de exhibir pliego de repreguntas debe de llevarse a cabo antes del examen de los testigos. No se - indica el tiempo de anticipación. En tales circunstancias, tendrá aplicación la fracción VIII del artículo 1079 del - Código Mercantil y sería de tres días.

Desahogo de la prueba testimonial:

Dado que el Código de Comercio no contiene más regla sobre el ofrecimiento de la prueba testimonial que la que le fija la obligación al oferente de presentar interrogatorio y su copia, se considera necesario observar las reglas relativas de la legislación Procesal Civil local --- aplicables supletoriamente.

De esa manera el oferente de la prueba testimonial - deberá señalar el nombre y domicilio de los testigos (art. 291 de la citada legislación adjetiva local).

Igualmente el oferente debe relacionar la prueba --- testimonial con los puntos controvertidos.

La parte oferente tiene la obligación de presentar a sus testigos pero, cuando esté imposibilitado para hacerlo, debe manifestarlo así bajo protesta de decir verdad al juez y odirá que sean citados por conducto del juzgado (art. 357 del Código Adjetivo para el Distrito Federal)

Sobre el desahogo de la prueba testimonial, existen reglas particulares en el Código de Comercio, referidas al testimonio de los ancianos, de los enfermos y de las mujeres, así como de los altos funcionarios y de los residentes fuera del lugar del juicio, de acuerdo a lo que establecen los artículos siguientes del Código de Comercio:

Art.- 1267- "A los ancianos de más de sesenta años, a los enfermos y a las mujeres, podrá el juez, según las circunstancias, recibirles la declaración en sus casas".

Art.- 1268- "Al presidente de la República, a los ministros, senadores, diputados, magistrados, jueces, generales con mando, jefes superiores de las oficinas generales, Gobernadores de los Estados o del Distrito Federal se odirá su declaración por oficio y en esta forma la rendirán".

Art.- 1269- "Si el testigo no reside en el lugar del juicio, será examinado por el juez del lugar en que se

encuentre, a quien, previa citación de la parte contraria se librará exhorto, en que se incluirán en pliego cerrado las preguntas que se hubieren presentado".

LA FAMA PUBLICA:

CONCEPTO: "La palabra fama, deriva de la expresión - latina: fama y es la noticia o voz común de una cosa, la opinión que las gentes tienen de una persona".

"El adjetivo calificado pública alude al hecho que sea del conocimiento del conglomerado en general.

La fama requiere de una difusión de la personalidad que corresponde a un sujeto, para que llegue a extenderse al conocimiento de considerable número de personas dentro de una sociedad determinada.

A diferencia del significado gramatical, la fama ya no se limita a las personas, sino que se atribuyen a los hechos.(45)

Rafael de Pina, le otorga a la fama pública el carácter de medio de prueba y la define como: "un estado de la opinión pública sobre un hecho cuya asistencia se demuestra mediante el testimonio de personas que la ley considera hábiles para esos efectos".(46)

=====
(45)-Diccionario de la Lengua Española, ob. cit., págs. - 807 y 808.

(46)-De Pina, Rafael, ob. cit., pág. 136

En la materia Procesal Mercantil, la fama pública está condicionada a los requisitos que se derivan del artículo 1274 del Código de Comercio y que se cumplan con los previstos en el artículo 1275 del mismo ordenamiento, los que expresan:

Art.- 1274- "Para que la fama pública sea admitida como prueba, debe tener las condiciones siguientes:

I.- Que se refiera a época anterior al principio del pleito;

II.- Que tenga origen de personas determinadas, que sean o hayan sido conocidas, honrradas, fidedignas y que no hayan tenido ni tengan interés alguno en el negocio de que se trate;

III.- Que sea uniforme, constante y aceptada por la generalidad de la población donde supone acontecido el suceso de que se trate;

IV.- Que no tenga por fundamento las preocupaciones religiosas o populares ni las exageraciones de los partidos políticos, sino una tradición racional e algunos hechos que, aunque indirectamente, la comueben".

Art.- 1275- "La fama pública debe probarse con tres o más testigos que no sólo sean mayores de toda excepción, sino que por su edad, por su inteligencia y por la indepen

dencia de su posición social merezcan verdaderamente el nombre de fidedignos".

Los tres testigos que integran la fama pública o mayor número de testigos, han de declarar sobre los hechos constitutivos de la fama pública y tales hechos deben estar dentro del debate o controversia relativos.

El único precepto que se refiere al desahogo de la fama pública es el artículo 1276 del código de Comercio que señala:

"Los testigos no sólo deben declarar las personas a quienes oyeron referir el suceso, sino también las causas probables en que descansa la creencia de la sociedad".

LA PRUEBA PRESUNCIÓNAL:

CONCEPTO: "El vocablo presunción deriva del latín: - praesumptio praesumptionis y es la acción y efecto de presumir. A su vez, presumir, del latín praesumere significa: sospechar, juzgar o conjeturar una cosa por tener indicios o señales para ello.

Desde el punto de vista forense, la presunción es la cosa que por ministerio de ley se tiene como verdad y contra la cual puede o no admitirse prueba en contrario.

Gramaticalmente dentro de la terminología forense, - la presunción es utilizada como un medio de obtener conclusiones mediante una tarea de inducción. Las partes y el juez usando presunción en el proceso como una fórmula-racional se permite llegar, de datos conocidos, a conjeturar, con mayor o menor solidez, los datos desconocidos".-

(47)

Las presunciones pueden ser legales o humanas.

Son presunciones legales aquellos medios de prueba en virtud, del cual el juez en acatamiento a la ley, debe tener como acreditado un hecho desconocido que deriva de un

=====
(47)-Diccionario de la Lengua Española, ob. cit., pág. -- 1063.

hecho conocido, probado o admitido.

Las presunciones humanas son aquellos medios de prueba en los que el juzgador, por decisión propia o por petición de parte interesada, tiene por acreditado un hecho desconocido, por ser consecuencia lógica, de un hecho probado o de un hecho admitido.

En el Código de Comercio, las presunciones por disposición legal, contenidas en la fracción VIII del artículo 1205, son medios de prueba.

Además, el legislador proporciona un concepto legal-expreso de presunciones, al definir las en el artículo 1277 del Código de Comercio que dice:

"Presunción es la consecuencia que la ley o juez deducen en un hecho conocido para averisuar la verdad de otro desconocido; la primera se llama legal y la segunda humana".

Presunciones Juris Tantum y Juris et de Jure.

Las presunciones Juris Tantum son las que admiten prueba en contrario y las Juris et de Jure no admiten prueba en contrario.

El artículo 1281 del Código de Comercio, se refiere a la presunción Juris et de Jure al establecer los siguientes términos:

"No se admite prueba contra la presunción legal:

I.- Cuando la ley lo prohíbe expresamente:

II.- Cuando el efecto de la presunción es anular un acto o negar una acción, salvo el caso en que la ley haya reservado el derecho de probar".

A su vez, el artículo 1282 del citado ordenamiento mercantil, se refiere a la presunción Juris Tantum de la siguiente manera:

"Contra las demás presunciones legales y contra las humanas es admisible la prueba".

La procedencia legal de la prueba presuncional en materia mercantil la hemos derivado del artículo 1205 que incluye la prueba de presunciones entre los medios de prueba que reconoce la ley y la desprendemos de los artículos 1277 a 1286 que regulan en el código de comercio la prueba presuncional.

Los requisitos de las presunciones se encuentran establecidos en el artículo 1284 del Código de Comercio al indicar que:

"La presunción debe ser grave; esto es, digna de ser aceptada por personas de buen criterio. Debe también ser precisa, esto es, que el hecho probado en que se funde -- sea parte o antecedente o consecuencia del que se quiere probar".

PUBLICACION DE PRUBANZAS:

Concluida la dilación probatoria y desahogado o no - los medios de pruebas, de mandará hacer la publicación de probanzas en caso de que haya habido pruebas, y se entregaran los autos a las partes, primero al actor y luego al demandado, por el término de cinco días a cada uno . para que aleguen de su derecho, presentados los alegatos o --- transcurrido el término para hacerlos, previa citación y- dentro del término de ocho días se pronunciará la sentencia dispone los artículos 1406 y 1407 del Código de Comer- cio respectivamente.

Hago resaltar que, no verificando el deudor el pago- dentro de los tres días después de hecha la traba, ni oyo- niendo excepciones contra la ejecución, a petición del ac- tor (acuse de rebeldía), y previa citación de las partes- se pronunciará sentencia de remate, mandando proceder a -

la venta de los bienes embargados y que de su producto se haga pago al acreedor dispone el artículo 1404 del Código de Comercio.

LA SENTENCIA:

Declarada procedente la vía ejecutiva, y sólo en ese caso, se ocupará el juez del fondo del negocio y pronunciará una de las únicas dos resoluciones posibles: 1).- Declarar probada alguna de las excepciones ouestas por el demandado, y absolver a éste, o bien, 2).- Declarar probada la acción. Esta última es llamada sentencia de remate, que manda proceder a la venta de los bienes embargados y que de su producto se haga pago al acreedor. Esta sentencia, cuando causa ejecutoria, tiene toda la fuerza de cosa juzgada.

2.- EL JUICIO ORDINARIO MERCANTIL.

El Juicio Ordinario Mercantil, encuentra su fundamen-
tación en el artículo 1377 del Código de Comercio, al se-
ñalar: "Todas las contiendas entre partes que no tengan -
señalada en este Código tramitación especial se ventila-
rán en Juicio Ordinario". Entendiéndose por juicio ordina-
rio mercantil de acuerdo a la definición doctrinal como:-
"El que se instruye y ventila por escrito, conforme al --
orden indicado en nuestro Código de Comercio, a fin de ob-
tener sentencia con conocimiento pleno de la calidad de -
las partes; objeto que se demanda; causa por la que se de-
manda; así como excepciones y defensas que también se ha-
cen valer, en controversias relativas a obligaciones y de-
rechos derivados de contratos celebrados por empresas mer-
cantiles o actos verificados por personas que no tienen -
calidad de comerciantes profesionales, pero están úbicame-
ntes de manera específica, o previstos por el Código de Co-
mercio".(48)

El Juicio Ordinario es el común, pues conforme a él-

=====

(48)-Tellez Ulloa, Marco Antonio, ob. cit., pág. 215.

deberán tramitarse todas las contiendas entre partes que no tengan señalada tramitación especial en las leyes mercantiles.

Las disposiciones del Juicio Ordinario Mercantil --- tienen carácter normativo, pues se aplican también a los procedimientos especiales en todo lo que la re~~pl~~am~~en~~tación de éstos sea omisa y no contradictoria con las normas del Ordinario Mercantil.

El Juicio Ordinario Mercantil, inicia con la demanda escrita, esta conclusión la obtenemos de la breve referencia que hace el artículo 1378 del Código de Comercio al escrito de demanda y que a la letra dice:

"Con el escrito de demanda presentará el actor las copias simples prevenidas en el artículo 1061, las cuales debidamente confrontadas . . ." El Código de Comercio no contempla los requisitos que ha de contener tal demanda escrita. Ello no significa que no existan requisitos pues, tiene aplicación supletoria la legislación procesal Civil local.

El Código de Comercio tampoco señala los efectos de la demanda, por lo que, debe estarse a la aplicación supletoria del ordenamiento legal antes citado, que al efec

to señala:

Art.- 258- "Los efectos de la presentación de la demanda son: Interrumpir la prescripción si no lo está por otros medios, señalar el principio de la instancia y determinar el valor de las prestaciones exigidas, cuando no pueda referirse a otro tiempo".

El artículo 1061 del Código de Comercio, señala cuales son los documentos que el actor necesariamente debe acompañar a su escrito de demanda que son: el documento que acredite el carácter con que el litigante se presenta a juicio, el poder que acredite la personalidad del procurador y copia del escrito y de los documentos. Omitiendo señalar, que también se debe exhibir el documento original base de la acción que es indispensable para ser admitida la demanda, ya que en caso contrario dicha demanda sera desestimada por carecer del documento fundatorio de la acción.

Una vez admitida la demanda, se procederá a llevar a cabo el emplazamiento en el domicilio del demandado, al que se le deberán entregar las copias simples debidamente selladas y cotejadas de la demanda y de los documentos exhibidos con la misma, así como la cédula de notificación, con el objeto de que comparezca a juicio mediante

la contestación que haga de la demanda.

El término para contestar la demanda, en el Juicio - Ordinario Mercantil es de cinco días, como lo fija el artículo 1378 del Código de Comercio que señala: "Con el escrito de demanda presentará el actor las copias simples - brevenidas en el artículo 1061, las cuales debidamente -- confrontadas, se entregarán al demandado para que produzca su contestación dentro de cinco días".

El término para contestar la demanda es improrrogable, lo que significa que cuenta el día del emplazamiento de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1077 del Código de Comercio que dice: "Serán improrrogables los términos señalados:

I.- Para comparecer en juicio.

Los términos improrrogables que constan de varios -- días comenzarán a correr desde el día de la notificación, el cual se contará completo, cualquiera que sea la hora - en que se haya hecho la notificación".

Esta interpretación deberá ser sostenida apesar de - lo que dispone el artículo 1075 del Código de Comercio -- que dice: "Los términos judiciales empezarán a correr ---

desde el día siguiente en que se hubiere hecho el emplazamiento, citación o notificación, y se contará en ellos el día del vencimiento, salvo los casos en que la ley disponga expresamente otra cosa".

Precisamente, la ley dispone otra cosa pues, es im--
prorrogable el término para comparecer a juicio y en este
término improrrogable se cuenta el día de la notificación
o emplazamiento y se cuenta como completo.

De cualquier manera, no deben correrse riesgos y --
quien a de producir su contestación tendrá que hacerlo --
considerando dentro de los cinco días para contestar, el
día de la notificación o emplazamiento.

Se advierte que, no existe contraposición entre am--
bas disposiciones legales, en virtud de que el artículo -
1077 contiene la regla particular y el artículo 1075 con--
tiene la regla general.

La presentación del escrito de contestación de deman--
da cierra la litis, y ésta ya no podrá ser modificada. --
Para decir que no es posible alterar los términos en que -
se intentó la acción, se debe recurrir simplemente al tex--
to del artículo 34 del Código de Procedimientos Civiles -
para el Distrito Federal, conforme al cual: "Intetada la-

acción y fijados los puntos cuestionados, no podrá modificarse o alterarse".

El juez en consecuencia, debe desochar el escrito - mediante el cual el demandado pretenda rectificar o cambiar su contestación aún si lo presenta dentro del término concedido para contestar, pues las partes sólo disponen de una oportunidad para hacer valer sus derechos.

Otro punto muy importante para el demandado, consiste en que, aunque cuenta con un término de cinco días -- para contestar la demanda, sólo dispone de un término de tres días para oponer excepciones dilatorias.

De ésta manera al recibir el demandado una demanda Ordinaria Mercantil, debe saber que tiene cinco días para contestarla, pero, sólo de tres días para oponer excepciones dilatorias.

La apertura a prueba, es una fase del proceso Ordinario Mercantil, en la que el juez, formalmente dicta el auto que abre el juicio a prueba. Sobre el particular, -- dispone el artículo 1382 del Código de Comercio: "Contestada la demanda, se mandará recibir el negocio a prueba, si la exigiere".

El breve dispositivo amerita los siguientes comentarios

rios:

a).- No es automática la apertura a prueba, requiere una manifestación de la potestad del juez, a través de la cual ordena recibir el negocio a prueba;

b).- El momento procesal oportuno para la apertura a prueba es después de la contestación a la demanda, por supuesto, en el caso de que la demanda haya sido contestada;

c).- Si la demanda no fué contestada, se requerirá la instancia de la parte actora, en la que acuse rebeldía al demandado por no haber dado contestación a la demanda para que pierda el derecho de hacerlo conforme al artículo 1078 del Código de Comercio;

d).- Después del acuse de rebeldía por falta de contestación de la demanda, se requerirá que la parte actora solicite en el mismo escrito, o en su escrito posterior, que se abra el negocio a prueba. Esta solicitud se fundará en el artículo 1199 del Código de Comercio que dice: "El juez recibirá el pleito a prueba en el caso de que los litigantes lo hayan solicitado o de que él la estime necesaria".

e).- Por último, es preciso determinar cuando exige y cuando no exige el negocio la apertura a prueba. El ar

tículo 1197 del Código de Comercio, nos da la respuesta al señalar: "Sólo los hechos están sujetos a prueba; el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras; el que las invoca debe probar la existencia de ellas y que son aplicables al caso".

TERMINO DE PRUEBA.

El término de prueba dentro del juicio Ordinario -- Mercantil, está regulado por el artículo 1383 del Código de Comercio que señala: "Según la naturaleza y calidad del negocio, el juez fijará el término que crea suficiente para la rendición de las pruebas, no pudiendo exceder de cuarenta días".

Por lo que respecta al término de recepción de pruebas, éste se clasifica en: Ordinario y Extraordinario.

Es Ordinario, el que se concede para producir pruebas dentro del estado o Distrito Federal en que el litigio se sigue.

Es extraordinario, el que se otorga para que se reciban pruebas fuera de la entidad Federativa en que se litiga, conceptos contenidos en el artículo 1206 de la ley adjetiva mercantil.

"Se puede además, clasificar el término en legal o judicial, según sea concedido por la ley o fijado por el juez conforme a las facultades que la ley le otorga.

En el juicio Ordinario Mercantil, el término legal para la rendición de pruebas es el de cuarenta días como lo dispone el artículo 1383 del Código de Comercio; el término judicial es el que en cada caso fije el juez, y podrá ser menor e igual, pero nunca mayor que el máximo legal de cuarenta días.

El término ordinario otorgado por el juez o sea el judicial, es susceptible de prerrogas, pero aún prerrogado, no podrá exceder del fijado por la ley. Por lo tanto si el juez fija inicialmente un término ordinario de cuarenta días, no podrá ya solicitarse ni otorgarse prerrogas alguna".(49)

En cuanto al término extraordinario, el Código de Comercio, solamente se limita a indicar, que no se concederá sino en los casos y bajo las condiciones dispuestas por las leyes, quedando al arbitrio del juez señalar, dentro del legal, el término que crea prudente, atendidas las

distancia del lugar y la calidad de la prueba; y agrega-- que del término extraordinario no cabe prorroga, artículo 1207 del Código de Comercio.

El momento procesal oportuno para solicitar el otorgamiento del término extraordinario, es durante la totalidad del término ordinario, puesto que en el enjuiciamiento mercantil éste se concede tanto para su ofrecimiento - como para su desahogo, este criterio es sustentado por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en sentencia publicada en anales, Tomo CXXIII, página 165.

Por lo que respecta a los medios de prueba que pueden ser ofrecidos en el juicio Ordinario Mercantil, son los mismos que quedaron precisados dentro del estudio del juicio Ejecutivo Mercantil, por lo que en obvia de redundancias, se omite reseñar nuevamente las formalidades de cada uno de los mismos, toda vez que en mi concepto, no obstante de tratarse de juicios diferentes, no existe discrepancia alguna tanto en su forma de ofrecimiento, presentación y desahogo.

PUBLICACION DE PRUBANZAS.

La palabra publicación es la acción y efecto de pu--

blicar, y publicar, del latín publicare es hacer "notoria o patente por voz de pregonero o por otros medios, una cosa que se quiere hacer llegar a noticia de todos o hacer patente y manifiesta al público una cosa".(50)

Por tanto, desde el punto de vista de su mera significación gramatical, el objetivo de la publicación de probanzas, es de hacer saber a todos los interesados en juicio Ordinario Mercantil cuáles han sido las pruebas aportadas por las partes para que puedan alegar, y que este es el base subsecuente.

Acerca de la frase "publicación de probanzas", dice Rafael de Pina que es la "unión de las diligencias de prueba practicadas en un proceso y la comunicación o entrega a las partes para que se instruyan y formulen alegatos".(51)

El Código de Comercio, en la actualidad, dedica dos artículos en regular la publicación de probanzas, tales preceptos señalan:

Art.- 1385- "Concluido el término probatorio, desde luego y sin otro trámite se mandará hacer la publicación-

(50)-Diccionario de la Lengua Española, ob. cit., pág. -- 1086.

(51)-De Pina, Rafael, ob. cit., pág. 319.

de probanzas".

Art.- 1386- "No impedirá que se lleve a efecto la publicación de pruebas el hecho de hallarse pendiente algunas de las diligencias promovidas. El juez, si lo cree conveniente, podrá mandar concluir las, dando en tal caso conocimiento de ellas a las partes".

ALEGATOS.

El alegato, es una expresión de origen latino allegatus que alude al "escrito en el cual expone el abogado -- las razones que sirven de fundamento al derecho de su -- cliente e impugna los del adversario". Es también "el razonamiento o expresión, generalmente amplios, de méritos o motivos aun fuera de lo judicial".(52)

"Los alegatos son los argumentos lógicos, jurídicos, -- orales o escritos, hechos valer por una de las partes, ante el juzgador, en virtud de los cuales se trata de demonstrar que los hechos aducidos por las partes han quedado -- acreditados en los medios de prueba aportados en juicio y

=====

(52)-Diccionario de la lengua Española, ob. cit., pág. 57.

que las normas jurídicas invocadas son aplicables en sentido favorable a la parte que alega, con impugnación de la posición procesal que corresponde a la contraria en lo que hace a hechos, prueba y derecho".(53)

En el Código de Comercio, la figura de alegatos se regula por el artículo 1388 que dispone: "Mandada hacer la publicación de pruebas, se entregarán los autos originales, primero al actor y después al reo, por diez días a cada uno, para que aleguen de buena prueba".

CITACION PARA SENTENCIA.

La citación para sentencia es un acuerdo del juez, que cesa del juicio Ordinario Mercantil; en dicho acuerdo, el juzgador, formalmente, toma la decisión de que los autos del expediente que se ha formado al juicio se le turnen e se le pongan a la vista para dictar sentencia.

Como en el juicio Ordinario Mercantil rige el principio de instancia de parte, por tanto, una vez que ha concluido el término para alegar, que se le fije a la parte-

(53)-Arellano García, Carlos, ob. cit., pág. 705.

demandada, se debe acusar rebeldía, conforme al artículo-1078 del Código de Comercio, y se oida al juez que cite a las partes para sentencia, según lo previsto por el artículo 1389 del Código citado cuyo texto expresa: "Pasado - que sea el término para alegar, serán citadas las partes- para sentencia".

Ahora, en caso de que la demandada haya producido -- alegatos en el término legal, únicamente se hace la solici- tud para la citación a sentencia, sin mediar la rebel-- día.

Por lo que se refiere al término para dictar la sen- tencia, en el juicio Ordinario Mercantil, el artículo --- 1390 del Código de Comercio dispone: "Dentro de los quin- ce días siguientes a la citación para sentencia se pronun- ciará ésta".

3.- EL PROCEDIMIENTO CONVENCIONAL.

El procedimiento convencional mercantil puede ser -- considerado, en efecto como una forma especial de arbitraje, que representa la particularidad de convertir al juez en árbitro.

Normalmente, en el procedimiento convencional mercantil, se señalan las reglas del juicio arbitral. Y para -- que exista éste, es necesario el acuerdo de dos o más voluntades.

El artículo 1052 del Código de Comercio, señala que: "Los jueces se sujetarán al procedimiento convencional -- que las partes hubieren pactado, si en el concurren las -- condiciones siguientes:

I.- Que se haya otorgado por medio de instrumento -- público, o en nómina ante corredor, o ante juez que conozca de la demanda en cualquier estado del juicio;

II.- Que se conserven las partes substanciales de un juicio que son: la demanda, contestación y prueba, cuando ésta proceda;

III.- Que no se señalen como pruebas admisibles las -- que no lo sean conforme a las leyes;

IV.- Que no se altere la gradación establecida en los tribunales, ni la jurisdicción que cada uno de ellos ejerce;

V.- Que no se disminuyan los términos que las leyes conceden a los jueces y tribunales para pronunciar sus resoluciones;

VI.- Que no se convenga en que el negocio tenga más recursos, o diferentes, de los que las leyes determinan conforme a su naturaleza y cuantía.

Las disposiciones anteriores ameritan los siguientes comentarios:

I.- Justamente se exige que el convenio conste en escritura pública, ante corredor o que se realice ante la presencia judicial. Como es la base del procedimiento, no debe haber duda en su existencia y términos en que fué acordado.

II.- Sin importar la clase de juicio mercantil que sea, las partes pueden convenir la vía a seguir en el procedimiento convencional, la demanda se debe presentar siempre por escrito y nunca verbal, por así disponerlo la parte in fine del artículo 1055 del ordenamiento mercantil.

III.- Se infiere, que el Código adjetivo mercantil tiene un sistema limitado en relación con las pruebas. No

se puede alcanzar la verdad con una prueba que no este -- permitida.

IV.- Los únicos que pueden conocer de un procedimiento convencional son los jueces por jurisdicción; en cuyo caso, no puede cualquier persona conocer de un procedi--- miento convencional como árbitro, se corrobora ésto con - lo dispuesto por el artículo 1364 del Código de Comercio. Unicamente puede ejecutar la sentencia quien tiene plena- jurisdicción, y solamente la tiene un Juez.

V.- El hecho de que se haya substanciado un procedi--- miento convencional, no autoriza a las partes que disminu yan los términos que la ley concede a los jueces para dic--- tar sus resoluciones. A contrario sensu, sí está permiti--- do a las partes que aumenten los términos para dictar sus resoluciones.

VI.- No se puede convenir interponer en el procedi--- miento convencional, los recursos de queja y denegada a--- lación por no admitirlas el enjuiciamiento mercantil me--- xicano.

Por lo que concierne a los medios de prueba en el -- procedimiento convencional, proceden unicamente los que - reconoce la legislación mercantil, y que han quedado con- antelación relacionadas y en virtud de que el procedimien---

to queda a la voluntad de las partes interesadas, es factible que puedan sufrir alguna modificación.

C A P I T U L O I V

EXCEPCIONES CROMIBLES EN LOS JUICIOS
MERCANTILES.

1.- EN EL EJECUTIVO

2.- EN EL ORDINARIO

3.- EN EL PROCEDIMIENTO CONVENCIONAL.

EXCEPCIONES OPORTUNAS EN LOS JUICIOS MERCANTILES.

Los antecedentes relativos a las excepciones, las encontramos en el Derecho Romano, se pueden ubicar en el período formulario.

La excepción era indispensable para aquellos casos - en que dado el extremo rigor del derecho civil, el demandado debía ser condenado si el actor probaba su intento. Por lo tanto, se debía condenar, si el actor probaba su intento y el demandado no probaba el contenido de su excepción.

Cabe aclarar que las excepciones sólo tenían vigencia en las acciones de estricto derecho, porque en las de buena fe se pedía sentenciar en equidad.

Las excepciones tienen su origen en la actividad del pretor, pero muchas nacieron del derecho civil, por lo que se les puede encontrar en las constituciones de los emperadores, en los senados consultos y en las leyes propiamente dichas, por cierto, que a estos tipos de excepciones corresponden las res judicate (justo dominio), regituito hereditatis (cesión de bienes).

En el derecho Justiniano son definidas como "las defensas establecidas a favor del demandado, porque sucede con frecuencia que, si bien la demanda es justa en sí misma, es sin embargo, injusta, respecto de la persona contra quien se intenta".(54)

Del Derecho Romano las hereda la legislación española y las conserva casi intactas, Caravantes las define: "por excepción se entiende pues, el medio de defensa, o la contradicción o revulsa con que el demandado pretende excluir, dilatar o enervar la acción o demanda del actor. La palabra excepción, exceptio, proviene de excañendo, porque la excepción siempre se desmembra o hace perder al go a la acción del actor".

Nuestra ley mercantil, hace la distinción de excepciones perentorias y dilatorias.

Excepciones perentorias, que son definidas por Caravantes de la siguiente manera: "las excepciones perentorias, palabra que deriva del verbo perimere, destruir, extinguir, son las que extinguen o excluyen la acción para siempre, y acaban el pleito, aunque sin examinar si está

=====

(54)-Caravantes, José Vicente, Ley de Enjuiciamiento Civil, Tomo III, Editorial Imprenta librería de Gaspar y Poig Editores, Madrid 1953, págs. 82 y 83.

bien o mal fundada la acción o como dice febrero, se llaman excepciones perentorias todas aquellas que acaban con el derecho del actor y que cuando quiere que éste se use, pueden oponerse".(55)

El autor Rafael de Pina, define a la excepción como la "oposición que el demandado formula frente a la demanda, bien como obstaculo definitivo o provisional a la actividad provocada mediante el ejercicio de la acción en el órgano jurisdiccional, bien para contradecir el derecho que el demandante pretende hacer valer, con el objeto de que la sentencia que ponga fin al proceso lo absuelva total o parcialmente".(56)

I.- EXCEPCIONES EN EL JUICIO EJECUTIVO.

El artículo 1397 del Código de Comercio, menciona — las excepciones que pueden oponerse si el título ejecutivo fuere una sentencia, y dice que: "Si se tratara de sentencia, no se admitirá más excepción que la de pago si la ejecución se pide dentro de ciento ochenta días; si ha pa

(55)-Caravantes, José Vicente, ob. cit., pág. 99.

(56)-De Pina, Rafael, ob. cit., pág. 211.

sado ese término, pero no más de un año, se admitirán, -- además, las de transacción, compensación y compromiso en árbitros; transcurrido más de un año serán admisibles -- también las de novación, comprendiéndose en ésta la entrega, la quita, el pacto de no pedir y cualquier otro arreglo que modifique la obligación y la falsedad del instrumento, siempre que la ejecución no se vida en virtud de -- ejecutoria, convenio o juicio constante en autos. Todas -- las excepciones, sin comprender la de falsedad deberán -- ser posteriores a la sentencia, convenio o juicio y constar por instrumento público, por documento judicialmente reconocido o por confesión judicial".

El artículo 8 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, nos indica las excepciones procedentes contra las acciones derivadas de un título de crédito, -- las cuales son:

I.- Las de incompetencia y falta de personalidad en el actor;

II.- Las que se funden en el hecho de no haber sido el demandado quien firmó el documento;

III.- Las de falta de presentación, de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió el título a nombre del demandado, salvo lo dispuesto en el artículo -

11;

IV.- La de haber sido incapaz el demandado al suscribir el título;

V.- Las fundadas en la omisión de los requisitos y menciones que el título o el acto en él consignado deben llenar o contener, y la ley no presuma expresamente o que no se haya satisfecho dentro del término que señala el artículo 15;

VI.- La de alteración del texto del documento o de los demás actos que en él consten, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 13;

VII.- Las que se funden en que el título no es negociable;

VIII.- Las que se basen en la quita o pago parcial que consten en el texto mismo del documento, o en el devé sito del importe de la letra en el caso del artículo 132;

IX.- Las que se funden en la cancelación del título o en la suspensión de pago ordenada judicialmente, en el caso de la fracción II del artículo 45;

X.- Las de prescripción y caducidad y las que se basen en la falta de las demás condiciones necesarias para el ejercicio de la acción;

XI.- Las personales que tenga el demandado contra el

actor.

Por último el artículo 1403 del Código de Comercio -- señala:

"Contra cualquier otro documento mercantil que traiga aparejada ejecución, son admisibles las siguientes excepciones:

I.- Falsedad del título o del contrato contenido en --
él;

II.- Fuerza o miedo;

III.- Prescripción o caducidad del título;

IV.- Falta de personalidad en el ejecutante, o del --
reconocimiento de la firma del ejecutado, en los casos en --
que ese reconocimiento es necesario;

V.- Incompetencia del juez;

VI.- Pago o compensación;

VII.- Remisión o quita;

VIII.- Oferta de no cobrar o espera;

IX.- Novación de contrato.

Las excepciones comprendidas desde la fracción VI a --
la IX sólo serán admisibles en juicio ejecutivo, si se --
fundaren en prueba documental".

Respecto a las excepciones contenidas en el artículo-

1397 anteriormente transcrito del código de Comercio, las mismas deberán fundarse en hechos posteriores al fallo, - pues de lo contrario implicaría reabrir la discusión y -- desvirtuar los efectos de la cosa juzgada.

El artículo 1398 del ordenamiento legal citado, seña la que los términos fijados en el artículo 1397, se conta rán desde la fecha de la sentencia o convenio, a no ser - que en ellos se fije plazo para el cumplimiento de la --- obligación, en cuyo caso el término se contará desde el - día en que se venció el plazo o desde que pudo exigirse - la última prestación vencida, si se tratare de prestacio- nes periódicas.

*A más de restringir las excepciones oponibles a la - sentencia, el Código de Comercio limita también las prue- bas de que puede valerse el demandado. Todas las excepcio- nes admisibles deben constar en instrumento público, por - documento judicialmente reconocido o por confesión judi- cial (art. 1397 parte in fine del Código de Comercio).

Al oponer la excepción, el deudor deberá acompañar - el instrumento en que se funde, o promover la confesión - o el reconocimiento judicial. De otra manera no será admi- tida.

Subrrayemos que las disposiciones de los artículos -

1397 a 1400, inclusive, del Código de Comercio, son ----
aplicables únicamente para el caso de que el título ejecu
tivo sea una sentencia".(57)

Igualmente se sostiene, que el artículo 1399, es un
"precepto que rige exclusivamente para los casos de ejecu
ción proveniente de sentencia".(58)

(57)-Zamora Pierce, Jesús, ob. cit., pág. 203.

(58)-Semanario Judicial de la Federación, Quinta época, -
Tomo XLVII, pág. 1597.

2.- EXCEPCIONES EN EL JUICIO ORDINARIO MERCANTIL.

Término para oponer excepciones dilatorias:

El artículo 1379 del Código de Comercio, indica que--
"Las excepciones dilatorias deberán oponerse simultánea--
mente en el preciso término de tres días".

Además es preciso destacar que también ese término -
de tres días es improrrogable, por lo que contará el día-
del emplazamiento, según lo dispuesto por el artículo ---
1077 del Código de Comercio que textualmente señala:

"Serán improrrogables los términos señalados:

II.- Para oponer excepciones dilatorias.

"Los términos improrrogables que constan de varios -
días comenzarán a correr desde el día de la notificación,
el cual se contará completo, cualquiera que sea la hora -
en que se haya hecho la notificación".

Reiterando, en virtud de haberse precisado con ante-
rioridad, que dada la diferencia del término para contes-
tar la demanda (cinco días) y el término para oponer ---
excepciones dilatorias (tres días) es muy frecuente que -
en escritos diversos se opongan las excepciones dilato---

rias y se conteste la demanda Ordinaria mercantil.

Dentro del juicio Ordinario Mercantil, corresponden a las excepciones dilatorias, una tramitación incidental, según lo dispuesto por el artículo 1379 del Código de Comercio que dice:

"Las excepciones dilatorias deberán oponerse simultáneamente en el preciso término de tres días. El artículo relativo a ellas se substanciará con sólo el escrito - en que las opone el demandado, la contestación del actor y la prueba que se rindiere, si el caso lo exige, para lo cual se otorgará un término que no pase de diez días".

De la transcripción anterior se puntualiza lo siguiente:

a).- Las excepciones dilatorias, se oponen en un término de tres días, que es inmodificable, por lo que cuenta el día del emplazamiento.

b).- Se trata de un incidente de brevísimo y especial pronunciamiento que suspende la tramitación del juicio - pues, sin tal suspensión no habrá dilación y recordemos - que se trata de una excepción dilatoria.

c).- Se procede a la substanciación del incidente de excepción dilatoria.

d).- Al escrito en el que se opone excepción o excep

ciones dilatorias le debe recaer un auto en el que se ordena dar vista a la contraria por el término de tres días con la copia que se exhiba del escrito de excepciones dilatorias para que las conteste.

El requisito de una copia del escrito por el que se oponen excepciones dilatorias, dada su tramitación incidental, lo contempla el artículo 1062 del Código de Comercio al manifestar:

"Los dispuesto en la fracción III del artículo que precede se observará también respecto de los escritos en que se opondan excepciones de compensación o reconvencción y de las en que se promueva algún incidente".

El término de tres días para desahogar la vista por motivo de la oposición de la excepción o excepciones dilatorias, se encuentra previsto en el artículo 1352 del Código de Comercio que prescribe:

"Promovido el incidente y formada en su caso la pieza separada, se dará traslado al colitigante por el término de tres días".

e).- Para la rendición de las pruebas que se propusieren por alguna de las partes, en relación con las excepciones dilatorias, es de diez días.

f).- Ante la omisión del Código de Comercio que no -

cita cuáles son las excepciones dilatorias, debe aplicarse supletoriamente la legislación procesal civil local. Al respecto, dispone el artículo 35 del Código de Procedimientos civiles para el Distrito Federal:

"Son excepciones dilatorias las siguientes:

I.- La incompetencia del juez;

II.- La litispendencia;

III.- La conexidad de la causa;

IV.- La falta de personalidad o capacidad en el actor;

V.- La falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que este sujeta la acción intentada;

VI.- La división;

VII.- La excusión;

VIII.- Las demás a que dieren ese carácter las leyes.

g).- El artículo 1380 del Código de Comercio establece una excepción a la tramitación del artículo 1379 al señalar:

"No se comprenden entre las excepciones de que habla el artículo anterior la incompetencia por inhibitoria ni la recusación, las cuales se substanciarán en forma especial para cada una prescrita en este Código".

h).- Al producir efectos suspensivos del juicio la -

excepción dilatoria, es de considerarse que se suspenden los días del término para contestar la demanda, que es un término de cinco días, faltando dos para que concluya, -- los que se contarán a partir de la reanudación del procedimiento..

Por lo que concierne a las excepciones perentorias, -- éstas no requieren como las dilatorias, una oposición anterior al escrito de contestación. Se oponen en el escrito de contestación y no necesitan una tramitación especial. Sobre ese particular, dispone el artículo 1381 del Código de Comercio que:

"Las excepciones perentorias se opondrán, substancia rán y decidirán simultáneamente y en uno con el pleito -- principal, sin poderse nunca formar, por razón de ellas, -- artículo especial en el juicio".

=====

3.- EXCEPCIONES EN EL PROCEDIMIENTO CONVENCIONAL.

El artículo 1052 del Código de Comercio que regula - las condiciones para la tramitación del procedimiento convencional, no señala que tipo de excepciones pueden oponerse en el citado procedimiento, pero tomando en consideración de que, son las propias partes las que establecen los términos y las bases sobre las que se va a desarrollar el procedimiento convencional, a ellas les corresponde establecer que excepciones se opondrán en el mismo, de lo contrario su omisión implicaría la aplicación de la regla general contenida en los artículos 1403 y 8o. del Código de Comercio y de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, respectivamente.

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

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

PRIMERA.- Se estima necesario legislar sobre un Código - de Procedimientos Mercantiles, en virtud, de que, las disposiciones adjetivas contenidas en el Código de Comercio son omisas en varios casos, lo que origina la aplicación frecuente de disposiciones del Código de Procedimientos Civiles local en su carácter de ordenamiento supletorio.

SEGUNDA.- Es necesaria la actualización de las fracciones IV, V y VI del artículo 1391 del Código de Comercio, en base a que las citadas fracciones, hacen referencia a artículos ya derogados en éste ordenamiento para ser integrados en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en el caso de la fracción IV, y en la ley sobre el Contrato de Seguro en el caso de las fracciones V y VI, con el objeto de que el Código Mercantil aluda a éstas, y no haga presumir que las disposiciones que ahora forman parte de las citadas leyes, siguen formando parte de él.

TERCERA.- Respecto a la clasificación de las resolucio-

nes judiciales que hace el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal como ordenamiento de aplicación supletoria al Código de Comercio en el Distrito Federal, se estima que debe ser depurada y que contemple únicamente como tales a los decretos, autos y sentencias ya que su clasificación resulta confusa en su terminología, además de que en la práctica es muy usual adoptar como concepto de auto, a todo proveído que dicta el juez como consecuencia de una actuación dentro del proceso, sin que exista la preocupación de cerciorarse si dicha actuación se encuadra en algunas de las subdivisiones que hace el Código adjetivo primeramente citado, cayendo en desuso su clasificación.

CUARTA.- Frente a la demanda, la actitud que puede asumir el demandado al contestar la demanda, se puede dividir en: actitud pasiva y actitud activa. Dentro de la primera encontramos el no contestar la demanda. En la segunda se encuentran el contestar la demanda, ya sea confesando los hechos, reconociendo las pretensiones del actor, o bien oponiéndose a las pretensiones del actor, y si procede, plantear la reconvención.

QUINTA.- Las excepciones se dividen en perentorias y di-

latorias, las primeras no suspenden el curso de la tramitación del juicio y su resolución se emite simultáneamente al resolver el fondo del juicio. Las segundas sí suspenden el curso del proceso y como consecuencia de su oposición requieren la formación de un cuaderno incidental por tratarse de excepciones de brevío y especial pronunciamiento, y se resuelven mediante una sentencia interlocutoria.

SEXTA.- Como conclusión final, se hace referencia a los términos para efectuar tanto el emplazamiento como la contestación dentro de los juicios mercantiles, señalando primeramente que, en la primera figura procesal, en la práctica no se cumple con lo ordenado por el artículo 110 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, como ordenamiento de aplicación supletoria al Código de Comercio, toda vez que, el interés para efectuar el emplazamiento o la diligencia que tenga como fin el logro de éste, queda a cargo de la parte interesada en el juicio, la que con frecuencia omite tramitar el emplazamiento dentro del término que el citado precepto legal señala, por lo que considero obsoleto su contenido por no cumplirse con su contenido.

Por lo que respecta a la contestación, en el juicio --

ordinario mercantil existe en comparación al juicio ejecutivo, a favor del demandado, más oportunidad para fincar su defensa, por contar con un término de tres días para oponer excepciones dilatorias las que al darles el juzgador curso, suspenden el trámite procesal del juicio y obviamente interrumpen el término de los cinco días para contestar la demanda. En el juicio ejecutivo mercantil, si a la primera búsqueda no se le encontrara el demandado y habiéndoselo dejado citatorio, y suponiendo que el mismo ande de vacaciones o esté en circunstancias que hagan imposible presentarse a su domicilio y por ende enterarse del citatorio, la diligencia de embargo se llevará a cabo y como consecuencia será emplazado a juicio, contando con el término de tres días para oponerse mediante excepciones a la ejecución, o en su defecto para pagar la cantidad reclamada y sus accesorios legales, término que considero insuficiente para preparar debidamente su defensa en el juicio, tomando en cuenta la necesidad de buscar un abogado que lo patrocinara, si éste puede ser localizado de inmediato o no, además de que el término para comparecer a juicio le empieza a correr a partir del día de la diligencia de embargo. Por lo que considero que el citado término de tres días para ejercitar la oposición o en su caso pagar, debe ser ampliado.

BIBLIOGRAFIA.

Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, Proceso Autocomposición, número 49, U.N.A.M., 1970, 2a. Edición.

Alvarez Suarez, U., Curso de Derecho Romano, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955.

Arellano García, Carlos, Teoría General del Proceso, Editorial Porrúa, S.A., México, 1980.

Arellano García, Carlos, Práctica Forense Mercantil, Editorial Porrúa, S.A., México, 1984.

Barrera Graf, El Comerciante Individual en el Derecho Mercantil Mexicano, Revista de la facultad de Derecho de la - U.N.A.M., Tomo XVIII, México.

Becerra Bautista, José, El Proceso Civil en México, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977.

Becerra Bautista, José, Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil, Editorial Jus, México, 1957.

Bentham, Jeremias, Tratado de las Pruebas Judiciales, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1959, Buenos Aires.

Canitant, Henri, Vocabulario Jurídico, Editorial de Palma, 1961, Buenos Aires.

Castillo Larrañaga, José y De Pina, Rafael, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., 1960.

Cervantes Ahumada, Raúl, Derecho Mercantil, Editorial Herrero, S.A., 1973, México, D.F.

Couture, Eduardo J., Fundamentos de Derecho Procesal Civil, Aniceto Lóvez Editor, Buenos Aires, 1942.

Garavantes, José Vicente, Ley de Enjuiciamiento Civil, Tomo III, Editorial Imprenta Librería de Gaspar y Poig Editores, Madrid 1858.

Chiovenda, Giuseppe, Instituciones de Derecho Privado, -- Madrid, 1954.

Gómez Lara, Cipriano, Teoría General del Proceso, Editorial Villcaña, S.A., U.N.A.M., 1970, 2a. Edición.

Izquierdo Montero, Elias, Temas de Derecho Mercantil, Editorial Montecorvo, S.A., 1971, Madrid.

Mereno Cora, S., Tratado de Pruebas Judiciales, Editorial-Perrúa, S.A., 1904, México, D.F.

Obregón Heredia, Jorge, Enjuiciamiento Mercantil, Editorial Obregón y Heredia, S.A., 1981, México, D.F.

Pallares, Eduardo, Formulario y Jurisprudencia de Juicios Mercantiles, Editorial Perrúa, S.A., 1979, México, D.F.

Soto Alvarez, Clemente, Prontuario de Derecho Mercantil, - Editorial Limusa, 1984, México, D.F.

Tellez Ulloa, Marco Antonio, El Enjuiciamiento Mercantil - Mexicano, Editorial Jorge Garrillo Ibarra, 1973, Guadalajara Jalisco.

Zamora Pierce, Jesús, Derecho Procesal Mercantil, Gadenas-Editor y Distribuidor, 1983, México, D.F.

L E G I S L A C I O N

Código de Comercio de 1889.

Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal -
de 1932.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de--
1917.

Código Federal de Procedimientos Civiles de 1942.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932.

D I C C I O N A R I O

Capitant, Henri, Vocabulario Jurídico, Editorial Palma, -
1961, Buenos Aires.

De Pina, Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa,
S.A., 1965.

Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española,
19a. Edición, Editorial Espasa-Calpe, S.A., Madrid 1970.

Pallares, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil,-
Editorial Porrúa, S.A., 5a. Edición, México 1966.