

24/110



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"**

**OBSTACULOS EN EL PROCEDIMIENTO
ORDINARIO CIVIL**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA :

RAUL GUTIERREZ LOPEZ

NAUCALPAN, ESTADO DE MEXICO

1988

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



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 T R O D U C C I O N

Antes de las reformas del 7 de febrero de 1985, al Código de Procedimientos Civiles, por lo general el litigante de mala fe y ávido de ganancias, al llevar a cabo un juicio Ordinario Civil, como lo era el de terminación de contrato de arrendamiento, siempre procuraba entorpecer el avance normal del procedimiento, mediante el uso indebido de recursos, excepciones, incidentes, apelaciones y otras figuras jurídicas que al ser resueltas resultaban ser improcedentes; pero que sin embargo, siempre se admitían por el juzgador, dándoles el trámite que regulaba la Ley Procesal y que no obstante su improcedencia, no sancionaban al litigante por su actitud al seguir entorpeciendo el proceso.

Estos y algunos otros de los medios que son utilizados por el litigante de mala fe, forman el contenido de este texto, así como también se hace un análisis y razonamiento de la improcedencia de estas figuras jurídicas, esto es, cuáles son las ocasiones en las que se deben tramitar y en cuáles se deben desechar por ser inaplicables.

Actualmente, muchas de las figuras procesales que servían para obstaculizar el procedimiento, han sido reformadas, depurándose en una forma más rápida y en beneficio de los intereses del actor, mediante la celebración de una audiencia conciliatoria, a efecto de que la solución del litigio sea más pronto y, lo más importante es que también se han subsanado todos los obstáculos que existían con anterioridad a las reformas citadas, como lo era el suspender el procedimiento principal para atender a una excepción de falta de personalidad, conexidad, incompetencia,

así como otras más que se han venido modificando.

Cierto es que en la actualidad, existen otros medios utilizados por el litigante que pretende alargar el avance normal del proceso, medios de los que desde luego, haré notar su improcedencia y que a pesar de ello, nuestros legisladores no los han atendido, quizá por no considerarlos de mayor importancia para la solución rápida de un juicio.

Asimismo, mediante la crítica exhaustiva que haga de todas las figuras procesales en el contenido de este texto, propongo la forma que considero más eficaz para que se les dé trámite, así como también su depuración y por último, la aplicación y procedencia de las medidas de apremio.

Raúl Gutiérrez López

I N D I C E

C A P I T U L O I

1.-	<u>ANTECEDENTES HISTORICOS</u>	1
	A) Naturaleza del Derecho Procesal Civil.....	1
	1. Sistema procesal de las acciones de la Ley.....	2
	2. Sistema procesal formulario.....	4
	3. Sistema procesal extraordinario.....	6
	B) Proceso Germánico.....	9
2.-	<u>EVOLUCION DEL DERECHO PROCESAL CIVIL EN OTROS PAISES</u>	18
	A) Alemania.....	18
	B) Francia.....	20
	C) España.....	26
	D) Italia.....	30
	E) Estados Unidos de Norteamérica.....	34
3.-	<u>EVOLUCION DEL DERECHO PROCESAL CIVIL MEXICANO</u> ...	38

C A P I T U L O II

INICIO DE LA INSTANCIA

1.-	<u>PRESENTACION Y EMPLAZAMIENTO DE LA DEMANDA EN JUICIO ORDINARIO CIVIL</u>	47
-----	---	----

	Página
A) Presentación de la demanda.....	47
1. Determinación de la competencia.....	48
2. El nombre del actor.....	48
3. Nombre del demandado.....	51
4. Objeto u objetos que se reclaman.....	52
5. Exposición de los hechos.....	52
6. Los fundamentos de derecho.....	53
7. El valor de lo demandado.....	54
B) Emplazamiento de la demanda y sus efectos Jurídicos.....	55
2.- <u>CONTESTACION DE LA DEMANDA</u>	58
A) La recusación como figura jurídica del pro- cedimiento judicial.....	61
1. Procedencia de la recusación.....	62
2. Improcedencia de la recusación y sus efectos retardadores del avance normal del procedimiento.....	63
B) Excepciones como obstáculos en el avance procesal.....	66
1. Tipos de excepciones.....	68
2. La incompetencia.....	72
3. Conexidad de la causa.....	76
4. Litispendencia.....	79
5. Falta de personalidad o capacidad legal.	83
6. Excepciones procedentes e improcedentes.	87
C) La reconvenición.....	89

1. Elementos necesarios para la procedencia de la reconvencción.....	89
2. La reconvencción como otra figura existente en la Ley Procesal Civil, que origina deje de ser rápida y expedita.....	92

C A P I T U L O I I I

OFRECIMIENTOS Y DESAHOGOS DE PRUEBAS

1.- <u>PRINCIPIOS RECTORES DE LA PRUEBA PROCESAL.....</u>	93 bis
A) Clasificación de las pruebas.....	97
B) La prueba confesional.....	98
1. Diferentes clases de confesión.....	101
2. Objeto y desahogo.....	103
3. La Notoria falta de interés jurídico del absolvente para no desahogar la confesión a su cargo.....	105
C) La prueba testimonial.....	107
1. Objeto y desahogo.....	110
2. La frase "Imposibilidad de presentar a los testigos", por la parte demandada y aplicación del artículo 357 del Código de Procedimientos Civiles.....	115
D) Prueba pericial.....	117
1. Objeto.....	117
2. Pruebas periciales improcedentes.....	121
E) Pruebas documentales.....	124
1. Objeto.....	124
2. Clasificación de documentos.....	125

	Página
3. Documentos Públicos.....	126
4. Documentos Privados.....	127
5. Pruebas documentales que son utilizadas para retardar el proceso.....	128

C A P I T U L O I V
LA SENTENCIA DEFINITIVA

A) Contenido de la sentencia definitiva y su clasificación.....	133
1. Contenido de la sentencia definitiva y sus efectos jurídicos.....	133
2. Clasificación de sentencias.....	138
B) El recurso de apelación.....	142
1. Efecto suspensivo.....	145
2. Efecto devolutivo.....	146
3. Improcedencia de la apelación.....	149
C) Incidente de Ejecutorización de sentencia definitiva.....	152
El Artículo 525 del Código de Procedimientos Civiles.....	152
1. Incidente de Ejecutorización de sentencia definitiva.....	152
2. Artículo 525 del Código de Procedimientos Civiles.....	157

C A P I T U L O V

A) Críticas a las figuras jurídicas a las que acude el litigante para retardar el procedimiento.....	160
--	-----

	Página
B) Reformas al Código de Procedimientos Civiles	162
C) La Ley Procesal como rápida y expedita.....	167
Abreviaturas usadas en el texto.....	169
Bibliografía.....	170
Bibliografía General.....	171
Bibliografía. Legislación.....	173
Bibliografía. Otras Fuentes.....	174

CAPITULO I.

1. ANTECEDENTES HISTORICOS.

A) NATURALEZA DEL DERECHO PROCESAL CIVIL.

Para efecto de entender la Naturaleza del Derecho Procesal Civil, es necesario remontarnos desde los pueblos primitivos, continuando con Roma, los pueblos germánicos o bárbaros, hasta la aplicación del Derecho Romano-Canónico.

Como punto de partida de este tema, Cipriano Gómez Lara (1), nos relata que en las comunidades primitivas, la administración de la justicia se encontraba en manos de un Jefe, de un Consejo de Ancianos o de un Brujo, y los litigios que se presentaban tenían la característica mística o mágica-religiosa. Al ir evolucionando estas comunidades primitivas, se van tolerando y reglamentando ciertas formas autocompositivas como en el caso de un homicidio, considerado como delito grave, se tenía un amplio margen de negociación entre las partes afectadas, mediante alguna compensación, como podía ser la entrega de animales o bienes, o la prestación de un cierto servicio. En estas comunidades primitivas, el proceso se caracterizaba por su formulismo y teatralidad, como los gestos, actuaciones indeterminadas, palabras sacramentales, etc., sin los cuales los actos procesales carecían de validez; algunos de los gestos y actitudes son los antecedentes más remotos de las formas procesales, son propios de todos los pueblos de la tierra, como lo es Asia, Africa, América y Europa, adoptando cada pueblo sus características particulares en el procedimiento.

Roma es considerada como el pueblo que llevó a cabo la evolución del Derecho, desde el punto de vista técnico y sistemático a alturas jamás alcanzadas por otros pueblos de la

(1) Gómez Lara Cipriano. Teoría General del Proceso. (México UNAM. 1979 2a. Edición) Pp. 53-4. Cfr.

antigüedad, considerado como un pueblo jurista y guerrero. Pueblo en el que predominaban los conocimientos jurídicos de los Pretores, Jurisconsultos, etc.; así ante el gran avance cultural, social y político (también territorial mediante el uso de las armas), los legisladores de Roma se vieron en la necesidad de crear nuevos sistemas para la aplicación de la Ley, mismos que con el paso del tiempo sirvieron para regular el procedimiento judicial.

Desde luego, estos nuevos sistemas fueron: 1) Sistema Procesal de las acciones; 2) Sistema Procesal Formulario y 3) Sistema Procesal Extraordinario; los que fueron adoptados de acuerdo con las necesidades de la aplicación de la Ley, mediante el transcurso del tiempo. Roma sufrió tres transformaciones procesales que fueron paralelas a las formas religiosas, políticas y sociales a lo largo de la Historia y que fueron:

1) Sistema Procesal de las Acciones de la Ley.

Fue considerado como un sistema severo, (2) cruel, con procedimientos rápidos, con ausencia de tecnicismos, con posibilidades limitadas de defensa y con crueldad en las penas o soluciones. El sistema de referencia se dio durante la monarquía; etapa que se consideró con un desarrollo muy primitivo en todos los sectores culturales y sociales y parece así encontrar su fundamento en la Ley de las Doce Tablas. Para su desenvolvimiento tenemos que lo dividían los juristas, en dos fases procesales que eran:

A) LA FASE IN IURE.

Aquí, para que el demandante pudiera demandar, en principio debía de existir o tener una acción, la cual tenía que hacer valer ante el magistrado, es decir, el actor comparecía

(2) Scioloja, Vitorio. Procedimiento Civil Romano. (Buenos Aires; 1954. Ediciones Jurídicas Europa-América). Pág. 29. Cfr.

ante el magistrado, a fin de iniciar un procedimiento, que se iniciaba mediante un acto privado y no oficial por parte del actor, citando personalmente al demandado o emplazándolo para que compareciera ante el magistrado, sin tener la obligación de decirle el motivo de la demanda. La citación no se podía hacer en el domicilio del demandado, porque éste era inviolable, sino que tenía que hacerse en un lugar público, y a su vez con dos testigos; en caso de que el demandado no acudiera a la cita, el actor podía forzarlo mediante una prohibición que llegaba hasta los amigos y familiares. Ahora el demandado podía negarse y mandar un representante, previa fianza que otorgase.

Ya presentadas las partes ante el magistrado, cada uno efectuaba los actos correspondientes a la acción de la Ley, que se ejercitaba teniendo así también la facultad de pedir que el procedimiento se continuara ante un juez o ante el mismo magistrado. Si decidían que el procedimiento se llevara a cabo ante el magistrado, entonces debían de probar sus acciones y excepciones, y la resolución que dictase el magistrado debería tomarse como Sentencia Ejecutoriada.

B) LA FASE IN IUDICIO.

Esta es la continuación de la Fase in Iure, y se manejaba de la forma siguiente:

Cuando las partes acudían ante el magistrado y si decidían que se sujetaban a la competencia del juez, el magistrado les exigía que fijaran las reglas del procedimiento por las que iban a llevar a cabo el juicio ante el juez, es decir, debían de fijar con precisión las cuestiones que se sometían a la decisión del juez (fija la litis).

Llevados a cabo todos estos actos existía un problema, el cual consistía en que dado todo lo actuado ante el magistrado, no se asentaba por escrito, viéndose así las partes, en la necesidad de acudir a unos testigos, quienes daban fe

de todo lo actuado. Asentadas las reglas del procedimiento, el Magistrado tenía la obligación de nombrar un juez a los treinta días, comprometiéndose las partes a acudir ante este pultimo, el día y hora que fijen las partes.

El demandante debía probar su derecho en la ampliación de su demanda, y si no lo comprobaba se desechaba, es decir, si demandaba una cantidad determinada y resultaba que el demandado pagó parte de ella, se rechazaba en su totalidad la demanda y salía como triunfante el demandado; pero si el actor probaba su acción mediante la Sentencia que dictaba el juez, pedía al demandado el pago de lo debido y si se negaba, podía ejecutarlo personalmente mediante el embargo de bienes de su propiedad que fueran suficientes para garantizar el adeudo.

2) Sistema Procesal Formulario.

Este sistema procesal se dio durante la República, y Humberto Cuenca señala (3), "que persistió casi sin alteración desde Augusto hasta Dioclesiano, coincidiendo con la época de oro del Derecho Civil Romano, cuyo fundamento procesal es precisamente la fórmula, y de donde se destaca la gran importancia del estudio de ella, al extremo de que no se comprenden muchos principios sustanciales del Derecho Civil si no se tiene una noción clara de este procedimiento que constituía su última sanción."

La fórmula es una instrucción escrita, con la que el magistrado nombra al juez, dándole el mandato para la condenación o para la bsolución de la Sentencia. Las partes fundamentales de la fórmula fueron la intentio, la demonstratio, la audicatis y la condenatio scicloja.

(3) Cuenca, Humberto. El Proceso Civil Romano. (Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América; Buenos Aires - Barcarce 226. 1957. Vol. 34 Impresiones López y Cía. 5 de julio/434 buenos Aires) Pág. 11.

Para entender en una forma más clara, en este sistema (4) se seguía el mismo rito que se llevaba a cabo en el sistema de las acciones de la Ley, es decir, haciendo el actor al demandado la citación referida, para efecto de acudir ante el magistrado, pero con la salvedad de que aquí el actor tenía la obligación de decirle al demandado, el motivo de la demanda. En caso de que el demandado se negara a acudir ante el magistrado, el actor estaba facultado para usar la fuerza.

Ahora el demandado podía nombrar un fiador que le sirviera de caución y le evitara comparecer ante el magistrado, sin incurrir en ninguna responsabilidad. Cuando al demandado se le declaraba indefensus o rebelde, el actor se daba el derecho de considerarlo sentenciado y como consecuencia, de exigir el pago de lo que se le debía.

Si comparecían las partes ante el magistrado, el actor hacía saber de nuevo al demandado, el objeto de la demanda, y a su vez, el demandado tenía la facultad de pedir un plazo de treinta días para preparar su defensa; plazo que se le concedía siempre y cuando fijara una o varias fianzas personales con las estipulaciones de penas convencionales, para que en caso de que no compareciera, se le hiciera efectivo el cobro de ellas. En caso de que el demandado no acudiera el día y hora convenidos, nacían a nombre del actor, los siguientes derechos: 1o.) El derivado del emplazamiento, es decir, exigir al demandado o a sus fiadores, el importe de la pena convencional por no haber cumplido la promesa; 2o.) El derecho de pedir al magistrado que se le pusiera en posesión de los bienes del demandado.

Cuando el demandado faltaba al emplazamiento, todavía no se iniciaba la instancia, y sin embargo, se consideraba

(4) Scioleja. Op. Cit. Pp. 29-30. Cfr.

indefensus y declarado sentenciado, lo cual otorgaba al actor el derecho de obtener que se le pusiera en posesión de todos los bienes del demandado para poderlos vender y adjudicarse el pago de lo debido, por lo que el demandado sufría la pena de ser infamado y con ello, la pérdida de sus derechos civiles.

En caso de que ambas partes acudieran ante el magistrado y el demandado opusiera sus excepciones, oponiéndose a la acción del actor, se iniciaba la instancia y entonces el actor pedía al magistrado que se le concediera la acción, oyendo a ambas partes sobre si debía o no concederla y en qué términos debía hacerlo. Después de dar la acción, el magistrado nombraba a un juez o jurado para que ante éste se efectuara el juicio propiamente dicho.

Acudiendo ya las partes ante el juez designado por el magistrado, y habiendo fijado la cuestión litigiosa, así como también habiendo tenido la fórmula del magistrado hacia el juez, se ofrecían pruebas y se formulaban alegatos. Las pruebas era la testimonial, el juramento, la confesional y la documental y su valor probatorio se encontraba sujeto al prudente arbitrio del juez, quien después de recibir pruebas y oír alegatos, pronunciaba Sentencia.

3) Sistema Procesal Extraordinario.

Es durante el Imperio cuando surge este sistema procesal en el que se da una duplicidad de etapas, dado que había una primera que se tramitaba ante el magistrado, funcionario estatal, y otra segunda ante el juez particular o privado.

Se desenvuelve casi igual que el Sistema Formulario, (5) pero con las siguientes modificaciones:

(5) Scioioja. Op. Cit. Pp. 30-31.

a) El magistrado no enviaba a las partes con un juez o jurado designado por él, sino que conocía directamente de la cuestión litigiosa, recibiendo las pruebas, dictando así también la Sentencia.

b) El emplazamiento al demandado se hacía por un órgano del Poder Judicial y no por conducto del demandante, como se hacía en los sistemas anteriores.

c) Una de las novedades más importantes era que ya existían recursos o medios de impugnación contra las sentencias dictadas.

d) El procedimiento se ve influenciado por un príncipe, perdiendo el proceso su carácter privado y volviéndose público."

Ante todas estas modificaciones, el proceso dejó de ser dinámico, por la influencia que ejercía un gobernante y como consecuencia, se volvió demasiado retardado, en cuanto a que su intervención propició lentitud en los trámites procesales.

En cuanto a la forma del proceso de los citados sistemas, se puede decir que en los primeros tiempos fue exclusivamente oral, (6) y puesto que las partes debían recitar literalmente las fórmulas preparadas por los pontífices, y los demás actos, tanto de los litigantes como del pretor y del juez, en su mayoría eran orales, acudiendo así también al auxilio de los testigos para que dieran fe de todos los actos procesales. Todo esto fue debido a la poca divulgación de la escritura en esa época, por lo que en consecuencia, era escasa la prueba instrumental.

(6) Liebman, Enrico Tullio. Manual de Derecho Procesal Civil (Milán 1955; Vol. I) Pp. 225-6. Cfr.

Esta forma de proceso oral prevalecía principalmente en el sistema de las acciones, y no así en el formulario, ya que la fórmula para que las partes siguieran un proceso debía ser por escrito ante el magistrado o un juez. En cuanto al Sistema Extraordinario, la preminencia de la escritura sobre la oralidad se hace sentir, puesto que la demanda y todos los demás actos del proceso hasta su terminación en la Sentencia, debían redactarse por escrito.

El proceso con este cambio, adquiere mayor firmeza y precisión, pero pierde espontaneidad, es decir, viveza, dinamismo, apartándose de lo oral.

Desde luego, este predominio de la escritura sobre la oralidad, marca también la influencia del principio dispositivo que sujeta la función del juez a la actividad de las partes y reduce su actuación a un plano secundario, estrechando y limitando la función jurisdiccional, así como la amplia libertad de investigación que le permitía en los sistemas citados con anterioridad.

Para evitar que el arbitrio del juez se convirtiera en despotismo judicial, se cae en un extremo contrario, o sea, el cercenamiento de sus poderes reduce la función como en épocas primitivas a mero espectador del debate, caso contrario, en los sistemas de las acciones de la Ley y el Formulario, el juez tenía intervención directa con las partes, manteniéndose como en un principio, como autoridad ante ellas, decidiendo la controversia según su convicción, sobre la base de las pruebas que le habían proporcionado e interviniendo así como tercero y estableciendo lo que es debido y lo que no lo es.

Las características generales de los sistemas citados eran:

- 1) La controversia se planteaba siempre en tiempo presente.
- 2) El proceso avanzaba sin detenerse, y
- 3) Todos los momentos y etapas estaban ligados entre sí, y en una forma sucesiva, de manera que cada acto anterior era el presupuesto de su posterior.

Continuando con los antecedentes históricos, tenemos al:

B) PROCESO GERMANICO.

Estando Roma en la plenitud de su Organización Política, Social y Económica, así como en su extensión territorial por medio del uso de sus armas, fue decayendo en las últimas etapas de su dominio; en primer lugar por existir una mala administración por parte de sus gobernantes, despilfarrando desmedidamente sus riquezas.

El descontento del pueblo se fue notando cada día más y más, por el excesivo cobro de impuestos que se les imponía y por el desempeño de sus gobernantes, ya que no actuaban como verdaderos monarcas, sino como tiranos en un pueblo descontento.

Estas causas y otras de mayor trascendencia fueron las que provocaron que Roma fuera día a día en desuso de sus formas Políticas, Sociales, etc., señalándose como las causas más importantes, entre otras, el surgimiento del Cristianismo y las invasiones bárbaras o marcha de los pueblos Germánicos hacia el sur, es decir, desde el norte de Europa hasta Italia, Francia y España.

Señala Gómez Lara (7) que la invasión de los pueblos bárbaros fue más bien una lenta penetración que comenzó en el año 376 d.C. y culminó en el año 578; pero a partir del año

(7) Gómez, Lara. Op. Cit. Pág. 57.

476, no hubo más emperadores en Roma. Tiempo antes del colapso de Roma, era común la migración o movimiento demográfico de pueblos que provenían desde el norte hacia el sur y en un principio, los romanos vieron con desdén diversas marchas, no haciendo mucho caso al respecto, pero después, esas invasiones coincidieron la situación de decadencia por la que atravesaba el Pueblo Romano. El Imperio de Occidente había caído y su territorio se encontraba totalmente dividido, instalándose los Franco-Longobardos; en los Balcanes los Croatas y Servios.

Estos pueblos bárbaros conservaron sus costumbres y lenguajes y se instalaron principalmente en los campos que Roma había abandonado para instalarse en las ciudades, después de las conquistas de César.

Cada jefe era señor de las tierras y acampaba con sus grupos, no debía obediencia al Emperador, ni pagaba tributo, convirtiéndose con el tiempo en señores feudales de la Edad Media.

Los invasores se habían organizado casi todos en el Occidente y así fue como en Constantinopla se pudo seguir sin emperador que gobernara en el Oriente, de los cuales el más célebre lo fue Justiniano (527-565), quien encomendó a su vez a Triboniano el extracto de las obras de los jurisconsultos y decretos imperiales y que las reunieron en tres partes:

1) Las Pandectas o Digesto; colección de extractos de más de 500 jurisconsultos, dividido en 50 libros.

2) El Código Justiniano; colección de edictos de los emperadores desde la época de Constancio, y

3) Las Institutas; pequeño manual para uso de los estudiantes.

Regresando a la época de la invasión de los pueblos germánicos, se hace hincapié, que los pueblos invasores traían procesos muy primitivos (8) con características mágico-religiosas, pues no tenía por objeto hacer justicia, sino más bien fue un medio de pacificación social; el fallo no dependía de la convicción del juez, sino del resultado a que se llegaba en un acto solemne, con el cual el pueblo estaba presente y asistía con intervención de la divinidad a la rendición de las pruebas a las oralias; no se tomaban en cuenta los hechos particulares que pudieran fundamentar la demanda, sino solamente la afirmación del acusador respecto de tener el derecho que hacía valer el demandado; la intervención del juez se reducía sustancialmente a resolver sobre quién debía probar y con qué clase de pruebas. Había dos clases de pruebas que eran:

- a) El juramento, los conjurados y los testigos, y
- b) Los juicios de Dios y Oralias: la voluntad divina se conocía en el resultado de estas últimas y el fallo dependía de determinadas fórmulas y actos solemnes.

El Tribunal se formaba por la asamblea de hombres libres del Clan de la tribu (aplicaban ellos la Ley Sállica), estando precedidos por un jefe, nombrándose así un jurado que conocía del asunto, el cual estaba integrado por hombres notables.

La sentencia que pronunciaban era por mayoría de siete votos por lo menos, no se admitían apelaciones y los que fallaban en contra, incurrían en una pena pecuniaria.

(8) Scioleja, Op. Cit. Pág. 33. Cfr.

En cuanto al fondo del proceso podemos decir, que el primer acto era la citación hecha por el actor en el domicilio del demandado, junto con dos testigos.

Si el demandado no acudía a la cita, se declaraba rebelde y como consecuencia se dictaba resolución en su contra, condenándolo al pago de lo debido; ahora en este caso, el condenado podía otorgar caución por los daños ocasionados.

El juez, a petición del actor, enviaba a siete Rachimburgers (funcionarios, hombres notables), al domicilio del demandado para que le embargaran bienes muebles, cuyo valor cubriera lo sentenciado; si a pesar del embargo, el demandado no se presentaba en el tribunal del Rey, donde se le esperaba un día determinado y, si continuaba rebelde, el Rey lo declaraba fuera de la Ley, lo que significaba la muerte civil y como consecuencia, cualquiera podía matarlo.

Si el deudor comparecía, se ofrecían todas las pruebas que se tuvieran a mano, a las cuales a lo largo del juicio no se les daba crédito, sino únicamente a las afirmaciones de ambas partes, de lo que se desprende que el monarca dictaba una resolución definitiva, inspirada en la divinidad.

Como ya se señaló anteriormente, el Derecho Germánico era un Derecho muerto, según José Chiovenda (9) "era eminentemente formal, las pruebas eran pocas, únicamente se trataba, no de formular la convicción del juez, sino provocar el juicio de la divinidad"; se reducen en general al juramento, invocación directa de la divinidad y al juicio de Dios, que consistía en ciertas experiencias a las que se sometían las partes del resultado, y de las cuales se deducía la manifiesta -

(9) Chiovenda, José. Principios de Derecho Procesal Civil. (México 1980, Edit. Cardenas Editor y Distribuidor. Edic. 1980 I - 1) Pp. 9-10.

intervención de la divinidad, es decir, no se formaba la convicción u opinión del juez para decidir la controversia como sujeto imparcial. Convicción fundada en los resultados del proceso, sino tan sólo para resolver las cuestiones gracias al concurso de elementos varios, todos los cuales se consideraban como una manifestación de una divinidad suprema, superior a las mismas partes y al juez, presentándose como una emanación directa de la divinidad.

Ahora en cuanto a la intervención del juez, indica Alfredo Rocco (10), que realmente era muy limitada y reducida, no dictaba una resolución de acuerdo con las pruebas que se aportaban y su libre albedrío, sino únicamente se limitaba a verificar los efectos de la divinidad.

La sentencia final no era la expresión de la opinión del juez, sino la declaración de una verdad absoluta, hecha por el pueblo soberano.

Cabe mencionar que las autoridades estaban integradas por un juez, precedido por la asamblea de los nobles y aunque no intervenía, se le daba intervención al Rey, por ser la Autoridad Suprema y quien a su vez, cuando llegaba a intervenir, propiciaba ciertos acuerdos, ya que toda resolución que se dictara era siempre con el fin de proteger los intereses del reino y no así de las partes.

Ahora las sentencias desde luego, no admitían apelación alguna, por lo que eran de inmediato ejecutables.

Ante la necesidad de tener más órganos que formaran el Poder Judicial, posteriormente el monarca hizo el nombramiento

(10) Rocco, Alfredo, Teoría General del Proceso Civil, (México 1959; Edit. Porrúa, S.A., 1a. Edición en Español). Pág. 162.

to de magistrados, ante los cuales se podían promover apelaciones en contra de las resoluciones dictadas por un juez o del mismo monarca.

Los pocos legisladores que existían en aquellas épocas, al ver que el Derecho era casi primitivo y al estudiar el Derecho Romano, optaron por aplicar algunos elementos del Derecho Romano, para así hacer una aplicación más correcta de la Ley.

Es así como se da nacimiento al Derecho Romano-Canónico, Derecho que ante todo tuvo mayor preferencia en las Leyes de Justiniano, porque en ellas se inspiraron.

Dada la aplicación del Derecho Romano, fue necesario crear un nuevo Derecho, porque lo exigían las nuevas necesidades del comercio y de la evolución italiana, y visto que el Derecho Germánico tuvo un gran cambio con los historiadores, glosadores y prácticos, se dio entonces el Derecho Romano-Canónico. Rocco (11) señala que "bajo la influencia del Derecho Canónico, el Derecho Romano toma una forma absolutamente escrita, adquiriendo también el nombre de Derecho Común o Italiano Medieval."

Así, el proceso que era antes un conjunto de actos vivos se convierte en expediente de actos muertos, apareciendo muy forjado y no para investigar la verdad, sino para convencer a los litigantes de la exactitud de la Sentencia.

Lo que el proceso gana en precisión, lo pierde el juez en libertad, pues en cada sentencia se suscita el contraste entre la verdad moral y la verdad procesal, como ocurre en la mayoría de los procesos escritos del Derecho Moderno, ya que nuestra Justicia es una Justicia de expediente y adolece de una extrema aplicación del principio dispositivo.

(11) Rocco. Op. Cit. Pág. 163.

Además de que era un proceso muy tardado, era también ritualista y complicado en sus trámites y difícil de conocer su técnica y desde luego, era un proceso ordinario.

Al ver los legisladores que no existía un Derecho expedito, se vieron en la necesidad de crear los juicios sumarios o proceso oral que era más laborioso.

Proceso que fue creado por Clementina Seape, en el que predominaban los principios de oralidad, inmediación y concentración, encontrando su fuente principalmente en la Bula de Clemente V de 1305, denominada Clemente Seape.

El Proceso Sumario es un procedimiento más rápido y menos complicado, se autorizaba al juez a decidir la litis y se dispensaba cada vez de formalidades, como eran del libro, de la contestación de la litis y de toda la discusión que se concentraba en audiencia.

Habían también otros juicios sumarios que se llamaban determinados y ejecutivos, consistiendo en ellos la sumaridad en limitar la competencia del juez para conocer sumariamente de ciertas excepciones y dejar a salvo en su Sentencia, los derechos del demandado si lo condenaba.

El Derecho Romano fue floreciendo de nuevo en el siglo XII después de Cristo y como motivadores del proceso Romano (12) tenemos a Guillermo Durante (1206), quien escribió Especulaciones Judiciales, siguiéndolo después Baldo de los Ubaldo (1327-1400), y Bartolo de Saxoferrato (1315-1357).

(12) Rocco, Op. Cit. Pág. 163.

A partir de estos personajes siguieron otros prácticos, quienes establecieron los siglos del proceso y así llamaron el Proceso Común".

Las institutas procesales de Justiniano, fueron reguladas por los estatutos de los comunes y por las Constituciones de los príncipes; como ya se dijo, había un Derecho Romano Canónico, y por tal combinación de ambos procesos, se formó un proceso mixto de base romana con elementos germánicos, proceso que regía donde quiera y valía en cuanto no fuese derogado por leyes escritas especiales; proceso Romano Canónico que nació justamente del encuentro del Proceso Romano con el Proceso Canónico.

En este proceso Romano Canónico, indica Alfredo Rocco (13), 'el juez decidía seguir su convicción y no intervenía' una asamblea soberana; la prueba tenía por objeto no revelar la intervención de la divinidad, sino comprobar la verdad de los hechos; en la sentencia existía una decisión que valía entre las partes, es decir, la del juez.

Los elementos germánicos eran: falta absoluta de iniciativa por parte del juez que se mantenía pasivamente entre las partes, el proceso se fraccionaba en varios estados distintos que servían cada uno para resolver puntos de cuestiones muy rigurosas.

Desde luego el proceso Romano-Canónico era muy riguroso, complicado y muy formalista, ya que todo lo heredó del proceso germánico, también era escrito en el que las partes nunca acudían o comparecían a audiencia alguna, por lo que se hacía cada vez más largo.

(13) Rocco. Op. Cit. Pág. 164. Cfr.

Viendo los legisladores que el proceso que manejaban era un proceso muerto, se vieron en la necesidad de crear los procesos sumarios, de los cuales ya se hizo referencia.

Se vio claro que los poderes del juez fueron aumentando y la iniciativa en el proceso era más notable, por lo que llegó a existir una simplificación de los actos judiciales.

De este modo, y variando la eficacia de este proceso, Italia en los siglos XII, XIII, XIV y XV, (14) vino elaborando un perfecto sistema de Derecho Procesal, debido a la multiplicidad de estatutos, variedad de doctrinas y opiniones diversas de procesos, se hizo sentir la necesidad de codificar el Derecho, pero sólo se produjo un Código, que fue el que formuló Barbaconi para el principado de Trento de 1786; debido a esta elaboración del Sistema del Derecho Procesal, fue surgiendo lo que hoy llamamos Proceso Civil Moderno.

(14) Rocco. Op. Cit. Pág. 166. Cfr.

2. EVOLUCION DEL DERECHO PROCESAL CIVIL EN OTROS PAISES.

En cuanto a este tema, daré algunos antecedentes del Derecho Procesal Civil, es decir, las leyes que se han venido aplicando a través del tiempo en diversos países del mundo, así como de las leyes procesales en aplicación actual.

A) A L E M A N I A.

Alemania, país en donde se tuvo el mayor apogeo en la aplicación de las Leyes Germanas a principios de las invasiones de los pueblos bárbaros, adoptando posteriormente, sin más y tal como lo había importado, el proceso común.

Hugo Alsina (15), señala que la administración de -- justicia estaba organizada por leyes para todo el territorio, siendo la principal de ellas la Organización Procesal Civil del 30 de enero de 1877, y que entró en vigor el 10. de octubre de 1879, con motivo de la sanción del Código Civil. Actualmente en Alemania Occidental rige la ordenanza de 1877, con las modificaciones introducidas por la Novela del 12 de septiembre de 1950; en Alemania Oriental, rige la misma ordenanza de 1877, pero también con modificaciones, cuyos detalles no se conocen con precisión.

En materia Civil, los tribunales son de cuatro grados, organizados en la forma siguiente:

1o.) El AMTSGERICHT o Tribunal de Primera Instancia, que está a cargo de un juez letrado y que conoce todas las

(15) Alsina, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil. (Ediar. Soc. Anon. Editores 1963. 2a. Edición. Tomo I. Parte General), Pág. 140. Cfr.

cuestiones civiles y comerciales, cuyo valor no exceda de 1,000.00 marcos; en las cuestiones entre propietarios y arrendatarios (desalojo, cobro de alquileres, retención de muebles); entre amos y criados; viajeros y fondistas, carreteras, lancheros, equipaje, etc., existen más o menos un número de 1800 cuestiones de litigio. El procedimiento es verbal y en las funciones que desempeña se le exige una preparación especial.

Todos los asuntos civiles y comerciales que no son de la competencia de los jueces letrados, corresponden a las cámaras de lo civil y comercial, según el caso. Estas cámaras son exclusivamente competentes sin consideración al valor de las demandas contra el fisco del Reich.

Entienden de las apelaciones de las sentencias de los jueces letrados y quejas contra los mismos, por el modo de administrar justicia. Las cámaras de lo Civil se componen de tres miembros letrados, incluyendo el presidente.

PROCEDIMIENTO

Presentado el escrito de demanda, el juez fija una audiencia para la vista y manda correr traslado de aquélla al demandado, éste a su vez puede hacer valer por escrito, sus peticiones y la prueba que ofreciere en su favor. El día de la vista de la causa, el actor funda y lee su defensa; si no hay conformidad en los hechos, cada parte ofrece su prueba en la misma audiencia o si es necesario en otra posterior.

En ciertos casos, la prueba puede desahogarse antes de la audiencia, la que es recibida por el Presidente del Tribunal o por un Juez Instructor. Sobre la base de lo actuado en estas sesiones, se pronuncian informes ante el Tribunal por ambas partes a modo de conclusiones, en las que se hacen un resumen de un proceso y se examina la prueba desahogada.

Los medios de ataque y de defensa (excepciones de fondo, reconvención, réplicas, etc.), así como las pruebas de los mismos, pueden oponerse en cualquier momento y hacerse valer hasta la terminación de la audiencia en que se pronuncia la sentencia. Cuando el Tribunal estima que el negocio está suficientemente discutido, aunque haya pruebas pendientes, el presidente cierra la vista, sea para fijar el término dentro del cual será pronunciada la sentencia.

Puede ocurrir que el tribunal, una vez cerrada la discusión, y antes de emitir la sentencia, la vuelve a abrir, en cuyo caso las partes pueden actuar como si aquélla no hubiere sido todavía clausurada, presentando nuevas pruebas y aduciendo nuevas razones.

Las apelaciones contra las sentencias de las cámaras, son resueltas por los Tribunales Superiores Regionales que existen en número de veintisiete cada uno, con determinada competencia territorial. Cuando se interpone recurso de casación en lugar de recurso de apelación en contra de las sentencias, corresponde a la Suprema Corte conocer del negocio para su resolución.

Cada Tribunal se compone de un Presidente, Presidente de Sala y Consejeros. Estas Salas son de lo Civil y lo Penal; la de lo civil entiende de las apelaciones provenientes de las cámaras, y la de lo penal conoce, en recurso de casación, de los autos fallados.

B) F R A N C I A.

Francia, país en el que desde la época medieval adoptó el proceso Romano-Germánico, dando así nacimiento a un procedimiento eminentemente Romano-Canónico y con fundamento

de Derecho Romano e infiltraciones locales y costumbres germanas. Alfredo Rocco (16), señala las características del Derecho Francés, y que eran en el fondo, las mismas del proceso Romano-Canónico, modificado en alguna parte, especialmente en cuanto a la oralidad y publicidad de los juicios, es decir, a la mayor iniciativa del juez y a la supresión de estudios separados del proceso. Este proceso fue codificado en las ordenanzas de Luis XIV de 1667 y adoptado en el Código de Procedimiento Civil de Napoleón, que es el que rige en Francia desde el 1o. de enero de 1807, con modificaciones posteriores.

Francia, desde luego, tuvo un importante órgano central de jurisdicción que fue el Parlamento de París, cuyo proceso fue como el sostén de una legislación procesal, en la que se desenvuelve de una manera original, la fusión de elementos Romanos y Germánicos. Como por ejemplo, el Derecho Procesal Francés, se rigió por una serie de ordenanzas como lo fueron la de Villers-Cotterets en 1579, ordenanza civil de Luis XIV en 1667 (siendo la más importante de todas, ya que sirvió de base para la elaboración del Código Procesal de 1807).

El Código de 1807 nació de la Revolución Francesa en la que se pedía la separación de poderes, independencia de la Autoridad Judicial, organización de funcionarios pagados por el Estado, emanación de la Justicia exclusivamente del Poder Soberano de la Nación, prohibición de Jurisdicciones privilegiadas y de Tribunales extraordinarios.

La Revolución Francesa más que nada fue un movimiento social y económico y de contenido filosófico y político de gran trascendencia para la Humanidad.

(16) Rocco. Op. Cit. Pág. 166. Cfr.

Cipriano Gómez Lara (17), indica que fue en el Siglo XIX cuando surgió la corriente Codificadora Francesa, precisamente con el afán de garantizar los derechos de los individuos frente a los excesos despóticos de la actividad estatal, y como intento de organización de las normas jurídicas que se encontraban en Francia y en todos los países de la época donde había una situación caótica y desordenada; por ello, la codificación francesa de principios del Siglo XIX es una de las principales fuentes de la Revolución Francesa.

Esta Codificación tiene el mérito de separar los textos sustantivos de los textos adjetivos o procesales, ya que al lado del Código Civil nace el Código de Procedimiento Civil y al lado del Código Penal surge el Código de Procedimiento Penal.

Lo importante en los Códigos Napoleónicos ha sido, que a partir de estos Códigos, tanto en Europa como en América, comienzan a promulgar Códigos independientes para el Proceso Civil y para el Proceso Penal, por lo que, la importancia de los Códigos Napoleónicos estriba en la repercusión y resonancia que tuvieron en el mundo. Como ejemplo de ello tenemos a los países que se inspiraron en él para sus Códigos Procesales como lo fue: Italia en 1965, el Código de Bélgica en 1876, en Haití y algunos otros países más.

Hugo Alsina (18), manifiesta que la Justicia Francesa se desempeña en:

- a) Tribunales Judiciales,
- b) Tribunales Administrativos,
- c) Tribunal Especial, y
- d) Tribunal de Conflicto (Todos y cada uno de estos

(17) Gómez. Op. Cit. Pp. 71-72.

(18) Alsina. Op. Cit. Pág. 148. Cfr.

tiene una especialidad).

Los Tribunales Judiciales se forman a su vez por:

- 1.) Tribunales de Primera Instancia en lo Civil;
- 2.) Cortes de Apelación;
- 3.) Tribunal de Comercio;
- 4.) Consejos de Prud'Hommes, y
- 5.) Corte de Casación.

En cuanto al procedimiento, Alsina (19), en su obra dice que para actuar en la Vía Ordinaria Civil, el Tribunal se constituye en audiencia pública (el debate es oral y la asistencia es libre), constituyéndose una Asamblea de todos los miembros para tomar medidas de administración anterior, (correcciones disciplinarias, superintendencia), y en Cámara de Consejo para ejercer la homologación graciosa y excepcionalmente la Contenciosa."

Debe hacerse notar que en este tipo de juicios, no se puede actuar personalmente ante el Tribunal, sino que es obligatorio la presentación de un representante de la parte y él tiene a cargo la inspección del proceso; pero no puede exponer ante el tribunal porque esa función está reservada al abogado. Es tan grande la autoridad del representante, que ni siquiera necesita exhibir poder para actuar, basta la afirmación de que la representación le ha sido confiada en forma.

El Código de Procedimiento Civil del 24 de abril de --- 1806, fecha en que se promulgó y se publicó en 1807, establece tres tipos de proceso: (20) el Ordinario, el Escrito y el Sumario.

(19) Alsina, Hugo. Op. Cit. Pág. 148.

(20) La era de la Codificación Procesal comenzó en Francia, con la Ordenanza Procesal Civil dictada por Luis XIV en 1667, en la que se inspiró el Código de 1806 y que a su vez sirvió de fuente a la Ley Procesal Italiana de 1865 y la Alemana de 1877. Cfr.

El decreto Ley del 30 de octubre de 1935, suprimió el proceso escrito, a la vez que introdujo reformas fundamentales en el Ordinario, que fueron complementadas por la Ley del 15 de julio de 1944.

De acuerdo con ellas, ninguna demanda puede iniciarse sin que previamente se haya intentado la conciliación ante un Juzgado de Paz (esta tentativa de conciliación se suprimió por la Ley del 9 de febrero de 1949), fracasada ésta, el actor debe emplazar al demandado para que comparezca dentro de cierto término ante el Tribunal de Primera Instancia; emplazamiento que se diligencia mediante un exploit (equivalente a cédula), notificado por un Huisser que no es funcionario judicial, pero si ministerial, y que el actor elige en una lista dentro de la jurisdicción del Tribunal.

El exploit (cédula), debe contener las siguientes indicaciones:

- 1o. Fecha, nombre y domicilio del demandante y designación del representante.
- 2o. Nombre, domicilio y matrícula del juicio y la indicación de la persona a quien debe dejarse la cédula.
- 3o. El objeto de la demanda, exponiendo sumariamente los medios de prueba.
- 4o. La indicación del Tribunal y el término para comparecer.

El demandado a su vez tiene dos caminos: o rehusa comparecer, en cuyo caso será juzgado en rebeldía, o bien designa su representante quien lo comunicará al del actor, proponiéndole sus defensas e indicándole sus pruebas.

El procedimiento anterior varía según se trate del juicio ordinario o sumario; en el primer caso, vencido el término del emplazamiento, el representante del actor debe presentar en la Secretaría del Tribunal una copia de la demanda requiriendo la inscripción en la lista de audiencias y notificar a su vez al representante del demandado para que dentro de quince días deposite su contestación. El Secretario formará con las actuaciones escritas un expediente que será llevado oportunamente al Tribunal, y desde ese momento el proceso queda suspendido provisionalmente y al sólo efecto de fijar la competencia del tribunal, se establecerá el carácter contradictorio de la Litis, previniendo ciertas excepciones y procediéndose a la instrucción.

Cumplida la formalidad de la inscripción, el Tribunal procede a designar un Magistrado, que en su caso lo puede ser el mismo Presidente o el Juez de un Tribunal que es el encargado de seguir el procedimiento y que a su vez comprende la comunicación de las piezas entre los representantes de las partes y el desahogo de las pruebas por ellos ofrecidas, pudiendo a su vez ordenar de oficio, las diligencias que estime convenientes para completar aquéllas. Terminado el desahogo de pruebas, las partes presentarán en las Secretarías sus conclusiones definitivas, tras de lo cual, el proceso se eleva al Presidente del Tribunal, quien fijará la audiencia para el debate. En ella, el Juez instructor sin omitir opinión, hará una relación circunstanciada de la causa y luego los abogados de las partes formularán oralmente sus alegatos, quedando el proceso en estado de Sentencia.

El proceso Sumario está reservado para determinadas gestiones y difiere del Ordinario, en que una vez cumplida la formalidad de la inscripción en la lista, el proceso se desarrolla en una audiencia, en la que se recibe la prueba y se decide el debate.

C) E S P A Ñ A.

Durante la dominación Romana (20), la justicia se administraba en España por medio de Delegados o Presidentes, cuyas resoluciones eran en ciertos casos ante el Príncipe. Para conocer los litigios importantes, los Delegados se reunían en conventos Jurídicos, en los que se celebraban audiencias públicas y su procedimiento era eminentemente extraordinario.

La organización Judicial con aplicación exclusiva a los grados, aparece en España consignada en los cuerpos de Legislación General, más o menos influidos por ideas romanas, y lo cierto es que en forma similar, o como sucede en la Península Ibérica, en la cual el proceso Romano tuvo vigencia, el elemento Germánico se incorpora al Derecho Español por la invasión de los pueblos Germánicos del Norte.

En el Siglo V se produce la invasión visigoda (21), época en que comienza la historia del procedimiento civil en la Península Ibérica, apareciendo frente a frente no sólo dos razas, sino dos pueblos de antagónico sentido jurídico, el Derecho Romano y el Derecho Germánico.

El pueblo español, provincia romana, se regía por el Derecho Procesal Romano que a esa altura del siglo ya había entrado en una etapa de evolución perfeccionada, contando con un orden jurídico firme, órganos de Jurisdicción y un Sistema racional de pruebas.

Cuando en España se instalaron los Germanos, contando con que los Romanos dejaron que sus habitantes continuaran rigiéndose por sus instituciones, o sea, estableciendo una división que se acentuó de dos códigos:

(20) Alsina. Op. Cit. Pp. 182 y 218.

(21) Couture, Eduardo. Estudio del Derecho Procesal Civil. (Buenos Aires 1948, 1a. Edición) Pp. 142-5. Cfr.

1) Para los germanos el Código de Tolosa, redactado por Eurico en el año 446, con costumbres romanas, conservando un espíritu guerrero, en donde el proceso era una lucha, más no tenían Organización Política, Judicial y en el proceso sólo hablaba la voz de Dios y el Juez, limitándose a constatarlo:

2) Para los peninsulares del pueblo español, el Brevariario de Aniano (sucesor de Eurico), que era un resumen de los Códigos Romanos Gregoriano, Hermogeniano y Teodosiano.

Más tarde ambas Legislaciones fueron unificadas, transformándolas en el Fuero Juzgo, que fue redactado por San Braulio, por encargo de Recesvinto, aprobado así por el Concilio de Toledo, y promulgado en el año 654.

El Fuero Juzgo se considera que fue el primer cuerpo de legislación común y en la cual se enumeran las diferentes clases de magistrados, así como las diversas instituciones judiciales entonces existentes.

Posteriormente, España fue invadida por los pueblos árabes y como consecuencia cayó en desuso el Fuero Juzgo, aplicándose en su lugar la Legislación Foral Árabe, como fue el Fuero Juzgo de Sepúlveda, el de León, Toledo, Logroño, y especialmente el Fuero Viejo de Castilla que en su Libro Tercero establece un sistema completo de enjuiciamiento.

Posteriormente, se aplicaron las Siete Partidas de Alfonso El Sabio en 1258, el Ordenamiento de Alcalá de 1348, Ordenamiento Real de 1485, las Ordenanzas de Medina de 1489, las Ordenanzas de Madrid de 1502, las Ordenanzas de Alcalá de 1503, las Leyes de 1503, la Nueva Recopilación de 1567 y la Novísima Recopilación de Leyes de 1805.

Después de la Reforma Política operada en España en 1812, se dictaron varios reglamentos de justicia, hasta que

el 24 de julio de 1830, se sancionó la Ley de Enjuiciamiento sobre Negocios y Causas del Comercio y posteriormente en 1855 la Ley de Enjuiciamiento Civil, que sirvieron a los Códigos Procesales actuales, tanto en lo Federal como en las provincias.

Actualmente, los Tribunales (23) están organizados de acuerdo con los principios fundamentales establecidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial, la justicia se compone de la siguiente forma:

1) Juzgados Municipales y Comerciales.- Tienen a su cargo la justicia de menor cuantía.

2) Juzgados de Paz.- Ejercen sus funciones donde no hay juzgados municipales, atendiendo las cuestiones con arreglo al procedimiento verbal de los juicios expresados y su ejecución.

3) Magistratura del Trabajo.

4) Juzgados de Primera Instancia.- Son unipersonales y conocen de cuestiones civiles y comerciales.

5) Audiencias Territoriales.- Son las Salas de lo Civil y entienden de las cuestiones de Apelación de las Sentencias de los Jueces de Primera Instancia en materia civil y comercial.

6) Tribunal Supremo.- Tiene su asiento en Madrid y constituye el más alto grado de jerarquía judicial, cuya jurisdicción se extiende a todo el territorio del Estado y se divide en varias Salas de lo Civil y de lo Criminal.

El procedimiento que es esencialmente escrito, está regido por la Ley de Enjuiciamiento Civil del 3 de febrero de 1881, y que es una reforma y ampliación de la Ley de 1855, (24) en la cual se ha venido modificando por varias reformas.

En cuanto al procedimiento, es de la siguiente forma:

a) Puede prepararse la demanda mediante diligencias preliminares, tendientes principalmente a individualizar al demandado o el objeto litigioso.

b) Con la demanda se deben acompañar los documentos que justifiquen la pretensión, y de ella se corre traslado al demandado para que comparezca dentro de nueve días o más, si se reside fuera del asiento del Juzgado o para que conteste dentro del término de veinte días o más, si fuesen varios los demandados, con distinto domicilio.

c) Dentro de los seis primeros días de los veinte que se conceden para contestar, el demandado puede proponer --- excepciones dilatorias que suspenden el curso del principal (incompetencia, falta de personalidad, etc.), pero también puede proponérselas al contestar la demanda.

d) De la contestación se da traslado al actor para que formule su réplica dentro de los diez días siguientes y luego sigue la dúplica del demandado por igual término.

e) A continuación, el Juez recibe la causa a prueba, debiendo ésta ofrecerse dentro de un término que se fije y diligenciarse en otro que también se fije, versando sobre los hechos alegados en la demanda y la contestación. Excepcionalmente pueden alegarse hechos de los que recién se ten-

(24) Prieto Castro, Leonardo. Tratado de Derecho Procesal Civil de España, (Madrid 1952. Tomo I) Pág. 184. Esta reforma se halla inspirada en el Derecho Romano. Cfr.

ya conocimiento durante el primer periodo de la prueba.

Terminada la prueba se realiza la vista de la causa y se pronuncia la Sentencia que se publicará dentro de un término de doce días.

D) I T A L I A.

Como ya se ha mencionado, en Roma (parte del Imperio Romano), se dio nacimiento al Derecho Procesal, y así también, fue invadido por los pueblos Bárbaros y como consecuencia tuvo sus transformaciones procesales.

Los Códigos vigentes antes de la unificación del Pueblo Romano (25), fueron: en Nápoles, las Leyes de Procedimiento de los Juicios Civiles, que formaron la tercera parte del Código del Reino de las dos Sicilias de 1819; en el Estado Pontificio, un Código de Procedimiento de 1838, etcétera.

Ahora, el nuevo Código Procesal Civil (26), publicado el 21 de abril de 1942, sucede al Código Procesal de 1865, y no es una improvisación, ya que fue precedido de una serie de proyectos.

Este Código se compone de 831 artículos y se divide en cuatro libros:

El I contempla las disposiciones generales.

El II, trata del proceso de conocimiento (artículos 163-473).

El III, del proceso de ejecución (artículos 474-632).

El IV, de los procedimientos especiales (artículos 633-831).

(25) Rocco. Op. Cit. Pág. 167. Cfr.

(26) Calamandrei, Piero. Instituciones de Derecho Procesal Civil, según el nuevo Código. (Ediciones Jurídicas Euro-América, Buenos Aires 1973, Vol. I) Pág. 81 y 103. Cfr.

La organización judicial está integrada por (27): Conciliadores, Pretores, Tribunales de Primera Instancia, Cortes de Apelación, una Corte de Casación y una Corte Constitucional.

En cuanto al procedimiento, explicaré los pasos a seguir desde el principio hasta el final:

La demanda es escrita y recibe el nombre de citación, porque mediante ella el actor ejerce la "vocatio in ius", intimidando al demandado para que comparezca ante el Tribunal a defenderse (requerimiento de comparecer).

El actor, obligatoriamente representado por un procurador, hará notificar la citación al demandado por medio del oficial de justicia, debiendo ella contener los siguientes enunciados:

1o.) La indicación del Tribunal ante el cual se propone la demanda.

2o.) El nombre, apellido y residencia del actor y demandado o sus representantes.

3o.) La determinación del objeto de la demanda.

4o.) La exposición de los hechos y elementos de Derecho en que se funda la demanda, con las respectivas conclusiones, es decir, con la indicación exacta de la providencia que se pide.

(27) Alsina. Op. Cit. Pág. 155 a la 167. Cfr.

5o.) La indicación específica de los medios de prueba y de los documentos que se ofrece comunicar al demandado de constituirse parte en la cancillería del Tribunal, y de comparecer a la audiencia el día y hora señalados por el actor, bajo el apercibimiento de contumacia. Se acompañará doble copia de la demanda, una de las cuales se entregará al demandado en el acto de la notificación y la otra se devolverá al actor con la constancia de haberse practicado esta diligencia.

Dentro de los diez días de la notificación, el actor debe constituirse en parte ante el Tribunal por intermedio de su apoderado, depositando en la cancillería su propio ---- fascículo, conteniendo el original y sus conclusiones, con la cual el Secretario procederá a la inscripción de la litis en el registro, y a formar el expediente que documentará el desarrollo del proceso en el Tribunal.

El demandado a su vez, debe constituirse en parte, también por apoderado, por lo menos cinco días antes de la audiencia, depositando en la cancillería de su fascículo, conteniendo la copia de la citación notificada, el poder, la contestación a la demanda y los documentos que ofrece comunicar al actor.

En la contestación, el demandado debe proponer todas sus defensas y en su caso la reconvenición, indicando los medios de prueba de que quiera servirse y formulando las conclusiones.

Desde ese momento, las comunicaciones y notificaciones se hacen a los apoderados constituidos, salvo que la Ley disponga lo contrario.

Si alguna de las partes no se ha constituido en la cancillería incurre en contumacia, pudiendo la contraria continuar el procedimiento que para tales casos señala la Ley;

si alguna de las partes se ha constituido en contumacia, el proceso se extingue por Inactividad Procesal al cabo de un año.

Corresponde a las partes solicitar la inscripción de la litis, a fin de que sea considerada en la audiencia respectiva.

Seguidamente, el Presidente del Tribunal procederá a designar un Juez del mismo Tribunal, que tendrá a su cargo la instrucción de la causa y la relación ulterior de ella ante el Colegio, debiendo las partes comparecer ante él en la fecha indicada por el actor en la citación, pero si ese día el Juez no tiene audiencia disponible, la comparecencia queda diferida para la primera audiencia libre.

El Juez ejercita todos los poderes tendientes al rápido y leal desarrollo del proceso, a cuyo efecto fija las audiencias sucesivas, así como los términos dentro de los cuales deben cumplirse los actos procesales. En la primera audiencia se verificará de oficio la regularidad de la constitución de las partes y cuando se observe un defecto de representación, se señalará un término para subsanar la omisión. Seguidamente, el actor resumirá oralmente su demanda y el demandado sus defensas, pudiendo renunciar a medios de prueba innecesarios por el reconocimiento de la contraria o proponiendo otros relacionados con las nuevas conclusiones. Continuando, el Juez establecerá las cuestiones controvertidas y procederá a la recepción de la prueba, la que corresponde a las partes y la que debe recaer sobre los hechos alegados por ellas en sus conclusiones, pero el Juez ordenará la comparecencia personal de las mismas para interrogarlas, así como la inspección de personas y cosas, ya sea que se encuentren éstas en poder de las partes o de terceros.

A los efectos de la instrucción, el Juez designa el día y el lugar y el modo de diligenciar la prueba; las partes pueden asistir personalmente, y de todo lo actuado se deja constancia en acta; los medios de prueba son: documentos, confesión, interrogatorio formal (posiciones), juramento, testigos, peritos (consultores técnicos), inspección, cosas y lugares.

Agotada la instrucción, el juez invita a las partes a precisar ante él las conclusiones que someterán a la decisión del Colegio, con las eventuales modificaciones que estimen convenientes, luego de lo cual remite a las partes ante el Colegio y fija la audiencia para la vista de la causa, cinco días antes de la cual, las partes deben transmitirse sus alegatos en los que se consignan las conclusiones de hecho y de Derecho.

En la audiencia ante el Colegio, el Juez Instructor hará relación del juicio, exponiendo los hechos y las cuestiones planteadas, después de lo cual, el Presidente autoriza el debate de las partes, pronunciando la Sentencia, que puede recaer sobre la totalidad del fondo o sobre una parte, en cuyo caso ordena una nueva instrucción de las cuestiones no resueltas.

E) ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA.

En los Estados Unidos de Norteamérica (28), existen actualmente dos órdenes de jurisdicción: la Federal y la Ordinaria de cada Estado de la Unión.

La primera tiene su origen en el artículo tercero de la Sección Primera de la Constitución, que dispone que el Poder Judicial de la Nación será ejercido por una Suprema

(28) Alsina, Op. Cit. Pág. 188. Cfr.

Corte, y por tantas Cortes Inferiores como el Congreso disponga o establezca de tiempo en tiempo. El Poder se halla actualmente ejercitado por tres categorías de tribunales:

- 1) Suprema Corte de la Nación.
- 2) Cortes de Circuito, y
- 3) Cortes de Distrito.

Cada Estado organiza su Poder Judicial con independencia Federal y existen los Tribunales Locales del Distrito de Colombia y los de los Territorios Nacionales, que no forman estrictamente parte del Poder Judicial Federal, sino que deben su origen a la Ley.

En virtud del poder del Congreso para crear tribunales inferiores a la Suprema Corte, ha establecido en 1855, una Corte de Reclamaciones para fallar en las demandas contra el Gobierno.

El Sistema Judicial en los distintos Estados difiere sólo en detalles, ya que la justicia de menor cuantía es administrada por un Tribunal Unipersonal que actúa generalmente sin la forma del juicio y recibe la prueba oralmente, pudiendo el perdedor, a quien se acostumbra exigir un pequeño depósito de garantía, apelar ante el Tribunal de Primera Instancia.

El Tribunal de Primera Instancia también es unipersonal y a veces, en los casos de apelación, el Tribunal considera al juicio "ex novo", como si fuera visto en Primera Instancia y prescindiendo de las actuaciones anteriores, aún la prueba y sentencia.

De acuerdo con la tradición inglesa, el Poder Judicial de los Estados estaba sometido a la antigua distinción entre Common Law y Equity, ordinario el uno y extraordinario el

otro; pero a mediados del siglo pasado, este dualismo fue abandonado y seguido el ejemplo de Nueva York.

La mayoría de los Estados adoptó un Sistema Codificado, por el que se acuerda una forma única de acción, en vez de la antigua diversidad de acciones.

En la Instancia, el Juez (29) se pronuncia acerca de todos los procedimientos preliminares, cuestiones de competencia y cuestiones de Derecho durante todo el juicio, y deja a todo el jurado, si lo hay, sólo las decisiones de las cuestiones de hecho, conforme a los resultados que, después de examinar los alegatos escritos y de oír la prueba, la formula y expone cuidadosamente.

La demanda puede ser escrita, formal o no formal, la cual tiene importancia a los efectos de la prueba y en las responsabilidades, en caso de perjuicio.

Quando la demanda es escrita, el oficial de la Corte la guarda en una carpeta que se forma para cada juicio, y si es oral, se formula un resumen; salvo casos excepcionales, las notificaciones se hacen personalmente, y pueden ser practicadas en forma directa por cualquier persona."

No intervienen procuradores, pero las pueden hacer o hacerse representar por abogados. (30)

(29) G.H. Jaffin. Evolución del Contralor Jurisdiccional de la Constitucionalidad de las Leyes en los Estados Unidos. Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración. (Montevideo, 1939) Pág. 129.

(30) La mayoría de las Universidades en los Estados Unidos son instituciones privadas que afectan generalmente la forma de "corporaciones", y con ellas la enseñanza del Derecho se hace en escuelas que han sustituido a la enseñanza práctica en los estudios (oficinas de abogados). El sistema de enseñanza es el "case method" que consiste en el estudio del Common Law, mediante el cual los alumnos, bajo la dirección del profesor, procuran desentrañar de la sentencia el principio jurídico, realizando el mismo procedimiento lógico del Juez. Julio Cueto Rúa, "Case Methode" (La Ley T. 7 Pág. 84); id., Modernas Tendencias Pedagógicas en las Escuelas de Derecho Norteamericano. Cfr.

La contestación también puede ser oral o escrita, según lo haya sido la demanda; si el demandado no comparece a la audiencia, el Tribunal lo declara rebelde y sentencia en favor del actor.

La parte que quiera ofrecer prueba testimonial, debe solicitar al oficial de la Corte su citación y la comparecencia está asegurada por penas graves; después de contestada la demanda, el oficial fija la fecha para la audiencia, en la que se lleva la demanda y la contestación, si hubieran sido escritas. (todas las actuaciones ante el Tribunal se registran por taquígrafos oficiales, cuyas versiones se agregan a las carpetas).

Una vez producida la prueba, el jurado delibera, sin la presencia del Juez y pronuncia su veredicto sin fundarlo, y la parte perdedora o ambas a la vez, si no están satisfechas acerca de algún punto, solicitan al Juez, habitualmente en forma oral, deje el veredicto sin efecto, por ser contrario a la prueba y haga lugar a un nuevo juicio, fundándose en su error de Derecho cometido por el Juez durante el juicio, al recibir o rechazar la prueba o en su exposición del caso al jurado.

La sentencia no necesita ser fundada, basta que exprese que es conforme a lo expuesto por las partes en las pruebas.

Ahora, de este fallo la parte perdedora puede, en un plazo no mayor de treinta días, interponer recurso de apelación, dando aviso por escrito de su propósito de hacerlo y depositando una suma en garantía. (el apelante tiene un plazo de sesenta días para formar expediente de apelación).

3. EVOLUCION DEL DERECHO PROCESAL CIVIL MEXICANO.

En principio, y para seguir un orden cronológico para el entendimiento del Derecho Procesal Civil Mexicano, me remitiré a los antecedentes históricos, iniciando desde los pueblos primitivos, hasta llegar al siglo XX.

Como primer antecedente histórico de nuestro Derecho Procesal tenemos al pueblo Azteca o Mexica, (31) pueblo en el que se presumía la existencia de una organización judicial, aunque un poco primitiva, pero eficaz para la época.

Se tenía como primera autoridad al Rey, quien, como en todos los gobiernos despóticos, tenía derecho a formular las Leyes por ser la máxima autoridad.

Algunas disposiciones no eran otra cosa que las antiguas costumbres adoptadas por la tribu, bien propias o bien de otros pueblos más civilizados. Corto número debía ser conocido por la Tribuna Mexica, en su estado salvaje y desgraciado, pero en los tiempos de Izcoatl en que se hizo independiente.

A medida que la tribu se extendió en su poderío territorial, debieron de surgir necesidades nuevas, trayendo consigo los preceptos indispensables para ordenarlas.

Desde luego, el pueblo mexica se dedicó exclusiva y demasadamente a las cuestiones de guerra, a efecto de extenderse como un pueblo fuerte y lleno de carácter para los pueblos que dominaron, entregando su entera atención a este ramo, de modo que sus Leyes en esta materia predominaron entre las demás naciones, las cuales seguían en todos sus puntos, un Código de carácter militar.

(31) Romero Vargas, Iturbide Ignacio. Organización Política de los Pueblos de Anáhuac. (México 1959). Libros Luciérnaga) Pp. 290-315. Cfr.

En Texcoco, Nación de la tribu Acolhua, con sus dos monarcas legisladores y filósofos Netzahualcoyotl y Netzahualpilli, quienes como aliados de la tribu Mexica cuidaron más de organizar que de ensanchar sus dominios, compilaron las antiguas costumbres, añadieron nuevas disposiciones, y digamos que formaron los Códigos Civil y Criminal, determinando la categoría y atribuciones de los Jueces, reglamentando la administración de la justicia y el número e importancia de los tribunales.

Tanto acertaron en esta materia para su tiempo, que las demás tribus gustaron de aquella legislación, tomándola para el orden de sus pueblos.

En Tenochtitlan existía el Cihuacoatl, funcionario que tenía el Rey a su lado en cierta situación de paralelismo, al funcionario gemelo-mujer serpiente, funcionario nombrado por el Rey, inferior a éste, quien entendía en las cosas de Gobierno y en la Hacienda del Monarca; tenía funciones jurisdiccionales en grado de apelación o Segunda Instancia; juzgaba por su propia persona; conocía en los negocios criminales y sus sentencias eran definitivas. (Funcionarios con el mismo nombre y atribuciones había en las grandes comarcas).

Había tribunales como el Tlacatecatl, que era un edificio o casa diseñada para que se conociera de asuntos civiles y mercantiles; el Tribunal era Colegiado, siendo Presidente el primero de los Tlacatecatl, asociado de Cuauhnochtli y el Tlailotlac, quienes oían con mesura y en silencio a las partes, conservando el orden de ciertos empleados y porteros.

La oralidad en los procedimientos era una característica fundamental, los Jueces tenían obligación de asistir a los Tribunales y éstos debían funcionar desde la salida hasta la puesta del sol, es decir, llegaban desde antes que hubiese una persona hasta que estuviera vacío el tribunal.

Estando prestos para impartir una justicia rápida y expedita en el momento o en el lugar mismo en que ello se necesitare; las determinaciones tomadas por el Tribunal las pregonaba el Tecpoyotl, y las penas las ejecutaba por su mano el Cuauhnochtli.

Posteriormente, habiendo sido descubierto el Continente Americano y conquistado por los Europeos, tenemos que México estando en la plenitud de su desarrollo cultural, fue conquistado por los españoles, comandados por Hernán Cortés (32), quien viendo la gran ventaja que tenía en cuanto a las armas y aprovechando la ignorancia y miedo de Moctezuma, así como la avaricia por los tesoros, se aventuró junto con su ejército a la conquista total de todas las tribus que había en aquel entonces, imponiendo la aplicación de las Leyes Españolas. Leyes que tuvieron gran influencia en México, ya que fueron las que rigieron y se aplicaron durante tres siglos.

El Derecho Procesal Español, antecedente del Derecho que rigió en México antes de que conquistáramos nuestra independencia, se contiene en las siguientes leyes y recopilaciones: (33)

<u>AÑOS</u>	<u>CODIGOS</u>	<u>LIBROS</u>	<u>TITULOS</u>	<u>LEYES</u>
693	FUERO JUZGO	12	55	560
992	FUERO VIEJO DE CASTILLA	35	33	229
1255	FUERO REAL Y LEYES NUEVAS	4	72	559
1263	SIETE PARTIDAS	7	182	2479
1280	ESPECULO	4	54	616
1282	LEYES DE LOS ADELANTADOS MAYORES	-	-	5
1310	LEYES DE ESTILO	-	-	259

(32) Diaz, del Castillo Bernal. Historia Verdadera de la Conquista de la Nueva España. (México 1966. Edit. Porrúa, 2a. Edic.) Pp. 158-62. Cfr.

(33) Esquivel, Obregon Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. (México 1937; Edit. Polis. 1a. Edic. Tomo I). Pág. 384.

Cont...

<u>AÑOS</u>	<u>CODIGOS</u>	<u>LIBROS</u>	<u>TITULOS</u>	<u>LEYES</u>
1348	ORDENAMIENTO DE ALCALA	-	35	125
1485	ORDENANZAS REALES DE CASTILLA	8	115	1145
1490	ORDENAMIENTO REAL	8	115	1133
1505	LEYES DE TORO	-	-	163
1567	NUEVA RECOPIACION	8	314	3391
1680	LEYES DE INDIA	9	330	6447
1745	AUTOS ACORDADOS	9	110	1134
1787	AUTOS ACORDADOS DE BELEÑA	-	-	792
1805	NOVISIMA RECOPIACION	12	330	4036 ↗

EL PROCESO EN EL FUERO JUZGO.

Este Proceso prohíbe la aplicación del Derecho Romano y sanciona al que lo hace; no distingue el Proceso Civil del Penal; establece la autoridad de la cosa juzgada, prohibiendo que se inicie nuevo juicio, cuando ya existe sentencia. El juicio era oral y la rebeldía del demandado era considerada como un delito y se castigaba con azotes y multas; sancionaba a los obispos, sacerdotes y diáconos; castigaba al Juez que cometía el delito de denegación de justicia; los obispos tenían el control y vigilancia de la función judicial, y entre otras cosas, se asociaban al Juez recusado para obtener de esa manera que se impartiera mejor la justicia; sometía a los Jueces a la Autoridad de los obispos; no había Segunda Instancia, la prueba era tasada; prohíbe a los Jueces atormentar a las personas poderosas por intermedio.

EL PROCESO EN LAS SIETE PARTIDAS.(34)

Este Proceso era escrito y estaba organizado en periodos

(34) Esquivel, Obregón Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México.(México 1937; Edit. Pölis.; 1a. Edic., Tomo I) Pág. 87. Cfr.

precluidos; la prueba era tasada; los juicios eran muy dilatados por los numerosos recursos que podían hacer valer en ellos y los incidentes y cuestiones previas, también los prolongaban mucho los cuantiosos fueros que entonces existían, los que daban lugar a conflictos de competencia, incluso con los Tribunales Eclesiásticos; el Juez no estaba obligado a la aplicación estricta de la Ley y en muchos casos, el juicio era bi-Instancial.

Otro antecedente de nuestro Derecho Procesal (35) fue la Constitución Española que fue expedida en Cádiz en 1812.

Ahora, el Derecho Colonial que rigió en México durante la dominación Española, se integraba por:

- a) Leyes Españolas o Castellanas.
- b) Leyes de India para las Colonias de América.
- c) El Derecho Consuetudinario de los indígenas que no fuese contrario a la religión ni a las demás Leyes.
- d) Las expedidas especialmente para la Nueva España.
- e) Las expedidas por la Audiencia de México, que no obstante ser el Tribunal Supremo de la Colonia, tenía facultades Legislativas y Políticas.
- f) Las Ordenanzas expedidas por Hernán Cortés en 1519 en Coyoacán y Veracruz.
- g) Las Ordenanzas Generales expedidas en 1524 y 1525, que determinaban las facultades de los alcaldes, (Jueces) y los Procedimientos Judiciales que debían seguirse ante ellos.

Respecto de la Organización de los Tribunales en México Colonial, tenemos los siguientes órganos: (36)

1. Fuero Común o Justicia Real Ordinaria.
2. Juzgado de Indias.
3. Fuero de Hacienda subdividido en muchos Juzgados Especiales.

(35) Esquivel, Obregón Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. (México 1937; Edit. Polis. 1a. Edic. Tomo I), Pág. 388. Cfr.

(36) Gómez, Lara. Op. Cit. Pág. 67.

4. Fuero Eclesiástico y Monacal.
5. Fuero de la Bula de la Santa Cruzada.
6. Fuero de Diezmos y Primicias.
7. Fuero Mercantil.
8. Fuero de Minería.
9. Fuero de Acordada.
10. Fuero de la Santa Hermandad.
11. Fuero de la Inquisición.
12. Fuero de Residencias o de Pesquisas y Visitas.
13. Cosas de Corte y otros Recursos al Consejo de Indias.

Posteriormente, cuando México conquistó su Independencia, siguieron teniendo fuerza de Ley en materia Procesal, la Recopilación de Castilla, el Fuero Real, el Fuero Juzgo, el Ordenamiento Real y sobre todo con gran autoridad en los Tribunales de las Siete Partidas, además cabe mencionar a este respecto, la Ley Procesal de 1837.

Más tarde fue expedida por Comonfort, la Ley del 4 de Marzo de 1872, y por último los Códigos de 1872 y 1884, que se inspiraron en la Ley de Enjuiciamiento Español de 1855.

El Código de 1872 no tuvo mayor aplicación en virtud de que no era muy eficiente y conforme pasaba el tiempo, se requería de un proceso más eficiente y más rápido, motivo por el cual, y dadas las circunstancias, se expidió el Código de Procedimientos Civiles de 1884, en el que se veía un contenido más eficiente y de aplicación que se prestaba para que el procedimiento fuera mucho más rápido y que se componía de cuatro libros: (37)

1. El Libro Primero se componía de doce Títulos.
2. El Libro Segundo de dos Títulos.
3. El Libro Tercero de un Título, y
4. El Libro Cuarto de dos Títulos.

(37) Código de Procedimientos Civiles de 1884. (México 1906. Tip. y Lit. "La Europea", de J. Aguilar y Cia. S.N.C. Edic. Oficial). Cfr.

También contenía un Título Preliminar en el que se refería de las acciones y excepciones.

El Libro Primero se refería a disposiciones generales; personalidad de los litigantes; las notificaciones; los términos judiciales; de las costas; de las competencias; de la recusación; de los actos prejudiciales; de las pruebas en general; de los alegatos; de la sentencia; de los recursos; de la ejecución de las sentencias; del secuestro y los remates; de los incidentes y de las tercerías.

El Libro Segundo se refería a: la jurisdicción contenciosa; del juicio ordinario y de los juicios extraordinarios.

El Libro Tercero trataba de: la jurisdicción voluntaria.

El Libro Cuarto se refería a: los concursos y los juicios hereditarios.

La formación del Código de Procedimientos Civiles, fue precedido por diferentes iniciativas, entre ellas, destaca la de Don Francisco Solórzano (38), la cual no logró un éxito total.

La necesidad de reformar la Legislación Procesal para el Distrito Federal y Territorios contenida en el Código de 1884, era sentida en los medios jurídicos de México desde muchos años antes de iniciada, pero en realidad fue la publicación del Código Civil de 1928, la que contribuyó a acelerar la elaboración de un nuevo Código Procesal Civil, y a

(38) Alcalá- Zamora y Castillo, Niceto. Veinticinco Años de Evolución del Derecho Procesal 1940-1965, (México, UNAM, 1968) Pp. 19 y 67 a 116. Cfr.

esa necesidad respondían los proyectos redactados por el Licenciado Solórzano.

Así, durante varios meses se trabajó en la formación de un nuevo proyecto que fue concluido el día 12 de abril de 1932, sometido a la apelación del Sr. Presidente de la República, habiendo ordenado que se pasara a la Comisión Jurídica del Poder Ejecutivo Federal, que en la Sesión Ordinaria correspondiente al 12 de julio de 1932, lo rechazó porque a pesar de tener algunos aciertos, substancialmente no representaba una transformación del sistema procesal del Código de 1884.

Como una consecuencia de lo referido, nuevamente pasó el proyecto a la Secretaría de Gobernación y algunos de los abogados de la Primera Comisión, bajo la presidencia del Licenciado Gabriel Rojas, y siendo Secretarios los Doctores Castillo Larrañaga y Vidal, procedieron a la formación del nuevo Código Procesal que es el de 1932.

Posteriormente, se elaboró un anteproyecto del Código de Procedimientos Civiles que debía sustituir al de 1932 y que se conoce como el de 1948.

En los últimos meses de 1963, el Congreso Federal, actuando como Congreso de Distrito y Territorios Federales, reformó el Código de Procedimientos Civiles, estableciendo la caducidad de la Instancia y modificando la notificación por medio de edictos.

Así, el 21 de Enero de 1967, se publicaron diversas reformas que se han hecho al Código y sucesivamente hasta la fecha, nuestro Código ha sufrido una serie de reformas que, a mi criterio, muchas son inoperantes al procedimiento, en virtud de que todas ellas han entorpecido el avance normal

del procedimiento, haciéndolo más largo y tedioso, las cuales haré notar en el presente texto en forma minuciosa, tanto sus ventajas como desventajas.

CAPITULO II.
INICIO DE LA INSTANCIA.

1.-PRESENTACION Y EMPLAZAMIENTO DE LA DEMANDA EN
JUICIO ORDINARIO CIVIL.

A) PRESENTACION DE LA DEMANDA.

Como ya se ha señalado en el capítulo anterior, en los periodos de las acciones y en el formulario, los juicios esencialmente eran orales, por la falta de escritura y de la formalidad hasta su conclusión, acudiendo así los litigantes a la ayuda de testigos que diesen fé de los términos en que las partes habían planteado el debate.

Posteriormente, en el periodo extraordinario apareció la demanda por escrito, llevándose el procedimiento así por escrito desde su inicio hasta su conclusión, naciendo la --- prueba instrumental, y como consecuencia, teniendo como efecto que el juzgador contaba con constancias de todo lo actuado, así como también los elementos necesarios que proporcionaban las partes para poder dictar una resolución congruente a las peticiones de las partes.

Actualmente, con el perfeccionamiento y reglamentación de las Leyes, existe la demanda por escrito en los juicios Civiles, Mercantiles, Penales, Laborales y de Cuestión Fiscal, existiendo desde luego, constancias de todo lo actuado hasta su conclusión.

Como primer paso procesal, tenemos la presentación de demanda; demanda que se debe presentar ante una autoridad competente que conozca del juicio y sobre todo que tenga facultades para decidir sobre un litigio. La demanda debe reunir ciertos requisitos y que vayan de acuerdo a lo establecido por el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, siendo los siguientes:

1) Determinación de la Competencia.- Se establece de acuerdo al Juez que se considere competente para conocer del asunto litigioso, esto es, el artículo 144 de la Ley citada, que señala que la competencia de los Tribunales se determina por la materia, cuantía, grado y territorio, siendo esto una serie de facultades y atributos que el Estado otorga a sus diferentes órganos jurisdiccionales, y tomando en consideración elementos extraídos de una relación sustancial, tal como acontece en los casos de domicilio de una de las partes, lugar de ubicación de los bienes inmuebles, cuantía del negocio y cuestiones sobre las que el Juez debe determinar.

Razones por las que se considera un elemento formal de la demanda, y con efecto de que así se pueda entablar o iniciar todo un procedimiento en contra de la persona que se promueve, porque en caso contrario, de que el procedimiento se lleve a cabo indebidamente ante un Juez que de hecho sea incompetente, todo lo actuado se declarará nulo, y como consecuencia se deberá iniciar de nuevo el juicio, pero ante la Autoridad que legalmente declare como competente el Tribunal Superior de Justicia.

Concluyendo, y tomando las definiciones de varios procesalistas (39) (40) me atrevo a decir que la competencia es la facultad que tienen los jueces para conocer de ciertos negocios, ya por la naturaleza misma de las cosas, o bien por razón de las personas, sin que se nieguen a conocer de un asunto si no es por considerarse incompetente.

2) El nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones.

(39) Chiovenda. Op. Cit. Tomo II. Pág. 682. Cfr.

(40) Hocco. Op. Cit. Pág. 326. Cfr.

En relación con los artículos 44, 45 y 46 del mismo ordenamiento, únicamente puede comparecer toda aquella persona que tenga capacidad para estar en pleno ejercicio de sus Derechos Civiles y no aquélla que carezca de las facultades que la Ley otorga para comparecer en juicio, en forma personal.

Se puede comparecer a juicio por conducto de un representante legal, quien acredite debidamente su personalidad, a efecto de que a nombre del representado, ejercite todas las acciones en su favor y en su beneficio.

Cuando el mandato se obtiene de una persona que a su vez tiene el carácter de mandatario de otra, no basta para acreditar la personalidad con sólo presentar el poder en que se delega el mandato, sino que es necesario que se establezca el nexo jurídico entre el mandante primitivo y el último mandatario, pues quien otorga un poder con la representación legal de otra persona, debe justificar el carácter con que lo otorga.

Sin embargo, la personalidad de las partes es un presupuesto procesal que se debe de examinar de oficio por el juzgador, como expresamente lo disponen los artículos 35, 36 y 47 del Código de Procedimientos Civiles, por lo que también debe resolver la objeción que al respecto presentan las partes, cualquiera que sea el momento que lo hagan, porque la falta de impugnación oportuna, pudiera generar la existencia de una representación que no existe.

Si el actor se conforma tácitamente con la personalidad de quien representa a la parte demandada, el juez no le causa agravio alguno al admitir dicha personalidad, sobre todo, el juez tiene la obligación de no admitir poderes que no

reunan requisitos que la Ley exige, y si las admite, la parte contraria siempre tiene derecho de objetarlos, pero si la autoridad responsable abordó su examen a petición de parte, ello no implica una violación de garantías en perjuicio de la contraria.

En materia procesal debe tenerse en cuenta que puede ser actor o demandado toda persona por el hecho de ser titular de Derechos y Obligaciones y ello a partir de su nacimiento hasta su muerte, incluyendo a su Sucesión, por lo tanto, pueden ser actores y demandados los menores de edad, los incapacitados y las Sucesiones de las personas capaces o incapaces. Ahora, el hecho de que el menor o incapacitado sea susceptible de Derechos y Obligaciones, no quiere decir que comparecerá por Derecho propio, sino debe comparecer su legítimo representante, legitimación que se establece en el Código Civil.

La fracción II del artículo 255 del Código Procesal Civil indica: "El nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones". En cuanto al domicilio, y en relación con el artículo 113 del mismo ordenamiento, que dice que "en tanto un litigante no haga nueva designación de la casa en donde se practiquen las diligencias y se hagan las notificaciones, seguirán haciéndose en la que para ello hubiera designado y las diligencias en que debiere tener intervención, se practicarán en los estrados del Juzgado" (hoy Boletín Judicial).

En cuanto a estos artículos, me atrevo a decir que el litigante puede señalar el domicilio real o un domicilio convencional y a falta de ese señalamiento, por lo que hace al actor, trae la consecuencia de que las notificaciones posteriores, se hacen por Boletín Judicial o en los Estrados del Juzgado.

3) Nombre del demandado y su domicilio. (Artículo 255, fracción III, del Código de Procedimientos Civiles). El actor, al momento de plantear su demanda, deberá poner correctamente el nombre del demandado que es aquella persona sobre la que recaen los efectos de la Sentencia en sentido material, quedando a éste la facultad de comparecer a juicio en la forma que a sus intereses convenga, probando sus excepciones y defensas.

En el domicilio, el actor deberá señalarlo a efecto de poder notificar al demandado de que existe un juicio en su contra y si no lo señala, no se hará notificación alguna hasta que se subsana la omisión. Si se ignora el domicilio, entonces se sujetará a lo que establece el artículo 122 del Código Procesal Civil, de que las notificaciones se harán por medio del periódico de mayor circulación y en el Boletín Judicial.

Así también se deberán satisfacer las solemnidades que establecen los artículos 637, 638 y 639 del Código de Procedimientos Civiles, los cuales se refieren a que se seguirá haciendo las notificaciones por Boletín Judicial cuando el contrario es declarado rebelde, es decir, si el juicio se sigue en rebeldía, aún cuando se haya notificado al demandado la demanda, y no se presente a juicio, se le harán las siguientes notificaciones, aún las de carácter personal, por medio del Boletín Judicial.

Este procedimiento desde luego, se aplica por razones de equidad, pues sería injusto que quedara en suspenso o sin efecto la declaración o realización de los hechos que tiene el demandante contra el demandado, por no comparecer a juicio, dando motivo para presumir que procedía de mala fé, contumaz y rebelde, para eludir el cumplimiento de sus obligaciones en el hecho de desobedecer los llamamientos judiciales.

4) El objeto u objetos que se reclaman con sus accesorios. (Artículo 255, fracción IV, del Código de Procedimientos Civiles).

El objeto del Proceso, apoyado en Rocco (41), es el Derecho material protegido por la acción y por lo tanto, es la obtención de un Derecho que se reclama mediante una demanda fundada y motivada conforme a los ordenamientos de Ley.

La clasificación de las acciones, pone de manifiesto tres diversos objetos que pueden ser materia del proceso, que son los siguientes:

1) Las cuestiones relativas al estado y capacidad de las personas, como son el nacimiento, defunción, matrimonio, nulidad de éste, filiación, reconocimiento, emancipación, tutela, adopción, divorcio y ausencia, posesión de estado civil y las que tiendan a atacar las constancias del Registro Civil.

2) El cumplimiento de obligaciones personales por parte del deudor ya sea de dar, de hacer o de no hacer determinado acto y los correspondientes derechos materiales que dan lugar a las acciones personales.

3) Los juicios que tienen por objeto la protección de los Derechos materiales de carácter real, están protegidos por acciones reales a través de las cuales se reclaman la herencia, los derechos reales o la declaración de la libertad de gravámenes reales.

5) Exposición de los Hechos. (Artículo 255, fracción V, del Código de Procedimientos Civiles).

(41) Rocco, Op. Cit. P. 82.

La característica del Derecho de petición que dirige el actor al Juez para que intervenga en el conflicto que tiene con el demandado, consiste en exponer al Juez en forma clara y precisa, los hechos que dieron origen a la controversia y de los que deriva el Derecho que trata de hacer valer el demandado ante los órganos jurisdiccionales.

Los hechos en que el actor funde su petición, deben ser narrados en forma clara y precisa, (42) esto es, se deberán enumerar a efecto de permitir al demandado contestar la demanda en forma precisa y ordenada.

Tales hechos, evidentemente deben ser los constitutivos de la acción que se ejercita, o sea, la causa de pedir, no obstante que no se haya citado el artículo correspondiente, pero sí deben señalarse los hechos respectivos que dieron origen a la acción, para los efectos siguientes:

a) Que la parte demandada pueda preparar sus excepciones y defensas.

b) Que las pruebas que hayan que rendirse en el juicio, versen precisamente y de manera directa sobre tales hechos.

c) Que el Juzgador que esté en aptitud de apreciar si efectivamente se satisfacen los requisitos señalados por la Ley.

6) Los Fundamentos de Derecho. (Artículo 255, fracción VI, del Código de Procedimientos Civiles).

En relación con este punto, la Ley Procesal obliga al demandante a citar los preceptos legales en que funde el Derecho material que hace valer a través de la acción respectiva.

(42) Bautista, Becerra José. Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil. (México, 1977, Cárdenas Editor y Distribuidor, 3a. Edición) Pág. 99. Cfr.

La citación de los preceptos Jurídicos es una forma que emplea el legislador para concordarlo con el Artículo 2o. del mismo ordenamiento, que establece que "la acción procede en juicio aún cuando no se exprese su nombre, con tal de que se determine con claridad, la clase de prestación que se exige al demandado y el título o causa de la acción", esto es con el objeto de que surja con claridad el Derecho material que es el objeto del juicio y el cual resulta protegido por la acción respectiva.

7) El Valor de lo Demandado. (Artículo 255, fracción VI del Código de Procedimientos Civiles).

Cuando el objeto de la acción es precisamente el pago de una cantidad de dinero, deberá expresarse el monto, para determinar la competencia del juez, esto es, para establecer el interés de un negocio para todos los efectos del procedimiento, tomándose en consideración el monto líquido de lo que el actor reclame, sin tomar en cuenta las prestaciones accesorias que no se han liquidado.

En razón a la competencia por cuantía, ésta se establece de acuerdo con el monto del valor que se reclama, para así saber si es competente un Juzgado de Paz o un Juzgado Civil.

Se ha visto que la demanda es la forma en que se hace valer la acción y como tal, se dirige contra el adversario a través del Organó Jurisdiccional, y produce como consecuencia Jurídica inmediata, la constitución del proceso, al señalar el principio de la instancia, y también tiene el efecto de determinar el valor de las prestaciones exigidas.

Estas consecuencias de carácter puramente procesal, no son las únicas, pues también se producen varias consecuencias de Derecho Material como es la interpretación de la prescripción.

B) EMPLAZAMIENTO DE LA DEMANDA Y SUS EFECTOS JURIDICOS.

Se entiende en una forma sencilla al emplazamiento, como dar un plazo, citar a una persona, ordenar que comparezca ante el Juez o ante el Tribunal o llamar a juicio al demandado.

José Becerra Bautista (43), la define como "el acto formal en virtud del cual se hace saber al demandado la existencia de una demanda entablada en su contra por el actor y la resolución del Juez que, al admitirla establece un término dentro del cual el reo debe comparecer a contestar el libelo correspondiente".

De acuerdo con los artículos 116 y 117 del Código Procesal, la relación Procesal se establece en el momento en que la demanda judicial es notificada debidamente a la parte contraria, puesto que es la primera notificación que se le hace al demandado y si no se encuentra en la primera busca, se le deja un citatorio para que espere a hora fija, dentro de las veinticuatro horas siguientes. En caso de que no espere, la notificación se convierte de personal a por cédula que se entregará a los parientes o domésticos de los interesados o interesado, o cualquier otra persona que viva en la casa, debiéndose correr traslado al demandado, con la copia de los documentos que se hubieren acompañado a ésta, y con copia de la propia demanda.

Ahora el emplazamiento por su propia naturaleza y trascendencia, debe ser siempre cuidadosamente hecho, y los vicios de dicho emplazamiento deben ser ineludiblemente tomados en cuenta por la Autoridad, porque en su ilegalidad

(43) Becerra, Bautista José. Op. Cit. Pág. 133

implica una extrema gravedad, violando en su perjuicio, las garantías de los artículos 14 y 16 Constitucionales, es decir, falta de emplazamiento o su realización en forma contraria a las disposiciones legales aplicables, constituye una de las violaciones procesales de mayor magnitud y de carácter más grave que imposibilita al demandado para defenderse en juicio.

La sacramentalidad del procedimiento establece la necesidad de que exista una constancia fehaciente del acto en virtud del cual se llamó a juicio al demandado, pues el procedimiento continuará a pesar de la ausencia del demandado o de su deseo de no comparecer.

En cuanto a los efectos Jurídicos del emplazamiento, se contemplan en el artículo 259, y procesalmente son:

I. Prevenir el juicio a favor del Juez que lo hace.

II. Sujetar al 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 Interpelación Judicial, si por otros medios ya hubiere constituido en mora el obligado.

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

En efecto, procesalmente, valga la redundancia, estos son los efectos jurídicos del emplazamiento que señala el Código de Procedimientos Civiles, los cuales condicionan a las partes para que se sujeten a la Jurisdicción del Juez que tiene conocimiento en el juicio, dando nacimiento a la relación procesal entre el Juez y las partes, siendo la demanda, la principal condición para la existencia de esa relación.

Del emplazamiento se da nacimiento a la Litis Pendencia (44) e interrumpe la prescripción, puesto que con el emplazamiento judicial el Derecho deducido en el pleito se considera como litigioso y el que sea parte en el momento de plantear la demanda y en el momento del emplazamiento, continúa siendo parte, ordinariamente durante el pleito, existiendo la obligación que tiene el Juez competente, de conocer el juicio y sentenciarlo.

Existe así también, la carga de contestar la demanda para el demandado y el Derecho correlativo del actor, de acusarle al demandado la rebeldía en caso de que no la conteste y se da nacimiento a la iniciación de la instancia.

De acuerdo con Pallares, como efectos sustantivos figuran: (45)

- a) Constituir en mora al demandado.
- b) Obligar al demandado a devolver los frutos que perciba después del emplazamiento.
- c) Causar los réditos en las obligaciones que no tienen plazo.
- d) Facultar al actor para inscribir la demanda en el Registro Público de la Propiedad, para que surta efectos contra terceros.

(44) Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. (México, 1960; Edit. Porrúa, S.A., 3a. Edic.) Pág. 280.

(45) Ibidem. Pág. 281. Cfr.

- e) Convertir la cosa materia del juicio, en cosa litigiosa.

2. CONTESTACION DE LA DEMANDA.

1) Como antecedente histórico de la demanda tenemos que los Romanos dividían la contestación en el sentido de que la citación debería ser la primera parte del juicio y que la contestación lo era la segunda parte.

2) Actualmente, el juicio se inicia con el traslado de la demanda.

3) La contestación de la demanda se debe hacer ante el Juez que emplazó a la parte demandada, dentro del término que se le otorgó para hacerlo.

4) Así tenemos que la contestación de la demanda (46), 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.?"

5) Se deben contestar todos y cada uno de los hechos en forma clara y precisa, así como también en el orden de la misma demanda, para evitar confusiones, oponiendo simultáneamente sus excepciones y defensas.

6) La contestación debe formularse en los mismos términos que la demanda, haciendo valer en ella todas las excepciones

(46) Pallares. Op. Cit. Pág. 171.

dilatorias y perentorias en el juicio, así como la reconven-
ción.

Las enunciaciones comunes que señala el artículo 255
del Código de Procedimientos Civiles, son las siguientes:

- a) El Tribunal ante el cual se promueve;
- b) El nombre del juicio;
- c) El nombre del demandado;
- d) Los hechos en que el demandado fundó su contesta-
ción, numerándolos y narrándolos suscintamente, con
claridad y precisión;
- e) Los fundamentos de Derecho, procurando citar los
preceptos legales y principios jurídicos en que apo-
ye su contestación.

Además señala el artículo 266 de la misma Ley Procesal,
que el demandado debe referirse a cada uno de los hechos que
el actor hace valer en su libelo, confesándolos o negándolos
o expresando lo que ignore por no ser propios, si no lo hace
así, se le tendrá por confeso en aquéllos que no conteste,
o conteste evasivas.

Cuando se contesta la demanda y el demandado se excep-
ciona, se convierte éste en actor, debiéndose satisfacer re-
quisitos similares a la demanda.

Se presentan varias situaciones en cuanto a la contes-
tación de la demanda: (47)

(47) Bautista, Becerra. Op. Cit. Pág. 114 y 115.

a) El demandado confiesa la demanda.- En la confesión de la demanda o allanamiento, el reo está convencido de la legitimidad de la reclamación y se muestra la buena fé del litigante, evitando así, un procedimiento inútil y la condena en costas. Evita también el ofrecimiento y recepción de pruebas y hace innecesarios los alegatos, obligando a citar a las partes a oír Sentencia Definitiva.

b) Negativa de la demanda.- Es cuando el demandado simplemente niega los puntos de hecho de la demanda y el derecho del actor a ejercitar la acción correspondiente obliga a éste a demostrar todas y cada una de las afirmaciones contenidas en la demanda.

c) Confesión y negativas parciales de la demanda.- Los hechos que se confiesan lisa y llanamente quedan fuera de la litis y los que se niegan deben ser probados totalmente por el demandado.

d) Excepciones.- Son las que pueden referirse al fondo del problema o a cuestiones puramente procesales.

e) La Reconversión.- En esta figura, el demandado se convierte en actor y el actor en demandado, planteándose en forma similar a la demanda.

f) Finalmente, el demandado no comparece a contestar la demanda y se tendrá por rebelde, teniéndose igualmente por ciertos los hechos de la demanda, dictándose sentencia en favor del actor."

A) LA RECUSACION COMO FIGURA JURIDICA DEL
PROCEDIMIENTO JUDICIAL.

En efecto, la recusación es una figura jurídica que se contempla en nuestro Código de Procedimientos Civiles y se considera como el acto procesal por el cual una de las partes solicita del Juez, Magistrado o Secretario, se inhiban de seguir conociendo de un proceso por concurrir en ellos (48), algún impedimento legal, esto a que en atención a que concurren respecto de ellos, alguna de las causas previstas en la Ley como impedimento .

La recusación sólo afecta a la persona del recusado, y no a todo el Organó Jurisdiccional del que forma parte, pero tratándose de los Tribunales de Primera Instancia y Juges de Paz, la recusación del titular del juzgado afecta a todo éste, por lo cual, el juicio debe pasar a otro juzgado para continuar tramitándose en él.

No todos los funcionarios, ni todos los encargados están sujetos a la obligación de abstenerse y pueden, si dejan de hacerlo, dar lugar al Derecho de proponer la recusación, esto es, entre los funcionarios está sujeto a la obligación de abstenerse y a la posibilidad de la recusación, la persona que asume la titularidad del oficio a quien está asignada la función directa ligada al juicio.

Si el funcionario no aceptase ser recusado y tuviere interés personal dentro del negocio, se procederá a una queja que se presente ante el Tribunal Superior de Justicia, y sería seriamente sancionado mediante una multa, suspensión provisional o definitiva, siempre y cuando las cosas se en-

(48) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Art. 170. Cfr.

cuentren dentro de los supuestos que se establecen en la Ley Procesal Civil.

1) PROCEDENCIA DE LA RECUSACION.

La procedencia de la recusación desde luego, es la que se establece en los artículos 170 y 172 del Código de Procedimientos Civiles, siendo en este caso la recusación con causa.

La recusación con causa cuando es procedente, el funcionario se inhibe voluntariamente de seguir conociendo el negocio; ésta se puede interponer desde que se fije la controversia hasta entonces del auto de citación de Sentencia Definitiva en los juicios escritos.

Interpuesta la recusación con causa, se suspende todo el procedimiento y en forma incidental se resuelve hasta dictarse Sentencia Interlocutoria.

Ahora, los efectos jurídicos son: (49)

a) Que el Juez de conocimiento, deja de tener jurisdicción del asunto, mientras que el otro la recibe o la rechaza sin perjuicio de que prosiga la sección de ejecución.

b) El Juez recusado no puede continuar el procedimiento en lo principal, si la recusación a él y si se declara procedente la recusación, concluye definitivamente su jurisdicción.

(49) Pallares. Op. Cit. Pág. 619.

El Código Vigente Únicamente admite la recusación con causa en su artículo 172, es decir, la que se funda en la existencia de un impedimento legal a que se refiere el artículo 170 del mismo ordenamiento, como son:

a) Cuando existe un interés directo o indirecto en el negocio, es decir, cuando el funcionario interviene en forma parcial, haciendo notar su interés personal, sin importar le el perjuicio que ocasione a la parte contraria.

b) Cuando el interés lo tengan los familiares del funcionario en el negocio para su propio beneficio, admitiéndose también los supuestos de las fracciones VI, VII, VIII y siguientes del artículo 170 del Código de Procedimientos Civiles.

En sí, la recusación con causa, se interpone cuando los funcionarios, familiares de éstos en forma general, tienen un interés directo dentro del negocio, interviniendo para beneficio propio y en perjuicio de la parte contraria, sin respetar el cargo conferido por sus superiores, a lo cual se hacen merecedores de una sanción que se aplicará de acuerdo con el grado de interés que se tuvo en el negocio, en caso de que no se le diere entrada a la recusación con causa.

2) IMPROCEDENCIA DE LA RECUSACION Y SUS EFECTOS RETARDADORES DEL AVANCE NORMAL DEL PROCEDIMIENTO.

Antes de las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación de la Nación el día 27 de diciembre de 1963, se contemplaba la recusación sin causa en el artículo 172 del Código de Procedimientos Civiles, en su segunda parte, que a la letra decía: "Únicamente procede la recusación sin causa contra los Jueces, cuando la interponga el demandado

precisamente al contestar la demanda".

Desde luego, esta figura jurídica procesal se ha venido aplicando desde el Código de 1884, (50) figura que a opinión personal, se debió derogar por improcedente, en virtud de que nunca resolvió el fondo del asunto, ni tampoco procesalmente regularizó o resolvió un procedimiento, sino únicamente se llegó a abusar de su uso por los litigantes, sin ser de utilidad, ni beneficio alguno.

El Código Vigente, únicamente contempla la recusación con causa, o sea, la que se funda en la existencia de un impedimento legal para que el juzgador deje de conocer del asunto, por existir alguna relación personal de él o sus familiares hacia las partes.

Antes de las reformas citadas, se facultaba a los litigantes a recusar al juez, sin expresión de causa para que dejara de conocer el asunto que se encontraba a su cargo, recusación que se hacía por una sola vez y que desde luego, esta figura produjo en la práctica muchos abusos; abusos que existían también en materia Mercantil, hasta antes de su reforma.(51)

Debe observarse que esta figura no resolvía cuestión alguna de fondo o regulaba el propio procedimiento como lo es la recusación con causa, sino que lo entorpecía, interrumpiendo su avance normal, puesto que al interponerla, se suspendía el procedimiento como si fuera una excepción de previo y especial pronunciamiento con suspensión del proceso principal, interrumpiendo sin razón alguna, la competencia del juzgador.

(50) Código de Procedimientos Civiles de 1884. Op. Cit. Cfr.

(51) Gómez. Op. Cit. Pág. 164. Cfr.

Es obvio que todos los Juzgados de Primera Instancia en el Distrito Federal, tienen la misma competencia en cuanto a la cuantía, Jurisdicción y grado; si por ejemplo se promovía un juicio Ordinario Civil, Terminación de Contrato de Arrendamiento ante el Juzgado Primero de lo Civil, y al contestar la demanda, el demandado interponía la recusación sin causa, el Juez mencionado se inhibía del asunto sin razón alguna, siendo competente para conocer del mismo, y ordenaba se mandaran los autos originales al siguiente Juez en número para que conociera del asunto que también es competente en cuanto a la misma cuantía, jurisdicción y grado. Debe hacerse notar que ambos jueces gozan de la misma competencia, entonces no había razón para que el primero se inhibiera del asunto.

Debe aclararse que si el juzgador admitía la recusación, no era porque existiera algún impedimento legal, sino porque la Ley contemplaba esa figura, y al no darle curso existían consecuencias para con ellos.

Ahora como se ha venido diciendo, la recusación sin causa, la utilizaban los litigantes para retardar el procedimiento y ganar tiempo, es decir, alargar más el juicio.

Claro está que la recusación sin causa fue innecesaria para un procedimiento normal, y de lo cual se desprende que, al haberse reformado el artículo 172 del Código de Procedimientos Civiles (52) acertaron en quitar la recusación sin causa y dejar únicamente la recusación con causa, siendo un acierto y con más atendibles las razones para suprimirla que para conservarla.

(52) Diario Oficial de la Federación del 27 de diciembre de 1983. Se deroga el artículo 1134 del Código de Comercio, dejando inexistente la recusación sin causa. Cfr.

Cabe reiterar aquí, de que quien recusa sin expresión de causa, pone en duda la honorabilidad y la imparcialidad del juzgador, ante los demás y priva al Juez de la más elemental defensa.

Recalcando, que es un desacierto la contemplación de la recusación sin causa, con el agravante de que se otorgó exclusivamente al demandado para que éste la ejerza una sólo vez, y no así el actor, rompiendo el principio de igualdad que debe existir entre las partes y como el proceso en su marcha, desenvolvimiento y finalidades no es algo de lo cual las partes pueden disponer a su capricho, entonces los Legisladores, aunque no en forma oportuna, y estando de acuerdo, acertaron en suprimir esa figura jurídica innecesaria e inaplicable al Derecho Procesal Civil.

B) EXCEPCIONES COMO OBSTACULOS EN EL AVANCE PROCESAL.

El origen de la excepción se encuentra en el segundo periodo del Derecho Procesal Romano, que es el llamado Formulario, (53) dando fin a las Acciones de la Ley e iniciando el Sistema Formulario.

El sistema de las acciones-fórmulas no era otra cosa mas que una cláusula que agregaba el pretor (54) a la acción fórmula en beneficio del demandado.

Las excepciones sólo tenían razón de ser en las acciones de estricto Derecho, pero no en las de buena fé, porque en éstas los Jueces estaban facultados para sentenciar no según las reglas del Derecho Civil riguroso, sino en términos generales.

(53) Pallares. Op. Cit. Pág. 292. Cfr.

(54) Obregón, Heredia Jorge. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, comentado y concordado, Jurisprudencia y Doctrina. (Edit. Obregón-Heredia, S.A. Méx. 1981; 1a. Edic.) Pág. 69. Cfr.

Muchas excepciones 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. (55)

Por excepción se entiende (56), "la facultad procesal comprendida en el Derecho de contradicción en juicio que incumbe al demandado, de pedir que los Organos Jurisdiccionales declaren la existencia de un hecho jurídico que produzca efectos jurídicos relevantes frente a la acción ejercitada por el actor", es decir, es el medio de defensa o la contradicción, con que el demandado pretende excluir, dilatar o enervar la acción (57) o demanda del actor.

La palabra excepción tiene tres acepciones: (58)

- a) En sentido amplio, designa toda defensa que se opone a la acción.
- b) En un sentido más restringido, comprende toda la defensa fundada en un hecho impeditivo o extintivo
- c) En sentido estricto, es la defensa fundada en un hecho impeditivo o extintivo que el Juez puede tomar en cuenta únicamente cuando el demandado lo invoca.

Las excepciones forman parte de la oposición a la pretensión que hace valer el demandado para su propia defensa; (59) toda oposición constituye un acto de declaración dirigida al Organó Jurisdiccional y por virtud del cual, el demandado pide que se le absuelva de la pretensión, por tanto, las excepciones son actos y no poderes; sin embargo, todavía predomina la idea de que son poderes conferidos al demandado frente a la acción ejercitada en su contra y así consideradas han seguido las mismas vicisitudes que el concepto de acción ha sufrido.

(55) Sciolloja. Op. Cit. Pág. 30. Cfr.

(56) Rocco. Op. Cit. Pág. 231.

(57) Caravantes, Vicente. Ley de Enjuiciamiento Civil. (Tomo II) Pp.82-4. Cfr.

(58) Alsina. Op. Cit. 57.

(59) Guasp., Jaime. Derecho Procesal Civil. (Madrid 1961. Inst. de Estudios Políticos). Pág. 70.

En general, "los jurisconsultos afirman (60) que las verdaderas excepciones se caracterizan por que:

1) Son un derecho que el demandado tiene contra el actor, y que puede hacer valer tanto en el juicio donde se le demanda, como en juicio diverso.

2) Ese derecho es de tal naturaleza que por medio de él se impugna la acción y se logra destruirla.

3) El Juez no puede considerarlo de oficio y sentenciar sobre él, porque está sujeto al principio dispositivo y en consecuencia, únicamente puede ejercitarlo el demandado."

Las excepciones en sentido impropio, sí pueden ser examinadas y resueltas oficiosamente por el tribunal.

1) TIPOS DE EXCEPCIONES.

1) La excepción en el Derecho Justiniano.- (61) Justiniano en sus Institutas define a las excepciones como "las defensas establecidas en favor del demandado".

Sucede con frecuencia que, si bien la demanda es justa en sí misma, es sin embargo injusta respecto de la persona en contra de quien se intenta.

Divide las excepciones en:

a) Perentorias perpetuas. - Que se podían oponer en todo tiempo y su efecto era destruir la acción.

(60) Pallares. Op. Cit. 284.

(61) Ibidem. Pág. 287.

b) Dilatorias o temporales. - Sólo actuaban en un tiempo determinado y no destruían el derecho del actor.

Las excepciones de hecho, excluían totalmente la pretensión del actor, negando los fundamentos de la demanda y las de derecho sólo se referían a los fundamentos jurídicos de la acción.

Previene que las excepciones personales sólo pueden hacerse valer por determinadas personas y no por todos los obligados, a diferencia de las reales, en las que sucede lo contrario.

El Codex emplea también el término excepción en sentido amplio y ello origina estas clasificaciones: (62)

"1. En cuanto a su naturaleza, las excepciones son: substanciales, referentes a la validez esencial de la acción ejercitada y procesales relativas:

- a) al modo,
- b) a dilucidar una cuestión previa, y
- c) las excepciones procesales formales, cuyo precedente está en las prejudiciales justinianas y son:

- 1o. La de incompetencia absoluta o relativa antes de contestar.
- 2o. La de recusación del juez o miembros del Tribunal.
- 3o. La de excomunión que induce incapacidad de la parte.
- 4o. La de incapacidad de la parte que hace nula la sentencia.
- 5o. La de poder insuficiente o ilegítimo de procurar, igualmente insaneable.

- 6o. La demanda insuficiente o legítima.
- 7o. La citación indebida o ilegítima efectuada.
- 8o. La de compromiso previo, alegada al contestar o sobrevenir por primera vez en el juicio.

II. En cuanto a sus efectos, las excepciones pueden ser dilatorias o perentorias:

- 1. Las dilatorias son aquéllas que retrasan el conocimiento del asunto principal controvertido, en tal sentido, son las más conocidas y usadas las siguientes:
 - a) Entre las procesales, las de recusación del juez, excomunión del actor, poder insuficiente, nulidad de citación y cauciones.
 - b) Entre las substanciales figuran las de plazo transcurrido o condición suspensiva.
- 2. Las Perentorias, se distinguen a su vez en *litis finatae* (Fin del Proceso) y comunes:

Son *Litis finatae*, (Fin del Proceso) aquéllas que excluyen no sólo la acción ejercitada, sino también cualquier otro proceso; en cuanto a las comunes son todas aquéllas que sirven para destruir la acción, se ponen conjuntamente al contestar la demanda.

III. En cuanto a su extensión, las excepciones pueden ser simples o reconventionales; aquéllas se limitan a destruir la acción, éstas proponen una cuestión nueva y constituyen en realidad, una acción de signo personal dirigida por el demandado contra el actor."

Se ha establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, (63) "la distinción entre las excepciones propiamente dichas de las excepciones impropias o defensas, estableciéndose que las primeras descansan en hechos que por sí mismos no excluyen la acción, pero dan al demandado la facultad de destruirla o dilatar su curso mediante la oportuna obligación de tales hechos, según sean perentorias o dilatorias y que las segundas se apoyan en hechos que por sí mismos excluyen la acción, de modo que una vez demostrada su existencia, el Juez está en el deber de estimarlas de oficio, invóquelas o no el demandado."

Como ejemplos de excepciones en sentido propio se cita la compensación y la prescripción; de las excepciones impropias o defensas, el pago, la novación, la condenación del adeudo y la confusión. (La prescripción puede hacerse valer por vía de excepción en sentido propio).

Nuestro Código de Procedimientos Civiles hace la distinción de excepciones perentorias y dilatorias y sus conceptos técnicos procesales son:

Excepciones Perentorias. (64) Se definen como la palabra del verbo destruir, extinguir, son las que extinguen o excluyen la acción para siempre y acaban con el pleito, aunque sin examinar si está bien o mal fundada la acción, acabando con el derecho del actor y que cuando quiera que éste se use, pueden oponerse como son: el pago, la prescripción, pacto de no pedir, nulidad de contrato, confusión de derechos, compensación, transacción, la cosa juzgada y todas aquellas defensas jurídicas que pueden ser opuestas a efecto de demostrar la extinción de obligaciones que reconoce la Ley.

(63) Amparo directo 5155/1960. Guillermina R. Vda. de Trillo. Febrero 9 de 1962. Unanimidad de 4 votos. Ponente Mtro. García Rojas. 3a. Sala. Sexta Época. Vol. LVI. Cuarta Parte, Pág.59.

(64) Caravantes. Op. Cit. Vol. 2, Pág. 99.Cfr.

Excepciones Dilatorias. (65) "Son las que no niegan el derecho hecho valer por el actor; sólo dilatan el ejercicio de la acción y ponen trabas al proceso."

Estas excepciones son de dos clases y se distinguen por la forma en que se deben tramitar, pues unas son de previo y especial pronunciamiento, y eran las previstas en el artículo 36 del Código de Procedimientos Civiles, el que ordena que sean resueltas en limine litis, es decir, previas al examen del fondo del negocio y paralizan la prosecución del proceso.

Las otras se analizan y se resuelven en la Sentencia Definitiva, sin interrumpir el proceso y respecto del asunto jurídico.

Las excepciones dilatorias pueden proponerse por regla general antes de contestar la demanda o con la misma contestación de demanda.

Como excepciones dilatorias se tenía, de acuerdo con los artículos 35 y 36 del Código de Procedimientos Civiles, y que forman artículo de previo y especial pronunciamiento a:

2) La incompetencia del Juez. -Por regla general quien puede objetar la competencia de un Juez o de un Órgano Judicial es la parte demandada, ya que el actor ha acudido ante el Juez y se ha sometido a su competencia y, se puede decir, que también por regla general, quien se ha sometido a la competencia de un Juez, no puede posteriormente objetarla o impugnarla.

(65) Obregón. Op. Cit. Pág. 70

La naturaleza de dichos problemas es la misma excepción porque en cualquier forma se trata de un choque de atribuciones entre dos autoridades.

La contienda funcional o conflicto de atribuciones se encuentra configurado en los conflictos que se suscitan entre los Organos o entidades que pertenecen a diferentes poderes o a diferentes sistemas. (66)

Un conflicto entre un Juez de una entidad y otro juez de otra en su naturaleza, no es diferente del conflicto entre dos jueces de la misma entidad.

Lo que pasa en el primer caso, se trata de un conflicto de diferentes entidades y debe ser resuelto en nuestro Sistema por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Por el contrario, si el conflicto se suscita entre dos jueces que pertenecen al mismo sistema judicial, entonces el problema debe ser resuelto por el Superior Jerárquico de ellos o de ambos, así por ejemplo, si se trata de un conflicto entre el Juez Común de Acapulco y el Juez Común de Chilpancingo, como ambas entidades pertenecen al estado de Guerrero, será el Tribunal Superior de Justicia de esa entidad, el que resuelva el conflicto de competencia de esos dos funcionarios.

Pero si el conflicto surge entre el Juez de Acapulco y el Juez de Guadalajara, entonces sí se trata de un conflicto de atribuciones entre órganos de autoridad de dos entidades diferentes, por lo que según ha quedado ya dicho, deberá resolverse por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Tradicionalmente, tanto la teoría como la práctica han contemplado dos formas de plantear las cuestiones de incompetencia de un Organó Judicial y son: La inhibitoria y la declinatoria.

Ambas formas o tramitaciones persiguen el mismo objeto, es decir, que deje de conocer de un determinado asunto un Juez al que se considera no competente, entendida la competencia en sentido objetivo personal del titular del Organó Jurisdiccional.

" Las cuestiones de competencia son de interés general, (67) estando regidas por el Derecho Público, cuyo fin es el de reglamentar el orden del Estado en sus relaciones con los demás Estados y es reflejo de los atributos de Jurisdicción e imperio de que están investidos."

Lo que se hace valer en los conflictos (68) de competencia es la soberanía de cada uno de los Estados, cuyos Jueces contienden, por lo que si la Autoridad Judicial requerida para que deje de conocer de determinado juicio acepta la inhibitoria que se propuso, con ello declina primordialmente la soberanía de que estaba investida y renuncia en forma total a la Jurisdicción que tal soberanía le irrogaba, lo que desde ese momento y en uso de la soberanía de que a su vez disfruta el Juez requirente, es asumida por éste, desde luego, surgiendo entonces su competencia para conocer del juicio relativo y aplicar en el caso planteado en el mismo, las Leyes locales vigentes en la materia de que se trate.

(67) Pallares, Eduardo. Formulario de Juicios Civiles, (Méx. 1960, Edit. Porrúa, S.A., Duodécima Edic.) Pág. 306.

(68) Ibidem. Op. Cit. Pág. 307. Cfb.

La declinatoria (69), se propondrá ante el Juez que haya empezado a conocer, pidiéndole que se separe del conocimiento del negocio, con igual remisión de los autos al tenido por competente.

Se considera como una excepción dilatoria de previo y especial pronunciamiento; constituye una típica excepción procesal, no referida a la pretensión sustancial del actor, sino a la competencia del Organó Jurisdiccional.

Una vez hecha, suspende el proceso y el Juez debe remitir los autos al Superior, para que éste decida si es o no competente; ésta se opone al contestar la demanda, tratando de demostrar al Juez que es incompetente y pedirle que se abstenga de conocer el juicio; suspende el procedimiento en lo principal, para que se remitan los autos a la Sala para su resolución.

La inhibitoria, (70) por el contrario, se promueve por el demandado ante el Juez que él estime competente, pero que no está conociendo del asunto.

"Esta es una verdadera excepción anómala (71), porque se puede hacer valer inclusive después que hubiere pasado la oportunidad para contestar la demanda y eficaz promoverla, hasta que antes de que el Juez incompetente que está conociendo del asunto cite para Sentencia."

Si el Juez ante quien se tramita la inhibitoria, sostiene su competencia, debe librar oficio al otro juez que estime incompetente para que se abstenga de seguir conociendo del negocio, y remitirá las actuaciones respectivas al Superior.

(69) Código de Procedimientos Civiles, art. 163, segunda parte. Cfr.

(70) Ibidem, art. 163, Primera parte. Cfr.

(71) Gómez. Op. Cit. Pág. 170.

También el Juez requerido al recibir el oficio inhibitorio, deberá acordar la suspensión del procedimiento y remitir los autos originales al Tribunal que deba decidir cuál Juez es el competente.

Ahora tratándose de la inhibitoria, el actor debe tener cuidado al plantear su demanda, para estar seguro de la competencia del Juez ante el que promueve, para que el demandado pueda estar colocado en una posición expectante, para que ya habiendo avanzado bastante el desarrollo de la instancia, al promover éste la inhibitoria que haga valer no proceda, y de ser así, pierde la oportunidad de contestar la demanda ante el Juez que estimó que era incompetente, pero que después resulta el competente.

De lo anterior se deduce, que es recomendable tramitar la declinatoria, contestando la demanda en el fondo, ad cautelam, es decir, expresándole al Juez que aunque no se le reconoce competencia para conocer del asunto, en cualquier forma, cautelarmente, se contesta la demanda, pero se hace valer al mismo tiempo la excepción declinatoria de Jurisdicción.

3) CONEXIDAD DE LA CAUSA.

La conexidad de la causa, también se consideraba como una excepción dilatoria, que consiste básicamente en que el demandado alegue ante el Juez de conocimiento, que el asunto que se plantea está íntimamente relacionado o vinculado con otro u otros asuntos previamente planteados ante el mismo o ante otros Jueces.

Apoyado en Cipriano Gómez (72), la Conexidad se define como "la interdependencia de dos causas o litigios diversos,

(72) Gómez. Op. Cit. Pág. 293.

pero con el mismo objeto y entre iguales o relacionadas partes tratadas en juicios diferentes que lleva a acumularlos en unos mismos autos, para que recaiga una tesis única y evitar sentencias contradictorias".

Ahora, existe conexidad de la causa, cuando las acciones que se ejercitan tienen elementos comunes a las dos, sin ser idénticas, porque otros de sus elementos constitutivos son diferentes.

Propiamente son conexas dos o más causas, cuando (73):

- a) Tienen de común el objeto y la causa petendi o uno de estos elementos. Las causas en este caso, podrán proponerse o unirse después de iniciadas, pero sólo por el principio de la Economía de los juicios y sin desplazamiento de competencia.
- b) Están en la relación de accesorio y principal como en los casos de demanda de frutos, intereses, daños y costas.
- c) Una de las partes llama a un tercero en garantía.
- d) El demandado contrademanda al actor.
- e) Se haya solicitado una cuestión principal que da lugar a una causa prejudicial y en el caso de que el demandado oponga la excepción de compensación.
- f) Cuando en el curso de la ejecución surjan incidentes de fondo entre las partes o terceros."

Esta excepción era dilatoria y en los juicios ordinarios constituía un artículo de previo y especial pronunciamiento y tenía por objeto evitar que se divida la continencia.

Procede cuando hay un juicio anterior en el que litigan las mismas personas que son partes en el segundo juicio y se ejercitan las mismas acciones que se ejercitan en los dos juicios que provengan de la misma causa.

Tiene por objeto impedir el curso de la instancia y es semejante a la litispendencia con la que no debe confundirse porque esta última requiere la identidad de los cuatro elementos que caracterizan a todo juicio.

Declarada procedente, produce el efecto de que deben remitirse los autos del segundo juicio en el que opone la excepción al juez que conoce del primero y sólo procede cuando los juzgados que conocen de los juicios pertenecen a un mismo Tribunal de alzada; así, al escrito en que se opone la conexidad, deberá acompañarse copia autorizada de la demanda y contestación con los que se inició el primer juicio.

En la excepción de conexidad lo mismo que en la de litispendencia, la prueba concluyente consiste en la inspección de los autos del primer juicio para determinar si hay identidad de litigantes o de acciones y si éstas proceden de la misma causa.

"Existe conexidad propia (74) entre dos o más procesos, cuando tienen en común la causa petendi y el objeto materia del juicio, o uno sólo de estos elementos. Los procesos conexos en dicha forma, deben acumularse no sólo por economía del procedimiento, sino también para evitar sentencias contradictorias respecto de una misma cuestión litigiosa."

La acumulación puede proponerse en cualquier estado del pleito al paso que la excepción de litispendencia sólo puede deducirse antes de contestar la demanda, y asimismo, aquélla

(74) Pallares. Diccionario... Op. Cit. Pág. 156.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

procede en mayor número de casos que ésta y en efecto, la acumulación puede alegarse cuando haya conexidad entre ambos pleitos o cuando de seguirse separadamente los pleitos, se divida la continencia de la causa.

4) LITISPENDENCIA.

Es una excepción procesal que puede interponer el demandado, alegando que la misma cuestión planteada en ese juicio en que se interpone, está pendiente de resolverse, y está tramitándose por una demanda previamente entablada ante Juez o ante el mismo Juez que conoce del segundo asunto.

Se reglamentaba esta excepción como dilatoria y en algunos casos de previo y especial pronunciamiento, lo que significa que podía llegar a suspender el curso del segundo proceso hasta en tanto no se resuelva si es o no procedente la litispendencia. (75)

"Se ha considerado como una excepción miniatura de la cosa juzgada en rigor, (76) tiene cierta similitud con ella, puesto que en la litispendencia el demandado afirma al Juez que ese asunto está siendo conocido ya por otro Juez; en la cosa juzgada, la afirmación del demandado se limitará a exponerle al Juez que ese asunto ya fue previamente conocido por otro Juez y de aquélla la similitud."

La litispendencia se proyecta al presente y la cosa juzgada se proyecta hacia el pasado, pero la similitud de ambas instituciones ha hecho que sean las dos consideradas como excepciones dilatorias de previo y especial pronunciamiento por algunas legislaciones procesales recientes.

(75) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. (Méx. 1980, Edit. Porrúa, 33a. Edic.) Pág. 18. Art. 35. Cfr.

(76) Gómez. Op. Cit. Pág. 292.

Así como el mismo litigio no puede ser detenido más de una vez, tampoco puede estar simultáneamente pendiente más de una relación procesal entre las mismas personas acerca del mismo objeto. El demandado por lo tanto, puede excepcionar que el mismo asunto está ya pendiente ante el mismo o diferente Juez, para que el segundo sea objeto de una sola decisión por parte del Juez primeramente aludido.

El fundamento de la litispendencia y la cosa juzgada (77) es común en parte para evitar una duplicidad inútil de la actividad pública; de aquí que normalmente existe un paralelismo entre las dos excepciones, pues en particular tienen de común la condición de identidad de la demanda.

La litispendencia tiene lugar sólo cuando la primera demanda contiene a la segunda.

Mientras pueda fundarse la excepción de cosa juzgada, también en la Sentencia Extranjera, no puede excepcionarse la litispendencia respecto de un pleito pendiente ante Tribunal Extranjero.

La excepción de cosa juzgada debe hacerse valer de oficio y por esto no es una excepción en sentido propio, en cambio la litispendencia no puede hacerse valer de oficio y por esto da lugar a una verdadera excepción.

Existen las siguientes diferencias entre la excepción de litispendencia y la cosa juzgada:

I) La cosa juzgada puede hacerse valer de oficio, la litispendencia no puede hacerlo.

(77) Chiovenda. Tomo II. Op. Cit. 59. Cfr.

II) La cosa juzgada puede oponerse contra terceros que no han litigado en el juicio en que se pronuncia, tal sucede en las acciones del estado civil. (artículo 93 del Código de Procedimientos Civiles). La litispendencia nunca es oponible a los terceros.

III) La cosa juzgada puede impedir el ejercicio de acciones diferentes a las resueltas por la Sentencia Ejecutoriada, como sucede cuando se desecha la acción declarativa, lo que excluye el ejercicio de la condena que de ella pudiera derivarse.

IV) La cosa juzgada puede fundarse en una Sentencia Extranjera, mientras que la de litispendencia es improcedente cuando el juicio anterior se ha seguido ante Tribunales Extranjeros.

Los principios y disposiciones legales de la litispendencia (78) son:

a) Era dilatoria por su propia naturaleza y daba lugar a un artículo de previo y especial pronunciamiento en los juicios ordinarios y por ende, suspendía el curso del juicio, en tanto que se resolvía.

b) Para que proceda, los dos juicios deben ser idénticos, esto es, han de ser las mismas personas, las mismas cosas que se demandan, las mismas causas por las cuales se demandan y la calidad con que intervienen las partes. Sólo tiene lugar en concurrencia de los litigantes sobre el mismo objeto, entre las mismas personas, por demandas basadas en la misma causa.

(78) Caravantes. Tomo II. Op. Cit. Pág. 88. Cfr.

c) La excepción se funda en tres razones principales: en el principio de economía procesal que exige se eviten dos procesos sobre el mismo litigio; en la necesidad de evitar dos sentencias diversas y aún contradictorias sobre el mismo litigio y finalmente en que sería injusto obligar al demandado a defenderse en dos procesos diversos respecto de una misma demanda.

d) Procede aunque el primer litigio se encuentra en segunda instancia.

e) La excepción de litispendencia es a la instancia, lo que la cosa juzgada lo es a la acción; aquélla impide el nacimiento innecesario de un proceso, al cual hiere en su cuna, ésta extingue la acción.

f) Para que proceda esta excepción, no es necesario que el Juez que conoce del primer juicio sea competente, basta con que haya dos jueces que conozcan del mismo juicio.

g) Para oponerla válidamente, debe señalarse el juzgado donde se tramita el primer juicio.

h) El efecto de la litispendencia consiste en que declarada procedente, se remitan los autos del segundo juicio al Juez que conoce del primero, siempre y cuando ambos Jueces se encuentren dentro de la Jurisdicción del mismo Tribunal de Apelación; en caso contradictorio, se dará por concluido el segundo juicio.

i) Declarada procedente la litispendencia, no se producen los efectos jurídicos que originan la presentación del escrito de demanda y la notificación de ésta.

j) Cuando en los dos juicios no hay identidad de personas, de cosas y de causas de pedir, pero sí hay identidad de alguno de esos elementos, no procede la litispendencia,

pero puede producir la excepción de conexidad.

k) Si el primer juicio ha concluido por Sentencia irrevocable, no procede la excepción de litispendencia por que, como su nombre lo indica, es necesario que haya juicio pendiente.

5) FALTA DE PERSONALIDAD O DE CAPACIDAD LEGAL.

Por personalidad de los litigantes se entiende como el requisito para ser parte en un proceso o intervenir en él como tercero; consiste también en tener personalidad jurídica o lo que es igual, ser persona en Derecho.

Se le confunde frecuentemente con la excepción de falta de capacidad procesal, pero la Ley y la doctrina (79) la distinguen en la siguiente forma:

Hay falta de personalidad cuando el actor carece de la representación Jurídica que ostenta en su demanda, no está legitimada procesalmente y por tal circunstancia no puede iniciar el juicio con eficacia jurídica como la excepción de falta de capacidad que se funda en hechos y circunstancias que pueden ser examinados de oficio, aunque el demandado no los haga valer porque conciernen a un presupuesto procesal.

La falta de personalidad tiene relación con la representación legal o convencional que ostenta el actor, por consecuencia puede invocarse contra las personas que promuevan como albaceas, tutores, gerentes, apoderados judiciales, etcétera.

(79) Pallares. Op. Cit. Pág. 309. Cfr.

Si no acreditan debidamente su personalidad, también es procedente contra los representantes legales o convencionales que necesitando de una autorización previa para promover el juicio, carecen de ella.

Da lugar a un artículo de previo y especial pronunciamiento y procesalmente está reglamentada por las mismas disposiciones que la excepción de falta de capacidad procesal.

En cuanto a la capacidad se puede decir que, la persona es un sujeto de derechos y obligaciones y por tal motivo, es la aptitud para poder ser sujeto de derechos y obligaciones.

La capacidad de goce, (80) "es la aptitud del sujeto para poder disfrutar de los Derechos que le confiere la Ley y por ello, se identifica en este sentido con el concepto de personalidad jurídica, entendida ésta precisamente como la idoneidad para ser sujeto de Derechos y obligaciones y que implica la consecuencia de una serie de atribuciones de la persona como lo son: Nombre, Domicilio, Estado Civil, Patrimonio, etc. La capacidad de ejercicio es la aptitud para ejercer o hacer valer por sí mismo los derechos y obligaciones de los que se es titular."

De acuerdo con la Tesis 252 (81), "la personalidad de las partes es un presupuesto procesal en que debe examinarse de oficio por el juzgador, como expresamente lo dispone el artículo 47 del Código de Procedimientos Civiles, en relación con los artículos 35, fracción IV y 36 del mismo ordenamiento, por lo que también debe resolverse la objeción que al respecto representen las partes, cualquiera que sea el momento que lo hagan, porque la falta de impugnación oportuna,

(80) Gómez. Op. Cit. Pág. 223.

(81) Apéndice de la Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala. Pág. 769.

puede generar la existencia de una representación que no existe y solamente deben de omitir la reiteración del examen de la personalidad, en caso de haber sido resuelto antes de la manera expresa y esté consentido el fallo, porque entonces opera el principio de preclusión."

Si el actor se conforma tácitamente con la personalidad de quien representa a la parte demandada, el Juez no le causa agravio alguno al admitir dicha personalidad y sobre todo el Juez tiene la obligación de no admitir poderes que no reúnan los requisitos que exige la Ley, y si los admite, la parte contraria tiene derecho a objetarlos, siempre y cuando no reúnan los requisitos exigidos por la Ley.

Actualmente, la falta de personalidad se entiende por:

a) La falta de personalidad jurídica de quien comparece en juicio, o lo que es igual, la circunstancia de que no es persona en Derecho porque la Ley le niega tal carácter.

b) La falta de capacidad procesal, aunque se tenga personalidad jurídica (los menores de edad, los interdictos, el quebrado, etcétera).

c) Alguien tiene personalidad jurídica cuando la representación que ostenta es verdadera, carece de ella, si no existe esa representación por que nunca la haya tenido y que haya concluido por cualquier causa legal, tales casos se dan en las albaceas, síndicos, apoderados judiciales, tutores, etcétera.

El primer requisito para figurar como parte en un proceso es de ser persona en Derecho y en segundo lugar, se entiende por personalidad de los litigantes, como capacidad procesal, o sea, la facultad de que la Ley reconoce a determinadas personas y niega a otras, el ejercitar el Derecho de acción procesal, es decir, el de acudir a los Tribunales

en demanda de justicia, llevando a cabo todos los actos procesales necesarios.

Antes de la reforma del Código Procesal (82), la falta de personalidad daba lugar a un artículo de previo y especial pronunciamiento con suspensión del procedimiento principal y consistía en sostener que el juicio no puede tramitarse legalmente porque el actor carece de personalidad procesal o de capacidad civil.

La Ley emplea la palabra actor, pero en realidad la excepción no siempre concierne al actor, sino que en algunos casos, se refiere al apoderado aparente o a su representante legal.

Actualmente, esta excepción se depura en una audiencia conciliatoria y se encuentra regida por los siguientes principios:

a) Produce una nulidad relativa del proceso y no su inexistencia; puede ser cubierta por medio de la notificación que haga la persona mal representada o en el caso de los incapaces por su representante legal.

b) Debe ser declarada de oficio por el Juez, en cumplimiento a lo que previene el artículo 47 del Código de Procedimientos Civiles.

c) Las partes también pueden objetarla mediante la excepción que lleva su nombre.

d) El auto que desconozca la personalidad del actor, puede ser atacado mediante el recurso de queja.

(82) Código de Procedimientos Civiles. Art. 35. (Méx. 1980. Edit. Porrúa, S.A.) Pág. 17. Cfr.

e) La nulidad del proceso por falta de personalidad da nacimiento al recurso de apelación.

Entre otras excepciones tenemos también las que se mencionaban en las fracciones V, VI, VII y VIII del artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles y que eran la falta de cumplimiento de plazo, la división, la exención, que son excepciones que se aplican a casos específicos y no interrumpen el procedimiento, siguiendo su curso normal el juicio.

Hago mención y profundizo más en las excepciones de incompetencia, litispendencia, conexidad y falta de personalidad, por ser excepciones utilizadas comunmente en los juicios ordinarios.

6) EXCEPCIONES PROCEDENTES E IMPROCEDENTES.

1) EXCEPCIONES PROCEDENTES.

Desde luego son todas aquéllas que se encuentran dentro de los supuestos a que se refiere al artículo 35 del Código de Procedimientos Civiles y que tienen por objeto regularizar un procedimiento en el que existen anomalías que causan perjuicio a las partes; excepciones que se deben hacer valer por lo general, al contestar la demanda y la reconvencción, y que sobre todo, deben fundarse conforme a Derecho, teniendo la razón y no utilizarlas como un medio para retardar un procedimiento, motivándolo para obtener una resolución rápida y expedita favorable a los intereses particulares de cada parte, sin dar lugar para que el procedimiento sea torpe y que se motive para no retardarlo.

2) EXCEPCIONES IMPROCEDENTES.

Como ya se citó anteriormente, las excepciones que se contemplan en el artículo 35 del Código de Procedimientos

Civiles, son las procedentes y las que se deben oponer cuando se reúnan los requisitos fundamentales de cada una.

Las excepciones improcedentes, son todas aquéllas que utiliza el litigante para retardar o entorpecer el avance normal del procedimiento, dejando en desventaja a la parte contraria, sin que tenga el apoyo del juzgador para que dichas excepciones sean desechadas de plano por ser frívolas e improcedentes; todas estas excepciones son utilizadas por los litigantes que pretenden alargar un juicio, tratando de ganar tiempo en beneficio de los intereses de su cliente y así obrar de mala fé.

Entorpeciendo así el avance normal del procedimiento, rehuendo a la verdad del asunto, sin buscar una solución positiva, ejemplo de ello lo tenemos en la excepción de falta de personalidad, excepción que desde luego, como ya se indicó, era de previo y especial pronunciamiento con suspensión del procedimiento y por contener esta característica procesal, la parte demandada generalmente la oponía para efectos retardadores del procedimiento, admitiéndola el juzgador sin causa justa y suspendiendo como consecuencia, el procedimiento.

Es obvio, que al presentarse la demanda y al dictarse el auto admisorio, la parte actora ha acreditado su personalidad ante la Autoridad, puesto que es responsabilidad del juzgador admitir la personalidad tanto de la persona que promueve por Derecho propio, así como de las personas que la representan. Admitida dicha personalidad, y ya reunidos los requisitos de Ley, el Juez no debe dudar de la misma, cuando la parte contraria opone excepciones que son improcedentes y que de hecho y Derecho deben ser desechadas y no admitidas porque de lo contrario existe la duda de parte del Juez, de que no revisó bien la personalidad del promovente y sin ra-

zón alguna dio entrada a la demanda. De lo anterior se desprende que, al admitir la excepción, se contradice en sus decisiones; por lo que debe desecharse toda excepción que no reúna los requisitos de Ley, por frívola e improcedente, imponiendo así medidas de apremio considerables, ya que se daña al procedimiento mediante artimañas antiéticas.

C) LA RECONVENCIÓN.

La reconvencción es la demanda que el demandado entabla en contra del actor, precisamente al contestar la demanda, es decir, es la demanda o nueva demanda contra el actor ante el mismo Juez que le emplazó en oposición a la demanda del contrario. (83).

Con la reconvencción, el demandado tiende a obtener la actuación a favor propio de una voluntad de Ley en el mismo pleito promovido por el actor, pero independientemente de la reconvencción, la relación procesal adquiere un contenido nuevo, que habría podido formar objeto de una relación procesal separada.

1) Elementos necesarios para que proceda la reconvencción.

En principio, la reconvencción se encuentra sujeta a los siguientes principios: (84)

"1) Dimana de la misma causa o título de que procede la demanda principal; procede de causa diversa que puede ser de naturaleza del todo distinta a la que se dio nacimiento a la acción.

(83) Caravantes. Op. Cit. Pág. 116. Cfr.

(84) Pallares. Diccionario. Op. Cit. Pp. 72

2) El demandado sólo puede reconvenir, si tiene capacidad procesal para obrar como actor.

3) Ni la Ley, ni la doctrina admiten que el actor a su vez, reconvinga al demandado con motivo de la contrademanda presentada por éste, porque tal sistema daría lugar a una cadena indefinida de reconversiones. Por tanto, no procede una reconversión sobre la reconversión, por no encontrarse estipulada en la Ley Procesal.

4) No puede entablarse reconversión contra la parte actora en sentido formal, es decir, contra el apoderado o representante legal del actor.

5) La reconversión procede en toda clase de juicios, ordinarios, sumarios, verbales o escritos, pero deberá hacerse precisamente al contestar la demanda.

6) Dada la especial estructura del juicio de desahucio que sólo tiene por objeto discutir la procedencia del lanzamiento, y en el cual la Ley limita expresamente las excepciones que puede oponer el demandado, no tiene cabida la contrademanda."

La reconversión se admite de acuerdo con las siguientes condiciones, que son: (85)

"a) Se admite la reconversión dependiente del título deducido en juicio por el actor o del título que ya pertenece al pleito principal como medio de excepción.

b) La reconversión debe encontrarse en un nexo jurídico con la acción o con la excepción.

c) La reconvencción presupone un pleito pendiente.

d) La reconvencción es admisible sólo cuando las dos acciones pueden unirse ante un Juez que tenga competencia originaria o adquirida sobre ambas.

e) La reconvencción como acción autónoma, debe responder a todas las demás condiciones que se requieren para proponerla en una sola relación procesal separada."

Desde luego, me atrevo a decir que la mayor parte de las condiciones y principios citados, en realidad son elementos necesarios para la procedencia de la acción que se plantea en la reconvencción, y que considerando los anteriores, existen otros más como son:

1) De que al momento de reconvenirlo sea el demandado, y no así un tercero que no haya sido emplazado y que tampoco tenga ingerencia en el asunto, dirigiéndose hacia el actor en lo principal.

2) Que exista una relación, tanto en los hechos de la demanda principal y la demanda reconvenccional.

3) Que la reconvencción sea propuesta por el demandado en la misma calidad y contra el actor, en la misma calidad que se encuentren en el pleito principal.

4) Que el pleito principal esté regularmente constituido (si la demanda principal es nula o defectuosos los presupuestos procesales de manera que no pueda producirse sobre la misma una sentencia de fondo, ni siquiera la reconvencción puede admitirse en el juicio de fondo.)

5) El pleito principal no esté caducado y haya habido en él, renuncia en los autos aceptada por el demandado.

6) El pleito principal esté pendiente en primer grado, porque la reconvencción, como la demanda nueva, sería inadmisibles en apelación. La reconvencción es proponible hasta el momento en que se cierra la tramitación del pleito.

Como efectos procesales de la reconvencción tenemos: (86)

- "a) Que la demanda principal y la reconvencción se ventilen en un mismo proceso y de acuerdo con los trámites correspondientes de la demanda.
- b) Hacer que el proceso sobre lo principal se siga juntamente con la reconvencción y ambas sin embargo, de ser diversas o desiguales, se determinan a un mismo tiempo y en una sentencia, bien que por su orden, aunque la reconvencción sea por mayor cantidad.
- c) Dar y prorrogar por Derecho la competencia del Juez que conociere de la reconvencción y del negocio principal, aún cuando no intervenga el consentimiento de los litigantes."

2) LA RECONVENCIÓN COMO OTRA FIGURA EXISTENTE EN LA LEY PROCESAL CIVIL, QUE ORIGINA QUE LA MISMA LEY DEJE DE SER RÁPIDA Y EXPEDITA.

Como ya se mencionó, la reconvencción para que sea procedente debe cubrir ciertos requisitos de Ley, y sobre todo, que exista una relación procesal entre ésta y la demanda principal.

(86) Brisefio, Sierra Humberto. El Juicio Ordinario Civil. Doctrina, Legislación y Jurisprudencia Mexicanas. (México 1983; Edit. Trillas 3a. Edic. Vol. 1). Pág. 392.

Actualmente, muchos de los litigantes han hecho uso en forma indebida de esta figura, para retardar un procedimiento, a efecto de obtener mayor tiempo.

Prueba de esto la tenemos en los juicios de terminación de contrato de arrendamiento, en los que sin tener razón alguna el demandado, se atreve a reconvenir al actor sobre un negocio en el que ya se cumplieron todos y cada una de las pretensiones contenidas en el contrato, y que ya feneció, reconviniendo o atreviéndose a demandar una prórroga que ni siquiera tienen Derecho a demandarla.

Como es sabido, no nada más en este tipo de juicios se ha utilizado la reconvencción en forma indebida, sino también en otro tipo de juicios.

Desde luego, se utiliza así, violando los principios procesales a los que he hecho mención y retardando el mismo proceso.

C A P I T U L O I I I

OFRECIMIENTO Y DESAHOGO DE PRUEBAS

1.- PRINCIPIOS RECTORES DE LA PRUEBA PROCESAL.

La prueba consiste (87) en actividades jurisdiccionales promovidas por el Juez o por las partes que intervienen en el proceso, y que tienen por objeto producir un hecho o una cosa del cual se infiera la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos.

Viene siendo el resultado de estas actividades la presentación de un documento, la inspección de un lugar, la declaración de uno de los litigantes, etc.; todos estos hechos y otros análogos, constituyen pruebas en tanto que son actos procesales encaminados a producir certeza en el Juez o Magistrado.

Las afirmaciones de las partes por elocuentes que sean, si no están basadas en pruebas, de nada las aprovecharían; los litigantes deben convencer al Juez y para ello la Ley establece (88) un sistema de normas que regulan la prueba en general y establecen a qué medios de prueba es lícito recurrir y el procedimiento que debe seguirse para ofrecerlas y desahogarlas y el valor o eficacia de las pruebas rendidas en el proceso.

Ahora, como la prueba va dirigida al convencimiento del Juez, teóricamente puede admitirse que los litigantes recurran a cualquier medio de prueba que sea apto para convencer al juzgador, pero sin embargo, la Ley ha establecido ciertas limitaciones tanto por lo que hace a las pruebas en sí, como por lo que hace a la obligación del Juez en recibirlas y desahogarlas.

(87) Pallares. Diccionario. Op. Cit. Pág. 567. Cfr.

(88) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Capítulos II, III, IV y VII, Título Sexto, Pág. 74 a 102. Cfr.

Tenemos así, que sólo deben ofrecerse y admitirse aquellas pruebas que no sean contrarias a la moral y al Derecho, ya que el procedimiento judicial está regulado por la Ley que forma parte de un sistema jurídico basado en principios éticos que lo forman.

El Juez como ser humano, no puede desconocer aquellos hechos que son del conocimiento de todo ser civilizado y por ello no resulta que se le demuestren los hechos notorios, pues el conocimiento de éstos son un presupuesto en el ejercicio de sus funciones.

"El sustantivo prueba (89) se refiere al medio o instrumento de que se sirve el hombre para evidenciar la verdad o la falsedad de una proposición, la existencia o inexistencia de algo, Únicamente debe admitirse prueba sobre los hechos que se controvierten en el Juicio y que tengan influencia sobre la decisión que ha de pronunciar el Juez, por lo tanto no cabe la prueba:

- a) Sobre hechos no controvertidos porque las partes están conformes respecto de ellos.
- b) Sobre hechos que no tengan relación con la materia del Juicio.
- c) Tampoco pueden admitirse pruebas contrarias de hechos ya confesados o respecto de los cuales la Ley excluya la prueba contraria expresa o implícitamente.
- d) De los hechos evidentes, pero sí de los inverosímiles."

Ahora, el proceso es una institución de buena fe que no ha de ser utilizada por las partes con fines de mala fe o fraudulentos, puesto que el Juez está obligado a dictar las

(89) Pallares. Diccionario. Op. Cit. Pág. 567.

medidas necesarias para cuidar que los litigantes conviertan al proceso en un instrumento al servicio de intenciones contrarias al funcionamiento expedito de la justicia.

Legalmente las pruebas deben rendirse a través de determinados medios, cuya clasificación puede hacerse partiendo de la naturaleza del medio empleado, así tenemos: (90)

- a) Pruebas rendidas a través de declaraciones de personas.
- b) Pruebas que aparecen de documentos.
- c) Pruebas que aparecen de reproducciones de cosas relatadas con la controversia.
- d) Pruebas que surgen del examen directo y personal del Juez con objetos relacionados con el proceso.
- e) Pruebas que surgen de las deducciones y el Juez a la Ley hacen de los hechos comprobados.

El litigante para ofrecer las pruebas debe guiarse en términos generales, por los siguientes criterios: (91)

- a) Sólo pueden ofrecerse aquellos medios de prueba admitidos por la Ley como tales.
- b) Al ofrecer las pruebas debe relacionarlas con cada uno de los hechos controvertidos.
- c) Debe cumplir con los requisitos de forma que la Ley exige para que sea eficaz el ofrecimiento.
- d) Las pruebas deben ofrecerse dentro del término que la Ley establece.
- e) No deben probarse los hechos negativos, salvo que la negación sea en realidad una afirmación.

(90) Becerra, Op. Cit. Pág. 147. Cfr.

(91) *Ibidem*. Op. Cit. Pág. 150. Cfr.

- f) No deben ofrecerse pruebas que aún siendo legales, sean contrarias a la moral.
- g) No deben formularse posiciones o interrogatorios en que dolosamente se trate de confundir al contrario o al testigo.

En una palabra, debe seguirse un criterio estrictamente ético para no atreverse a presentar testigos falsos, documentos alterados, etc., porque esto además de constituir un delito, perjudica al cliente y redundante en su perjuicio.

Ahora el Tribunal para aceptar o desechar la prueba, debe atender a lo siguiente:

- a) Que la prueba sea admitida por la Ley y que no sea contraria a la moral.
- b) Que la prueba sea ofrecida en tiempo y forma legales.
- c) Que la prueba se relacione con los hechos controvertidos y sólo con ellos; en consecuencia deben rechazarse pruebas ociosas manifiestamente tendientes a alargar de mala fe el proceso.
- d) No modificar el ofrecimiento de pruebas de las partes para beneficiar a una en perjuicio de la otra, pues el Tribunal nunca debe olvidar su imparcialidad.

Las pruebas sólo pueden practicarse dentro del término probatorio, pero evidentemente el precepto no puede referirse sino a las pruebas por constituir, esto es, a las que se elaboran dentro del proceso con oposición de los litigantes, como son la pericial, Fama pública, dictámenes, Confesional, Testimonial, más no a las preconstituidas que como es sabido, son aquéllas que existen ya antes del litigio y que sólo deben presentarse para que el Juez las tome en cuenta, sin necesidad de promoción alguna que sean ofrecidas (contratos escritos, títulos de crédito, certificados de depósito).

A) Clasificación de las Pruebas. (92)

- 1) Directas o Inmediatas.- Producen el conocimiento del hecho que se trata de probar sin intermediarios de ninguna otra cosa, sino de un modo inmediato. (Examen de un incapaz).
- 2) Mediatas o Indirectas.- Sucede lo contrario (testigos, documentos o fama pública). Indirectas existen un eslabón o varios eslabones, inspección judicial.
- 3) Reales y Personales.- Las reales las suministran las cosas y las personales por medio de sus actividades tal como la confesión, las declaraciones de los testigos y dictámenes periciales.
- 4) Originales y Derivadas.- Llámese originales o primordial la 1a. copia que literal y fielmente se saca de la escritura matriz, derivada de la copia que se saca de otra copia.
- 5) Preconstituídas y por constituir.
- 6) Plenas, Semiplenas y por indicios.
- 7) Nominadas e Innominadas.
- 8) Históricas y Críticas.
- 9) Pertinentes e Impertinentes.
- 10) Idóneas e Ineficaces.
- 11) Útiles e Inútiles.
- 12) Concurrentes y Singulares.

La eficacia de las pruebas consiste en producir en el ánimo del Juez un estado de certeza respecto de la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos. Si no dan nacimiento a dicho estado las pruebas son ineficaces porque no realizan el fin para que han sido producidas.

B) La Prueba Confesional.

La prueba Confesional se ofrece presentando el pliego que contenga las posiciones, si éste se presentare cerrado, deberá guardarse así en el Secreto del Juzgado, esto con objeto de evitar una posible violación que haga nugatoria la diligencia si la parte absolvente conociera anticipadamente qué preguntas iba a formular el articulante.

La Confesión es el reconocimiento tácito, expreso, espontáneo o provocado que una de las partes hace de hechos propios que lo perjudican y son constitutivos de las acciones o excepciones que se intentan en un mismo litigio.

Esta prueba se desahoga por medio de una serie de preguntas, que se realizan a la parte contraria y esas preguntas tienen el nombre de posiciones.

La confesión puede aparecer por lo que hace al actor en su demanda y por lo que hace al demandado en la contestación de la demanda.

En la absolución de posiciones, la confesional puede hacer lo mismo el actor que el demandado, pero en relación a esta diligencia, articulante es la parte que interroga, absolvente la parte que contesta y posiciones son las preguntas que en forma concisa formula el articulante al absolvente, previa la calificación del Juez.

Por tanto, pueden absolver posiciones lo mismo el actor que el demandado, es decir. las partes en sentido material, pueden absolver posiciones los representantes cuando están expresamente facultados para hacerlo, o sea, pueden absolver posiciones las partes en sentido formal.

Ahora las posiciones se deberán hacer en forma concisa y concreta, pero refiriéndose cada pregunta a un hecho que sea propio del absolvente, para que éste pueda contestar en sentido afirmativo o negativo.

El Juez en la diligencia puede también formular preguntas al absolvente y es norma legal que quien absuelve posiciones puede a su vez articularlas.

El papel del Juez en la diligencia es esencial porque esa diligencia debe ser presenciada por él y deben ser las posiciones calificadas antes de ser formuladas al absolvente, porque el artículo 311 de la Ley Procesal, requiere que no se hagan preguntas capciosas que traten de confundir al absolvente.

El litigante está obligado a declarar bajo protesta en cualquier estado del juicio, contestada que sea la demanda y hasta la citación para Sentencia Definitiva, cuando así lo exigiere el contrario, sin que por eso se suspenda el curso de los autos. La misma obligación existe respecto del abogado y Procurador sobre hechos personales y que tengan relación con el asunto.

La parte está obligada a absolver posiciones personalmente cuando así lo exigiera el que las articula o cuando el apoderado ignore los hechos.

Como ya se dijo, las posiciones son preguntas que se hacen por escrito sobre algún punto de la demanda, para que, confesando la parte, relevase a la contraria de la prueba.

Es de advertirse que se diferencian las posiciones y el interrogatorio a un tercero, además las posiciones se hacen para relevar de la prueba, mientras que el interrogatorio es precisamente para confirmar.

No sólo el actor puede presentar posiciones, también es facultad del demandado y de los procuradores de uno y otro, cuando son habilitados con poder especial.

El artículo 402 de la Ley Procesal establece los requisitos de la confesión, y son:

- a) Que sea hecha por persona capaz civilmente.
- b) Que la confesión no haya sido arrancada por medio de violencia física o moral.
- c) Que se haga a sabiendas, conscientemente y con el ánimo de confesar y no por ignorancia o error de hecho.
- d) Que el confesante haga la confesión contra sí mismo y no en su favor, ni contra un tercero.
- e) Que se haga ante Juez competente que las partes estimarán como tal.
- f) Que no sea contraria a las leyes de la naturaleza ni a las normas jurídicas.
- g) Que sea relativa a los hechos controvertidos del juicio.
- h) Que se lleve a cabo con poder suficiente cuando no lo hace la parte directamente interesada, sino su apoderado o representante legal.
- i) Que se haga con las formalidades de Ley.
- j) Que la prueba de confesión no esté excluida legalmente respecto del hecho confesado.
- k) Que no implique la renuncia de derechos irrenunciables o de los cuales no pueda disponer el confesante, sino con determinados requisitos.
- l) Que no sea hecha en fraude de acreedores.

1) DIFERENTES CLASES DE CONFESION (93)

a) Judicial.- Es la que se hace ante Juez competente durante el juicio o en los Medios Preparatorios del mismo y en las providencias precautorias, haciéndose reconocimiento de hechos propios que producen efectos jurídicos en contra de quien siendo capaz, le hace libre y formalmente en el mismo juicio. Este tipo de confesión hace fé plena contra el confesante y releva a su contrario de cualquier género de confirmación, de tal suerte que si el proceso fuere inválido, puede darse sentencia contra aquél.

b) Extrajudicial.- Es la que se hace ante un Juez no competente y fuera del Juicio.

c) Tácita.- La que se produce por rebeldía al no producir contestación de demanda o por no asistir a absolver posiciones o por negarse a contestar categóricamente.

d) Expresa.- La que se lleva mediante una declaración escrita o hablada; es decir, la que se produce al reconocer los hechos invocados por la actora en el escrito de contestación a la demanda o bien, al contestar oralmente las posiciones que se le formulan al absolvente.

e) Simple.- Es la que tiene lugar siempre que el hecho se confiesa lisa y llanamente, sin añadirse circunstancia alguna que la modifique o limite su alcance.

f) Cualificada.- Después de haberse reconocido el hecho, agrega circunstancias o modificaciones que restringen o condicionan el alcance de lo confesado. Ahora el juzgador debe tomar esa confesión en su conjunto, sin dividirla y para ello es necesario que los hechos sean concomitantes,

conexos y que se presenten como una modalidad del primer hecho, de tal manera que no puedan separarse de él, sin cambiar la naturaleza de las segundas.

g) Dividua.- La cualificada que puede dividirse en perjuicio del confesante, o lo que es igual, aquélla en que se acepta una parte de la confesión como eficaz medio de prueba y se rechaza de otra parte que modifica el alcance de la primera.

h) Individual.- La que no puede dividirse en perjuicio del confesante, sino que ha de admitirse o rechazarse en su integridad.

i) Espontánea.- La que verifica el litigante sin provocación alguna.

j) Provocada.- La que se hace por mención del colitigante o del Juez.

k) Válida o eficaz.- La que se lleva a cabo con todos los requisitos legales.

l) Anticipada.- La que se hace de un hecho que la parte contraria hará valer posteriormente, es decir, después de hecha la confesión.

m) Confesión del Emancipado.- Aquélla que vale si no implica disposición de los bienes del menor emancipado y que él puede administrar.

n) Confesión hecha por representantes legales y convencionales.- La doctrina aporta los siguientes principios, que son:

- 1) El apoderado necesita facultad expresa para absolver posiciones válidamente a nombre de poderdante.
- 2) Los ascendientes, tutores, gerentes, albaceas, síndicos y demás representantes legales y no convencionales, pueden absolver posiciones y obligar con su confesión a las entidades que representan en la esfera de sus atribuciones, esto es, con respecto de los actos jurídicos que pueden realizar válidamente.

2) OBJETO Y DESAHOGO

Como se ha venido explicando, la confesión es una prueba plena que desempeña una función probatorio y que sólo produce efecto en lo que perjudica al que la hace y no en el que lo aprovecha, cualquiera que hayan sido las manifestaciones del absolvente al responder a las posiciones que se le articulen, ninguna eficacia puede tener en su favor.

El objeto de esta prueba es que el absolvente al momento de articularle las preguntas, responda en favor de los intereses del contrario y no así en los intereses propios, puesto que es lícito considerar que todo lo manifestado al articularse una posición, debe entenderse confesado atenta la respuesta afirmativa del absolvente, sino que tal respuesta debe interpretarse estrictamente en relación con el hecho principal que constituya la materia de la posición articulada.

Otro objeto de esta prueba es la de estimular la buena fé y la probidad de los litigantes.

La confesión sólo es efectiva y demostrativa de certeza (94), cuando se contiene a hechos ejecutados o conocidos por el absolvente, pero no puede surtir efectos probatorios

en lo que se refiere a los derechos o consecuencias jurídicas que pueden derivarse de esos hechos."

La confesión expresa de hechos propios tiene valor preponderante frente a cualquier otra prueba, siempre y cuando no deje duda alguna del hecho a que se refiere, es decir, cuando su contenido sea de tal manera clara y no permita dudar de su alcance.

En cuanto a su desahogo, antes de que se articulen las preguntas al absolvente, éstas deben ser calificadas de legales todas y cada una por el Juzgador, desechando todas aquéllas que no se encuentren conforme a Derecho, sean ociosas y sobre todo, que no tengan relación con los hechos de la demanda, contestación a la demanda y reconvencción.

Las declaraciones de las partes para que sean consideradas como confesión, deben referirse a hechos propios relacionados con el proceso, porque resultarían ociosas las respuestas que se refieran a hechos ajenos a la litis. Así, igualmente son ociosas las posiciones que se refieran a hechos ajenos a la litis, a hechos ajenos a las partes y a hechos ajenos a la persona que declara.

El artículo 316 del Código de Procedimientos Civiles establece que las respuestas deben ser categóricas, expresadas con palabras de afirmación o negación, y evitando expresiones ambiguas, oscuras y evasivas que no conduzcan al esclarecimiento de la verdad.

La confesión debe ser libre y no arrancada por la fuerza o miedo de muerte o deshonra, ni por coacción física o moral, ni por promesa, dádiva, engaño o propio artificio que se hiciese a sabiendas o conciencia cierta y por ignorancia o error de hecho, pero no si el error es de derecho, pues se entiende que nadie ignora las leyes.

Una vez reconocido y confesado el hecho fundatorio de la demanda, ya no se puede retractar el confidente, a menos que demuestre que lo confesado no corresponde a la verdad y que la confesión fue debida a lo anterior.

La Suprema Corte establece (95) que "tratándose de un representante, es correcto formular las posiciones en el sentido de que sabe o conoce el hecho, puesto que se trata de hechos de la persona moral, y no personales del confesante, pero que éste está obligado a conocer, por razón de su representación, por lo que la confesión sí perjudica al demandado".

La prueba confesional debe apreciarse en su totalidad y por tanto no es lícito tomar una posición aislada, desligándola de las demás respuestas y sólo tienen valor probatorio las que el confesante admite en su perjuicio, pero no en lo que le beneficia, pues para que eso tenga valor necesita ser demostrado.

B) La notoria falta de interés jurídico del absolvente para no desahogar la confesión a su cargo.

A continuación daré una breve explicación sobre la notoria falta de interés jurídico del absolvente para desahogar la confesional a su cargo en los siguientes términos:

Como es sabido, por lo general el demandado al dar contestación a la demanda suele negar los hechos de la demanda planteada en su contra por el actor, y a su vez planteando su reconvencción.

(95) Jurisprudencia y tesis Sobresalientes 1966-1970. Actualización II, Ediciones Mayo, 2a. Edic. Tesis 168. Prueba Confesional de Representantes. Pág. 94.

Así, sin causa o razón alguna, el demandado continúa con el procedimiento, pero sin motivarlo, tratando a su vez de ganar tiempo, para sus propios intereses.

Negar la demanda produce, desde luego, como efecto jurídico, arrojar sobre el actor la carga de la prueba de todos los elementos de la acción y tenemos que cuando el demandado no se presenta a absolver posiciones, incurre en violación del deber de contestar las preguntas formuladas por su adversario y ello no puede interpretarse, salvo prueba en contrario, sino como la admisión de los hechos que contiene la demanda. (96) En consecuencia, tenemos que la Suprema Corte nos indica que "el no comparecer a absolver posiciones, viene a probar que el absolvente carece de valor e interés jurídico para presentarse a admitir un hecho que va en contra de sus intereses, y es un pretexto para no reconocer una verdad en su perjuicio; el silencio del absolvente se atribuye a la conciencia de no poder negar un hecho ante la presencia judicial y bajo protesta de decir verdad". Según se ha afirmado, la confesión es un fenómeno contrario a la naturaleza del hombre, siempre presto a huir de lo que puede dañarle, en cuanto al interés que persigue.

Como la parte demandada al momento de negar la demanda no se enfrenta al dilema de mentir o de aceptar la verdad ante el Juez bajo protesta, sino sólo persigue el propósito de obligar a su contrario a que pruebe sus aseveraciones, por lo cual tal negativa no puede constituir ninguna presunción a su favor.

Así ante la insistencia del demandado a la audiencia, a pesar de haberse citado en tiempo y en forma oportuna, la ley lo sanciona declarándolo Confeso, teniendo como resultado que las manifestaciones de su contestación a la demanda, fueron falsas y que únicamente sirvieron para retardar el procedimiento.

(96) Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes. Tesis 780 (México 1967; 1955-1965; Actualización I Civil). Pág. 392-3.

También se nos presenta otra situación no similar a la anterior, pero sí desde luego se desvirtúan las pretensiones del demandado, como lo es al momento de asistir a la audiencia y ser interrogado niega el absolvente las preguntas que se formulan con evasivas o manifestando ignorar los hechos referentes a las posiciones que se le preguntan, o responde en una forma poco adecuada y categórica. Esto desde luego, tiene como consecuencia y se prueba que el absolvente actúa de mala fé, y que la actitud tomada ha sido muy negativa, perjudicando los intereses propios y del actor.

C) Prueba Testimonial.

De acuerdo con la definición que proporciona Ugo Rocco (97), la Prueba Testimonial "es una declaración que una persona extraña al proceso rinde ante los órganos jurisdiccionales sobre la verdad o la existencia de un hecho jurídico, esto es, de un hecho al que el derecho subjetivo vincula el nacimiento, la modificación o extinción de una relación jurídica de una situación jurídicamente relevante".

Ahora el testigo debe ser una persona ajena a la controversia que declara sobre hechos conocidos directamente a través de los sentidos y que se relacionan con los agentes o cosas materia del Juicio.

De acuerdo con la clasificación de las pruebas, la testimonial es una prueba plena que se desahoga por medio de una persona fidedigna que pudiera manifestar la verdad o falsedad de los hechos controvertidos y para efecto de que hagan fé sus declaraciones, se ha de atender a su condición, sexo, edad, capacidad y fé.

Las circunstancias principales (98) que deben tenerse presentes en cuanto a esta prueba, pueden comprenderse en la siguiente clasificación:

(97) Rocco. Op. Cit. Pág. 441

(98) Obregón. Op. Cit. Pág. 236. Cfr.

- 1o.- Capacidad
- 2o.- Probidad
- 3o.- Imparcialidad
- 4o.- Conocimiento
- 5o.- Solemnidad

Cipriano Gómez Lara (99) manifiesta que "a los testigos se les ha considerado como sujetos procesales, que sin ser miembros de la relación substancial, auxilian en el proceso a las partes y al Juez, para la perfección del proceso, y de acuerdo con ésto, es testigo cuando se conoce un hecho que tiene trascendencia procesal."

Pallares en su Diccionario (100) nos hace una referencia de diversas clases de testigos y son:

a) Testigo Instrumental.- Que es el que concierne a la verificación de un acto jurídico, como son los que la ley exige al Notario cuando éste autoriza una escritura pública; a los oficiales del estado civil en las actas que levantan.

b) Testigo Necesario.- Es el que ha tenido tacha legal para dar testimonio y sin embargo, se admite en determinadas causas cuando faltan testigos hábiles.

c) Testigo Idóneo.- El que por sus condiciones personales y el conocimiento de los hechos controvertidos merecen fe en lo que declaran.

d) Testigos Abonados.- Los que no tienen tacha legal.

e) Testigo de oídas.- El que no conoce personalmente los hechos sobre los que declara, sino por haberlos oído de otra persona.

(99) Gómez. Op. Cit. Pág. 173

(100) Pallares. Diccionario y Briseño. Vol. II. Ops. Cits. Págs. 687 y 607. Cfr.

f) Testigos auricular y de vista.- El auricular es el que no conoce personalmente los hechos sobre los que declara y solamente relata lo que ha oído a otros testigos. El de vista es el ocular, es decir, persona que presenció personalmente los hechos.

g) Testigos singulares.- Es el que en sus declaraciones no está de acuerdo con otros testigos, sobre hechos que son esenciales sobre los que se declara, pero sin embargo, puede formar convicción en el tribunal, si en el mismo concurren circunstancias que son garantía de veracidad. No solamente es el número de declaraciones lo que puede evidenciar la verdad, sino que es el conjunto de condiciones que pueden reunirse en el testigo, y las cuales, siendo de por sí indudables, hacen que el declarante sea insospechable de falsear los hechos que se investigan.

h) Testigos testamentarios.- Los que asisten al otorgamiento de un testamento, bajo pena de Nulidad.

i) Testigo dependiente.- Se considera como tal al testigo que depende económicamente de la parte que lo presenta.

Señala José López Portillo que no se permite que sean testigos las siguientes personas: (101)

- Los menores de edad, sino en casos imprescindibles a criterio del juez;
- los dementes e idiotas;
- el ebrio consuetudinario;
- el que fue declarado testigo falso;
- falsificador de letras, sello o moneda;
- el tahir de profesión;

(101) López, Portillo José. El Enjuiciamiento Conforme al Código de Procedimientos del Estado, Guadalajara, Jalisco. (México 1883. Tomo I). Pág. 236. Cfr.

- Los parientes por consanguinidad dentro del cuarto grado y por afinidad por segundo grado;
- los que tengan interés directo o indirecto dentro del pleito;
- el enemigo capital;
- el Juez del pleito que juzgó;
- el abogado o procurador en el negocio en que lo sean o lo hayan sido;
- el tutor y el curador por los menores;
- los parientes en línea recta de una de las partes;
- el cónyuge aún estando separado.

Los reclusos pueden ser testigos, puesto que no se les inhabilita para declarar respecto de los hechos de que tienen conocimiento, pues no hay disposición legal que establezca que la calidad de reclusos que tengan los testigos los imposibilita para declarar sobre hechos de los que tienen conocimiento directo.

1) OBJETO Y DESAHOGO.

Como se ha señalado, únicamente es un tercero quien puede ser sujeto de tal prueba, sus declaraciones valen siempre y cuando expresen la verdad y su eficacia probatoria se orienta a la credibilidad de los testigos, sobre todo que sean ajenos a la controversia, es decir, que no sean parte en el juicio y el conocimiento de los hechos sea en forma personal o directo y que no sea transmitido por otras personas, obligándose a declarar y limitándose a las observaciones que efectivamente hizo sobre hechos controvertidos.

Para que la prueba testimonial no pierda su característica y pueda apreciarse como tal, es necesario que los testigos aparte de su situación personal, imparcialidad y desinterés frente al conflicto, solamente deben dar a conocer al Juzgador los hechos que les constan, sin sacar de los mismos

conclusiones, ni opinar sobre la trascendencia de tales hechos, porque de lo contrario, el testigo con sus apreciaciones provoca que dicha prueba pierda su característica como tal y se preste a malas interpretaciones, ya sea por la parte contraria o por el juzgador.

Así, tal prueba se caracteriza por el conocimiento directo que se tuvo sobre los hechos referentes a la litis, sin que el testigo haga apreciaciones que pueden ser objeto de otro tipo de prueba, como lo es la pericial.

El testigo debe ser conocedor directo de las cuestiones sobre las que se le interroga y además debe de adquirir la característica de imparcialidad, sin tener ninguna vinculación con las partes, manifestando bajo protesta de decir verdad de los hechos ocurridos.

Las respuestas a las preguntas que se le formulan, se confía a la memoria del testigo, de modo que se le prohíbe consultar escritos y exigiéndosele la razón de su dicho, es decir, el porqué sabían lo que declaraban si lo vieron: Debe tener la rectitud suficiente para deponer con verdad y estar dentro de las prohibiciones que establece la Ley.

En sí, el objeto de esta prueba viene siendo que exista coincidencia en la declaración de los testigos y que no se les presente divergencia alguna y además que obren con rectitud haciendo saber lo que les consta, esto es, que coincida su declaración con las afirmaciones de la parte que las ofrece.

La citación para los testigos se hace a petición de parte, de acuerdo con el impulso que se le da al proceso, y es admitida por el juez que conoce el asunto y quien a su vez ve que innecesariamente se han ofrecido varios testigos, podrá así reducirlos a menos según las circunstancias que lo ameriten.

En cuanto a su desahogo, en la diligencia o audiencia que se señale para tal efecto, cada testigo debe ser examinado por separado y no debe tener relación o contacto con el otro testigo que aún está por examinarse. La razón de esto es obvia, puesto que si el testigo ya examinado le hace saber al testigo por examinar sobre qué se le ha estado interrogando y qué ha contestado, a su vez, esto ocasiona que se desvirtúe la esencia del valor de la prueba testimonial.

Al momento de tomar los datos del testigo como son sus generales, el juez lo apercibirá para que se conduzca "bajo protesta de decir verdad" sobre los hechos que le constan, haciéndole saber las penas que se le impondrían en caso de concurrir con falsedad si así lo hiciera. Hecho lo anterior, se dará principio pasando a interrogar al testigo de acuerdo con el contenido del interrogatorio que haga la parte que lo presenta, tomando en consideración o desechando el juez, las preguntas incidiosas; en el examen se deben de hacer las preguntas que se estimen convenientes, si fueren relativas a los hechos controvertidos y los interrogatorios deben contener las mismas preguntas para los testigos, para no caer en divergencias, haciéndolas en forma precisa y clara.

Los testigos deben responder espontáneamente sin que puedan leer respuestas que tengan preparadas por escrito; el juez puede hacer de oficio las preguntas oportunas, para mejor aclarar la verdad, y verificar careos con los testigos, es decir, si hay divergencias entre dos o más testigos, el juez, a instancia de las partes o de oficio, puede confrontarlas entre sí, haciendo que en Juicio contradictorio se discuta la verdad o la existencia de hechos afirmados como verdaderos y existentes por algunos y negados por otros.

El Juez está obligado a conformarse con las contestaciones de los testigos, relativas a su negativa de jurar o testificar, puede también indagar si realmente existen razones de incompatibilidad que la ley toma en consideración.

El testigo una vez ya interrogado por la parte que lo presentó, (102) por regla general se somete a un interrogatorio de repreguntas formuladas por la contraparte. Este tipo de preguntas o examen cruzado del testigo, es lo que permite dentro de una buena técnica procesal, descubrir si el testigo se ha dirigido con verdad en sus declaraciones; mediante repreguntas hábilmente planteadas, se puede hacer caer a los testigos en contradicciones que desvirtúen su declaración hecha con anterioridad. Por otro lado, si los testigos son verdaderos, en vez de desvirtuar esta prueba, quizá se refuerce su declaración y así sea concordante con la pregunta que se le formula.

La tercera sala de la Suprema Corte de Justicia señala que "la circunstancia de que los testigos se presenten a rendir su declaración ante el Juzgado, a petición de parte que las presenta, no desvirtúa la veracidad de sus declaraciones, habida cuenta de que no solamente por orden legal del Juez se puede atestiguar, sino que es una obligación legal, si fuere sospechoso o estuviera vacilante o no diera razón satisfactoria, el Juez podrá hacerle las demás preguntas que estimare necesarias para cerciorarse de la verdad". (103)

Una vez hecha la declaración, el testigo se encuentra obligado a manifestar la razón de su dicho, es decir, porqué le constan los hechos de su declaración; manifestando lo anterior firmará su declaración al calce, sin poder variar la sustancia ni la redacción de ella.

Esta prueba en cuanto a su resultado, se confía a la memoria del testigo, quien afirmará o negará un hecho, o por que estuvo presente en su ejecución.

(102) Gómez. Op. Cit. Pág. 305. Cfr.

(103) Jurisprudencia. 3a. Sala. Sexta Epoca, Vol. XXIV. Cuarta Parte. Pág. 248.

La Ley establece que todos los hechos jurídicos que no consisten en una declaración de voluntad y aún las que consisten en una declaración de voluntad unilateral, pueden probarse por testigos. Actualmente se admiten algunas excepciones a la prohibición de la prueba testimonial, aún en los casos en que está prohibida y son: (104)

"a) Cuando hay un principio de prueba por escrito, esto es, cuando hay un escrito proveniente de una persona contra la cual se dirige la demanda.

b) Cuando el contratante ha estado en la imposibilidad moral o material de procurarse la prueba escrita.

c) Cuando sin su culpa, el mismo ha perdido el documento que le proporciona la prueba."

Son además excluidos de la prueba tanto los pareceres, como las opiniones y las apreciaciones de cualquier género, porque el juicio sobre los hechos y las consecuencias jurídicas de ellos derivadas, quedan reservadas al Juez.

Por último, cabe señalar que el Juez debe actuar como si fuere un sicólogo en relación a esta prueba, es decir, suele suceder que el testigo falso aleccionado es un verdadero actor dramático frente al tribunal, puede impresionar a un Juez inexperto, y por otra parte, es frecuente que el testigo verdadero que nunca ha estado en un Tribunal, por sus actitudes y nerviosismo dé la apariencia de estar mintiendo, cuando quizás sea en rigor un testigo verdadero; por ello se reitera que la apreciación del testimonio debe hacerla el juez con mucho cuidado y como un buen sicólogo.

También es legal la consideración del juez negando valor probatorio al dicho de los testigos, si sus declaraciones son idénticas lo que hace suponer que se trata de testigos falsos que fueron aleccionados.

2) LA FRASE "IMPOSIBILIDAD DE PRESENTAR A LOS TESTIGOS",
POR LA PARTE DEMANDADA Y APLICACION DEL ARTICULO 357 DEL
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

Como ya se ha explicado, la testimonial tiene como fin afirmar la acción o excepción de las partes otorgándoles mayor firmeza a sus hechos.

Cuando las partes ofrecen a sus testigos, generalmente quien tiene interés jurídico suele presentarlos al Juzgado sin tener imposibilidad alguna, excepto cuando el testigo se niega a presentarse.

Tratándose de esta prueba, generalmente es utilizada por la parte demandada como un medio para retardar el avance normal del procedimiento judicial; siempre hace caso omiso de los apercibimientos decretados por el Juez y de las posibles consecuencias generadas que pueden repercutir en las personas que se ofrecieron como testigos, como lo son multas y arrestos.

Siempre que ofrece la parte demandada a sus testigos, manifiesta que "bajo protesta de decir verdad" que se encuentra imposibilitado para presentar a sus testigos, de lo cual se infiere que es totalmente falso, ya que esto es utilizado para retardar el procedimiento normal y no así con un interés de resolver el problema.

El artículo 357 del Código de Procedimientos Civiles, establece que será arrestado o multado el testigo que se niegue a prestar su declaración; esto desde luego, se encuentra bien establecido en la Ley Procesal porque en realidad

y como se han venido presentando en diversos casos, existen testigos que no tienen interés alguno para presentar su declaración, sin saber y tener conciencia que lo que manifiesten dependerá la solución de un juicio.

En el artículo de referencia, existe una anomalía en cuanto a que, generalmente cuando se ofrecen testigos para retardar el procedimiento normal, suelen ser falsos, no idóneos, ni fidedignos y sobre todo a veces suele suceder que sus domicilios son inexactos. La Ley Procesal ha establecido que se le impondrá una multa a la parte que lo ofrece y se denunciará al testigo que declaró con falsedad. Creo que no es tanto al testigo al que debe de amonestarse, independientemente de lo que establece el artículo 357 del Código de Procedimientos Civiles, sino que es a la parte que lo ofrece, ya que es notable su proceder de retardar el procedimiento normal.

Desde luego y de acuerdo con lo anterior, existe una falta de interés jurídico por la parte que lo ofrece, pero como lo he mencionado, a la parte que utilice este tipo de anomalías debe ser apercibido en la misma forma, es decir, con un arresto de 15 días y una multa pecuniaria un poco considerable, esto es para efecto de que el proceso avance en forma normal, sin retardarse.

Ahora la declaración que hace la parte que ofrece la testimonial de que se encuentra imposibilitado para presentar a sus testigos, generalmente es falso, ya que también es un medio retardador para el procedimiento judicial, y siento que en muchos de los casos sale sobrando.

D) Prueba Pericial.

1) OBJETO.

Esta prueba consiste en el dictamen o juicio de una persona que auxilia al Juez con conocimientos especiales indispensables para aclarar determinados hechos controvertidos, para cuya apreciación se requieren conocimientos en algún arte, ciencia u oficio en donde el Juez no puede ser un especialista y sin embargo, puede ser asesorado o ilustrado por la opinión técnica que se le exponga. (105)

El perito es un técnico que auxilia al juez (106) en la contestación de los hechos y en la determinación de sus causas y efectos cuando media una imposibilidad física o se requieren conocimientos especiales en la materia.

En efecto, el perito expone al Juez no sólo sus observaciones materiales y sus impresiones personales acerca de los hechos observados, sino las inducciones que deben derivarse objetivamente de los hechos observados o tenidos como existentes, desde luego, esto supone que los peritos deben poseer determinados conocimientos técnicos o prácticos o aptitudes en especiales esferas; cada parte tiene derecho a nombrar un perito, pero el Juez nombrará a un tercero en discordia para efecto de aclarar las posibles dudas o en su caso, sean contrarios los dictámenes rendidos por los peritos de ambas partes. Así, la parte a quien interese este medio de prueba, propondrá con claridad y precisión, el objeto sobre el cual deba recaer el reconocimiento pericial.

Por su parte, los peritos antes de asumir su oficio deben jurar proceder fielmente en las operaciones que se les confieren, con el sólo fin de llevar a los jueces al conocimiento de la verdad. Cuando el peritaje se exhiba por escrito, debe comparecer al Tribunal a ratificar su contenido

(105) Briseño. Vol. II y Pallares, Diccionario. Ops. Cits. Págs. 729 y 529. Cfr.
(106) Alsina. Op. Cit. Tomo II. Pág. 350. Cfr.

y a contestar a las preguntas que el Juez o las partes le formulen.

La prueba pericial se encuentra sujeta a los siguientes principios: (107)

"a) Debe prepararse relacionándola con los puntos controvertidos y haciendo saber la materia sobre la cual ha de versar.

b) Cada parte deberá nombrar un perito, a no ser que las dos se pongan de acuerdo con el nombramiento de uno sólo.

c) Los nombramientos deben hacerse dentro de los términos que establece la ley, es decir, al tercer día de su ofrecimiento y en caso contrario, el Juez hará la designación del perito en rebeldía de la parte.

d) Si pueden ser peritos las personas que tengan título oficial en el arte o la ciencia relativa a la prueba, cuando estas últimas estén reglamentadas. Si no lo están o estándolo no hubiere peritos con título, podrá designarse cualquier persona entendida en la materia de que se trate.

e) El perito tercero en discordia deberá ser nombrado por el Juez, haciendo la designación conforme a las listas de peritos.

f) Una vez aceptado el nombramiento, se señalará lugar, día y hora determinados para que tenga lugar la prueba, pero los peritos no están obligados en ella a rendir su dictamen, sino que pueden pedir un plazo prudente para hacerlo.

g) El perito que nombre el Juez puede ser rechazado dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de su

nombramiento, cuando concorra alguna de estas circunstancias: consanguinidad dentro del cuarto grado, respecto de los litigantes; interés directo con el pleito; ser socio, inquilino, arrendador o amigo íntimo de alguna de las partes.

h) En cuanto a sus honorarios, serán cubiertos por cada parte que los nombre, de acuerdo con el trabajo que elabore. Pero si existe un tercero en discordia, sus honorarios deberán ser cubiertos por ambas partes a un 50% para cada una.

i) El perito puede rendir su dictamen respecto de conocimientos técnicos, operaciones matemáticas, hechos futuros, etc. Se recurre a esta prueba cuando la rectificación exige conocimientos técnicos o cuando constando la existencia, hay necesidad por la naturaleza de los hechos.

j) El perito debe declarar no sobre hechos que presenció, sino sobre la opinión que se forma respecto de un hecho analizado a la luz de los conocimientos.

k) La prueba pericial por su naturaleza es técnica, y las personas que intervienen como peritos sobre determinada materia, en algunos casos, forzosamente tienen que formular sus apreciaciones en lo objetivo, infiriendo o deduciendo el resultado de lo que vieron. "

En la prueba pericial los hechos se consideran en sí mismos, atendiendo más que a la demostración de su existencia, a la apreciación de su carácter y a la determinación de su naturaleza causal y sus consecuencias.

Existe una diferencia entre el dictamen pericial y el reconocimiento hecho por el Juez respecto de una misma cosa, y se distinguen en que el Juez ve por sí mismo los hechos, mientras que con el dictamen sólo se le suministran datos

para la apreciación de los mismos, y lo que verdaderamente se le muestra no son los hechos, sino la descripción de ellos y los fundamentos técnicos en que se apoyan para la descripción de los mismos. Al reunir estos datos, la prueba pericial convierte a los dictaminadores en auxiliares del Tribunal y de acuerdo con lo anterior, me atrevo a decir que es una especie de reconocimiento judicial, practicado sobre datos que suministra el Tribunal a personas entendidas en el asunto que trata.

El dictamen será siempre válido cuando sea más convincente y sólo cuando produzca en el Juez un convencimiento que no tenga duda alguna, quien a su vez, lo aceptará por reunir los requisitos esenciales, porque entonces nos encontramos que coincidirá su fallo con el dictamen pericial, es decir, que al ser suministrado de datos requeridos, podrá resolver su fallo con mayor facilidad y más garantías de acierto.

En cuanto al ofrecimiento, las declaraciones de las partes deben ser razonadas y sobre todo deben concretarse a los puntos cuyo examen haya sido encomendado, sin que puedan consignar en ella otros hechos, mas que los que resulten inferibles ni consideraciones legales, las cuales son atribuibles al Juez para fallar el pleito.

La Corte señala que "la esencia de la función del perito radica en que su apreciación debe referirse a las circunstancias respecto de los hechos de la litis, y de ninguna manera debe referirse a cuestiones de derecho del caso de que se trate, ya que es de exclusiva competencia del Juzgador citar los preceptos, puesto que de no ser así, se llegaría al absurdo de convertir al Juez en un simple autómatas de los peritos, con imperdonable abandono de su función." (108)

En cuanto a su clasificación, la Pericial puede ser ju-

(108) Jurisprudencia. 3a. Sala; Suplemento 1959; Semanario Judicial. Pág. 354.

dicial, extrajudicial o legal:

a) La judicial es cuando la decretan los Tribunales a instancia de parte o de oficio.

b) Extrajudicial cuando se practica fuera del juicio por alguno de los interesados para presentarla o hacerla valer después de él y

c) La Legal que es la que ordena o decreta la Ley en determinados casos, como por ejemplo la declaración de estado de inhabilidad por enajenación mental médicamente establecida.

El perito necesita capacidad intelectual, (109) "conocimientos técnicos que se pueden encontrar igualmente en los menores, los extranjeros y mujeres, porque la ciencia no es el patrimonio exclusivo de determinado sexo, edad o nacionalidad."

2) PRUEBAS PERICIALES IMPROCEDENTES.

Como punto de partida, tenemos que la pericial debe de admitirse siempre y cuando sea necesaria, y sobre todo que se tenga como base que se admite porque del resultado de ella, se va a dirimir una controversia, sin importar que se requieran de ciertos conocimientos científicos, técnicos, etcétera.

De acuerdo con lo anterior y haciendo un examen práctico, existen diversas clases de pruebas periciales que son improcedentes y que sirven única y exclusivamente para retardar un proceso, ejemplo de ello tenemos cuando se demanda en la Vía Ordinaria Civil una terminación de contrato de arrendamiento, generalmente el demandado suele contestar su

demanda en el sentido de que al inmueble que se le dio en arrendamiento, le ha hecho ciertas mejoras; argumenta así que para determinar el valor de tales mejoras, es necesario acudir a un dictamen pericial, solicitando el auxilio de peritos que conozcan de la materia; mejoras que consisten en pintura, tapiz y otras cosas de uso común para el inmueble.

Así llegando a la fase en que se ofrecen pruebas, el demandado ofrece la pericial en el sentido de que se determine el valor de cada una de las mejoras hechas al inmueble.

Admitida la prueba pericial, el actor a su vez es apercibido (sin razón alguna) porque así lo dispone la Ley, para que en el término de tres días designe perito de su parte y en caso de no hacerlo, lo hará el Juez en su rebeldía, por lo que el actor, al no querer verse desprotegido y dañado en sus intereses, se ve obligado a designar un perito innecesario de su parte.

Admitidas las periciales, se ordena que se les notifique a los peritos el nombramiento conferido para efectos de la aceptación y protesta de cargo; trámite que por lo general lo hace la actora para darle mayor rapidez al proceso, y no así la demandada por no tener interés jurídico y estar obrando de mala fé.

Al ser notificados ambos peritos, suele suceder que el perito de la demandada nunca se presenta o es presentado para aceptar el cargo que se le confiere, y como consecuencia tenemos que el juzgador termina por designar un nuevo perito en rebeldía de la demandada.

De acuerdo con la exposición, es totalmente absurdo que los Jueces permitan que se utilicen este tipo de artimañas para retardar y causar un perjuicio económico al actor, si bien saben y de acuerdo con el Código Civil, que toda mejora

que se haga a un inmueble dado en arrendamiento, es para beneficio de éste, y no así le corresponde al actor pagar tales mejoras; puesto que la misma Ley establece que el arrendador tendrá obligación de pagar toda mejora que autorice en el contrato y no así las que no se hayan autorizado, excepto todas aquéllas que le sean útiles al inmueble, como lo es el levantar un muro o las de mayor utilidad.

Ante todo esto y con los dictámenes en la mano, ya sean favorables o no a los intereses de la demandada, el Juez dicta su resolución conforme a Derecho, concluyendo por lo general, que no es procedente condenar al actor al pago de las mejoras, por ser a beneficio del inmueble.

Es claro que el juzgador carece de autoridad y decisión, puesto que si la pericial se ofreció para determinar hechos que no son la parte fundamental de la litis, cómo es posible que permita tal situación dejando que el demandado por su mala fé y negligencia retarde el avance normal del proceso y que además, y a fin de cuentas, es el actor el que en forma indebida cubre los honorarios de los peritos.

Es claro que el proceso se retarda por la serie de circunstancias que se presentan para el desahogo de esta prueba y también lo es que el demandado gana tiempo para beneficio de sus intereses. Ante tales casos, siento y considero que el Juez debe tomar las siguientes decisiones:

1a. Que si la prueba definitivamente es procedente y que sirve para dirimir el fondo de la controversia, y sobre todo esclarezca el motivo del juicio, sea admitida para que se desahogue en los términos de Ley.

2a. Que si la prueba es ofrecida, pero que no tiene ninguna relación con el fondo de la litis y que además es ofrecida para efectos retardadores del proceso, sea desechada desde el momento que se tenga a la mano, multándose

desde ese momento a la parte en forma pecuniaria por pretender retardar el avance normal del proceso.

3a. Si admitida la prueba, no se presenta el perito de la demandada a aceptar el cargo que se le confiere y como consecuencia de esto se le nombra perito en rebeldía de esta última, requerirla para que en cierto término realice los gastos a su cargo sin que los haga la actora, o en su defecto, tramite el desahogo de tal prueba dentro de cierto plazo que se fije, y en caso de no hacerlo, se deseché la prueba por falta de interés jurídico, multándose así en forma considerable a la oferente para efecto de que se abstenga de entorpecer el avance normal del proceso y que se dedique única y exclusivamente a las cuestiones de fondo y no así a las de menor interés que no son procedentes.

E) Pruebas Documentales.

1) OBJETO.

Documento (110) es todo aquéllo que enseña algo escrito en sentido inteligible, mediante el cual el hombre expresa sus ideas y sus sentimientos por medio de la palabra escrita y no sólo consiste en un papel, sino en cualquier objeto que proporcione elementos respecto de los puntos litigiosos, no importando la materia sobre la cual se escriba y en él se encuentra reproducida una determinada manifestación de pensamiento.

Los documentos son medios de prueba porque se redactan precisamente para que sirvan de prueba del acto jurídico que se realice, lo mismo en juicio que fuera de él, y se considera como autor del documento la persona que lo suscribe.

(110) Gómez, Pallares y Chiovenda. Tomo II. Ops. Cits. Págs. 303, 235 369. Cfr.

Así, la Suprema Corte en su Boletín (111) señala que "en un documento se consigna la obligación contraída o el acto jurídico celebrado entre las partes, sirviendo como un medio de prueba eficaz en caso de juicio, para convencer al Juzgador sobre los hechos controvertidos fundatorios de la acción o de la excepción."

La redacción del documento debe verificarse en el lugar y en el momento mismo en que los hechos ocurren; la fecha en los documentos es muy importante porque a su vez, se tiene en los actos jurídicos a que se refieren haciendo como prueba fehaciente, entendiéndose como el lugar y día en que se celebró el acto.

2) CLASIFICACION DE DOCUMENTOS (112)

a) Solemne.- Es aquél que sólo es válido y produce efectos jurídicos si se otorga con determinados requisitos de firme.

b) Nominado.- Es en el que se consta quien es el autor.

c) Autógrafo.- Es el que está hecho o firmado por su autor.

d) Heterógrafo.- El que está hecho por persona diversa de su autor.

e) Original.- Es el primer documento que se hace respecto de un acto jurídico y las copias son reproducciones de éste.

(111) 3a. Sala; Suprema Corte de Justicia de la Nación, Boletín 1956. Pág. 317.

(112) Pallares. Op. Cit. Pág. 235. Cfr.

f) Declarativos.- Son los documentos que contienen una declaración y se subdividen en:

- 1) Constitutivos.- Que tienen por objeto crear una relación jurídica, originando un nuevo estado de derecho.
- 2) Narrativos.- Tienen por objeto testimoniar acerca de un hecho, registrándose un suceso.

A continuación me referiré a los documentos más importantes y que son de mayor uso en el ámbito jurídico por ser los medios de prueba más eficaces para dirimir una controversia.

3) DOCUMENTOS PUBLICOS

Los documentos públicos (113) son una especie de solemnes, y consisten en cualquier cosa que contenga algo escrito con sentido inteligible, aunque para precisar el sentido sea necesario acudir a peritos, y es producido por un órgano de Autoridad en el ejercicio legítimo de sus atribuciones, asentándose la memoria de algún hecho con que se justifica o se confirma alguna cosa o lo que se conviene entre dos o más personas, estando autorizado con las formalidades requeridas por la ley y lo pueden expedir por ejemplo un Notario Público, un funcionario de Gobierno autorizado, adquiriendo fé pública del acto a realizar.

Existen varias clases de Funcionarios Públicos y son:
(114)

a) Funcionarios a quienes está encomendado dar fe de los actos realizados por terceros; Notarios Públicos.

(113) Gómez. Op. Cit. Pág. 303. Cfr.

(114) Chiovenda. Tomo II. Op. Cit. Pág. 369. Cfr.

b) Funcionarios que tienen a su cargo determinadas actividades y documentarlas debidamente: Actuarios, Jueces, cobradores de contribuciones, etcétera.

c) Funcionarios establecidos para conservar documentos públicos y expedir copias de los mismos: Jefe del Archivo Judicial, Director del Registro Público de la Propiedad y Comercio, etcétera.

d) Funcionarios que dictan Resoluciones Judiciales: Jueces, Magistrados y Ministros.

Tenemos que en la actualidad los documentos que han adquirido mucha importancia, lo son las escrituras y éstas desde luego constituyen el objeto de las normas legales y para la aplicación de las mismas se necesita que provenga de un funcionario que se encuentre autorizado para que los interesados firmen de su puño y letra, el acto que se celebra.

Los documentos públicos únicamente hacen fe respecto del acto o actos contenidos en ellos y hacen prueba plena hasta la querrela de falsedad del origen del documento público que lo ha formado, así como las declaraciones de las partes y de los otros hechos que el funcionario certifica que se han verificado en su presencia ejecutados por él.

4) DOCUMENTOS PRIVADOS.

Los documentos privados (115) "son todos aquéllos que no son públicos, y que por tanto son producidos o elaborados por particulares y en los cuales se cosigna alguna disposición o convenio sin la intervención de algún funcionario público que ejerza autoridad."

Estos documentos por su propia naturaleza y por sí solos, no hacen prueba plena, es decir, no tienen valor en juicio porque carecen de autenticidad, y para que la tengan es necesario que sean reconocidos por el autor que lo suscribió.

En cuanto al reconocimiento es la confesión que el autor del documento hace de ser suyo, que él lo suscribió y firmó u ordenó que otra persona lo escribiera, estando conforme con su contenido y haciendo prueba plena únicamente contra él. No hace prueba plena ni de sí mismo, ni de su contenido, cuando no es reconocido por su autor y lo hará en cuanto a que es reconocido por éste o es debidamente autenticado.

Para su perfeccionamiento no es necesario que esté escrito por el puño y letra del autor, sino que se encuentre firmado por él.

Los documentos privados en el procedimiento mercantil sólo harán prueba plena contra su autor, cuando fueren reconocidos legalmente.

Tradicionalmente los documentos privados se han clasificado en:

a) Privados propiamente dichos, que son los provenientes de las partes que litigan.

b) Privado Simple.- Es el que procede de terceros que no figuran como partes en el juicio y por lo tanto, la recepción de dicho documento debe asimilarse a la prueba testimonial.

Cabe el reconocimiento implícito de los documentos privados, cuando presentados por uno de los litigantes no lo objeta la parte contraria y se tendrán por admitidos, surtiendo sus efectos como si hubieran sido reconocidos.

Objetar un documento no es precisamente negarle valor probatorio, sino negarle autenticidad, afirmar que no se suscribió por la persona que se cita, por lo que no basta sólo la manifestación de que se objeta, sino que es necesario que la objeción se funde en causas que puedan motivar la invalidez del documento y que dichas causas sean comprobables.

El documento privado como ya se manifestó, no hace fe, ni es prueba plena por sí sólo, para que sea eficaz se necesita: (116)

"a) Que sea reconocido por su autor.

b) Que a falta de este reconocimiento o por muerte de la persona a quien se atribuye el otorgamiento, se acreditará su autenticidad por el dicho de testigos contestes que aseguren en juicio, previa citación del contrario, haberlo visto hacer.

c) Que contra la persona que se produjera, no quisiere prestar el juramento ni diferirlo a su adversario."

El documento privado hace prueba plena hasta la querrela de falsedad del origen de las declaraciones de quien lo ha suscrito.

5) PRUEBAS DOCUMENTALES QUE SE UTILIZAN PARA RETARDAR EL PROCESO.

De acuerdo con la exposición doctrinal hecha con anterioridad, todas las pruebas documentales que tengan tal carácter y sirvan para dirimir una controversia, son procedentes por reunir los requisitos que para tal efecto exige la ley.

Tenemos que si se ofrece una Documental Pública como lo es un Testimonio Notarial, éste es válido por haberse expedido por una persona que tiene el carácter de Funcionario Público y que tal carácter se traduce a que todos los actos que realice dentro de sus atribuciones y no fuera de éstas, serán válidos por tener fe pública y que todo acto que realice, será válido para todos los fines que se buscan. Así todos los documentos públicos que reúnan los requisitos de Ley, son inobjetables y por lo tanto, procedentes para que sean utilizados como medios de prueba en alguna controversia.

Tenemos también que los documentos privados, son válidos siempre y cuando no sean objetados y que exista un reconocimiento tácito o expreso, sirviendo éste como un medio de prueba.

Pasando al tema de las Documentales Improcedentes, citaré las que se ofrecen para retardar el proceso y no motivar el avance normal del mismo:

Por ejemplo, tenemos que en los juicios ordinarios, cuando se concede a las partes un término para que ofrezcan pruebas, suele suceder que de alguna de las partes, sus medios de prueba lo son documentales públicas y manifiesta en su escrito de pruebas que dicho instrumento no lo tiene a la mano, razón por la cual solicita se gire atento oficio a la autoridad u Oficina de Gobierno, para que se sirvan remitir ya sea el original o Copia Certificada.

Ofrecida la prueba en los términos señalados, el Juez la admite y como consecuencia de ello, ordena se gire atento oficio al lugar indicado para efectos de que se le remita el instrumento original o copia certificada. Al ocurrir esto, se presenta una nueva situación por la parte que ofrece la documental, situación consistente en que esta última por falta de interés jurídico, negligencia y falta de motivación

al proceso, no realiza los trámites para la obtención del documento, sino que es la parte contraria la que procede a tramitar la obtención de tal instrumento ante la Autoridad u Oficina de Gobierno.

De acuerdo con el ejemplo citado, es claro que existe una falta de interés jurídico y motivación del proceso, se nota que con esta actitud y que generalmente lo hace la parte demandada, se trata o se entorpece el avance normal del proceso, ganando así tiempo que le beneficia a sus propios intereses.

Ante este tipo de anomalías, el Juzgador como lo mencioné anteriormente, carece de Autoridad al permitir que las partes entorpezcan el proceso con trámites que verdaderamente lo alargan y no así lo motivan. De acuerdo con las facultades que le otorga la Ley, debe de apereibir a las partes para que se abstengan de estar promoviendo o realizando todo este tipo de trámite que únicamente alargan el proceso. Para controlar este tipo de anomalías, se debe de imponer medidas de apremio necesarias a la Autoridad u Oficina de Gobierno, para que se sirva presentar a la mayor brevedad el documento solicitado y así por medio de estas medidas, no darle pauta a la parte que ofreció la documental para que entorpezca el avance normal del proceso.

Este es uno de los ejemplos que cito respecto de un medio de prueba que es utilizado para retardar el proceso, y así como éste existen varios.

Ante este ejemplo, los Juzgadores deben tomar decisiones que no permitan que el litigante chicanero entorpezca el proceso y el mejor medio lo es que, verdaderamente obren conforme a las facultades que les otorga la Ley, es decir, que no permitan que se utilicen los diversos medios que entorpezcan el procedimiento.

C A P I T U L O I V

LA SENTENCIA DEFINITIVA

Para poder llegar a esta fase procesal, es necesario seguir un orden, agotando los siguientes pasos procesales y que son:

- a) La presentación de demanda
- b) La contestación de la demanda
- c) Contestación a la Reconvencción (si la hay)
- d) El ofrecimiento y Desahogo de las pruebas y
- e) Alegatos

Agotadas todas estas fases procesales, el Juez procederá a citar a las partes para oír Sentencia definitiva, verificando que no exista cosa alguna pendiente; quedando así terminada la intervención de las partes en el proceso e interviniendo únicamente el Juzgador para que dicte la Sentencia que en Derecho proceda.

La palabra Sentencia, en general significa (117) la resolución del órgano jurisdiccional que se dicta para efecto de resolver una controversia suscitada entre partes con fuerza vinculativa para éstas, siendo ésta una decisión legítima que pone fin a la contienda judicial; se decide sobre las pretensiones que han sido objeto del pleito y se aplica la norma jurídica al caso concreto, cerrando en su caso el proceso en una de sus fases.

Al pronunciar la Sentencia, los Tribunales cumplen el deber que tienen de administrar justicia y, en cierto modo, se agota su función jurisdiccional.

(117) Briseño y Becerra. Ops. Cits. Págs. 942 y 191. Cfr.

A) CONTENIDO DE LA SENTENCIA DEFINITIVA
Y SU CLASIFICACION.

1) Contenido de la Sentencia Definitiva y sus efectos jurídicos.

El artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles, nos señala que toda Sentencia definitiva debe ser clara, precisa y congruente con la demanda y contestación y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito por las partes.

De la narración y motivación surgen los puntos resolutivos que realmente contienen la disolución, la condena, la declaración o constitución de derechos y son precisamente los que constituyen sustancialmente la Sentencia.

En primer término, la Sentencia debe reunir los siguientes requisitos de fondo: (118)

a) Debe ser congruente con la litis, es decir, debe de existir identidad entre lo resuelto y lo controvertido, por los litigantes, y en relación con los poderes atribuidos en cada caso, al órgano jurisdiccional por el ordenamiento jurídico. Sobre este punto se dispone que las Sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito; la condición de la congruencia del fallo impone al Juez la obligación de que en el momento de la decisión se dicte conforme a derecho y no a la lógica.

b) Debe ser Motivada.- Consiste en la obligación que el Juez tiene para expresar los motivos, razones y fundamentos de su resolución, es decir, al analizar el Juzgador los hechos y al resolver, se fundamentará conforme a derecho

para que la decisión que tenga sea irrevocable y sobre todo se auxiliará de los elementos de convicción que tiene a la vista.

c) Debe ser exhaustiva. - Al tener el Juez los autos a la vista, revisará en forma minuciosa todas y cada una de las constancias que integran el expediente, haciendo mención de ellas para dictaminar sobre el resultado de cada una.

d) La Sentencia no debe de conceder al actor más de lo que pide, pero sí puede otorgarle menos cuando no ha probado la totalidad de sus exigencias.

e) La Sentencia si ha de absolver al demandado, cuando tal cosa procede, para siempre y no únicamente para los efectos del juicio en que se dicta, salvo cuando lo absuelve de la instancia porque así lo ordena la Ley.

f) El objeto de la acción y el objeto de la Sentencia deben ser idénticos.

Becerra Bautista nos señala (119) "que algunos autores consideran que la sentencia es un silogismo en donde la premisa mayor o sea el examen de los hechos controvertidos, el Tribunal debe tomar en cuenta la contestación de la demanda, con el objeto de determinar cuáles hechos fueron aceptados por las partes y cuáles en verdad constituyen los puntos controvertidos, para concretar el fallo a todos y cada uno de estos puntos; pero sólo a ellos, es decir, a no ampliar la litis a problemas que no hayan quedado fijados en los escritos respectivos.

En consecuencia, desecharse aquellas cuestiones que los litigantes hayan logrado introducir excediéndose de los límites y les marca la litis contestatio.

(119) Becerra. Op. Cit. Pág. 196.

Fijados los puntos controvertidos deben enumerarse, analizarse y valorizarse las pruebas rendidas por las partes, dando a cada una de esas probanzas el valor que de acuerdo con la ley deben tener, tratando de hacer un enlace lógico de las mismas para, mediante las propias deducciones del Juzgador, lograr establecer con claridad cuál es el criterio que se ha formado y mediante este criterio se puede concluir que si el caso controvertido queda o no comprendido en la norma sustantiva abstracta para de ahí establecer bien sea la procedencia de la acción ejercitada con sus consecuencias que pueden dar origen a Sentencias declarativas, constitutivas y de condena."

En la práctica tenemos como requisitos de forma, preámbulo, resultandos, considerandos, parte resolutive y autorización.

En el preámbulo debe señalarse además del lugar y la fecha, el Tribunal del que emane la resolución, los nombres de las partes y la identificación del tipo de proceso en que se está dando la sentencia, es decir, deben variarse todos aquellos datos que sirvan para identificar plenamente el asunto.

En los Resultandos, son simples consideraciones de tipo histórico descriptivo, puesto que en ellas se relatan los antecedentes de todo el asunto, refiriendo la posición de cada una de las partes, sus afirmaciones, los argumentos que ha esgrimido, así como la serie de pruebas que las partes han ofrecido y su mecánica de desenvolvimiento. Debe tenerse mucho cuidado en precisar que en esta parte de los resultandos, el Tribunal no debe hacer ninguna consideración de tipo estimativo o valorativo.

Considerandos.- Es la parte medular de la Sentencia en donde, después de haberse relatado en la parte de resul-

tandos toda la historia y todos los antecedentes del asunto, se llega a las conclusiones y a las opiniones del Tribunal, resultando de la confrontación entre las pretensiones y las resistencias, y también a través de la luz que las pruebas hayan arrojado sobre la materia de la controversia.

Los puntos Resolutivos de toda Sentencia son la parte final de la misma en donde se precisa en forma muy concreta, si el sentido de la resolución es favorable al actor o al reo; si existe condena y a cuánto monta ésta; se precisan los plazos para que se cumpla la propia sentencia y en resumen, se resuelve el asunto.

En la redacción del fallo se observarán las siguientes reglas. (120)

1.- Se principiará expresando el lugar y fecha del fallo, los nombres, apellidos y domicilio de los litigantes, de sus abogados patronos y apoderados, el objeto de la disputa y la naturaleza del juicio.

2.- Se consignará lo que resultase respecto de cada uno de los hechos conducentes contenidos en el escrito de la demanda, y contestación en párrafos separados que comenzarán con la palabra resultando.

3.- En iguales términos se asentarán los puntos relativos a la reconvención, a la compensación y a las demás excepciones perentorias.

4. Se hará mérito de las confirmaciones rendidas por cada parte.

5. También en párrafos separados empezarán con la palabra considerando, se hará mérito de cada uno de los puntos

(120) Briseño, Vol. II y Becerra. Ops. Cits. Págs. 948 y 198. Cfr.

de derecho, dando las razones y fundamentos legales que estimare procedentes y citando las leyes o doctrinas aplicables.

6.- En los considerandos se estimará el valor de las confirmaciones, fijando los principios en que descansare para admitir o desechar aquéllos cuya calificación dejare la ley a su arbitrio.

7.- Se expresarán las razones en que se funde la Sentencia para hacer o dejar de hacer la condenación en costas.

8.- Se pronunciará por último el fallo poniéndose el nombre del Juez o Tribunal que lo dicta.

9.- Las fechas y cantidades serán con letra.

10.- Se redactará con todos los documentos en castellano.

11.- No debe contener raspaduras ni enmiendas, poniéndose sobre las frases equivocadas una línea delgada que permita su lectura, salvándose el error al final con toda precisión.

12.- Debe estar autorizada con la firma entera del Juez que dictó la Sentencia.

En cuanto a las reglas precedentes (121), la primera conduce a dar precisión a la sentencia, salvando toda confusión o ambigüedad y no dejar duda respecto del asunto que se va a fallar. De las otras reglas se establece el orden y colocación de las ideas.

En cuanto a la claridad, ésta consiste en la expresión de sus conceptos, expuesta de manera que no ofrezca confusión, ambigüedad o duda por las palabras ni por las ideas siendo conforme con la demanda respecto de las personas, de las cosas y de las pretensiones.

Luego de considerar que no debería de demorarse el fallo sino lo suficiente para que el Juzgador se instruya y se entere de las razones expuestas por las partes y de los hechos confirmados, indicando primero que habrá de decidirse sobre las cuestiones de hecho y luego sobre las de derecho, por ser el orden aconsejado, pues lo contrario sería cometer errores trascendentales y violar preceptos de Ley; si tiene dudas puede pedir más elementos a las partes para esclarecerlas.

Al dictar la Sentencia no debe detenerse por defectos de solemnidades o trámites no sustanciales del procedimiento, sino que ha de determinar el pleito según lo que resulte confirmado y con tal de que se hayan cumplido las diligencias esenciales del juicio.

Agregando, la Sentencia puede ser viciosa por exceso de poder en cuanto resuelve algo que esté fuera de los escritos fundamentales de la litis, por omisión de pronunciamiento sobre las cuestiones suscitadas y por falta de claridad y precisión.

2) Clasificación de Sentencias. (122)

En principio, las Sentencias son Interlocutorias y Definitivas:

a) Las Interlocutorias.- Son las que se refieren cuan

(122) Briseño, Pallares, Chioyenda, Pallares y Becerra. Ops. Cits. Págs. 947, 950, 450, 439, 489 y 202. Cfr.

En cuanto a la claridad, ésta consiste en la expresión de sus conceptos, expuesta de manera que no ofrezca confusión, ambigüedad o duda por las palabras ni por las ideas siendo conforme con la demanda respecto de las personas, de las cosas y de las pretensiones.

Luego de considerar que no debería de demorarse el fallo sino lo suficiente para que el Juzgador se instruya y se entere de las razones expuestas por las partes y de los hechos confirmados, indicando primero que habrá de decidirse sobre las cuestiones de hecho y luego sobre las de derecho, por ser el orden aconsejado, pues lo contrario sería cometer errores trascendentales y violar preceptos de Ley; si tiene dudas puede pedir más elementos a las partes para esclarecerlas.

Al dictar la Sentencia no debe detenerse por defectos de solemnidades o trámites no sustanciales del procedimiento, sino que ha de determinar el pleito según lo que resulte confirmado y con tal de que se hayan cumplido las diligencias esenciales del juicio.

Agregando, la Sentencia puede ser viciosa por exceso de poder en cuanto resuelve algo que esté fuera de los escritos fundamentales de la litis, por omisión de pronunciamiento sobre las cuestiones suscitadas y por falta de claridad y precisión.

2) Clasificación de Sentencias. (122)

En principio, las Sentencias son Interlocutorias y Definitivas:

a) Las Interlocutorias.- Son las que se refieren cuan

(122) Briseño, Pallares, Chioyenda, Pallares y Becerra. Ops. Cits. Págs. 947, 950, 450, 439, 489 y 202. Cfr.

do el fallo no es de fondo, resolviendo los incidentes y ordenando el procedimiento cuando existen irregularidades, resuelve sobre excepciones que se refieren a la falta de personalidad, conexidad, litispendencia e incompetencia; tales resoluciones tienen fuerza definitiva, porque así como la Sentencia Definitiva pone fin al asunto principal, así la interlocutoria concluye la cuestión subalterna sobre la que recae.

b) La Definitiva.- Es la que resuelve el caso controvertido aplicando la norma al caso concreto. Puede ser parcial o total: La parcial resuelve alguna o algunas cuestiones litigiosas y la total lo que resuelven todas las cuestiones litigiosas.

En atención a sus efectos sustanciales se dividen en:

I.- Condenatorias.- Es en la que se declara procedente una acción de condena; contiene por una parte, una declaración respecto del derecho del actor y de la obligación correlativa del demandado; ordena la ejecución forzosa para el caso de que el demandado, dentro de un plazo determinado no cumpla la obligación declarada; hace cierto e indubitable el derecho del actor y manda al órgano de Ejecución que lo haga efectivo en el supuesto susodicho, por esta razón la sentencia de condena es al mismo tiempo declarativa y ejecutiva.

Las condiciones de las Sentencias de Condena son:

a) Que exista una norma jurídica que imponga al demandado la obligación cuyo cumplimiento exige el actor o faculte al Juez para imponerla, en el caso de las sentencias dispositivas.

b) Que tal obligación sea exigible en el momento en que se pronuncie el fallo, no siendo lo necesario que lo haya sido cuando se presentó la demanda.

c) Que el derecho del actor sea violado o desconocido por el demandado, voluntaria o involuntariamente, con mala fe o sin ella.

d) Que el actor y el demandado estén legitimados en la causa o lo que es igual, que el actor sea el titular del derecho declarado en la sentencia y el demandado la persona obligada.

II.- Declarativas.- Son todas aquéllas que tienen como fin declarar cuestiones de mero hecho, como las relativas a la posesión de un inmueble, otras ocasiones sirven para la autenticidad de una escritura. Sirven también para satisfacer la necesidad de esclarecer determinadas relaciones jurídicas.

III.- Constitutivas.- Son las que dan nacimiento a una relación jurídica que sólo por virtud de la Sentencia puede nacer, o termina una relación jurídica preexistente; no engendra ninguna relación que no haya existido con anterioridad.

Sus características son:

a) Por virtud de ella, nace un nuevo estado de derecho o concluye un preexistente y sólo empieza a surtir efectos cuando ha causado estado.

b) Tales efectos no pueden ser de otra manera, porque así lo exige la ley o para vencer la resistencia del demandado.

Otras especies de Sentencias son:

IV.- Absolutoria.- Es la que declara infundada la pretensión del actor en contra del demandado.

V.- Dispositiva.- La que realiza el proceso dispositivo, esto es, la que pronuncia el Juez en los casos en que no existe una norma material que resuelva el conflicto y el Juez deba crearla en su misma sentencia, fundándose en los principios generales del derecho.

VI.- Arbitral.- La que se pronuncia en un Juicio arbitral.

VII.- Desistimatoria.- La que absuelve al demandado y puede tener su origen en las siguientes causas:

1) Porque el actor no pruebe los hechos constitutivos de su acción.

2) Porque probándolos el reo, a su vez, demuestre hechos contrarios a aquéllos y que tengan el carácter de extintivos o impositivos de la acción.

3) Porque la ley invocada por el actor no sea la aplicable, ni de los hechos aducidos se infieran las consecuencias legales que el demandante hace valer como fundamento de su pretensión.

4) Porque la vía procesal no sea la correcta.

VIII.- Mixta.- La que resuelve al mismo tiempo cuestiones de fondo y procesales.

IX.- Contradictorias.- Aquéllas que se pronuncian en un proceso o en que ha habido contradicción y defensa del demandado.

X.- En Rebeldía.- Cuando el juicio se ha seguido en rebeldía del demandado o del actor.

XI.- Procesales.- Las que resuelven cuestiones de procedimiento.

XII.- De fondo o Substanciales.- Las que deciden las cuestiones litigiosas planteadas en la demanda y la contestación.

XIII.- Puras o Simples.- Las que resuelven las cuestiones litigiosas sin someter la decisión a ninguna condición o reserva.

XIV.- Con reservas.- Las que absuelven o condenan al demandado, reservando los derechos del actor o del propio demandado respectivamente, para que las ejercite en juicio diverso.

XV.- Complementarias.- Las pronunciadas por el Tribunal, en las que resuelve cuestiones que el inferior omitió decidir.

B) EL RECURSO DE APELACION.

Como introducción a este punto tenemos que algunas resoluciones judiciales pudieron haber sido dictadas con falta de fondo o con lesión de los preceptos regulares del procedimiento, ante este tipo de violación, la parte afectada tiende siempre a acudir ante un Tribunal Superior para que se resuelva ante él el negocio; es el objeto principal de los recursos por virtud de los cuales el litigante puede, ante un Tribunal Superior, impugnar una resolución que no le satisface, con el fin de que éste a su vez, vea el asunto, y en su caso, lo resuelva con otro sentido.

La apelación (123) "es la facultad concedida por la ley al que se cree perjudicado por una resolución judicial para

(123) Bazarte, Cerdán Willebaldo. Los Recursos en el Procedimiento Civil Mexicano. (Méx. Guadalajara, Jal.; Edit. Carrillo Hnos. e Impresores, S.A.; 1a. Edic.) Pág. 7.

pedir ante el Tribunal de alzada la reposición, anulación, modificación o revocación al auto o sentencia que cause un gravamen irreparable."

En principio, la interposición se debe hacer ante el Juez que dictó la resolución impugnada y solamente pueden apelar:

- a) El litigante condenado en el fallo, si creyere haber recibido algún agravio.
- b) El vencedor que, aunque haya obtenido en el litigio, parte de la Sentencia a su favor y no así la sustitución de frutos, indemnización de perjuicios o el pago de las costas.
- c) El apoderado podrá apelar si tiene facultad para ello.
- d) Los terceros que les cause algún agravio la resolución o cualquier otro que se le cause perjuicio, siempre y cuando acrediten el interés jurídico dentro del juicio.

No pueden apelar las partes o los terceros que han sido satisfechos íntegramente en sus pretensiones por la resolución recurrida.

En la tramitación de este recurso intervienen las siguientes personas: el Juez que dictó la resolución recurrida llamado Juez A-quo o inferior; el Tribunal que resuelve la apelación llamado Magistrado, Superior o Juez ad-quem. La parte apelante no se identifica con el demandado o con el actor, es decir, pueden ambos litigantes ser partes apelantes.

En algunas ocasiones, el actor y demandado pueden apelar de una misma resolución, en sus distintos puntos resolutivos y en este caso son apelantes a la vez que partes apeladas, sólo que en forma correlativa.

Los efectos de la tramitación y resolución de la apelación por parte del Superior, son:

- 1) La confirmación del proveído o fallo del inferior, cuando los agravios que hace valer el afectado resultan infundados.
- 2) La revocación total del fallo del inferior, cuando esos agravios demuestran la ilegalidad del dictado en primera instancia,
- 3) Modificación cuando sólo parcialmente resultan infundados ciertos agravios.

Para que sea admisible la apelación, basta que el agraviado haya recibido un perjuicio y apelara ante el A-quo sin tener obligación de expresar la causa del agravio, ante el mismo Juez.

Mediante el recurso de apelación, la resolución decidida por el inferior se lleva ante el Superior, teniendo éste el mismo conocimiento pleno que el primer Juez; examina el pleito en todos sus aspectos que pueden ser objeto de examen por parte del primer Juez.

La Apelación se admite de todas las Sentencias pronunciadas en primera instancia, salvo que la ley las haya declarado inapelables y en efecto todas las Sentencias definitivas son apelables así como las interlocutorias, excepto en los juicios de Desahucio,

En cuanto a los autos, deben excluirse desde luego aquellos respecto de los cuales proceda el recurso de queja y los de mero trámite que son revocables, quedando como apelables:

a) Los autos que causen un gravamen irreparable en las sentencias.

b) Los que resuelvan partes sustanciales del procedimiento, dejando sin defensa al agraviado.

c) Aquéllos que no pueden ser modificados por la Sentencia Definitiva.

d) Aquéllos que ponen término o paralizan el juicio, haciendo imposible su continuación.

Conforme a la práctica procesal de la ley, la apelación surte dos efectos y son:

1) Efecto Suspensivo: (Ambos efectos). En este efecto, cesa la competencia del juez y, por consiguiente, se suspende la Ejecución de la Sentencia hasta que recayendo la determinación del superior quede ejecutoriada, ya sea confirmando, variándola o revocándola. El Superior toma exclusivamente el conocimiento del pleito seguido en primera instancia, resolviendo sobre el punto o cuestiones apeladas de la Sentencia o del auto interlocutorio, de manera que durante su tramitación, el inferior se abstenga de determinar cualquier cosa que tenga relación directa o indirecta con el punto apelado.

Cuando la apelación se admite en este efecto, se remitirá todo el expediente al Tribunal de segunda instancia, considerando en principio de que no se actuará mientras el procedimiento principal esté en suspenso, no existiendo así problema alguno en cuanto a que es como si no se hubieran producido sus efectos jurídicos la resolución del a-quo.

Cuando se ordena la remisión del expediente al Tribunal de alzada por parte del inferior, debe existir cita previa

para ambas partes, para efecto de que concurren ante esa autoridad a continuar el recurso, ordenándose se suspenda cualquier ejecución. hasta en tanto no se resuelva el recurso de apelación.

2) Efecto Devolutivo. En este efecto no se suspende la competencia del juez, únicamente remite al superior el conocimiento del auto o sentencia apelada; en su resultado sustancial está sujeto a la confirmación, enmienda o revocación del auto o sentencia interlocutoria. No se suspenden los efectos del auto o sentencia apelados, el Juez de primera instancia conserva la competencia para ejecutar el fallo, con reserva a resultados de las sentencias ulteriores que pueden darse en la segunda instancia o en su caso en el Juicio de Amparo si es que se promueve.

Cuando la apelación es admitida en este efecto, el superior revoca o modifica la resolución del inferior y trae como consecuencia la nulificación de los actos que deriven de la resolución revocada o modificada por el superior que se hubieren efectuado, así como también la modificación o nulificación de los actos posteriores a la resolución apelada.

Para la sustanciación de este efecto sólo deben de enviarse copias de aquellas constancias que designen las partes apeladas, que sean suficientes para el Tribunal de segundo grado pueda resolver el problema.

En general, el procedimiento de apelación se considera como la continuación del procedimiento del primer grado, reanudándolo en la condición en que se encuentre antes del cierre de la discusión.

Como se indicó anteriormente, en el escrito en que se interpone la apelación no debe contener los agravios, sino que éstos deben expresarse ante el Superior y lo que sí debe

contener son las disposiciones de derecho en que funde la parte agraviada el recurso.

En el escrito que contiene los agravios, el apelante ante el Superior debe citar los preceptos violados por el inferior, puesto que sin este requisito no existen agravios. La demostración debe ser de tipo jurídico, acreditando que la resolución del inferior es contraria a los preceptos legales que invoca el apelante como violados, atacando el contenido de la resolución en lo que tenga de ilegal.

Así el Magistrado de apelación, se encuentra frente a la demanda en la misma condición en que se encontraba el juez de primera instancia, teniendo los mismos poderes y deberes en el momento de dictar la sentencia, pero sin sustituirse en el arbitrio que legalmente compete al A-quo; precisamente por eso la ley deja a su criterio personal la estimación de determinados hechos.

En cuanto al estudio de la resolución violada, la aplicación del derecho representa para él un estudio minucioso de ella a través del escrito de expresión de agravios y de la contestación respectiva.

La violación puede derivarse de tres causas fundamentales: (124)

1) Justa aplicación de la Ley.- En efecto, puede existir un precepto legal que haya sido mal interpretado por el inferior, dándole un sentido distinto a su contenido literal, doctrinal o jurisprudencial.

En este caso, el apelante debe demostrar que la interpretación del A-quo es inexacta por violar el sentido gramatical, doctrinal o jurisprudencial de la norma aplicada.

2) Puede derivar de aplicar al caso normas inaplicables.- En este caso deben de invocarse los preceptos que se dejaron de aplicar y los que se aplicaron indebidamente.

3) Existiendo un precepto correctamente interpretado, el juez dejó de aplicar normas aplicables.- En este caso, debe el litigante demostrar precisamente la ausencia de aplicación al caso de las normas que debían regirlo y que no tomó en cuenta.

Ahora el litigante además de su argumentación jurídica, debe tener en cuenta lo siguiente:

a) El Tribunal de apelación está limitado por la litis contestatio de primera instancia, por tanto no puede referirse a problemas diversos ni ampliar los que lo integran.

b) La base del estudio en segunda instancia lo debe ser únicamente los agravios en la forma en que fueron expresados, sin que el Superior pueda ampliarlos, suplirlos o modificarlos en beneficio de quien los formula.

c) El fundamente de la tramitación es la existencia de una resolución del inferior.

Cuando el Tribunal de Alzada dicta una Resolución, debe remitir el pleito para su continuación al A-quo, si revoca la resolución del inferior, éste al recibir la nueva resolución, debe de dictar nuevos proveídos para dejar sin efecto la resolución recurrida.

Finalmente la sentencia de segunda instancia debe referirse a la resolución impugnada, a los agravios formulados y a la contestación respectiva. Al analizar todos y cada uno de los agravios, el Tribunal de Apelación no debe concretarse a hacer afirmaciones, como se hace en primera instancia, sino que debe demostrar si el agravio es o no fun-

dado, aduciendo los argumentos jurídicos que así lo acrediten; si se declara fundado el agravio, la argumentación demostrará la violación legal del inferior y si lo declara infundado, la argumentación debe de destruir los puntos de la impugnación del apelante.

Los efectos de la Sentencia de Segunda Instancia son:

a) Revocar el fallo del inferior.- Cuando la totalidad de los agravios dejen sin efecto esa resolución.

b) Confirmar el fallo del juez A-quo.- Cuando los agravios sean infundados.

c) Modificar el fallo del inferior.- Cuando la procedencia de los agravios sea parcial.

3) Improcedencia de la Apelación.

En cuanto a este punto y de acuerdo con la forma en que se tramita, me permito dar una explicación breve respecto del litigante que utiliza esta figura procesal para retardar el avance normal del procedimiento y ganar tiempo para sus intereses, exposición que a continuación se detalla:

Generalmente en los juicios Ordinarios Civiles, terminación de Contrato de Arrendamiento, se dicta una resolución definitiva desfavorable a la parte demandada, es decir, se declara terminada la relación contractual que une a las partes por haberse cumplido el plazo convenido y como consecuencia también es condenada a la desocupación y entrega del bien objeto del arrendamiento, con el debido apercibimiento de que en caso de no entregarse durante cierto plazo el inmueble, será lanzado.

Ante esta situación, viendo la parte demandada que ha sido condenada al cumplimiento de las prestaciones reclamadas

por la actora, y después de haber alargado el juicio con chicanas opuestas de mala fe, procede a interponer recurso de apelación en contra de la definitiva dictada en contra de sus intereses. Recurso que desde luego y por disposición de ley, le es admitido en ambos efectos, con suspensión del procedimiento principal y orden de envío de los autos originales a la Sala de Apelación.

Posteriormente admitida la apelación, se remiten los autos originales a la Sala y se lleva a cabo todo el trámite ante tal autoridad, trámite que dura por exceso de trabajo, aproximadamente de tres a cuatro meses, teniéndose como resultado de que se confirma la resolución apelada por las mismas consideraciones que hace el inferior.

De acuerdo con el ejemplo anterior, es claro y notorio que el litigante de mala fe interpone el recurso de apelación para obtener más tiempo en beneficio de sus intereses, sabiendo de antemano que el Superior va a confirmar la resolución apelada.

Ante esto, considero que la Ley Procesal no ha facultado a los jueces para que desechen los recursos que verdaderamente son opuestos de mala fe, puesto que sí es cierto que se ha venido entorpeciendo el proceso, también lo es que, el recurso es utilizado como un medio más para seguir adelante con las actividades negativas del litigante chicanero, por lo que es de determinarse que las resoluciones que verdaderamente no necesitan ser revisadas por el Superior, por haberse agotado todos los medios en primera instancia y principalmente por haber vencido un contrato, se debe facultar al Juez para que deseche tal recurso por ser frívolo e improcedente, todo esto en virtud de que se está afectando los intereses del contrario.

Es obvio, que la apelación debe ser admitida, porque así lo dispone la Ley, pero también lo es que se admite sin considerar que el litigante de mala fe todavía quiere continuar con sus chicanas y para remediar o quitar esta laguna procesal, se debe legislar en el sentido de que la apelación debe de admitirse, previa fianza que garantice los posibles daños y perjuicios que se ocasionen a la contraria, apercibiéndose así también a la parte que lo interpone, que para el caso de no ser procedente el recurso, y sobre todo se note que se interpuso de mala fe, será multado en forma considerable, esto para efecto de que se abstenga de seguir entorpeciendo el proceso judicial.

De igual manera se apercibirá de que para el caso de que no garantice los posibles daños se tendrá por no interpuesto el recurso por falta de interés jurídico.

Si al resolver el Superior la apelación en el sentido de que se confirma la resolución del A-quo, por las mismas consideraciones, en principio se deberá condenar al apelante a pagar:

- 1.- Gastos y costas
- 2.- Daños y perjuicios y
- 3.- La más importante, el pago de la multa que se le imponga por dirigirse con mala fe, con la debida orden de embargo de bienes de su propiedad.

Aclaro que no en todas las apelaciones se deben aplicar estas medidas, puesto que todos los negocios son diferentes y se tramitan situaciones en las que no se pretende entorpecer el procedimiento, pero sí considero que se deben de aplicar al litigante chicanero.

C) INCIDENTE DE EJECUTORIZACION DE SENTENCIA DEFINITIVA.
EL ARTICULO 525 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

1) INCIDENTE DE EJECUTORIZACION DE SENTENCIA DEFINITIVA.

En principio, para atender la ejecutorización de Sentencia Definitiva, haré un análisis para descifrar el significado de este precepto procesal, iniciando con la definición de la Ejecutorización.

La Ejecutorización se da en una Sentencia en la cual no cabe ningún recurso ordinario, aunque posteriormente pueda modificarse por algún extraordinario.

Para entender lo que significa sentencia firme, es de advertirse que se llama "cosa juzgada", sobre la que recayó absolución o condenación y que recibió irrevocablemente dicho vigor, por haberse consentido expresamente o no haberse apelado de ella; en cuyo caso es visto haber consentido, cuando se apeló, se apartó después el apelante del recurso interpuesto o se declaró desierto de manera que se estima por verdadera y justa la Sentencia.

La ejecutoria tiende a impedir que se insista sobre un punto que ha quedado resuelto, con una regla inalterable y constante a la cual deben subordinarse el juez y los litigantes.

La "cosa juzgada" (125) es la autoridad y la fuerza que la ley atribuye a la Sentencia ejecutoria; se entiende por autoridad la necesidad jurídica de que lo fallado en las sentencias se considere como irrevocable e inmutable, ya en el juicio en que aquéllas se pronuncien, ya en otro diverso. La fuerza consiste en el poder coactivo que dimana de la co-

(125) Pallares, Jacinto. Tratado Completo de Organización, Competencia y Procedimientos de los Tribunales de la República Mexicana. (Méx. 1874, 1a. Edic.) Pág. 359. Cfr.

sa juzgada si la cosa juzgada es la verdad legal, que no admite prueba ni recurso alguno.

Hay cosa juzgada cuando la Sentencia causa ejecutoria y una Sentencia una vez dictada, es apta para ser ejecutada.

Esta figura se da cuando en dos juicios diversos existe identidad de la cosa demandada, identidad de la causa e identidad de las partes, y sólo tiene lugar tratándose de sentencias definitivas.

Su finalidad es hacer imposible que un juicio seguido entre las mismas personas, por la misma cosa y bajo la misma pretensión, pueda intentarse nuevamente, después de haber resuelto definitivamente.

El principio general que contiene la "cosa juzgada" es el siguiente:

Reside en la parte resolutive que contiene la decisión de los puntos controvertidos y el mandato del juez que dé la decisión procede; no se encuentra en los resultandos, pero sí la hay en los considerandos, en el sentido de que la parte resolutive que tiene en ellos sus fundamentos, debe ser entendida o interpretada de acuerdo con los considerandos, de tal manera que éstos, en cierto modo, participan de la autoridad de la "cosa juzgada" inherente a la parte del fallo al que dan vida.

Sólo tiene eficacia respecto del bien o derechos litigiosos sobre los que recae y no surte efectos contra los extraños al juicio y de esta institución se derivan diversos efectos de variada naturaleza jurídica, cuya importancia es necesario señalar: (126)

- "a) Consta en un documento legal público e irrevocable que determina los derechos del actor y señala las obligaciones del demandado.
- b) Produce acción y excepción, conociéndosele como excepción de "cosa juzgada".
- c) La decisión que se consigna corresponde a la categoría del derecho judicial y por lo tanto, sirve de antecedente para integración del derecho jurisprudencial.
- d) Produce efectos para el futuro, consistentes en la imposibilidad de un pleito posterior."

La "cosa juzgada" se puede entender en dos sentidos: (127)

1o.- Formal o Procesal.- Es cuando existe la imposibilidad de impugnación, bien porque no exista recurso contra ella o porque se haya dejado transcurrir el plazo señalado para interponerlo, teniendo la fuerza y autoridad que tiene la Sentencia ejecutoria en el juicio que la genera.

2o.- Sustancial o material.- La "cosa juzgada", consiste en la indiscutibilidad de la esencia de la voluntad concreta de la ley afirmada en el fallo; su eficacia se extiende a los procesos futuros, en consecuencia, lo que establece no puede ser objeto de nuevo juicio.

No sólo las Sentencias Definitivas pueden alcanzar la autoridad de "cosa juzgada", sino también las interlocutorias teniendo únicamente la formal y no la material.

Para que la sentencia ejecutoria dictada en un juicio surta efectos de cosa juzgada en diverso juicio, es necesario que haya resuelto el mismo fondo sustancial controvertido nuevamente en el juicio donde se opone como excepción y que exista identidad de cosa y personas, y calidades con que éstas intervienen.

(127) Sodi, Demetrio. Enjuiciamiento Civil Mexicano. (Méx. 1921. Tomo I) Pág. 320. Cfr.

En nuestro derecho, el medio de impugnar la "cosa juzgada", es a través del recurso de apelación extraordinaria y que atendiendo a la naturaleza intrínseca de éste, se puede asegurar que se trata de un juicio de nulidad de actuaciones, que se tramita a semejanza del juicio ordinario y que en el supuesto de ser declarado procedente, produce el efecto jurídico de reponer la totalidad del procedimiento.

En cuanto al alcance de la "cosa juzgada" el derecho mexicano, admite que los terceros tienen derecho a reclamar la nulidad de la sentencia a la que fueron ajenos y a exceptuarse en su contra cuando se trate de una colusión de los litigantes para perjudicarlo.

Notificada la Definitiva o Interlocutoria, si la parte vencida no apela dentro del plazo legal, puede ocurrir la vencedora al mismo juez acusándole la rebeldía, expresando haber transcurrido el tiempo legal y pidiendo se declare la sentencia firme y se lleve a ejecución, a cuya pretensión debe proveerse el auto; "por acusada la rebeldía".

Las sentencias ejecutorias causan estado ya sea por Ministerio de Ley o por resolución judicial y para tener la declaración el Código establece lo que en la práctica se llama "Incidente de Ejecutorización de Sentencia" en donde la resolución que se obtenga de este incidente no admite recurso ordinario alguno, pero sí el Amparo en caso de que exista alguna violación a las garantías Constitucionales.

Aquí cabe una breve observación en cuanto a qué o cuál es el objeto del Incidente de Ejecutorización:

Anteriormente en la práctica y porque así lo disponía el Código de Procedimientos Civiles, al dictarse una Sentencia Definitiva, la parte vencedora para efecto de iniciar el "TRAMITE" de Ejecutorización, tenía que solicitar al Juez

se declare Ejecutoriada la resolución que se dicte en autos, en virtud de que la parte vencida no interpuso recurso alguno en contra de la resolución definitiva.

Promoción que es acordada en el sentido de que se le dé vista a la contraria respecto del Incidente, para que en el término de tres días, manifieste lo que a su derecho convenga.

Es absurdo e ilógico este "TRAMITE", puesto que si la parte vencida no apeló a la resolución dictada y si por el simple hecho de no hacerlo, manifiesta en forma tácita su conformidad, no veo la necesidad de que se le dé vista de algo en que ya fue vencido y oído y que además consintió tácitamente y sobre todo no impugnó.

De lo cual se desprende que los legisladores en la Ley no explican el motivo o razón de este incidente, que desde luego a mi criterio debe ser subsanado, puesto que al momento de solicitar la declaración de Ejeutorización se debe de acordar sin que se le dé vista a la contraria y sin llevar a cabo este trámite innecesario.

Como lo asenté anteriormente, una resolución que cause agravios únicamente puede ser apelada, que se violen garantías se puede promover el Amparo o que ya haya causado estado puede nulificarse mediante el recurso extraordinario, siempre y cuando el demandado esté dentro de los supuestos a que se refiere el artículo 717 del Código Procesal, pero no se puede hacer nada en contra de una resolución firme.

La Ley Procesal, aún cuando permite el reexamen de una controversia por jurisdicción de grado superior, establece un límite más allá del cual no son posibles nuevos recursos, a fin de evitar que los pleitos se hagan eternos, ya que el Estado deseando una justicia perfecta, si permitiese un número indefinido de recursos, impediría la certidumbre de los

derechos derivados de la Sentencia y de sólo imaginar lo que sucedería si hubiese la posibilidad de promover un número indefinido de juicios sobre las mismas cuestiones ya resueltas por la Ejecutoria.

Los litigantes de mala fe, los abogados necesitados o ávidos de ganancias, aprovecharían esa posibilidad para nunca dar por concluido un litigio y resucitarlo, no obstante el transcurso del tiempo a través de los años y tal vez de los siglos.

Por tanto, si se desea la estabilidad y la firmeza de las relaciones jurídicas, la paz social, la economía del tiempo, del dinero y de las energías que se gastan en la prosecución de los juicios, es del todo indispensable que éstas tengan un término infranqueable y que los Tribunales no puedan revocar las resoluciones o sentencias que dicten, ya que es indispensable que los juicios no puedan revocarse al capricho de las partes o de sus abogados.

La imposibilidad de volver a juzgar lo sentenciado con anterioridad, deriva de la extinción de la facultad de imponer sanciones que compete al órgano jurisdiccional una vez que se ha dictado una sentencia firme que resuelva el problema sustancial, y debido a ello se procederá a sancionar a los litigantes de mala fe.

Cierto que en muchos casos lo decidido por una sentencia de la "cosa juzgada" es injusto, incluso atentatorio y contrario al derecho natural, pero lo más cierto que debe ser es que no se debe de atentar en contra de la naturaleza misma del procedimiento.

2) ARTICULO 525 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

"Art. 525. Cuando en virtud de la sentencia o de la determinación del juez debe entregarse alguna cosa inmueble,

se procederá inmediatamente a poner en posesión de la misma al actor o a la persona en quien fincó el remate aprobado, practicando a este fin todas las diligencias conducentes que solicite el interesado.

Si la cosa fuere mueble y pudiera ser habida, se le mandará entregar al actor o al interesado, que indicará la resolución. Si el obligado se resistiere, lo hará el actuario, quien podrá emplear el uso de la fuerza pública y aún mandará romper las cerraduras.

En caso de no poder entregar los bienes señalados en la Sentencia, se despachará la ejecución por la cantidad que señale el actor, que pueda ser moderada prudentemente por el juez, sin perjuicio de que se oponga al monto del deudor.

Tratándose de las Sentencias a que se refiere la fracción VI del artículo 114, sólo procederá el lanzamiento, treinta días después de haberse notificado personalmente el auto de ejecución. "

Exclusivamente me dedicaré al último párrafo del artículo 525, en donde se hace referencia a que se notificará personalmente en el domicilio de los litigantes, la sentencia que decreta el lanzamiento del inquilino de casa habitación, la resolución que decreta su ejecución, otorgándole un plazo de 30 días para desocupar.

En principio este precepto procesal, sí debe ser aplicable en cuanto a que, si ya se llevó a cabo todo un procedimiento en primera instancia y en donde el actor hizo valer sus pretensiones y no así el demandado, y también no apeló el vencido por consecuencia se le debe otorgar el plazo de treinta días para desocupar la localidad arrendada.

No debe ser aplicable este precepto en cuanto a que se le otorguen treinta días más al litigante de mala fe, cuando de hecho se llevó a cabo todo el proceso de primera instancia, el proceso de segunda instancia y por último promueve el Juicio de Amparo con efectos suspensivos del acto reclamado.

Apreciando el tiempo que transcurrió, considero que posiblemente si llevan a cabo todos estos pasos con obstáculos, se llevó alrededor de dos o tres años, por lo que sería absurdo que a la parte vencida se le otorguen todavía treinta días hábiles de más, a pesar del tiempo que transcurrió por su mala fe, puesto que si agotó todos estos medios, se puede entender que el vencido ha ganado el suficiente tiempo para obtener sus pretensiones, hechos de mala fe y así también logra alargar todo un proceso, y como consecuencia ha sido vencedor al cumplirse sus propósitos.

Ante esta situación, siento que el legislador debe ser un poco más exigente desde el momento en que se apela a la resolución de primera instancia, exigencia que se debe de aplicar, ya sea mediante apercibimientos que contengan multas considerables o mediante otros medios que impidan que se entorpezca el avance del proceso, puesto que si en primera instancia se nota su mala fe para retardar el proceso, también lo hará en segunda instancia y en el Juicio de Amparo.

Absurdo es que al litigante chicanero después de retardar el proceso por largo tiempo, todavía la ley le conceda un plazo de treinta días más de tiempo para que siga todavía adelante, aprovechando su mala fe.

Plazo que desde luego transcurre porque lo dispone la Ley y que al momento de la diligencia de lanzamiento, todavía se opone el vencido para desocupar la localidad arrendada, logrando con ello entorpecer la diligencia mediante el uso de la violencia.

C A P I T U L O V

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

A) CRITICAS A LAS FIGURAS A LAS QUE ACUDE EL LITIGANTE PARA RETARDAR EL PROCEDIMIENTO.

Como se ha demostrado en el presente texto, el litigante que obra de mala fe, entorpece el avance normal del procedimiento mediante el uso de recursos, excepciones, incidentes y trámites innecesarios, sirviendo todo esto como un medio para retardar el procedimiento.

Prueba de ello tenemos, que antes de las reformas del 7 de febrero de 1985, cuando se oponía alguna excepción dilatoria se suspendía el proceso principal, ordenándose se atendiera única y exclusivamente la excepción opuesta, excepción que desde luego, se resolvía en cierto tiempo considerable y que sin embargo siempre fue a favor de los intereses del demandado (por lo general).

Por ejemplo, tenemos que el demandado que oponía una excepción dilatoria, al contestar la demanda, el juez ordenaba suspender el procedimiento principal dándole vista a la contraria para que en el término de tres días manifieste lo que a su derecho convenga. Vista que se desahogaba en el término concedido y se turnaban los autos para resolver la excepción, mediante una sentencia interlocutoria.

Actualmente, en una audiencia conciliatoria el juez procede a depurar las dilatorias, excepto la de incompetencia en la que se ordena también que se suspenda el procedimiento principal y se remitan los autos originales a la Sala de apelación para que sea resuelta ante esa Autoridad.

Así, analizando todas y cada una de las excepciones, nos encontramos por lo general, que es el demandado quien obra de mala fe, entorpeciendo el avance normal del proceso mediante el uso de chicanas, puesto que, como es sabido y porque así lo disponía la Ley Procesal, toda excepción dilatoria suspendía el procedimiento principal y como consecuencia no avanzaba el mismo.

Tenemos así también, que tanto los jueces, como el demás personal que integra un juzgado, generalmente se quejan de que siempre se encuentran atiborrados de trabajo. Esta situación es entendible, puesto que los juzgados de arrendamiento, actualmente no se dan abasto con el número de juicios que tienen bajo su responsabilidad; pero analizando todo esto, el juzgador para efecto de no saturarse más de trabajo, debe ante todo imponer su autoridad al momento que se promueve toda clase de excepción que desde luego sea improcedente, es decir, no debe permitir que el litigante de mala fe entorpezca el avance normal del proceso, puesto que si lo permite, le genera como consecuencia, más trabajo tanto a él, como a las demás personas que integran el juzgado.

Para llevar a la práctica lo anterior, en principio el Juez ante todo debe desechar de plano y al momento de tenerla a la vista, toda excepción que sea improcedente y que salvo su buen criterio, no viole las garantías que otorga nuestra Carta Magna. Posteriormente debe apereibir a la parte que opuso las excepciones, de que se abstenga de seguir entorpeciendo el avance normal del proceso y para el caso de no hacerlo, será multado en la medida que así se requiera al momento.

Una crítica que debe enderezarse en contra de nuestro sistema radica en que en muchas ocasiones las multas y los arrestos que las autoridades judiciales ordenan, no son eficazmente ejecutados por las autoridades administrativas

que deben encargarse de cumplimentarlas; si los medios de apremio no son aplicados eficaz y enérgicamente, los jueces pierden respeto y si el litigante resiste de mala fe al mandato de autoridad y sabe que el medio de apremio que el juez dicte, no lo perjudicará en la realidad, es decir, no se hace efectivo, entonces esto llega a provocar lo que desgraciadamente suele suceder en nuestro medio judicial con mucha frecuencia, en otros términos, que este tipo de litigantes llegan a adoptar actitudes de una burla irrespetuosa al ser sabedores de que los medios de apremio que los jueces dicten, no serán cumplimentados por las autoridades administrativas.

Por esto y en este mismo orden de ideas, debe de robustecerse el propósito de estructurar las mecánicas y procedimientos necesarios para que los litigantes de mala fe no entorpezcan el avance normal del proceso y así también los medios de apremio que los jueces y Tribunales que ordenen sean más enérgicamente cumplimentados por las autoridades administrativas, mediante multas y arrestos, todo esto para efecto de que el litigante medite si se opone o no figura alguna que se sirva para entorpecer el proceso.

B) REFORMAS AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

Desde luego y de acuerdo a los ejemplos citados, las reformas que debe contener la Ley Procesal, deben ser en cuanto a que se debe de impedir que el litigante o abogado de mala fe interfiera en el avance normal del proceso, es decir, se tiene que reformar el Código de Procedimientos Civiles de acuerdo a lo siguiente:

1.- En relación a las excepciones dilatorias, cuando sean opuestas para retardar el procedimiento y al momento de tenerlas a la vista, si el juez verifica que verdaderamente tales excepciones no reúnen los requisitos exigidos por la ley, debe éste en su caso, desecharlas por frívolas e improcedentes sin darle trámite alguno.

Por ejemplo, solía suceder con frecuencia que cuando se oponía la excepción dilatoria de falta de personalidad, generalmente era opuesta por el demandado en contra de la personalidad que ostentaba el apoderado del actor y que desde luego ya se había acreditado, mediante un documento levantado ante la fe de un Notario Público.

Opuesta esta figura jurídica el litigante de mala fe manifestaba sin base y fundamento alguno que el apoderado de la parte actora carecía de personalidad para representarla y que el Testimonio Notarial no reunía los requisitos exigidos por la ley, es decir, no se encontraba inscrito ante el Registro Público y como consecuencia el apoderado carecía de las facultades otorgadas por su poderdante.

El Juez al momento de recibir tal excepción, la admitía y le daba trámite, porque así lo dispone la ley, y como consecuencia mandaba suspender el procedimiento principal, hasta en tanto no se resolviera tal excepción.

Con lo anterior se demuestra que el juzgador al atender este tipo de excepciones carece de dispositividad, o sea, sus decisiones son cercenadas por la Ley Procesal; si al momento de tener a la vista la demanda inicial, admitió la personalidad de la parte actora o quien la representa, tenemos así, que se contradice en cuanto a que, si en ese acto admitió la personalidad que ostenta la actora, cómo es posible que cuando la demandada opone la excepción de falta de personalidad, le sea admitida la misma sin tener razón o fundamento alguno, teniendo de antemano que la personalidad del actor, ya fue estudiada y como consecuencia admitida.

De acuerdo con lo anterior, tenemos en este caso que el juzgador duda de sus decisiones y como consecuencia se contradice y se sujeta a lo que dispone la Ley Procesal y no así aplica su propio criterio.

Si anteriormente se admitió la personalidad del apoderado de la parte actora y así también se verificó en forma correcta de que dicha personalidad reunía los requisitos exigidos por la ley, creo que es innecesario volver a hacerlo por segunda ocasión, porque de lo contrario, el juzgador se crea más trabajo y como consecuencia también ayuda a obstaculizar el avance normal del procedimiento. Aclaro desde luego, que en las nuevas reformas del 14 de enero de 1987, tal excepción, así como las demás dilatorias ya se han regularizado y se depuran en una audiencia conciliatoria.

2.- En relación a las pruebas ofrecidas por las partes en un juicio Ordinario Civil y en especial de la terminación de un contrato de arrendamiento, por lo general los medios de pruebas son utilizados por el demandado como retardadores del procedimiento, ejemplo de ello, lo es el ofrecimiento de las testimoniales y periciales, o sea, suele suceder que el litigante de mala fe para tener mayor tiempo en beneficio de sus intereses, ofrece la prueba testimonial, manifestando de que "bajo protesta de decir verdad" no puede presentar a sus testigos por no estar dentro de sus posibilidades y que de alguna manera así también lo hace en la misma forma con la prueba pericial que es a su cargo, al igual que los gastos que se generan.

Considero que el juzgador para estos casos, debe de tomar decisiones un poco drásticas en las que se contengan multas y arrestos con las cuales el litigante de mala fe, medite si se decide o no a usar estos medios de prueba para retardar el avance normal del procedimiento.

3.- En cuanto al incidente de ejecutorización es poco lo que puedo agregar, puesto que en las reformas de fecha 14 de enero de 1987 ya fue suprimido y como consecuencia considero que los legisladores lo vieron como un trámite innecesario.

4.- En cuanto al recurso de apelación que se interpone en contra de la sentencia definitiva, éste se debe de regular de acuerdo a lo que he expuesto en el presente texto, es decir, que toda apelación que se interponga en contra de la definitiva, debe de ser admitida previa fianza que otorgue el apelante para que se garanticen los posibles daños y perjuicios que se pudieran ocasionar con motivo del recurso, y así también se debe de apercibir al apelante, de que para el caso de que no proceda la apelación, se le aplicarán las suficientes medidas de apremio procedentes, como lo son multas y arrestos. Multas que deben aplicarse en forma considerable y de acuerdo al valor del negocio y de sus consecuencias con el apercibimiento de que en caso de que no se cubran, se ordenará el embargo de bienes suficientes de su propiedad, que garanticen el valor de la cantidad fijada.

5.- En cuanto al último párrafo del artículo 525 del Código de Procedimientos Civiles, se establece que "Tratándose de las sentencias a que se refiere la Fracción VI del Artículo 114, sólo procederá el lanzamiento, treinta días después de haberse notificado personalmente el auto de ejecución". Considero en relación a este párrafo, que el mismo debe ser reformado o enderezado, en cuanto a que, el plazo de treinta días a que se refiere únicamente se debe conceder al inquilino que haya seguido el juicio en primera instancia, o sea, que únicamente se siguió en primera instancia y no así se apeló de la resolución definitiva y ni tampoco se promovió juicio de amparo.

En atención a lo anterior, hago una crítica quizá un poco severa, en cuanto a que los treinta días a que me he referido se han otorgado al inquilino que no conforme con seguir el juicio en primera instancia, sin razón o fundamento alguno, se atreve a continuar con sus propósitos mediante el recurso de apelación que interpone en contra de la definitiva del inferior, y por si fuera poco termina por promover, después de haberse resuelto en segunda instancia,

juicio de Amparo, teniendo como resultado final de que la sentencia dictada por el juez de primera instancia no se modificó en ninguna de sus partes.

Ante todo esto, considero que nuestra Ley Procesal, en este caso en lo particular, adolece de rapidez, puesto que si el demandado ha logrado sus propósitos para retardar el proceso, cómo es posible que a la ejecución de la sentencia se le otorguen treinta días más para desocupar y de los cuales creo no tiene derecho el inquilino.

Es claro que el actor ante este nuevo obstáculo, se encuentra impedido para que se le dé posesión en forma inmediata de un bien que es de su propiedad.

Razón por la cual y de acuerdo a lo expuesto, de nuevo recalco que dicho artículo debe ser reformado en los términos indicados.

6.- En relación a la prueba pericial en lo particular, ésta se debe de admitir siempre y cuando el dictámen que se rinda por parte del perito, se encuentre relacionado con el fondo del asunto y así también que los honorarios de los peritos sean cubiertos por cada parte que los ofrece, así como en forma proporcional el de un tercero, si es que lo amerita el caso.

También se debe de agregar en la Ley Procesal, que para el caso de que no exista interés jurídico para su desahogo por parte del oferente de la prueba, ésta será declarada desierta, es decir, que no se mostró interés alguno para desahogarla.

7.- En cuanto a la prueba testimonial, actualmente se han reformado los artículos a que se refiere dicha prueba, y, una de las reformas favorables es que la parte que llega

a ofrecer a sus testigos se encuentra obligada a citarlas personalmente o presentarlas en el local del Juzgado para que se desahogue tal probanza.

Por lo que en esta reforma se han tomado medidas verdaderamente aceptables para el avance normal del procedimiento, ya que anteriormente esta prueba era un medio que utilizaba el litigante de mala fe para entorpecer el proceso.

8.- Reformar el Código de Procedimientos Civiles en todos y cada uno de los casos en que el litigante ávido y de mala fe trate de entorpecer el avance normal del procedimiento, porque el procedimiento judicial es un medio en que el actor prueba sus acciones y el demandado sus excepciones y como consecuencia llegamos a que si un procedimiento no es retardado o entorpecido con recursos, excepciones y otras figuras jurídicas innecesarias e improcedentes, tendremos que se solucionará la litis que se ventila en la forma más eficaz y rápida.

C) LA LEY PROCESAL CIVIL EXPEDITA.

De acuerdo al análisis hecho a las figuras procesales mencionadas, es de exponerse en principio que nuestro Código de Procedimientos Civiles, carece de aplicación rápida para la solución de un juicio, prueba de ello tenemos los recursos, incidentes y todos aquellos medios que son improcedentes y que se utilizan de mala fe para retardar el avance normal del proceso.

Para que exista la aplicación de una ley rápida y expedita, considero que se debe tomar en cuenta lo siguiente:

1o.- Que los legisladores reformen el Código de Procedimientos Civiles, en cuanto a todos los medios o figuras procesales que son utilizados de mala fe para retardar el

avance normal del proceso. Reformas que se deben hacer saber a los legisladores por conducto de los jueces y Magistrados, quienes se encuentran en contacto con tales anomalías, claro que sin excluir a los litigantes.

2o.- Que los juzgadores, para efecto de disminuir el volumen de trabajo que tienen a su cargo, no permitan que los litigantes de mala fe logren sus propósitos con el uso indebido de figuras que son improcedentes.

3o.- Reformar la Ley Procesal en cuanto a que su aplicación sea eficaz y la solución de los juicios sea más rápida.

4o.- Hacer efectivos todos los medios de apremio necesarios, para impedir la obstaculización del proceso.

ABREVIATURAS USADAS EN EL TEXTO

Art.....	Artículo
Cfr.....	Confrontación
Edic.....	Edición
Edit.....	Editorial
Ibidem.....	El mismo autor
Inst.....	Instituto
Mtro.....	Ministro
Méx.....	México
Op. Cit.....	Obra citada
Pág.....	Página
Pp.....	De la página a la página
S.N.C.....	Sociedad Nacional de Crédito
Soc. Anon.....	Sociedad Anónima
T.....	Tomo
UNAM.....	Universidad Nacional Autónoma de México
Vol.....	Volumen

B I B L I O G R A F I A

BIBLIOGRAFIA GENERAL

- ALCALA, ZAMORA Y CASTILLO NICETO. VEINTICINCO AÑOS DE EVOLUCION DEL DERECHO PROCESAL; México; UNAM 1968; 1940-1965.
- ALSINA, HUGO. TRATADO TEORICO PRACTICO DE DERECHO PROCESAL CIVIL; EDIAR, S.A. 1963; SEGUNDA EDICION; TOMO I PARTE GENERAL.
- BAUTISTA, BECERRA JOSE. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO PROCESAL CIVIL. MEXICO 1977; CARDENAS EDITOR Y DISTRIBUIDOR, S.A.; TERCERA EDICION.
- BAZARTE, SERDAN WILLEBALDO. LOS RECURSOS EN EL PROCEDIMIENTO CIVIL MEXICANO; MEXICO, GUADALAJARA, JALISCO; EDITORIAL CARRILLO HERMANOS E IMPRESORES, S.A.: PRIMERA EDICION.
- BRISEÑO, SIERRA HUMBERTO. EL JUICIO ORDINARIO CIVIL. DOCTRINA, LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA MEXICANAS. MEXICO 1983. EDITORIAL TRILLAS, S.A. 3a. REIMPRESION DE LA 1a. EDICION. VOLUMEN I.
- CARAVANTES, VICENTE. LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL; TOMO II.
- CHIOVENDA, JOSE. PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL CIVIL; MEXICO 1980; EDITORIAL CARDENAS EDITOR Y DISTRIBUIDOR, S.A.; EDICION 1980 TOMOS I Y II.
- COUTURE, EDUARDO J. ESTUDIO DEL DERECHO PROCESAL CIVIL; BUENOS AIRES 1948; PRIMERA EDICION.
- CUENCA, HUMBERTO. EL PROCESO CIVIL ROMANO; EDITORIAL EDICIONES JURIDICAS EUROPA-AMERICA; BUENOS AIRES BARCARSE 226; 1957. VOLUMEN 34; IMPRESIONES LOPEZ Y COMPAÑIA; 5 DE JULIO 434 BUENOS AIRES. 2a. EDICION.
- DIAZ, DEL CASTILLO BERNAL. HISTORIA VERDADERA DE LA CONQUISTA DE LA NUEVA ESPAÑA; MEXICO 1966; EDITORIAL PORRUA, S.A. SEGUNDA EDICION.
- ESQUIVEL, OBREGON TORIBIO. APUNTES PARA LA HISTORIA EN MEXICO; MEXICO 1937; EDITORIAL POLIS, S.A.; PRIMERA EDICION; TOMO I.
- G.H. JAFFIN. EVOLUCION DEL CONTRALOR JURISDICCIONAL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY EN UNITED STATES AMERICAN; REVISTA DE DERECHO, JURISPRUDENCIA Y ADMINISTRACION; MONTEVIDEO 1939.
- GOMEZ, LARA CIPRIANO. TEORIA GENERAL DEL PROCESO; MEXICO, UNAM. 1979; 2a. EDICION.
- GUASP, JAIME. DERECHO PROCESAL CIVIL. MADRID 1961. INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS.

- LIEBMAN, ENRICO TULLIO. MANUAL DE DERECHO PROCESAL CIVIL; MILAN 1955; VOLUMEN I, PRIMERA EDICION.
- LOPEZ, PORTILLO JOSE. EL ENJUICIAMIENTO CONFORME AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS DEL ESTADO DE GUADALAJARA, JALISCO; MEXICO 1983; TOMO I.
- OBREGON, HEREDIA JORGE. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, COMENTADO Y CONCORDADO, JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA. EDITORIAL OBREGON. HEREDIA, S.A.; MEXICO 1981; 1a. EDICION.
- PALLARES, EDUARDO. DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL; MEXICO 1960; EDITORIAL PORRUA, S.A.; TERCERA EDICION.
- PALLARES, JACINTO. TRATADO COMPLETO DE LA ORGANIZACION, COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTOS DE LOS TRIBUNALES DE LA REPUBLICA MEXICANA; MEXICO 1874. 1a. EDICION.
- PRIETO, CASTRO LEONARDO. TRATADO DE DERECHO PROCESAL CIVIL DE ESPAÑA; MADRID 1952. TOMO I.
- ROMERO VARGAS ITURBIDE IGNACIO. ORGANIZACION POLITICA DE LOS PUEBLOS DE ANAHUAC; MEXICO 1959; LIBROS LUCIERNAGA.
- SCIOLOJA, VICTORIO. PROCEDIMIENTO CIVIL ROMANO; BUENOS AIRES. 1954; EDICIONES JURIDICAS EUROPA-AMERICA.
- ROCCO, HUGO. TEORIA GENERAL DEL PROCESO CIVIL; MEXICO 1959; EDITORIAL PORRUA, S.A.; 1a. EDICION EN ESPAÑOL.
- SODI, DEMETRIO. ENJUICIAMIENTO CIVIL MEXICANO; MEXICO 1921. TOMO I.

LEGISLACION

- APENDICE DE LA JURISPRUDENCIA DE 1917 A 1965, DEL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. CUARTA PARTE; TERCERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.
- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE 1994; MEXICO 1906; TIP Y LIR, "LA EUROPEA DE J. AGUILAR Y CIA. S.N.C.; EDICION OFICIAL.
- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL; LEYES Y CODIGOS DE MEXICO; MEXICO 1980; EDITORIAL PORRUA, S.A.; VIGESIMA QUINTA EDICION.
- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL; LEYES Y CODIGOS DE MEXICO; MEXICO 1986; EDITORIAL PORRUA, S.A.; TRIGESIMA SEGUNDA EDICION.
- JURISPRUDENCIA; TERCERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION; SEXTA EPOCA; VOLUMEN XXIV; CUARTA PARTE.
- JURISPRUDENCIA; TERCERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION; SUPLEMENTO 1959; SEMANARIO JUDICIAL.
- JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. TERCERA SALA CIVIL. SEXTA EPOCA. VOLUMEN LVI; CUARTA PARTE.
- JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES 1966-1970. ACTUALIZACION II. EDICIONES MAYO. 2a. EDICION. TERCERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.
- JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES 1955-1965. MEXICO 1967. ACTUALIZACION I CIVIL. EDICIONES MAYO. TERCERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.

OTRAS FUENTES

- BOLETIN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION. TERCERA SALA 1956.
- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION DEL 27 DE DICIEMBRE DE 1983. SECRETARIA DE GOBERNACION.
- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION DE FECHA 14 DE ENERO DE 1987. SECRETARIA DE GOBERNACION. DECRETO DE REFORMA Y DEROGA DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.