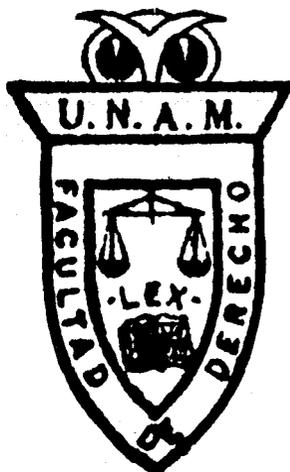


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO



EVOLUCION DEL DERECHO PROCESAL

T E S I S

Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO

Presenta:
David Agraz Sánchez Rebollo

MEXICO, D.F.
1971



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 esta 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.

A la memoria de mi padre:

SR. DAVID AGRAZ
SANCHEZ BAEZ,

con la satisfacción de la promesa
cumplida y con el más profundo
cariño y admiración, para quien
forjó en mí la imagen de un pa-
dre y hombre con valentía y en-
tereza en los momentos de dolor.

A mi madre:

SRA. ESTELA R.
DE AGRAZ SANCHEZ

como un pequeño homenaje a
quien me dio la vida derramando
en ella el inapreciable tesoro de
su amor que en su corazón an-
da. Por ti lucharé por honrar la
memoria de mi padre.

A mi tío y maestro

**LIC. JOSE LUIS REBOLLO
RAMIREZ**

con admiración a sus grandes virtudes y mi más eterno agradecimiento por haberme conducido por el difícil camino de la vida, hasta convertirme en un hombre útil y llevarme a alcanzar mi meta anhelada, y con el firme propósito de no defraudar nunca la confianza que en mí ha depositado.

A mi tío

**SR. RODOLFO AGRAZ
SANCHEZ BAEZ,**

ejemplo de tenacidad y lucha, y que siendo una parte de mi querido padre, estará a mi lado representándolo en el momento que él anhelaba.

A mis padres

SR. LUIS REBOLLO COLIN

SRA. MARIA RAMIREZ

DE REBOLLO,

con la satisfacción de ver cumplidas sus ilusiones logradas a través de abnegación y sufrimientos durante mucho tiempo, y con mi eterno cariño y agradecimiento por haberme convertido en un hombre de bien.

A mi padrino

SR. JOSE REBOLLO COLIN,

hombre de noble y generoso corazón, que me ayudó a superar una etapa de mi vida.

A mis padres

**SR. RODOLFO AGRAZ
SANCHEZ HERNANDEZ
SRA. MARIA LUISA BAEZ
TERCERO,**

quienes con cariño me guiaron en una época de mi vida, y sabedores del inmenso cariño que siento por ellos.

A mis hermanos

PATRICIA

Y

JUAN RODOLFO

con fraternal cariño

A mis amigos

que en una u otra forma me alentarón a continuar y para cuya amistad sólo queda por mí el corresponder a tan inmerecido privilegio.

SUMARIO

Prólogo

CAPÍTULO I

PANORAMA GENERAL DEL DERECHO PROCESAL.

1. Importancia de la historia para el procesalista.
2. Breves antecedentes históricos.
 - a) Derecho Romano
 - b) Derecho Germánico
 - c) Derecho Canónico
 - d) Proceso Común Medioeval Italiano
 - e) Derecho Español
3. Evolución del Proceso Civil en México
 - a) Epoca Precortesiana
 - b) Epoca de la Colonia
 - c) Epoca del México Independiente
4. Generalidades sobre la Evolución del Procedimiento Penal.
 - a) Notas previas
 - b) Proceso Penal Romano
 - c) Proceso Germano
 - d) Proceso Romano Canónico
 - e) Proceso Penal Común Medioeval
 - f) Proceso Reformado
 - g) Codificación Moderna

CAPÍTULO II

EVOLUCIÓN DEL DERECHO PROCESAL.

1. La Unidad Procesal

- a) Objeto
- b) Carácter
- c) Contenido
- d) Fines

2. Unidad Legislativa

CAPÍTULO III

LA TEORÍA GENERAL DEL PROCESO.

- a) Introducción
- b) Examen
- c) Temarios Procesales.

Conclusiones

Bibliografía.

PROLOGO

Después de terminados mis estudios de la carrera de Licenciado en Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México y con el objeto de cumplir reglamentariamente, y haciendo un examen de las diversas ramas jurídicas en que incursioné durante la carrera, consideré pertinente hacer el presente trabajo sobre la Evolución del Derecho Procesal por las siguientes razones.

Comprendí que el derecho procesal reviste singular importancia dado que profesionalmente es la rama más importante, pues representa la dinámica de todo lo jurídico como que es del todo imposible considerarse apto para el ejercicio profesional sin manejar de una manera hábil los diversos procesos a que debe enfrentarse el litigante.

También representa gran parte de mi decisión la subyugante sensación de sentirse inmerso y en contacto con las ideas de tantos procesalistas insignes, con su laboriosidad, ingenio, disciplina mental, que se traducen en una gran enseñanza para los que nos iniciamos.

Seguramente mejores esfuerzos superarán este modesto ensayo.

A mis maestros ruego benevolencia, que espero pagar con dedicación y estudios futuros.

CAPÍTULO I

PANORAMA GENERAL DEL DERECHO PROCESAL

1. Importancia de la historia para el procesalista.
2. Breves antecedentes históricos.
 - a) Derecho Romano
 - b) Derecho Germánico
 - c) Derecho Canónico
 - d) Proceso Común Medioeval Italiano
 - e) Derecho Español
3. Evolución del Proceso Civil en México.
 - a) Epoca Precortesiana
 - b) Epoca de la Colonia
 - c) Epoca del México Independiente
4. Generalidades sobre la Evolución del Proceso Penal.
 - a) Notas Previas
 - b) Proceso Penal Romano
 - c) Proceso Germano
 - d) Proceso Romano Canónico
 - e) Proceso Penal Común Medioeval
 - f) Proceso Reformado
 - g) Codificación Moderna

1. IMPORTANCIA DE LA HISTORIA PARA EL PROCESALISTA

El interés del procesalista, y del estudioso de derecho en general, por la Historia se justifica siempre como interés por el conocimiento de la realidad espiritual, subyacente a las normas del derecho, esa realidad que, coincidiendo con la función, o causa, de las normas jurídicas, debe ser considerada por el jurisconsulto teórico con tanta mayor atención cuanto más vivo es el deseo, que él experimenta, de consagrarse verdadero teórico y hombre de ciencia y de diferenciar el propio método del método empírico, si es exacto que, allí donde comienza la curiosidad de conocer las "causas", solamente allí, precisamente, uno se libera del empirismo.

Véase qué auxilio recibe la investigación de la realidad pasada, de la historia de las normas jurídicas, de la función de esas normas. La historia jurídica es realidad jurídica in móto; aprendemos de ella que las normas tuvieron, en diferentes épocas, disímil contenido. Si nos preguntamos el fin de una regla de derecho, la respuesta es a menudo facilitada por la resolución de la interrogación preliminar: ¿por qué esa regla no existió siempre y en otro tiempo tuvo vigor una regla opuesta o diversa? La investigación histórica es, por ello, juntamente una obvia exigencia y una fervorosa aspiración en el jurista en tesitura de realismo.¹

Muy justo es que recordemos que en Carnelutti es uno de sus aspectos más fecundos.

Qué es legítimo y oportuno el interés del jurista, y del procesalista especialmente, por la historia, es sin embargo sólo una constatación preliminar, en cuyo mérito ocurre preguntarse qué ve el jurista en la historia del derecho procesal, tras de haberse asomado a mirar en ella: una amorfa escuela de soluciones, sucesivamente diversas, y sin recíproca relación fuera de la cronológica, de los varios problemas de legislación procesal, o, más bien, una armoniosa aproximación de los institutos, según tendencias comunes a los varios ordenamientos jurídicos cuyo desenvolvimiento se considere. Verificada, en hipótesis, la justeza de la segunda alternativa, es menester preguntarse ulteriormente si las uniformidades, que la historia jurídica comparada haya revelado, son arbitrarias o racionales; sin relación con el progreso general del espíritu o, en cambio, en función de las leyes que gobiernan tal progreso.

Las dos civilizaciones jurídicas, cuya historia conocemos más a fondo, ofrecen al investigador suficiente campo de observación: queremos decir la civilización romana y la medioeval-moderna, propia de los pueblos cristianos. Ahora bien, tras un sumario examen se obtiene, inmediata e irresistible, la doble impresión de una coherencia interna en el desenvolvimiento del derecho procesal en cada una de esas civilizaciones jurídicas y de un sensible paralelismo entre ambos desenvolvimientos.²

2. BREVES ANTECEDENTES HISTÓRICOS

A la manera de Alcalá Zamora, sintetizamos los orígenes de nuestra legislación, partiendo del derecho romano, que junto con el germano y el canónico, formaron el proceso común medioeval italiano, con influencia definitiva de la Tercera Partida, antecedente de la Ley de enjuiciamiento española de 1855, inspiradora del Código Procesal del Distrito de 1884, que con el Código Béiztegui, expedido en Puebla en 1880 constituyen la fuente inmediata de la legislación objeto de nuestra tesis.

a) Derecho Romano

Sabemos que en Roma las acciones se ejercitaban mediante el proceso y que éste era la forma determinada por el Estado de ejercitar las acciones que el derecho sustantivo concedía.

Las formas del proceso fueron tres, respondiendo al triple periodo de la historia del derecho romano.

Antes de que se constituyera propiamente el Estado, el ejercicio de la acción era netamente privado: las partes se defendían por sí mismas o quizá ayudadas por personas de su familia o por sus gentiles.³

Después prevaleció la idea de no actuar en esta forma sino de someter la controversia a la decisión de un árbitro, que fuera de la confianza de ambas partes.

Finalmente, constituido ya el Estado, éste fijó la forma en que las partes deberían resolver sus controversias.

Podemos hablar, pues, de tres periodos en los procesos romanos: I. Desde sus orígenes hasta el siglo II antes de Cristo; II. Desde esa época hasta el siglo III después de Cristo, y III. Desde el siglo IV después de Cristo hasta Justiniano.

Entre los procesos que tuvieron lugar en los dos primeros periodos, existen pequeñas diferencias. En efecto, no es una característica la bipartición del proceso: *in jure et in iudicio*; tampoco constituye una diferencia su carácter fundamentalmente privado, pues en ambos existe. La diferencia consiste en las relaciones de las partes con el magistrado y en la forma en que esas terminadas palabras (*prolatione certorum verborum*); en el segundo, mediante fórmulas escritas.

El tercer periodo se distingue esencialmente de los precedentes. En él la intervención del Estado fue mayor, de tal manera que no puede hablarse ya de un proceso privado, sino público. Por otra parte, desaparece la bipartición clásica.

Para Chioventa, el proceso romano se basó en los siguientes principios fundamentales: oralidad, intermediación, publicidad, concentración e identidad del juez.

Según el maestro, es principio esencialmente romano el que la prueba está dirigida a formar el libre convencimiento del juez, quien debe deducir la decisión de la escrupulosa observación y valoración de los hechos; esa libertad de conciencia del juez romano era reconocida por el derecho que tenía de librarse de la obligación que tenía de juzgar, jurando, de no ver claros los hechos —sibi non liquere—, como decían las fuentes.

Un proceso, prosigue Chioventa, dominado por el principio de la libre convicción del juez, no puede ser sino oral, porque sólo el proceso oral permite al juez formarse un convencimiento mediante la observación personal y directa del material de la causa; pero aclara que él entiende por proceso oral, aquel en que el mismo juez que debe pronunciar la sentencia es quien recoge los elementos de su convicción, es decir, quien interroga a las partes, a los testigos y peritos y examina con sus propios ojos los objetos y lugares discutidos (principio de intermediación). Para que esto sea posible es necesario, continúa diciendo el maestro, que el juez sea la misma persona física desde el principio al fin de la tramitación de la causa (principio de la concentración); que el contacto entre las partes y el juez sea inmediato, que como medio de comunicación sirva principalmente la viva voz (principio de la oralidad) y que todos los actos procesales se realicen con la participación de las partes (principio de la publicidad).

Estimamos que se trata de deducciones personales del autor citado más que de realidades del proceso romano en las tres fases expuestas y que estas deducciones las puso de manifiesto con la idea de fundamentar su tesis sobre la oralidad del proceso. Las comparaciones que hizo el prístino proceso romano con el proceso que denominó romano-canónico, tuvieron también la misma finalidad: pugnar por la oralidad.

En otras palabras, aceptamos que el proceso romano fue desde el punto de vista formal, un proceso esencialmente oral pero no admitimos que el proceso oral sea el único medio de administrar justicia.⁴

b) Derecho Germánico.

Veamos ahora, aunque sea someramente, los elementos germánicos introducidos en Italia con la invasión longobarda.

El pueblo germánico era un pueblo primitivo cuyo proceso tendía a dirimir controversias, más que a decidir las, haciendo depender su solución no del convencimiento del Juez, sino, por lo regular, al decir de Chioventa del resultado de fórmulas solemnes, en las que el pueblo descubre la expresión de un acto superior e imparcial: la divinidad. Todo esto da al proceso y a la prueba un aspecto sumamente formal.⁵

Goldschmidt enseña que el titular de la jurisdicción es el Ding, asamblea de los miembros libres del pueblo y que se trata de un procedimiento público oral muy formalista.

El procedimiento se inicia, dice este autor, mediante citación del demandado por el demandante; una vez declarada solemnemente la constitución del tribunal, el actor interpone su demanda haciendo sus alegaciones jurídicas e invita al demandado a que conteste a ella. Si éste no se allana, ha de contestar negando en absoluto. La sentencia es dictada por el Ding a petición del actor y a propuesta de un juez permanente.

Las pruebas se realizan mediante el juramento de purificación, que presta una sola persona o varias que la auxilian. Los conjuradores, miembros de la misma tribu del que lo presta, juran conjuntamente, afirmando que el juramento de la parte es limpio y sin tacha. El juramento puede ser rechazado y entonces, para decidir la contienda, se acude al duelo. El juramento podía reemplazarse por una provocación al duelo. Se emplearon con carácter de pruebas el juicio de Dios (ordalias), la del agua caliente, la del fuego, la del hierro candente y la del agua fría, en el derecho primitivo.

La ejecución de la sentencia, a cuyo cumplimiento se ha comprometido solemnemente el sentenciado, tiene lugar extrajudicialmente. Si no la cumple, cae en pérdida de la paz.

Comentando este procedimiento, Zanzucchi dice que representaba un medio de pacificación social y que en él:

a) El juez no decidía según su convencimiento, sino que dirigía el juicio y pronunciaba la decisión que era formulada, en un principio, por todo el pueblo y después por cierto número de representantes de éste, los escabinos, los cuales se limitaban a verificar el efecto de la intervención de la divinidad, manifestada en los experimentos solemnes que constituían las pruebas; pero además tenían una función importantísima, consistente en establecer quién debía rendir las pruebas y con qué medios, por lo cual el momento culminante del proceso germánico era la sentencia sobre la admisión de las pruebas, emanada a la mitad del litigio.

b) Las pruebas se reducían a crear la forma para que la voluntad divina se manifestara y se reducían a pocos actos solemnes: juramento, invocación directa de la divinidad, juicio de Dios, etc.

c) La sentencia, como no era expresión del convencimiento personal del juez, sino que era la consagración de la voluntad del dios común a todo el pueblo, manifestada a través de las pruebas mencionadas, y había sido formulada por todo el pueblo, tenía fuerza de verdad absoluta.

D'Onofrio dice que la verdadera sentencia era la emanada durante la litis, al establecer a quien pertenecía rendir pruebas y Chiovenda concluye afirmando; en el proceso germánico existe una sentencia central sobre la

prueba que no sólo tiene el nombre de sentencia, como la definitiva, sino que constituye la verdadera decisión potencial de la causa, porque la victoria o la derrota de la parte expresada en el pronunciamiento último del juez no es sino la consecuencia automática del pronunciamiento precedente.

c) Derecho Canónico

Para el conocimiento del derecho canónico en los primeros siglos de la Iglesia, los canonistas recurren a las colecciones auténticas que lo contienen, pues existen otras colecciones que denominan espurias, porque se atribuyen a autores que no las escribieron.

A las auténticas pertenece la *Collectio Isidoriana*, hecha en España en el siglo VII, por San Isidoro; esta colección tuvo gran aceptación en la iglesia occidental.

En Francia tuvo también mucho ascendiente una colección del siglo IX, conocida como, *Colectio pseudo-Isidoriana*, de autor desconocido, pero que en el prefacio se llama como *Isidorus Mercator*.

El *Decretum Gratiani*, o *Concordia discordantium canonum* puede considerarse como la primera colección científica. Capello le atribuye el origen científico del derecho público eclesiástico. Fue hecha por un monje italiano Camaldulense llamado Graciano entre los años 1139 y 1150. Sirvió de texto en las escuelas y tuvo gran autoridad en el foro. Los que lo enseñaban en las escuelas se llamaban *Decretistae* y los comentarios hechos marginalmente o entre líneas a esa obra se llamaron *glosas*.

De las varias colecciones posteriores al Decreto de Graciano, sólo mencionaremos la hecha por Bernardo Papiensi (1187), pues los dos primeros libros de los cinco que la componen, se refieren a los jueces y a los juicios: *judex, iudicium*.

El Papa Gregorio IX, comisionó a San Raymundo de Peñafort para que hiciera una colección, conocida como *Decretales Gregori IX*, que contiene cinco libros: *judex, iudicium, clerum, connubia, crimen*. Fue promulgada en 1234, como colección auténtica, única, exclusiva y universal.

El Papa Clemente V hizo también una colección, conocida como *Clementinae*, que no alcanzó a promulgar, lo que hizo el Papa Juan XXII, en 1317.

El año de 1580 se publicó una colección o más bien un conjunto de colecciones, denominado *Corpus Juris Canonici*, que contenían además de las *Decretales* de Gregorio IX y las *Clementinas*, de que ya hablamos, otras colecciones como el *Liber sextus decretalium* de Bonifacio VIII (1298); *Extravagantes Joannes XXII* y las *Extravagantes Communes*.

Tanto el Concilio Tridentino (1545-1563) como el Vaticano I (1869-70), establecieron multitud de disposiciones canónicas que, posteriormente, quedaron comprendidas en el Código de derecho canónico vigente.

El Codex juris canonici es una colección auténtica de leyes, hecha por Pío X y promulgada por Benedicto XV, en 1917. El libro cuarto, de los cinco en que se divide trata: de processibus.

Resulta interesante advertir la influencia del derecho canónico en el proceso civil.

La iglesia reclamó, por razón de principio, su intervención en todos los asuntos civiles en que una de las partes fuera clérigo; además, intervino en causas espirituales (como cuestiones matrimoniales) o en causas spiritualibus adnexae (como procesos sobre esponsales, dotes, cuestiones testamentarias y en litigios de pobres, etc.)

La validez que las autoridades civiles dieron en Italia primero, y en Europa después; a las resoluciones de los tribunales eclesiásticos, permitió el desarrollo doctrinal de los principios jurídicos introducidos por los canonistas en los procesos respectivos; hemos visto cómo algunas instituciones encuentran su fuente precisamente en ese derecho.

Sólo por vía de información diremos que el actual Código de derecho canónico trata, en la sección primera del libro cuarto, de las siguientes materias: de los tribunales ordinarios de primera y segunda instancia; de la disciplina de los tribunales; de las partes; de las acciones y excepciones; de la demanda (de libello litis introductorio); de la citación; de la litis contestatio; de las pruebas de confesión testimonial, pericial, reconocimiento judicial, documental, presuncional y del juramento de las partes; de los incidentes, que comprenden: la rebeldía, la intervención de terceros en el proceso y la litispendencia; de la discusión de la causa; de la sentencia; de los remedios contra las sentencias; apelación, querrela de nulidad y oposición de terceros de la cosa juzgada y de restitución en integrum; de las costas judiciales del patrocinio gratuito, y de la ejecución de las sentencias.

Como se ve, por esa simple sección del Libro cuarto del Código de Derecho Canónico, se trata de un verdadero código procesal.

d) Proceso Común Medioeval Italiano

Respecto a su formación, Zanzucchi nos la explica diciendo: con las invasiones de los bárbaros penetra en Italia el proceso germánico y va consolidándose a medida que se extiende el dominio longobardo. Pero el proceso romano no tardó en resurgir, siendo las causas más importantes de ese resurgimiento las siguientes: el proceso romano había conservado su dominio en algunos lugares importantes de Italia, aun en los lugares en que dominaba el derecho germánico, el derecho romano se consideraba como un derecho nacional y la numerosísima población romana del norte, recurrió al arbitraje, para evitar la intromisión de los magistrados paganos; la influencia de la Iglesia permitió recurrir a un proceso modelado esencialmente sobre el tipo romano. Estas y otras causas, como el desarrollo del comercio, hicieron más

accesible: el derecho romano frente al germano. Pero en donde se impuso el primero, fue en la prueba. En efecto, resultaba absurdo probar al juez siguiendo los procedimientos germánicos que ya delineamos; por ello, se recurrió al procedimiento romano de que las partes afirmaran ante el juez sus respectivas pretensiones y las demostraran, para que el juez pudiera resolver la controversia, con base en su propio criterio jurídico.

Esto trajo como consecuencia la formación no de un proceso romano puro, sino de un tipo especial de proceso, influenciado tanto por el derecho germánico como por el canónico, que se denominó proceso común.

Desde el punto de vista doctrinal, fueron los glosadores, los posglosadores, los comentaristas y los prácticos, quienes estudiando y comentando las fuentes del derecho romano, muy escasas en esa época, trataron de revestir de forma romana las instituciones germanas, entonces practicadas en la vida diaria.

El proceso común fue, por tanto, el resultado de una combinación de elementos germánicos, romanos y canónicos y se denominó por eso común. Común porque regía en todas partes, a menos que fuera derogado por leyes especiales.

Ugo Rocco sintetiza los caracteres de ese derecho y le atribuye elementos de origen romano canónico y germánico, en los siguientes términos: a) Romano-canónicos eran los conceptos de que el juez, como tercero entre las partes, debía decidir según su convicción; de que la prueba no tenía por objeto revelar la intervención de la divinidad, sino comprobar la verdad de los hechos, y de que la sentencia era una decisión que no tenía valor de verdad absoluta, sino que sólo valía entre las partes. b) Germanos, en cambio, fueron: la falta absoluta de iniciativa del juez, que se mantiene pasivamente frente a las partes; la introducción de la prueba legal, sistema por el que se establecen condiciones sin cuya observancia la prueba no produce efectos; las sanciones contra el rebelde; el fraccionamiento del proceso en estadios que deben seguirse rigurosamente.

Según Chiovenda (y también Ugo Rocco) estas reminiscencias del formalismo germánico constituyen una de las causas que hicieron al proceso común excesivamente extenso, complicado y difícil.⁹

Zanzucchi atribuye al derecho común el proceso sumario determinado, en el cual lo sumario consistía no en la reducción de los plazos, sino en la reducción del conocimiento del juez. En este tipo entran diversas clases de procesos, cuya nota común es la de ser procesos tendientes a la ejecución sin previo conocimiento o con previo conocimiento limitado respecto a la existencia de la pretensión demandada: el proceso asegurativo, el proceso ejecutivo con base en un *pactum executivum*, el proceso documental y el proceso monitorio.

Al mencionar como mencionamos en el primer párrafo de este punto de nuestro trabajo, la Tercera Partida y la Ley de enjuiciamiento española

de 1855, no quisimos decir que nos referiríamos exclusivamente a esas dos leyes españolas, sino, que, quisimos referirnos al Derecho Español, y así lo haremos, siguiendo nuestra misma línea de síntesis que nos permite o aconseja, este tipo de trabajos.

e) Derecho Español

Estamos de acuerdo con los maestros de Pina y Castillo Larrañaga, en que el estudio del Derecho Procesal Mexicano, desde el punto de vista histórico, no se puede abordar sin el conocimiento previo, siquiera sea superficial, del Derecho Procesal Español, entre otros derechos procesales. Esto se explica fácilmente porque el Derecho español se aplicó durante la Colonia y porque en México la Legislación Procesal Civil de la época independiente, está inspirada preponderantemente y tiene sus raíces en el Derecho Procesal español, en gran parte, y hasta en los últimos Códigos muestra su influencia.⁷

Precisa no olvidar, en primer término, que el proceso romano tuvo vigencia en España cuando esta fue provincia romana y que además de ser un elemento de fusión durante la época visigoda, reelaborado que fue por los juristas medievales, tanto italianos como españoles y penetrado por el Derecho Canónico, volvió nuevamente a España, pasando a ser el fondo esencial como derecho común de la legislación española, como advierte Prieto Castro, y, por ende, de la legislación mexicana.

El elemento germánico se incorpora al Derecho Español en la invasión de los pueblos del Norte.

Consecuentemente, España estuvo regida antes del fuero juzgo, por los derechos romano, canónico y visigodo.⁸

Derecho Romano. Cuando los romanos consolidaban la conquista de una región hacían extensivo a ella el derecho del pueblo conquistador no obstante que el Senado, mediante la *lex provinciae*, daba cierta autonomía a los pueblos que se habían sometido de buen grado.

Derecho Canónico. Al triunfo del cristianismo y por la consolidación de Iglesia católica en España, el derecho canónico tuvo vigencia en la Península. De gran interés como fuentes del derecho de la época son los concilios y *conventus clericorum* que celebraban los obispos españoles de los cuales surgieron disposiciones que afectaban la vida civil e inclusive aspectos procesales. Debemos recordar los Concilios Toledanos, el primero de los cuales fue celebrado el año 400.

Derecho Visigodo. La invasión de los bárbaros trajo también a España elementos nuevos en su legislación; el derecho visigodo, que chocó primero y después se confundió con el derecho romano canónico, como ya lo hemos visto.

El Código de Eurico (del año 467 D.C.), que fue el primer cuerpo de leyes que se conoce de los visigodos.

El Código de Alarico, promulgado en el año 506. Se trata más bien de una colección de derecho romano que de derecho visigodo, pues contiene leyes y jus, representadas las primeras por constituciones imperiales y el segundo por compendios de las instituciones de Gayo, de las Sententiae de Paulo y de las Responso de Papiniano.

La Ley de Teudis, del año 546, que trata de las costas y de los gastos del juicio.

El fuero juzgo se consideró como ley general principalmente en el reino de León y es una de las fuentes legislativas de la época de la reconquista. Además de ser la fusión del espíritu germánico y el espíritu romano, tiene un sello de humanismo y una grandeza filosófica hechas de dignificación y de respeto para la condición del hombre.⁹

Pero el Fuero Juzgo tuvo escasa aplicación pues al lado de él, un derecho popular gobernó a la España medioeval.

Los fueros municipales volvieron a las prácticas germanas antiguas que habían sido superadas por el Fuero Juzgo, renaciendo entonces la justicia privada (venganza de la sangre), la autotutela y decadencia del poder público, el formulismo, las ordalias, el desafío, el juicio de batalla y el juramento de conjuradores.

El Código de las Partidas (1265) trató de poner remedio a esta situación.¹⁰

Fue Fernando III el rey que tuvo la idea de formar un cuerpo de leyes generales y para ello nombró un consejo de doce sabios, que empezó a formar un libro llamado Septenario, pero no habiéndose concluido esa obra en vida, encargó a su hijo el Rey Alfonso X, su continuación. Este Código llamado también libro de las Leyes, se terminó el 23 de junio de 1263 pero ni el rey Alfonso X, ni sus dos inmediatos sucesores: don Sancho y Fernando IV lo sancionaron, lo que hizo hasta el año 1348, Alfonso XI.

El Derecho de las Partidas, dicen los autores, no es producto de una fusión histórica de las dos razas, sino una vuelta al tipo clásico romano. La Partida III, es Derecho Procesal del Digesto al que se le ha sumado levemente la experiencia española, y está sintetizada en la forma siguiente por su actor: Queremos en esta tercera partida es decir de la justicia que se deba hacer ordenadamente por seso et por sabiduría, en demandando et en defendiendo cada uno en juicio lo que cree que sea de su derecho: et desi hablaremos de todas las cosas que son menester para acabamiento de juicio.¹¹

Añade Couture que la Partida III gravita sobre España y sus COLONIAS, entre ellas la NUEVA ESPAÑA (seis siglos) tanto en la Recopilación como en las leyes de Indias, en las Reales Cédulas dadas para la Colonia, dominando por último en la vida del Derecho Procesal hasta el siglo XIX.

El afán de mejorar tal estado de cosas, según el autor citado, inspiró la Legislación y la obra compilatoria de España y así surgieron el Ordenamiento Real, 1485; las Ordenanzas de Medina, 1489; las Ordenanzas de Madrid, 1502; las Ordenanzas de Alcalá, 1503; las Leyes de Toro, 1503, etc., pero todos estos intentos de reforma fueron inútiles, porque regían al mismo tiempo desde el Fuero hasta las partidas, resultando tales disposiciones diversas y antagónicas. Los vicios del Foro se agudizan al amparo de esta confusión y la justicia se hacía difícil y costosa. Quiso poner fin a este estado de cosas Felipe II, con la Nueva Recopilación en 1567, sin conseguirlo, por ser obra insuficiente, plagada de lagunas y antinomias que necesitó aclaraciones reales, que son los autores acordados, todo lo que trajo más desorientación, y en este camino le siguió don Carlos IV con la Novísima Recopilación de las Leyes de España, en 1805, que trata del proceso que dedicó varios artículos a la justicia. En 1850 se inició en España la legislación procesal especial, con la Ley de enjuiciamiento mercantil de 24 de junio de ese año, y el Reglamento provisional de la Administración de Justicia de 26 de septiembre de 1835, que sólo reguló la actividad judicial, pero quedaron todavía en España las Leyes de Partida en vigor.

Documento legislativo interesantísimo para la historia del Derecho procesal español es la Instrucción del procedimiento civil respecto a la Real jurisdicción ordinaria, del Marqués de Gerona, promulgada el 30 de septiembre de 1853. Esta Institución fue combatidísima en su tiempo, lo que determinó que su vigencia se redujese a un año.

El Marqués de Gerona estableció en su Instrucción severas medidas para conseguir la brevedad en la tramitación de los juicios y para cortar de raíz las malas prácticas de la Curia de su tiempo. Al efecto, autorizó a los jueces para que, de oficio, pudieran acordar lo necesario para que los juicios no sufrieran paralizaciones injustificadas, declaró perentorios todos los términos, suprimió los alegatos de bien probado, redujo a más de la mitad los términos de prueba e introdujo otras novedades que aún hoy merecieran esta calificación.

“Pero como las leyes procesales —escribe a este propósito don Vicente Amat— son las más difíciles de reformar radicalmente, ya que al calor de sus preceptos, aun siendo defectuosos, se crean intereses y se forma el modo de ser de la Curia, que es la que hay de aplicarlas, y ante una reforma radical surgen protestas hasta de los mismos beneficiados por ella, la Instrucción de que nos ocupamos fue rudamente combatida, hasta el punto de que la Junta de Gobierno del Colegio de Abogados de Madrid, haciéndose eco de las protestas generales que su publicación y práctica habían levantado entre los curiales, dirigió al Ministerio un informe censurando la Instrucción, lo cual motivó su derogación y más tarde la publicación de la Ley de 5 de octubre de 1855, que fue nuestro primer Código Procesal de estructura moderna”.

La Ley de Enjuiciamiento Civil de 5 de octubre de 1855, con la que se aspiró a restablecer en toda su fuerza las reglas cardinales de los juicios

consignadas en las antiguas leyes españolas, y la todavía vigente de 3 de febrero de 1881, muy semejante a aquella, son las últimas manifestaciones de la legislación procesal civil española, en su aspecto procedimental. La legislación procesal posterior debe considerarse como obra de las circunstancias y, como tal, amenazada de reforma tan pronto como en España se reobre la normalidad constitucional.

La Ley de Enjuiciamiento Civil del 81 fue sometida por Becuña a una crítica extremadamente rigurosa. Esta Ley, como la del 55 (tan maravillosamente expuesta por Vicente y Caravantes en su clásico Tratado) ha influido poderosamente, hasta época muy reciente, en los países americanos de ascendencia hispánica, y, consiguientemente, en México.

3. EVOLUCION DEL PROCESO CIVIL EN MEXICO

En relación con este apartado, a la manera de diversos autores, dividiremos nuestra exposición en tres estadios: a) época precortesiana; b) época de la Colonia; y, c) época del México Independiente.

a) Epoca Precortesiana.-La organización jurídica del México precortesiano es, en realidad, poco menos que desconocida, pues las investigaciones sobre ella realizadas hasta ahora no nos facilitan sino elementos extremadamente imprecisos.

Por otra parte, hay que reconocer que, como escribió Macedo, en el prólogo a la traducción del libro de Kohler "EL DERECHO DE LOS AZTECAS", el de la época precortesiana no ha dejado huella alguna en el derecho nacional mexicano posterior.

Frente a esta afirmación, el Lic. Esquivel Obregón escribió que "el sentido jurídico del indio es factor importantísimo en la Historia del Derecho Mexicano". En opinión de este ilustre historiador, "Este espíritu ha obrado activa y poderosamente en toda nuestra vida, pero en la oscuridad, sin él mismo darse cuenta, a veces, porque las fuerzas vienen de los senos inaccesibles de un alma cuyo misterio no nos hemos cuidado ya de penetrar, ni menos exponer en nuestras leyes, por temor de que se diga que somos enemigos del principio de igualdad y que tratamos de volver a la odiosa distinción de razas".

La opinión del Lic. Esquivel Obregón, no ha logrado, no obstante la autoridad del expositor, la adhesión de los juristas mexicanos más prestigiosos.

Como en todos los pueblos primitivos, la administración de justicia en las distintas tribus indígenas constituía una potestad del Jefe o Señor y se desenvolvía con arreglo a procedimientos rigurosamente orales. Era, sin duda, una justicia sin formalidades y sin garantía.

Se sabe exactamente que la prisión por deudas era una costumbre establecida casi con carácter general entre las distintas tribus que poblaban el México precortesiano.

Es interesante observar que la idea de la justicia expresada por la palabra utilizada por los aztecas para designarla no indica, en opinión del Lic. Esquivel Obregón, "La obligación del juez de someterse a una ley o mandato, sino la de buscar la línea recta, es decir, usar de su propio criterio, en virtud de lo cual cada caso tenía su ley". Claro está afirma, sin embargo, Esquivel Obregón, "que el criterio del juez estaba influenciado por las costumbres y el ambiente social".

Este concepto de la justicia —de acuerdo con el parecer del actor citado— "haciendo caso omiso de todo precepto previamente establecido, hace aparición en nuestros modernos tribunales; en la Comisión Nacional Agraria; en las resoluciones del Presidente, en casos de dotaciones ejidales; las leyes no significan nada; el criterio individual del que decide está por encima de toda generalización, y aún en la Suprema Corte de Justicia de la Nación el Magistrado que dijo que por encima de la Constitución estaba su criterio revolucionario, tal vez no sospechase que no era más que el eco de una voz ancestral que vuelve a resonar en nuestros Tribunales"

La afirmación del Lic. Esquivel Obregón es tan ingeniosa como poco eficaz para sostener la tesis de la influencia del espíritu jurídico de los indígenas sobre la legislación del México Independiente.

La recopilación de Indias confirmó las leyes y los llamados buenos usos y costumbres de los indígenas, anteriores a la conquista, con tal de que no fueran contrarios a la religión ni a las leyes de Indias.

b) Epoca de la colonia.-La organización jurídica de la Colonia, fue un trasunto de la de España. El Estado español dotó a la Nueva España de instituciones jurídicas semejantes a las de la metrópoli. Así es que, en materia procesal, como en las demás, la legislación española tuvo vigencia en el México colonial, en los primeros tiempos, como fuente directa, y, posteriormente, con carácter supletorio, para llenar las lagunas del Derecho dictado para los territorios americanos sometidos a la Corona de España.

El Derecho colonial se considera formado por las leyes españolas que estuvieron vigentes en la Nueva España, por las dictadas especialmente para las colonias de América y que tuvieron vigor en la Nueva España, y por las expedidas directamente para ésta.

La Recopilación de Leyes de Indias, publicada en virtud de la Real Cédula de Carlos II, de 18 de mayo de 1680, dispuso que en los territorios americanos sujetos a la soberanía española se considerase como derecho supletorio de la misma el español, con arreglo al orden de prelación establecido por las leyes de Toro. Se compone de nueve libros, divididos en títulos que se forman de leyes numeradas. El libro V, que tiene quince títulos, tra-

ta también de las autoridades judiciales y de los procedimientos del orden judicial.¹²

Contiene la Recopilación de Indias, aparte de otras normas, algunas sobre procedimientos, recursos y ejecución de sentencias, pero presenta tales lagunas que era necesario aplicar con bastante frecuencia las leyes españolas.

Las Leyes de Partida, especialmente, se han considerado como parte fundamental del Derecho positivo mexicano, aun después de entrar en vigor los Códigos nacionales.

Como derecho particular de la Nueva España pueden citarse también los Autos Acordados de la Real Audiencia de Nueva España, y la Ordenanza de Intendentes (1780), por su extraordinaria importancia, que contienen disposiciones de naturaleza procesal.

c). Epoca del México Independiente.-Como es sabido, la proclamación de la Independencia no surtió el efecto fulminante de acabar con la vigencia de las leyes españolas en México. Siguieron rigiendo, después de este trascendental acontecimiento político, la Recopilación de Castilla, el Ordenamiento Real, el Fuero Real, el Fuero Juzgo y el Código de las Partidas.

La Ley de 23 de mayo de 1837 dispuso que los pleitos se siguieran conforme a dichas leyes en cuanto no pugnaran con las instituciones del país.

La primera ley procesal fue la expedida por el Presidente Ignacio Comonfort el 4 de mayo de 1857, pues la de Anastasio Bustamante de 18 de marzo de 1840 y la de don Juan Álvarez de 22 de noviembre de 1855, carecieron de importancia, aunque esta última estableció el Tribunal Superior del Distrito.

El Código de Procedimientos Civiles de 15 de agosto de 1872 tuvo escasa vida pues fue abrogado por el de 15 de septiembre de 1880.

Ambos ordenamientos estuvieron basados en forma preponderante en la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855.

El 15 de mayo de 1884 se expidió el Código de Procedimientos Civiles que estuvo vigente en el Distrito Federal y Territorios hasta 1932, año en que entró a regir nuestro actual Código Procesal Civil.¹³

El Código Procesal Civil del año 32 se elaboró en un periodo de tres años, espacio de tiempo que si no es excesivo para una obra de esta naturaleza, no permite afirmar que fue una improvisación, como se llegó a decir. Tampoco cabe afirmar fue elaborado en secreto, pues se arbitraron los medios para que las personalidades y corporaciones que lo creyeran oportuno interviniesen, aportando sus opiniones e iniciativas.

Contra lo que se haya dicho a este propósito, la verdad histórica autoriza a sostener que el Código fue ampliamente discutido y sujeto a severa crítica en Congresos Jurídicos y Comisiones y que fue depurado suficientemen-

te y más, sin duda, que ninguna de las leyes o Códigos últimamente expedidos, lo que corresponde a su alta significación y trascendencia, sin que esto quiera decir que sea una obra perfecta o suponga una meta alcanzada definitivamente.

En general, desde el Capítulo de "Acciones" que da una pauta a jueces y litigantes, hasta la justicia de paz, que es esencialmente simple y rápida, encontramos en el novísimo ordenamiento que el Derecho Procesal queda encuadrado entre las ramas del Derecho Público; que al juez se le dan amplísimas facultades para investigar la verdad; que en el juicio se suprime la oscuridad y la dilación; que se hace un ensayo del juicio oral; que se abrevian trámites, se fija la litis, los recursos se modifican, se establece el juicio arbitral en forma práctica y, en una palabra, se trata de conseguir el anhelo de los procesalistas modernos, algo más que una simple especulación que permita percibir dentro de su conjunto en forma clara, los elementos que deben jugar el papel preponderante en la Organización del sistema procesal y su consiguiente ponderación: el del Estado, el interés de la justicia y el de las partes, garantías de justicia y de economía para obtener la pacificación social.¹⁴

Hubo un proyecto de don Federico N. Solórzano, cuya exposición de motivos se publicó en marzo de 1931, que no llegó a ser ley.

Debido a nuestro régimen constitucional, la legislación procesal civil que se aplica en el Distrito Federal es distinta a la que tiene aplicación en Materia Federal, regida actualmente por el Código Federal de Procedimientos Civiles de 31 de diciembre de 1942. (Este derogó al 26 de diciembre de 1908, que sustituyó al primer federal que hubo de 6 de octubre de 1897).

En materia mercantil, que es concurrente, se aplica el Libro quinto del Código de Comercio expedido al 15 de septiembre de 1889, con excepción de lo relativo a la materia de quiebras, que se rige por su ley especial (de 31 de diciembre de 1942). Como la parte procesal del Código Mercantil es omisa en muchas materias, se aplica en forma supletoria el Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales de 1932.

En 1948 se formuló un anteproyecto de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, que culminó en el Proyecto de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, en 1950. Este proyecto tampoco se convirtió en ley para el Distrito Federal.

La legislación procesal de las diversas entidades federativas carece de importancia en cuanto a originalidad, pues en su mayor parte se trata de copias de los Códigos del Distrito tanto de 1884 como de 1932, en forma absoluta o combinada.

Sólo escapan a esta estructura: el Código Béiztegui de Puebla (del siglo pasado); el de Guanajuato (seguido por el procesal federal); los de Sonora y Morelos (inspirados en el anteproyecto de 1948) y el de Tamaulipas, que junto con su Código Civil, constituyen una extravagante dualidad legislativa ya derogados.¹⁵

4. GENERALIDADES SOBRE LA EVOLUCION DEL PROCESO PENAL

a). Notas Previas. La expresión proceso, admite calificativos varios, denominados civil, penal, administrativo, etc. Por lo pronto —y tradicionalmente en los estudios jurídicos procesales— se han reconocido un proceso civil al lado o junto al proceso penal.¹⁰

Esas dos materias constituyen las ramas tradicionales y más antiguas del derecho procesal y, sobre ellas particularmente, se han centrado el estudio, las observaciones, los nexos y experiencias, para aproximarlas conceptualmente a su raíz común. En esa virtud, quisimos en este primer capítulo de nuestro trabajo, a pesar de que lo titulamos Panorama General del Derecho Procesal, tratar, en su aspecto más bien histórico, por separado ambas ramas procesales, para el efecto de claridad en la exposición, en atención a las disputas que se han planteado ante la contraposición de las mismas; no obstante que, en el civil se ha involucrado el comercial, y no se hace cuestión a su respecto en razón, quizá, de la naturaleza privada de uno y otro derecho sustantivo. Tampoco en otra tercera especie, en la que su sustancia ya es de carácter público, como es el derecho administrativo, configuran especialmente a la rama instrumental que ha de hacerlo efectivo.

Los distintos intereses que se tutelan en uno u otro de los mencionados procesos (civil y penal), el carácter del derecho materia cuya aplicación se procura, la indisponibilidad, en el proceso penal, de la acción que da vida a este proceso, lo que evidentemente no concurre en el proceso civil, perfilan con rasgos inconfundibles la figura de cada uno de ellos. Aun cuando las teorías científicas se originaron con motivo de los estudios realizados en la órbita del proceso civil, puesto que, las investigaciones llevadas a cabo originariamente en Alemania y luego continuadas en Italia, han dado construcciones elaboradas para aquel proceso, los resultados obtenidos han sido aplicados en el proceso penal. Es decir, que la distinta naturaleza de las normas de derecho sustantivo (de derecho público unas, de derecho privado otras) caracterizan a uno u otro proceso, contribuyendo a poner de manifiesto sus diferencias de contenido. La legislación positiva que regula a esos procesos se da también por separado y se recoge en cuerpos autónomos, tales como los códigos de procedimientos en lo civil y en lo penal.

El proceso civil, se diferencia necesariamente del proceso penal, por el objeto inmediato cuya realización procura. El primero no es siempre indispensable puesto que el derecho privado (civil, comercial, etc.), en la mayoría de los casos, se cumple espontáneamente, y cuando así no ocurre es menester acudir al órgano estatal para que preste la tutela jurídica. El segundo es esencial e indispensable para actuar el derecho material prestablecido por el Estado; puesto que no se concibe sin aplicación sin que lo preceda un juicio correspondiente, nulla pena sine iudicium. El derecho material que ha de aplicarse determina las diferencias de los principios en que se informan uno u otro proceso; principalmente dispositivo el primero y predominante-

mente inquisitivo el segundo. Ello no obsta sin embargo, a su consideración unitaria en cuanto a su estructura formal, (máximo interés y principio generador de este trabajo) determinada por el complejo de actividades humanas que en ellos se realizan.

Ahora bien, dado que en el apartado anterior de antecedentes históricos, nos referimos exclusivamente al proceso civil, con el ánimo ya mencionado, de ser claros en la exposición, nos toca recordar datos, muy breves, del proceso penal a partir del Derecho Romano.

b) Proceso Penal Romano.

Consideramos necesario advertir, ya que hablamos de proceso penal "romano", que sabemos de la afirmación de Manoel Aureliano de Gusmao, en el sentido de que la significación moderna de proceso, no es precisamente de origen romano, pues aunque los jurisconsultos romanos empleaban frecuentemente la palabra proceso, no querían decir con ello sino marcha, prosecución, desenvolvimiento, y nada más; en tanto que para expresar la lucha jurídica de la acción judicial, usaban los términos *judicium* u *ordo judiciorum*, y está hoy fuera de duda "que la palabra proceso, designado acción judicial, apareció por primera vez en el Derecho Canónico, pasando de allí al lenguaje ordinario de los tribunales y de la ciencia", según testimonios de Johannes Andréa y von Buch, juristas historiógrafos del siglo XIV, el primero de los cuales habla de un *ordo judiciarius* sive *processus juris*, y el segundo de un *processus judiciarius*.

Antes de perfilar someramente los caracteres o elementos del procedimiento penal en Roma, que puede también resumirse siguiendo aquellos tres períodos políticos —Monarquía, República e Imperio— antes señalados y que corresponden a la *cognitio*, *accusatio* y *sognitio extra ordinem* respectivamente, es menester recordar la división entre el juicio o penal público y el privado, según que la lesión producida por el delito pueda afectar a la colectividad o al particular. En el primer caso, aquella estaba representada por un magistrado que ejercitaba en nombre del pueblo, la acción penal, que también podía ser incoada por cualquier ciudadano. En cuanto al segundo, se regía por las mismas reglas del procedimiento civil, interviniendo el magistrado como árbitro. Los crímenes públicos, en los primeros tiempos, lo configuraban aquellos hechos "que afectaban las seguridad o la convivencia de la *civitas*", figurando entre ellos los de alta traición y el *parricidium* o muerte de un pater, los que con el andar de los tiempos fueron ampliándose, en tanto que los delitos privados iban reduciendo su ámbito que, en un comienzo fue mayor que los públicos, para quedar por último limitados al *furtum*, al *damnum iniuria datum*, la rapina y a la *iniuria*, según señala Piero de Francisci en su Síntesis Histórica del Derecho Romano.

1) *Cognitio*. La jurisdicción penal, durante la monarquía, fue ejercitada por magistrados con sujeción a un procedimiento que, en cierto modo, quedaba librado a su arbitrio puesto que, según parece, no existían reglas fijas para la tramitación de las causas. Sin embargo, procedíase a la citación del acusado (*vocatio*) el que podía, en ocasiones, ser detenido, destacándose que, en caso de condena, podía recurrir al pueblo por medio de la *provotatio ad populum*, especie de recurso de revisión, que procedía sólo para los ciudadanos romanos, con exclusión de las mujeres y los no ciudadanos, como lo afirma Niceto Alcalá Zamora en su *Derecho Procesal Penal*.

2) *Quaestio* o *accusatio*. Las principales características del procedimiento penal, que se da bajo la República, han sido señaladas, en lo que atañe a la iniciación a la instrucción y prueba y en cuanto a la decisión, sintetizándose así: juicio contradictorio, oral y público. Se inicia por la acusación hecha ante el *quaestor* que presidía el tribunal popular, conituido por jurados designados, en los últimos tiempos, por sorteo; los ciudadanos que voluntariamente deseaban hacerlo podían asumir el carácter de acusadores. La prueba debía apartarla este último, recibéndose en presencia de los magistrados que actuaban como árbitros de un combate entre aquél y el acusado.

En la sentencia, los miembros del tribunal emitían su voto oralmente, haciéndose más tarde en forma secreta y dando a conocer, el *quasitor*, o resultado de la votación, cuya sentencia podía condenar, absolver o exigir una más amplia información.

3) *Cognitio extra ordinem*. El procedimiento acusatorio, confiado en sus comienzos al ciudadano, progresiva y paulatinamente se restringe, apareciendo un órgano público que, en lo sucesivo, ejercerá la acción y, para casos excepcionales, el perjudicado por el delito podrá seguir interviniendo como acusador privado. La publicidad se va restringiendo y la forma oral será sustituida por la escritura. Los magistrados, de árbitros conviértense en verdaderos jueces, estableciéndose una gradación jerárquica dependiente del príncipe o emperador, al que podía llegarse, en revisión de la sentencia en determinados supuestos, por la apelación.

c) PROCESO GERMANO.

Dentro de las limitaciones impuestas, ha de recordarse que ya en las postrimerías del Imperio Romano, de las regiones del norte de la Europa continental llegaron los invasores germanos que conquistaron varias de las provincias romanas, portadores de sus creencias religiosas y de sus normas de naturaleza principalmente consuetudinaria. Estos continuaron practicando sus ritos y, en lo que concierne al proceso, ha de anotarse en primer término que el mismo se realizaba ante la asamblea de ciudadanos, que era la única que tenía potestad jurisdiccional puesto que no existía como en Roma, órganos del Estado que la ejercieron, aunque encontramos un juez que actuaba como director del debate. Señalaban los autores James Goldschmidt, Alcalá Zamora y Leonardo Prieto Castro, que no existía diferenciación entre el

procedimiento penal y el civil; la pena tenía un carácter pecuniario o resarcitorio subsistiendo la auto-defensa y, en caso de falta de cumplimiento de la condena, sufríase la pérdida de la paz. Respecto de la forma en que los procesos se desarrollaban, ya consignamos brevemente algunos datos cuando hablamos del proceso civil en el Derecho germánico.

d) PROCESO ROMANO CANONICO.

La influencia de la Iglesia, que en sus comienzos actuaba en los problemas exclusivamente eclesiásticos y del orden religioso, paulatinamente, con menoscabo del poder temporal que ejercitaban los reyes y emperadores, amplió esa jurisdicción a otros asuntos extraños a la fe y al dogma religioso.

Tanto en el proceso civil como en el penal, esa influencia se hizo sentir produciendo sensibles modificaciones en el procedimiento anterior. Convergen, desde luego, en el derecho romano canónico, ambas corrientes de civilización, pero los perfiles del procedimiento romano con sus caracteres de oralidad, contradicción y publicidad, reconocibles también en el germano ante la asamblea, se desdibujan y se pierden, originándose un proceso escrito, secreto e inquisitivo. Los tribunales eclesiásticos, en sus distintas jerarquías y particularmente en el proceso penal, durante un largo período de la historia han administrado justicia, sustituyendo la acusación romana por la denuncia (verdadera delación) en la que el magistrado se convirtió en inquisidor, que procuró según lo recuerda Vélez Mericonde, siguiendo a autorizados tratadistas obtener la confesión del acusado, al que se llegó a someter para lograrla, incluso al tormento. La iglesia fue quien instruyó y fijó el tipo de proceso inquisitorio, e introduce los principios, que llegan a ser fundamentales, de la inquisitio ex officio y de la independencia del juez para la investigación de la verdad.

e) PROCESO PENAL COMUN MEDIOEVAL.

El procedimiento penal mixto o común encuentra su fundamento en el Derecho Canónico, se implantó en Alemania en el año de 1532 y en Francia, en la Ordenanza Criminal de Luis XIV. Sus características son las siguientes: durante el sumario se observan las formas del sistema inquisitivo (secreto y escritura), para el plenario, la publicidad y la oralidad, y para valorar las pruebas el juez goza de libertad absoluta; salvo casos excepcionales para los que regía el sistema legal o tasado. Este proceso se difunde rápidamente y domina hasta la reforma. Era un tipo de proceso predominante inquisitivo.

f) PROCESO REFORMADO

Es sabido que las reformas del proceso penal y las instituciones políticas vienen unidas históricamente con un vínculo indisoluble, y ello explica que, al despertar, potente, la filosofía racionalista y manifestarse los incoercibles

impulsos de libertad que tomaron cuerpo en la segunda mitad del siglo XVIII, surgieron vivas aspiraciones de reforma del proceso penal, que ya resultaba inadecuado a las nuevas exigencias y a la tutela de los derechos humanos reivindicados.

Las miradas se volvieron hacia Inglaterra, que ofrecía un tipo particular de proceso con la institución del jurado. Beccaria denunciaba los profundos vicios del proceso común, Filangeri evocaba con cálida elocuencia el esplendor del proceso romano de los tiempos clásicos. Este vivo e imponente movimiento de reforma se plasmó en las leyes procesales promulgadas durante la Revolución francesa (1789-1791) y más tarde en el proceso reformado alemán.

g) CODIFICACION MODERNA.

El proceso penal se encuentra hoy regulado en los pueblos civilizados en códigos especiales, de los cuales algunos han ejercido sobre los otros una influencia decisiva y han servido casi de modelo.

La codificación procesal penal moderna está dominada por tres códigos fundamentales: el code d'instruction criminelle francés (1808), el reglamento de procedimiento penal austríaco (1874) y el reglamento de procedimiento penal alemán (1877).

Los cambios políticos han ejercido también influencia sobre las instituciones judiciales penales. Así, el texto actual de la ordenanza penal de Alemania es el resultante de la novela de 22 de marzo de 1924, que trajo bastantes innovaciones y ha sido incorporada al reglamento indicado.

El código austríaco, de 23 de mayo de 1873, experimentó parecidas modificaciones después de la implantación de la República, y hoy es fundamentalmente el que resulta de la novela de 5 de diciembre de 1918.

Es importante el Código de Procedimientos penales noruego (1877), traduciendo al italiano, con otras por Brusa (Turín, 1900).

En Inglaterra el procedimiento se halla regulado en algunas leyes separadas y en la costumbre; ha sufrido innovaciones de consideración por la Criminal Justice Act, de 1925.

Los últimos códigos de procedimiento penal son el portugués (1929), el yugoeslavo (1930), el italiano (1930) y el mexicano (1931).¹⁷

CAPÍTULO II

EVOLUCIÓN DEL DERECHO PROCESAL

1. La Unidad Procesal

- a) Objeto
- b) Carácter
- c) Contenido
- d) Fines

2. Unidad Legislativa

1. LA UNIDAD PROCESAL

El tratamiento dado a los estudios del derecho procesal hasta el tercer decenio de este siglo sufrió un paro con la desaparición de algunos autores de gran abolengo como José Chiovena y Couture, o la avanzada edad de otros como Carnelutti y Calamandrei.

Es un hecho incontrastable que la ciencia del proceso declinó en sus estudios, en los frutos, con la falta de producción de los más grandes autores aun cuando los sucesores como Enrico Allorio en Italia, el español Niceto Alcalá Zamora y latinos como Carlos Arrayagaray (argentino), Briseño Sierra, Eduardo Pallares, Héctor Fix Zamudio, José Becerra Bautista (mexicanos), Eduardo B. Carlos (argentino), Hernando Devis Echandía (colombiano) y otros, han seguido cultivando con interés el desarrollo de la ciencia procesal.

De vital importancia para el desarrollo de este trabajo son los datos que nos proporciona Eduardo B. Carlos cuando en un capítulo de su obra Introducción al estudio del Derecho Procesal nos dice. "Una primera respuesta afirmativa la concreta este trabajo, por el que se procura la exposición de los conceptos y principios generales del derecho procesal, sin referencia a ningún ordenamiento positivo determinado, sea civil, penal, laboral, etc., sino, a mero título ejemplificativo, pues nuestra labor no se dirige a comentar o estudiar esos ordenamientos particulares sino a introducir al lector en el estudio de los conceptos y de las instituciones fundamentales del derecho procesal en general. Por consiguiente en nuestro sentir, se da una ciencia que postula conceptos generales, aplicables por igual a todas las disciplinas procesales, sin perjuicio de las singularidades propias de cada una de esas ramas y aun de las relaciones o nexos que entre ellas pueden existir.

Como lo hemos destacado en un trabajo anterior, en puridad del mismo fenómeno se da en relación a las otras ramas de la ciencia jurídica, sin que por ello se agote el estudio del derecho, ya que existe la posibilidad y aún la necesidad de una teoría general a su respecto. Por ello, antes de acometer el estudio del derecho procesal civil, penal o administrativo, etc., se impone por razones de orden sistemático, el examen de las nociones fundamentales comunes a todas esas ramas, es decir, procurar la formulación de esos conceptos generales. En su consecuencia, a pesar de la diversidad de disciplinas procesales, como lo venimos remarcando, es indispensable una base de conceptos o teoría general común a todas ellas, puesto que esas nociones han de fundamentar cada una de esas ramas, a las que el derecho procesal sustenta y nutre.

Esta posibilidad, y aun diremos necesidad, de vincular las disciplinas procesales en particular a una rama general introductiva que abarque el estudio del derecho procesal y sus nociones sistemáticas, ya ha sido sentida por muchos autores modernos y cabalmente se hace eco de esta posición una obra re-

cientemente aparecida, que también al comentar esa voz —derecho procesal—, hace alusión particular a este problema.

Teniendo en cuenta, en principio, la función jurisdiccional del Estado moderno, podemos afirmar que el derecho procesal, es el conjunto de normas jurídicas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado.

Como se advierte, este conjunto de normas regulan el proceso, es decir, disciplinan el ejercicio de la función jurisdiccional, ya que no es posible, ni se concibe hoy, la aplicación del derecho sin que, previamente, le haya precedido un proceso, entendido como instrumento necesario y especial para la actuación del ordenamiento jurídico dado por el propio Estado.

Si se examinan las definiciones que los autores dan sobre esta disciplina, se advertirá sin esfuerzo alguno que todas ellas tienen de común o de coincidente el que refieran al conjunto de normas que disciplinan el ejercicio de esa actividad jurisdiccional del Estado. Lo que sí ha de ponerse de manifiesto es que, cada uno de esos autores, definen el derecho procesal bajo el punto de vista de la disciplina que cultivan, sea el procesal civil o el procesal penal.

Dos voces, con distinta significación gramatical, filológica y jurídica, constituyen la expresión derecho procesal. La primera, derecho, es sustantivo; la segunda, procesal, es su calificativo. En cuanto al sustantivo derecho, su concepto nos remite a las consideraciones preliminares con que se inició nuestra labor, recordando aquí que esas tres direcciones apuntadas: lógica, ontológica y axiológica han de coincidir e integrarse para ese fin.

En lo que concierne a procesal, calificativo de aquel derecho, cabe apuntar que esa voz corresponde a la de proceso, expresión ésta que comenzó a utilizarse en la Edad Media, que deriva de *procedere*, que significa avanzar, camino a seguir, la que, en cierto modo, sustituyó a la de juicio, de uso frecuente entre los romanos. Conviene anotar aquí que proceso y procedimiento tienen distinta significación y que, asimismo, se dan también los vocablos enjuiciamiento, derivado del de juicio que tiene su raíz en *iudicio*, *iudicium*, que dio lugar a la expresión derecho judicial, como también se le ha denominado a esta disciplina.

Hemos visto más arriba que, cuando se trata de definir el derecho procesal, los tratadistas lo hacen según la respectiva rama a que dedican sus estudios (civil, penal, laboral, etc.). No obstante ello, entre algunos autores contemporáneos —y con un loable propósito de superación a las señaladas limitaciones— viénesse afirmando la necesidad de una formulación conceptual única, que sirve de sustento y enlace a todas las ramas procesales.¹⁸

Es con los anteriores conceptos donde parecen nacer las principales ideas sobre unidad procesal y es notorio que se refieren no sólo al proceso civil, sino que involucran todas las ramas jurídicas de carácter adjetivo, la misma obra

de Alsina siendo de carácter procesal civil va hacia la conjunción de los diversos procesos con su concepto del derecho procesal en general cuando nos dice que es el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado para la aplicación de las leyes de fondo y su estudio comprende la organización del Poder Judicial, la determinación de la competencia de los funcionarios que lo integran y la actuación del juez y las partes en la sustanciación del proceso.¹⁹

No podríamos olvidar que en toda evolución científica participa no sólo aquel que al cuadro general de un tratamiento evolutivo, sino también todo el que de una manera científica aporte una porción o ataque determinado capítulo de la ciencia de que se trate, por ello ahora nos introducimos al pensamiento de los autores que han participado en la evolución del derecho procesal.

Humberto Briseño Sierra tratadista, profesor de diversas asignaturas en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, pero en especial de ramas procesales como la civil, administrativa y de amparo es el creador de conceptos como el de SERIE, ACTO PROYECTIVO, LA SERIE COMO SUMA DE ACTOS y por ende transcribimos los datos más relevantes al respecto.

“Congruente con mi criterio de que la institución es una forma jurídica que contiene un sistema de reglas para garantizar el interés colectivo y satisfacer el interés privado, mediante la aplicación de exigencias de responsabilidad y concesión de facultades; sistema por el cual se modifica la posición subjetiva alterando la capacidad de estructurar relaciones; sostengo que en el proceso (no en su contenido, sus efectos ni en su finalidad) han de encontrarse intravariadas reglas de Derecho público y privado.

Estos son los “lugares” del fenómeno, pero encontrarlos es apenas iniciar la cuantificación. En seguida, es necesario coordinarles “cualidades” ciertas, lo suficientemente definidas para evitar la multivocidad y la petición de principio. De aquí mi afirmación: el proceso es una serie de actos proyectivos.

Los dos términos: serie y actos proyectivos tienen concreción plena y antecedentes teóricos que en el primero son de sobra conocidos, aunque a menudo olvidados (por ejem. Goldschmidt “Teoría General del Proceso” pág. 23, dice: “. . . Claro que el proceso no ha de considerarse como una serie de actos aislados”; lo cual significa o una “contradictio in adiecto” o una tautología; pues si es serie, no puede ser aislación; y si es conjunto sucesivo de unidad a unidad, obviamente es serie), y en el segundo carecen de difusión pero no de justificación.

E. C. Titchmarsh resume los conocimientos sobre la serie en la siguiente forma:

“En las series también pensamos en un número, después en otro número, y así sucesivamente, pero en cada uno sumamos un nuevo número al total de todos los anteriores. Supongamos, por ejemplo, que los números son 1, $1/2$, $1/4$... y entonces la operación se indica así, 1 más $1/2$ más $1/4$ más $1/8$ más... que termina con el inevitable más... o ‘así sucesivamente’. Esto quiere decir que primeramente tomamos el número 1; después tomamos el número $1/2$ y formamos la suma 1 más $1/2$; luego tomamos el número $1/4$ y formamos la suma 1 más $1/2$ más $1/4$ y así sucesivamente. Estas sumas reciben el nombre de sumas parciales de la serie. La serie equivale a la sucesión de sumas parciales. Es evidente que no podemos sumar todos los términos de estas series y lo único que podemos hacer es imaginarnos la sucesión de las sumas parciales. Si esta sucesión tiende hacia un límite, la serie es convergente, y si no sucede eso, la serie es divergente. En el caso de convergencia el límite de las sumas parciales es la ‘suma’ de la serie. Solamente en este caso se puede decir que toda la serie tiene un valor definido que es suma”.

Ahí queda mostrada una de las cualidades del fenómeno proceso. Los actos que le constituyen se “suman”. Es de tal manera peculiar esta adición al estilo matemático, que inclusive cuando la literatura ha formulado una crítica, la relevancia de su sentido de serie ha sido la pauta misma de la novela, así se comprueba con “El Proceso” de Franz Kafka (Ed. Losada, S. A., 1939). El tema inverosímil, la aventura inaudita del personaje central, recibe su lógica expresión sólo por estar reunidos los capítulos en los sucesivos puntos de la serie procesal.

La segunda unidad es el acto proyectivo. Llamo así a ese sector de actos que pueden distinguirse en su sentido de complementabilidad. La palabra es novedosa pero no desconocida, su mayor aplicación se encuentra en la corriente filosófica dirigida por Martín Heidegger.

El acto proyectivo en general explica la trama, la malla de una actividad humana. Para solo citar dos ejemplos se puede aludir al arte escénico y al juego (hay otros casos que resulta superfluo mentar, uno de ellos es la liturgia) en los cuales la apariencia de las conexiones es estrictamente convencional. Ninguna regla de necesidad natural exige que ciertos antecedentes tengan ciertas consecuencias presupuestas y sólo esas dentro del total posible. Pero en la intención de armar un conjunto unitario, la conducta actualizada recibe una “cualidad” convenida, propiedad que justifica el hecho de que lo presente sea considerado como una vocación hacia el enlace con un acto futuro, además unívocamente definido.

Las dos principales “cualidades” que significan los “lugares” de ese fenómeno jurídico denominado proceso, cuyo “tipo” es la institución; son la serie y los actos proyectivos.

Al indicar las cualidades del proceso, sólo la experiencia puede demostrar que tienen una ubicación en el fenómeno. Claro que ello en nada afecta

al concepto "a priori" que se defiende, precisamente porque el proceso es una figura institucional elaborada arbitraria y convencionalmente por los hombres. Pero un ensayo sobre el proceso que se limitara a la "cuasi ampliación" del saber del objeto ideal (concepto) estaría destinado al fracaso desde su inicio. En resumen, la teoría (por más que frecuentemente se viole este postulado tras el afán metafísico de apoderarse y gobernar un supuesto mundo ideal) labora "a propósito" de la experiencia con la finalidad de entregar los medios técnicos adecuados a su razonable sistematización.

En primer lugar, las cualidades presentadas del "tipo" institución, se dan en el proceso. Carecería de modernidad una tesis que afirmara que la actividad procesal es de Derecho privado, pero esto no contradice la afirmación de su carácter institucional, porque no deja de "satisfacer el interés privado".

Además del "tipo", el proceso tiene "cualidades" como fenómeno: su conformación en serie y la proyectividad de los actos.

Como serie, el proceso "suma" dos categorías técnicas: las etapas y los actos. En el ejemplo puesto de un procedimiento legislativo se advierte que carece de etapas. Hay, sí, "momentos"; hay un conjunto de acontecimientos que inclusive encuentran su regulación en los artículos 71 y 72 de la Constitución; pero el conjunto no tiene estructura lógica de serie. Menos aún cabe esta forma en el acto administrativo cuyas cualidades relevantes son la discrecionalidad y oportunidad.

Es su cualidad de serie lo que hace que en el proceso "todos estos actos se hallan enlazados entre sí, como formando una cadena que comienza en la demanda y termina (normalmente) en la sentencia. Apartir del primero, cada uno es consecuencia del anterior y antecedente del que sigue. Cada uno de ellos crea una situación jurídica, que por sí no tiene valor sino en relación con la que le antecede y la que le sigue, hasta la final, la sentencia".

En tanto serie, como sucesión de sumas parciales, el proceso tiene la propiedad de convergencia. Sólo hay que observar que dentro del concepto serie se atiende a los dos fenómenos: sumas parciales en cuanto sucesividad de actos, y límite de convergencia en tanto suma de etapas.²⁰

Estudios de gran sugerencia constituyen los presentados, en diferentes etapas de evolución procesal, los de autores como Vecilla de las Heras Luis, Vélez Mariconde Alfredo, Jorge A. Claria —Olmedo, de los cuales nos da razón la Revista Ibero-Americana de Derecho Procesal, y que a continuación transcribimos.

"Vecilla de las Heras habla del principio de la "no sugerencia" referido al interrogatorio de las partes y testigos como una particularización del básico principio de imparcialidad del juzgador. Principio que el autor conceptúa de Derecho Natural, al igual que nosotros en la obra Proceso y Derecho Procesal. No obstante la importancia extraordinaria de este principio, la

doctrina no ha dedicado a los problemas que él suscita la atención que merece. (El trabajo más importante a este efecto es, sin duda, el de Werner Goldschmidt, la imparcialidad como principio básico del proceso, publicado en "Conducta y Norma", Librería Jurídica Abeledo, Buenos Aires, 1955, y en separata en las publicaciones del Instituto Español de Derecho Procesal.) De aquí el interés de este estudio, que se divide en dos partes; una, en la que se contiene la doctrina histórica legal del principio de la "no sugerencia", y una segunda parte destinada a formularios del fuero ordinario criminal y del fuero eclesiástico.

La doctrina histórico-legal del principio de la "no sugerencia" se desarrolla en cinco capítulos, que tratan de: "El objeto del examen judicial", "Origen y desarrollo del principio de la no sugerencia", "La no sugerencia en el Derecho civil", "La no sugerencia en el Derecho Eclesiástico", "El principio de la no sugerencia en el Derecho Positivo español: Canónico y Civil", "Derecho Comparado", "Los sujetos del precepto de la no sugerencia", "Efectos procesales de la sugerencia", "Justificación y valoración del principio de la no sugerencia".

Vélez Mariconde Alfredo nos habla de la Acción resarcitoria como una importante monografía sobre la reparación del daño causado por el delito, en la que el autor estudia concienzudamente este problema tanto en su ejercicio ante la jurisdicción penal como ante la jurisdicción civil, manejando, como es habitual en los trabajos de este autor, la doctrina científica más destacada. Se observa, no obstante, una omisión importante, en nuestro sentir, cual es la aportación de Gomés Orbaneja sobre este tema contenida principalmente en su tomo segundo de los comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

El tema, siempre vigente en la vida jurídica, cobra un relieve extraordinario en el momento actual por la frecuencia y la alta cuantía que alcanzan los daños en esta época de maquinismo.

Clara Olmedo Jorge A., se refiere al Proyecto de Código uniforme en materia procesal penal el cuál presentó al cuarto Congreso Nacional de Derecho Procesal, reunido en la ciudad de Mar del Plata, de julio de 1965, y que se acordó incluir como tema a tratar en el Congreso Nacional de Derecho Procesal de Salta de 1967.

La estructura del proyecto corresponde a la división del Código en seis libros: El primero, de disposiciones generales; el segundo, que trata de la instrucción; el tercero, del juicio común; el cuarto, de los procedimientos especiales; el quinto, de las impugnaciones, y el sexto, de la ejecución.

Dentro de las disposiciones generales comprende la regulación del órgano jurisdiccional en lo que concierne a la competencia, conflicto y falta de competencia, extradición y apartamiento de los jueces; los órganos de persecución penal, en los que comprende de la regulación de la actuación del Mi-

nisterio Fiscal, el querellante y la Policía Judicial; el régimen sobre la actuación del imputado y la defensa; la cuestión civil y los actos procesales.

En el libro segundo regula los actos iniciales de la instrucción, la investigación instructoria, la situación del imputado, la crítica instructoria, otras cuestiones.

En el libro tercero divide el juicio común en tres grandes partes: actos preliminares, debate y decisión final.

Como procedimientos especiales objeto del libro cuarto, trata del procedimiento fiscal preparatorio, el juicio correccional, el proceso contra menores, los juicios en casos de acción de ejercicio privado y el juicio de faltas.

Entre las impugnaciones comprende el régimen de la reposición, los recursos y las acciones impugnativas.

En la ejecución, el capítulo primero está destinado a las disposiciones generales; el segundo; a la ejecución penal; el tercero, a la ejecución civil, y el cuarto a las costas.

Como novedades más importantes hemos de señalar, entre otras cosas, que en el proyecto se introduce la notificación telegráfica o por carta certificada, se suprime el ejercicio de la acción civil por el Ministerio Fiscal, se regula la reposición como un incidente, y la revisión y el habeas corpus como acciones impugnativas.

El proyecto es del mayor interés por el prestigio de que goza el autor y la situación de renovación legislativa en la que nos encontramos, ya que del mismo pueden extraerse numerosas enseñanzas. ²¹

a) Objeto

La Unidad de que hemos venido haciendo mérito, tiene por objeto la realización plena de la justicia, mediante la administración de ella con base en una tramitación integral, esto es, que tanto los juicios penales como civiles, mercantiles, etc., sean procesados con las mismas acepciones, la misma nomenclatura, en sus figuras básicas.

Sólo una integración ya sea de unidad o de unitariedad resuelve la profusión de materiales en la técnica del proceso, ya que posibilita que con una sola figura se definan las instituciones, hechos, actos, de un mismo tipo alineados en las diversas ramas del derecho adjetivo. Cuando se realice tal unidad o pacto colectivo habremos encontrado el objeto.

b) Carácter

La Unidad procesal en lo jurídico tiene un carácter vinculante porque pretende llegar a unificar el contenido y forma de *todas* las figuras, principios e institutos procesales dispersos en la totalidad de las ramas adjetivas.

Este interés se concibe lógicamente. Lo que por centurias fue objeto específico ya sea de materia penal, civil y mayormente en los últimos años administrativa, laboral, agraria, etc.; dando pábulo a una gran dispersión de conceptos, hoy tiene que ser mirado en forma de *Unidad*, esto es, que todas esas figuras, principios e institutos tengan un tronco común y se sirvan para el ejercicio procesal de las mismas formas y elementos a la manera de la metáfora del Tronco y de las ramas de Carnelutti.

El utilizar la Unidad es tan trascendente, como que tanto Facultades, Escuelas e Institutos han de obtener grandes beneficios tanto en lo expositivo como en lo práctico, pues es indudable que ha de prestar enorme ayuda en la docencia, el aprendizaje y la investigación.

La nota fundamental de la Unidad procesal nos la da la vieja disputa entre los procesalistas penales y los procesalistas civiles en la que aquellos siempre buscaron la separación (Florian) aduciendo que el proceso penal es de carácter público y el civil privado.

Sin embargo, tenemos tratadistas convencidos plenamente de la necesidad de la unificación (Sabatini, Massari, Von Kries).

También se ha sostenido tratando de negar la unidad del derecho procesal, que las semejanzas entre las dos ramas, la civil y la penal, se reducen a una mera coincidencia exterior y de forma.

Desde luego que los trabajos de los procesalistas en forma común nos demuestran la bondad de la corriente unitaria, ya que el fruto de congresos, asociaciones, revistas, reuniones, nos parece que es sintomático de la unidad.

Nos adherimos fervientemente a la corriente de unificación del proceso por todas las bondades que ella encierra y por la seguridad de que en el futuro, los procesos tendrán un carácter unitario que posibilite una fácil actuación en el proceso jurisdiccional y la certeza de juzgamientos más justos cada día.

c) Contenido

El contenido de la unidad procesal nos lo fija Niceto Alcalá Zamora "Los conceptos, instituciones y principios comunes a las distintas ramas procesales o a la mayoría de ellas y, por consiguiente, en países con código que regule a la vez el enjuiciamiento civil y penal, la teoría general del proceso perderá en gran parte su razón de ser, y carecerá por completo de ella, si aquel se extiende sin excepción a las diversas zonas, a menos de identificarle entonces con la parte general del texto legislativo. El contenido y más todavía, la existencia misma de la teoría general del proceso se halla, pues, fuertemente condicionado por consideraciones de derecho positivo nacional.

Punto de partida ha de serlo, dicho se está, el de afirmar y demostrar la *unidad del derecho procesal*, puesto que de no alzarse sobre ella, la teoría general se derrumbaría cual castillo de naipes o de arena. ²²

d) Fines

Los fines perseguidos por la unidad procesal son varios a saber:

- a) economía de tiempo en la cátedra
- b) se evita repetición de temas
- c) facilita la investigación
- d) facilitar el crear procesalistas generales
- e) facilitar una mejor administración de justicia
- f) facilitar que las normas procesales no se dispersen
- g) facilitar la comparación interna e internacional.

Indudablemente que la unidad procesal ha de ser básica para que se dé un ambiente propicio a la unidad legislativa y a la enseñanza a nivel de Teoría General del Proceso.

2. UNIDAD LEGISLATIVA

En el Primer Congreso Mexicano de Derecho Procesal, se habló sobre el tema de la unidad legislativa, siendo expositores profesores de Derecho Procesal y autores renombrados como el Dr. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, el Dr. José Andrés Fuenmayor G., el Dr. Adolfo Gelsi Bidart, de cuyas ponencias transcribimos algunos párrafos.

“El Dr. Alcalá-Zamora al referirse concretamente a México nos habla de que para una población en números redondos, de veinticinco millones de habitantes, rigen en México nada menos que treinta códigos procesales distintos para cada una de las dos principales ramas del enjuiciamiento, es decir, la civil y la penal.

A ello habríamos de añadir, para tener completa la masa de legislación procesal, las correspondientes leyes de organización judicial y del ministerio público, federales y locales (refundibles, dicho sea de paso, en una sola dentro de cada entidad federativa), la ley de amparo y los textos procesales cuasi civiles y cuasi penales, que sin gran esfuerzo y máximas ventajas cabría reabsorber en los códigos del sector respectivo. La mole legislativa procesal vigente en México alcanza cifras aterradoras. En efecto, los treinta códigos de procedimientos civiles, como un dudoso acierto se les llama, suman, salvo error u omisión, 31,658 artículos, inclusive los transitorios; y 17,138 los treinta de procedimientos penales. Aclaremos que Nayarit carece de códigos civiles procesales propios, por haber adoptado, tanto para la justicia civil como para la penal, la legislación del Distrito.

El problema se agrava en México, en comparación, verbigracia con Suiza en Europa o con Argentina en América, por la circunstancia de hallarse asimismo sin unificar los códigos civiles y penales sustantivos. Basándose en el de 1928 (vigente desde 1932) a la vez para el Distrito y la Federación, los primeros tienen alrededor de tres mil artículos; los segundos, hecho el cálculo sobre el de 1931, también común a aquél y a ésta, vienen a contar con cuatrocientos. Si ahora imaginamos, por un momento, que se alcance el máximo de treinta y un textos (en la hipótesis de que NAYARIT promulgue los suyos procesales y de que el civil y el penal para el Distrito y la Federación se desdoblén) respecto de los cuatro códigos no unificados y de las leyes de organización judicial y del ministerio público, y si tomamos como multiplicador la cifra que dentro de cada sector habría que utilizar actualmente como promedio, obtendríamos el siguiente cuadro:

31 códigos civiles, a 3,000 artículos cada uno	93,000
31 códigos penales, a 400 artículos cada uno	12,400
31 códigos procesales civiles, a 1,000 artículos cada uno	31,000
31 códigos procesales penales, a 600 artículos cada uno	18,600
62 leyes de organización judicial y del ministerio público (una para cada materia) a 400 artículos entre ambas	12,400
<hr/>	<hr/>
186	167,400

Como el promedio de tres mil artículos de los códigos civiles es notoriamente exagerado y sin dificultad podría rebajarse a dos mil quinientos o a dos mil, y asimismo cabe componer un excelente código procesal civil sin rebasar las ochocientas disposiciones, resultaría que, de unificarse los cuerpos legales mencionados, se reducirían los 167,400 preceptos a sólo 4,200 o, cuando más a 4,700, a saber:

1 código civil	2,000
1 código penal	400
1 código procesal civil	800
1 código procesal penal	600
1 ley de organización judicial (que reabsorbería la del ministerio público)	400
<hr/>	<hr/>
5	4,200

o bien 4,700 de llegar el código civil a 2,500 artículos. En otro sentido, los 186 textos serían reemplazados por sólo 5. Cabría avanzar todavía más por la ruta de la unificación procesal, a fin de: a) reabsorber en el código procesal civil el enjuiciamiento mercantil, el laboral e incluso el administrativo; b) componer un sólo código para pleitos civiles y causas penales, de acuerdo con fórmula que no pertenece a los dominios de la fantasía, sino

a los de la realidad en diversas naciones y que permitiría, mediante un libro inicial de disposiciones comunes y desarrollos posteriores paralelos, lograr un texto con número de artículos netamente inferior a la suma de los dos separados (acaso 1,000 en lugar de 1,400; c) incluir en el código tanto la legislación procesal funcional como la orgánica, mediante su división en dos partes, la primera de las cuales comprendería el segundo extremo, a tenor de solución que tampoco es imaginativa. De cualquier modo, las cifras y consideraciones precedentes destacan la importancia del tema y la necesidad de ponerlo cuanto antes sobre el tapete, con objeto de crear el clima indispensable que consienta en fecha próxima acometer la empresa con seguridad de éxito y garantías de acierto.

Por fortuna hasta ahora, lejos de mediar discrepancias fundamentales entre la treintena de códigos procesales civiles, por un lado, y la también treintena de códigos procesales penales, por otro, la inmensa mayoría de sus normas son absolutamente idénticas en contenido y redacción, por lo menos dentro de determinados grupos de textos. Esa circunstancia consiente y aconseja trasplantar al estudio de los cuerpos legales mexicanos la noción que los historiadores del derecho español empleaban para clasificar los centenares de fueros municipales, principalmente castellanos, que se conocieron, o sea la de familia, completada por nosotros con la distinción entre códigos matrices, es decir, los que constituyen el original o modelo, y códigos filiales, a saber: los que representan las imitaciones o copias. Esas familias, a su vez, suelen estar emparentadas entre sí, o bien se mezclan para determinar formas de mestizaje, de tal manera que ni siquiera cuando se cotejan códigos de diferente tronco las divergencias son profundas. Sometamos, pues, a catalogación familiar, primero los códigos procesales civiles y luego los penales, mas no sin advertir que en uno y otro campo las discrepancias de contenido suelen ser menores que las de estructura y que a menudo normas que semejan distintas, por su diversa redacción, resultan a la postre idénticas en cuanto a la solución que instauran.

“La multiplicidad de códigos procesales tiene en México como único fundamento... infundado el silencio del artículo 73, fracción X, de la Constitución nacional, que mientras se acordó de la “industria cinematográfica” y de la “energía eléctrica”, se olvidó de los que juntamente con el de comercio (único tenido presente) integran el quinteto tradicional de códigos. Merced a ese olvido existe, en principio, la absurda posibilidad de que en México rijan, además del de comercio, la friolera de 124 códigos diferentes. La vigencia de tantos códigos de enjuiciamiento complica sobremanera la administración de justicia, porque hace que los problemas de la ley procesal en el espacio, que en otros países se reducen a los de orden internacional, siempre menos frecuentes, en México extiendan asimismo al interestadual. En segundo término, dicha pluralidad puede originar, al menos en hipótesis, desigualdades manifiestas dentro del territorio nacional: pensemos, por ejemplo, en que el código A restrinja de tal manera las posibilidades del embargo apé-

miativo, que haga ilusorio el crédito del ejecutante, mientras que el B, por el contrario, se desentienda de marcar las cortapisas mínimas que garanticen la subsistencia del ejecutado, o bien en materia penal, cual acontece en Argentina que el disfrute de la libertad provisional esté supeditado a la comisión de delitos cuya pena máxima varíe, según las providencias, entre uno y seis años. En tercer lugar, la multiplicidad de códigos dificulta su acertada renovación, porque la experiencia universal demuestra que auténticos procesalistas sólo germinan en los centros universitarios o en sus alrededores y, por tanto, los Estados sin Facultad de Derecho tendrán que encomendar la formación de los suyos a las peligrosas improvisaciones y audacias del amateurismo local. Además, "los códigos —los de cualquier rama, como los de cualquier Estado— se parecen a los acorazados, que han de navegar con fuerte escolta, que para ellos está representada por la literatura jurídica", y es ilusorio pensar que ese indispensable acompañamiento de tratados, comentarios, monografías, etc., vaya a producirse en torno a códigos de pequeñas entidades federativas, los cuales, por consiguiente, "Habrán de nutrirse a menos de vegetar a la sombra del lugeleyismo y practicismo locales de una producción redactada de espaldas o al margen de su articulado, con meras concordancias o episódicas referencias a lo sumo, que para el autor del libro significarán un enojoso y deslucido suplemento de trabajo y que no dispensarán al profesional" del estado federado "de tener que efectuar por su cuenta una tarea de adaptación, no siempre fácil ni segura". Por otra parte, la existencia de una legislación procesal mercantil, que carece en absoluto de razón de ser, pero en México representa un mal menor, precisamente por ser única, da lugar a contrasentidos tan flagrantes, como los de que instituciones esencialmente idénticas sean objeto de regulación nacional o estadual, según que sean mercantiles o civiles, calificativos éstos de segundo grado, ya que es la naturaleza procesal de aquéllas la que ante todo ha de tenerse en cuenta: nos referimos, como es natural, por un lado, al juicio ejecutivo, federal cuando es mercantil (arts. 1391, 1414 cód. com.) y local cuando es civil (arts. 443-463 D. F. y concordantes), y, por otro, a los juicios universales de concurso y de quiebra, regida ésta por la ley de 31 de diciembre de 1942 y aquél por los códigos procesales civiles. Algunos otros razonamientos en pro de la unificación: a) su realización en el Brasil se ha traducido, aun dejando mucho que desear los códigos en que cristalizó, en un progreso extraordinario de su doctrina científica, al haberse concentrado el esfuerzo investigador de sus procesalistas en torno a sólo dos textos legales; b) la renovación procesal argentina arranca del Congreso de Ciencias Procesales efectuado en Córdoba en 1939 y en el que, si bien con discrepancias en cuanto al camino a seguir, los congresistas se manifestaron a favor de la unificación, la tendencia general en materia procesal es hacia la simplificación: 1o. unificación de fueros, no plenamente alcanzada todavía, pero que ha logrado avances formidables, en contraste con la multiplicación de ellos desde la edad media a comienzos del siglo XIX; 2o., unificación del concurso y de la quiebra y reabsorción de la ejecución concursuaria dentro de la singular; 3o., desaparición paulatina de la jurisdicción y el enjuiciamiento mercantiles; 4o., aproximación

del proceso administrativo al civil e incluso acomodamiento del primero al procedimiento relativo a menores en los códigos procesales penales; 6o., reunión en un solo código del enjuiciamiento civil y del penal e inclusive de segundo; 5o. ordenación de la justicia laboral en el código procesal civil o extensión de las reglas de éste a aquélla, así como frecuente regulación de la organización judicial; 7o., unificación del arbitraje internacional de derecho privado; 8o., simplificaciones en orden a la casación; 9o., reducción de los procedimientos especiales 10., expansión del juez único y generalización de la fórmula 1-3-5 en vía impugnativa, para evitar colegios judiciales de funcionamiento complicado; 11, propósito de redactar un código procesal común a todo el mundo hispanoamericano; etc.; d) si en México la legislación procesal mercantil y la procesal del trabajo son nacionales, no se comprende por qué no pueda serlo la procesal civil, de la que aquéllas son simples modalidades o emanaciones; e) a diferencia de los códigos de derecho privado, que a diario son vividos, con conciencia o no de ello, por la población entera de un país, los procesales no son, en rigor, sino el instrumento de trabajo de los profesionales de la administración de justicia (jueces, abogados, secretarios, etc.,) es decir, de una cifra reducidísima de personas en relación con el total de habitantes de una nación, y no tiene sentido que para unos millares de juristas rijan en México treinta textos distintos en cada rama del enjuiciamiento.

En definitiva, lo interesante para cualquier Estado no es soportar muchos códigos malos, sino disponer de uno bueno para cada sector jurídico, y como es natural, será mucho más fácil y rápido lograr uno satisfactorio para todo el país, que no una serie de ellos para sus distintas porciones. Esa cifra exorbitante de códigos impide, además, salvo para algún potentado que sienta el capricho de consagrarle la vida a su estudio, el conocimiento a fondo del derecho mexicano: el jurista nacional, bastante hará con dominar los códigos del Distrito o de la entidad en que ejerza y los Federales, por su proyección a toda la República; de los restantes, tendrá noticia de su existencia, y acudirá a ellos si algún asunto profesional le obliga a consultarlos. Salvo ese caso, le interesará más, y resulta explicable, prestar atención a los códigos importantes extranjeros que no a los de pequeño circuito de su propio país.

Si partimos de la ineludible necesidad de conjurar el peligro del babelismo procesal, dos caminos se ofrecen: uno, el de la redacción o adopción de un solo código procesal civil y de otro sólo procesal penal, y otro, el de fijar las bases y principios comunes a que el enjuiciamiento de cada una de las citadas ramas habría de acomodarse en las diversas entidades federativas. La primera de esas soluciones, seguida por Brasil en 1939, resuelve la cuestión de plano, y personalmente la reputo preferible; pero si el temor a resistencias locales lleva a descartarla (aunque, insistimos, el mantenimiento de la dualidad jurisdicente debería bastar para acallarlas), entonces quedaría expedita la otra, o sea la utilizada por la Unión Soviética. Como de hecho los

actuales códigos procesales mexicanos coinciden en sus lineamientos generales, esa tarea se realizaría con facilidad suma; pondría a cubierto de desviaciones futuras y permitiría con facilidad suma; proyectar sobre el conjunto de textos, instituciones progresivas sólo acogidas actualmente por algunos de ellos, o por el contrario, dar de baja las de índole regresiva o anticuada.

¿Cuáles serían esas bases y principios comunes? Por supuesto, los fundamentales, comenzando por algunos orgánicos, como la fórmula del juez único para la primera instancia civil, de acuerdo con una arraigada trayectoria hispanoamericana, que no creemos debe abandonarse; y correlativamente la del juzgador colegiado en vía impugnativa. Junto a ellos, y sin la pretensión de formar una lista exhaustiva, la fijación de los tipos de proceso y de sus principios inspiradores, el señalamiento del número de instancias y de las clases de recursos, los criterios rectores de la admisibilidad y valoración de la prueba, la enumeración de los títulos ejecutivos y de la vía o vías (de preferencia, una sola) puestas a su servicio, la dilucidación de si en materia penal se mantiene y vigoriza el jurado o, como creemos, se le suprime por completo, el deslinde y segregación de la jurisdicción voluntaria; etc. En cambio, los extremos más ritualistas o que puedan resultar afectados por gravitaciones locales, quedarían en manos de las entidades federativas; así, por ejemplo, los límites de la competencia cuantitativa, dentro de los grados que con alcance general se establezcan; las formas de notificación, si, verbigracia, la implantación de la postal, telegráfica o telefónica tropezase con dificultades en este o en aquel Estado; la duración de los plazos; el montante de las multas procesales; etc. ²³

A la manera del Dr. Andrés Fuenmayor G., vemos que el problema del enfrentamiento del poder aislado de las unidades frente al poder Federal, es ante todo un problema político nacido de la tendencia de las unidades de conservar su independencia frente al poder central, y nace de un regionalismo que nos hace sostener una idea de soberanía local. De esta posición de las unidades federales nace la idea de que la centralización del poder de legislar atenta contra el poder soberano particular que hace sentir a los ciudadanos menoscabados sus derechos. Ante esta posición surgen encarnizadas dialécticas destinadas a sostener los dos puntos de vista contrarios, y en definitiva resultará que el poder central sólo podrá unificar la legislación a través de las naturales relaciones o influencias que se ejercen generalmente por los personeros del poder federal sobre los representantes de las unidades en los órganos nacionales.

Sólo después de vencido el obstáculo, las unidades, sintiéndose todas en un mismo pie de igualdad asimilan la conveniencia de una unidad legislativa al aprovecharse de la conveniencia que les prestan algunos o todos de los resultados prácticos de la unificación.

La multiplicidad de diferentes ordenamientos legales que regulen una misma materia trae consigo una dilución del control jurídico del Estado, pues

sus esfuerzos tienen que ser multiplicados para obtener dicho fin. El establecimiento de una norma única podría compararse a la producción en serie que hace la industria moderna de determinado objeto. Si para producir un mismo bien se utilizaran diferentes sistemas y moldes, la producción resultaría dispendiosa y subirían los costos. De igual manera, si el Estado tiene que canalizar sus esfuerzos por diferentes vías, su control jurídico se diluirá entre los diferentes canales, y esto en definitiva irá en detrimento del interés particular de las unidades, y del general del Estado Federal formado por ellas. Por vía de ejemplo podríamos tomar el caso práctico de que la ley procesal de una unidad admita la prueba fonográfica y la de otra lo rechace. En el fondo ambas normas tienden a regular la demostración de un hecho ante el Juez, pero la voluntad abstracta de cada unidad emitida en la respectiva norma controla de manera diferente la conducta de los sujetos que pretendan la materialización de la norma y su actividad es doble al ejercer su función de control.

La multiplicidad de diferentes ordenamientos legales trae consigo un problema de aplicación de la Ley en el espacio dentro de un mismo ámbito territorial; es lo que podríamos denominar la vigencia inter-regional de una norma. Sabido de todos son los múltiples problemas que plantea la aplicación de la Ley entre los diferentes Estados con su secuela de diferentes doctrinas y posiciones, a las cuales realmente sólo se les pone fin mediante la celebración de tratados. Este problema universal se particulariza ante la multiplicidad de diferentes ordenamientos legales dentro de un mismo Estado y conduce al fraude a la Ley, o a las dificultades de determinación de la norma aplicable a una relación jurídica viviente dentro de los límites del Estado. El enfrentamiento de la soberanía de dos unidades diferentes produce en el fondo un ataque dirigido al depósito común de soberanía que han hecho los Estados en el poder Federal, y como tal encierra una contradicción a los fines mismos de la Federación.

Por último, al regirse cada unidad con diferentes ordenamientos legales se producen con frecuencia fallas en las materias reguladas, y esto conduce a la conclusión de que la libertad en el libre juego de las relaciones humanas es diferente dentro de un mismo ámbito nacional. Si la Ley procesal de una unidad admite el testimonio de una persona de diez y ocho años de edad y la de otro exige una edad mayor, la amplitud de la prueba crea una desigualdad material entre nacionales de un mismo Estado; pero si uno de los ordenamientos ha regulado materia no prevista en la de otro, se produce el fenómeno de una ausencia de norma que viene a constituir, en el fondo, un problema vinculado al control superestatal de los ciudadanos.

El Dr. Adolfo Gelsi Bidart nos dice que la administración promueve intereses cuya titularidad le corresponde. El interés de la justicia es dar (o asegurar) la razón legal a quien la tiene. Por ende la determinación del cómo y el cuándo de las actividades de los sujetos del proceso, es fundamental para procurar el maximum de probabilidades en el logro de aquel fin.

Vale decir, que el proceso es la garantía fundamental del derecho, sin contar con que en ciertos casos (sentencia y proceso, necesarios), ciertos fines del sistema jurídico no pueden lograrse sino a través del mismo.

Se trata de una garantía tan esencial, que podría afirmarse que "si bien el proceso no es el derecho", si él el derecho no es; vale decir, no tiene la seguridad de poder obtener —en todo caso— su real vigencia o el sustitutivo que para el defecto de la misma, ha fijado el ordenamiento positivo.

Esta observación (casi obvia en Derecho Procesal) puede llevar a concluir que la unidad en los Códigos de Procedimientos es tan natural como la unidad en los Códigos Civil, Comercial, Penal, etc., pues los derechos básicos son poca cosa, sin su fundamental garantía.

Si se quiere la unidad en el reconocimiento de ciertos derechos esenciales, es lógico que lo mismo se determine para el medio básico de promoverlos. La igualdad ante la ley para los sujetos de derecho, tiene que complementarse con la unidad de la ley para asegurar su efectiva consecución (igualdad en los medios de garantizarlos).

La diversidad crea "obstáculos y aumenta el gravamen que la persecución y la defensa del derecho exige siempre, traduciéndose, a veces, a la postre, en injusticia.

El principio de la igualdad de los sujetos de derecho, pues, se complementa y acierta con esta igual posibilidad, en todo el territorio nacional (vale decir, bajo el mismo orden jurídico primordial), de acceder a la justicia y reclamar su pronunciamiento. ²⁴

CAPÍTULO III

LA TEORÍA GENERAL DEL PROCESO

- a) **Introducción**
- b) **Exámen**
- c) **Temarios Procesales**

La teoría general del proceso científicamente, debe ser tratada en dos fundamentales aspectos:

- a) Por exposición teórica o catedrática
- b) Por el trabajo y ejercicios del alumnado

La enseñanza y aprendizaje de la teoría general del proceso debe atender necesariamente a una serie de normas y principios cuya eficacia esté acorde con los progresos de la ciencia procesal.

El maestro Ignacio Medina Lima en sus conclusiones que fueron dieciséis y resultaron adicionadas con dos, en el IV Congreso de Derecho Procesal celebrado durante los días del 17 al 20 de abril de 1969 en la ciudad de Cuernavaca, Mor., nos conduce en forma interesantísima tanto por la enseñanza y aprendizaje, como nos muestra los más modernos elementos de la ciencia del proceso y su teoría general, a saber:

1. La docencia universitaria del Derecho Procesal requiere la concurrencia armónica de una diversidad de elementos didácticos.
2. Sin quebrantar su afinidad esencial con la metodología general para la enseñanza de las disciplinas jurídicas, la docencia del Derecho Procesal presenta peculiaridades que la individualizan.
3. Se recomienda a las Facultades de Derecho la estructuración o reestructuración del programa de enseñanza de doctorado, para conseguir la especialización y, consecuentemente la mejor preparación del personal docente.

Debe prestarse especial atención a la formación técnico-pedagógica del profesorado mediante cursillos, conferencias y mesas redondas en que inter vengan especialistas de la materia.

4. La iniciación de los estudios procesales en las Facultades, debe realizarse en un curso obligatorio de Teoría General del Proceso.
5. La enseñanza del Derecho de Amparo, de manera general, de procesos constitucionales o jurisdiccionales de cualquier otra especie, debe efectuarse de acuerdo con los principios y según el método de la Teoría General del Proceso.
6. La enseñanza del Derecho Procesal debe ser, no sólo informativa, sino también objetiva y formativa. Por tanto, ha de concederse igual importancia y extensión al aprendizaje de la teoría, a su aplicación y a la práctica del proceso en sus diversas manifestaciones, por lo que uno y otras deben conciliarse en orden a la formación integral de los profesionales.

7. Debe reducirse la extensión actual de los programas de Derecho Procesal, en proporción que permita dedicar el tiempo lectivo, antes a una ma-

por profundización de los temas tratados, con especial preferencia para el derecho probatorio, que a una superficial exposición.

8. El trabajo de los alumnos en los seminarios debe ser obligatorio y preferente en el aprendizaje de la especialidad.

9. Para la mayor eficiencia de las actividades de seminario, es indispensable para los alumnos un cursillo introductorio de preseminario.

10. La aplicación de los métodos tradicionales de la oralidad (en sus formas magistral y socrática), para la docencia procesal, debe limitarse en condiciones de compatibilidad y coordinación con las actividades de seminario y con los demás factores didácticos de que en seguida se hace mención.

11. Es recomendable el empleo de proyecciones fotográficas y cinematográficas, y de cualesquiera otros elementos técnicos o científicos pertinentes a la docencia de la especialidad.

12. Es igualmente recomendable la aplicación de los modernos medios de difusión (la radio, la televisión) en cuanto lo requieran la escasez de docentes, la sobrepoblación escolar o la insuficiencia de los locales destinados a la docencia facultativa.

13. Las facultades de Derecho no deben descentralizar la ejercitación práctica de sus estudiantes en el tratamiento de casos conflictivos, dejando su dirección en manos de funcionarios o de profesionales ajenos a su personal docente.

14. Los profesores de práctica procesal deben ser de la categoría llamada de tiempo parcial (part time), a fin de que, por otra parte, ellos se mantengan en contacto activo con los negocios contenciosos, en cualquiera de sus aspectos.

15. El tránsito de los alumnos desde la teoría hasta el tratamiento práctico de casos reales, debe operarse gradualmente.

16. Como consecuencia de lo asentado en la conclusión anterior, la ejercitación clínica debe iniciarse en el ámbito puramente universitario, mediante la aplicación del método de casos, en condiciones de la mayor objetividad y participación activa por parte de los aspirantes.

17. La segunda y última fase de la ejercitación preparatoria y de formación práctica debe disponerse con un sentido concreto de servicio social, siempre gratuito, y en colaboración entre las Facultades de Derecho, las Barras de abogados y los Tribunales de Justicia.

18. En tanto no se organice una efectiva cooperación entre las instituciones a que se refiere el párrafo anterior, para los fines que allí se indican, se sugiere que la etapa postrera de práctica procesal de los aspirantes, se realice en bufetes gratuitos y en otros centros de servicio jurídico para asun-

tos contenciosos, bajo la dirección de profesores de la especialidad, dependientes de un departamento de servicio social de cada Facultad o Escuela de Derecho.

El Lic. José Luis Rebollo tanto en sus cursos de Teoría General del Proceso como de Procesal Civil, en aplicación de muy modernas técnicas y métodos de la enseñanza jurídica, nos da además de la enseñanza catedrática una serie de trabajos y ejercicios prácticos de tribunales que unidos a su teoría llamada de las Unitariedades Procesales representan una valiosa aportación para la teoría general del proceso.²⁵

a) Introducción

Pocos temas podrían haber sido tan de mi agrado como el que los organizadores de las IV Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal me han encomendado para que redacte mi ponencia. Porque desde los ya lejanos tiempos (año 1932) en que opositaba a cátedras en España, hasta la fecha, los problemas vinculados con la teoría general del proceso han atraído una y otra vez mi atención. En efecto ya en la memoria pedagógica que presenté para obtener la cátedra de Santiago de Compostela, o sea, en el trabajo acerca del Concepto, método, fuentes y programas de la asignatura, me ocupé con detenimiento del que podríamos llamar, con terminología de nuestra disciplina, "artículo de previo y especial pronunciamiento", es decir, de la unidad o diversidad del derecho procesal, porque de la respuesta que se dé a esta pregunta dependerá, a fin de cuentas que quepa o no hablar de teoría general del proceso. Más tarde, cuando todavía no me había encarrilado resueltamente hacia el cultivo de la misma, redacté alguno que otro ensayo informativo referente a las distintas zonas del enjuiciamiento, y a todo lo largo de mi actividad como procesalista, desde 1929 hasta hoy, jamás me he recludo en el palmo cuadrado de una sola de las ramas procesales, sino que he prestado atención a todas ellas: civil, mercantil, laboral y agraria, penal —en sus dos direcciones: represiva y preventiva—, administrativa, constitucional, internacional, e incluso en el catálogo de mis reseñas bibliográficas se encontrarán algunas concernientes a la canónica. Acaso se me objete que "quien mucho abarca, poco aprieta", pero, sin negar el fundamento de la frase (máxime a propósito de mi modesta producción científica), también lo tiene la contraria, la de que "quien mucho aprieta, poco abarca", puesto que el que se aísla en la contemplación de un territorio exiguo, además de exagerar a menudo su importancia, convirtiéndolo en ombligo del mundo, olvida la visión de conjunto y, con ella, las semejanzas e incluso identidades que presente con campos colindantes.

La mencionada circunstancia me ha permitido comprobar hasta qué punto entre las distintas ramas procesales median coincidencias esenciales y rasgos comunes, que no sólo permiten su cotejo en plan comparativo, sino que reclaman cada día con carácter más imperioso la elaboración de una

teoría general del proceso, de la misma manera que, en un plano aún más elevado, la teoría general del derecho viene sirviendo para conectar las diversas disciplinas jurídicas y mostrar los conceptos e instituciones propios de todas ellas o, por lo menos, no exclusivos de una sola. A su vez, esa dedicación mía a los diversos enjuiciamientos obedece, sin duda, a que en España, con excepción hecha del nonato plan de los años 1883-84, la enseñanza íntegra del derecho procesal ha estado exclusivamente en manos del procesalista sin que los penalistas respetuosos de la divisoria, hayan suscitado nunca tercería de dominio o de mejor derecho, si se exceptúa la singularísima concepción de la justicia penal propugnada por Pedro García Dorado Montero, el insigne profesor de Salamanca, y algún que otro artículo de los últimos decenios, amén del proyecto de código procesal penal para Bolivia de Manuel López-Rey y Arrojo. De ahí que durante la larga etapa que va desde la ley de enjuiciamiento de 1855 al término de la guerra civil en 1939, o si queremos otra formulación, desde el Tratado de Caravantes a la Exposición de Prieto Castro, uno y otra circunscritos al proceso civil, predominen en España las obras, no ciertamente de teoría general del proceso, porque hasta 1920 estuvimos viviendo bajo el signo del procedimentalismo descriptivo, pero sí de carácter conjunto, inclusive a veces con especificación de los distintos calificativos secundarios que siguen a procesal en sus títulos: civil, penal, contencioso-administrativo y canónico. Manuel Ortiz de Zúñiga, Francisco Lastres Juiz y Magín Fábrega y Cortés son probablemente, los autores más representativos de esta tendencia, de la que naturalmente quedan fuera, por la índole mismo de sus obras, los redactores de Comentarios, artículo tras artículo, a las leyes de enjuiciamiento, tanto civil como criminal.

No es, sin embargo, hasta 1946, con un estudio sobre la acción escrito para el homenaje a Hugo Alsina, cuando comienzo a consagrarme de manera preferente a la teoría general del proceso. Desde entonces, durante veinte años largos, he dado a la imprenta una serie de artículos y conferencias a ella pertenecientes, más el volumen Proceso, autocomposición y autodefensa, a los que han de sumarse las explicaciones acerca de la misma en la cátedra de Estudios Superiores de Derecho Procesal en el doctorado de la Universidad de México en los cursos de extensión dictados en la Concepción (Chile) en 1961 (un mes) y en 1964 (un semestre) y en el de la sesión de México organizada en 1965 por la Faculté Internationale pour l'Enseignement du Droit Comparé, de Estrasburgo. De los trabajos en cuestión, el titulado Trayectoria y contenido de una teoría general del proceso, muy probablemente ha influido en la creación de cátedras ad hoc en diversos países hispanoamericanos. ²⁶

b) Razón de ser y antecedentes

Concebida la teoría general del proceso como la exposición de los conceptos, instituciones y principios comunes a las distintas ramas del enjuiciamiento, en seguida se advierte que la que debería haber sido lógicamente cimiento de

la dogmática procesal, cronológicamente surge con enorme retraso, puesto que todavía, y pese a su implantación en algunos países, representa más una aspiración que una conquista definitiva, como lo revela su inclusión en el temario de estas IV Jornadas. Huelga decir que la teoría general del proceso se contraponen a la particular de sus diferentes territorios, y que la relación entre aquella y éstas podríamos reflejarla, según ya hizo Carnelutti, mediante la metáfora del tronco y de las ramas, con el resultado de que tanta mayor importancia tendrá el primero cuanto mayor sea la altura a que la ramificación comience. Se sobreentiende asimismo que la difusión y el arraigo de la teoría general del proceso en Facultades y Escuelas de Derecho, han de tener hondas y beneficiosas repercusiones de índole doctrinal, docente, legislativa y jurisprudencial.

Transcribiremos a continuación las interesantes conclusiones a que llega el maestro Alcalá-Zamora sobre la teoría general del proceso.

Conclusiones

1a. La teoría general del proceso tiene su punto de partida en la unidad del derecho procesal. Negada ésta, se podrá hablar de teoría (particular) del proceso civil, del penal, etc., pero no de teoría general del proceso.

2a. Ni uno solo de los argumentos aducidos para negar la unidad del derecho procesal tiene valor absoluto y sí únicamente relativo, de acuerdo con circunstancias fluctuantes en el tiempo y en el espacio. Por el contrario, sí son concluyentes las razones aducidas en pro de la unidad.

3a. Resulta muy significativo que inclusive los más intransigentes dualistas de entre los procesalistas penales alcen sus obras sistemáticas a base de las teorías y conceptos fundamentales forjados por los procesalistas civiles o por autores que miraron a los dos procesos.

4a. Todo proceso arranca de un presupuesto (litigio o conflicto jurídicamente trascendente), se desenvuelve a lo largo de un recorrido (procedimiento) y persigue alcanzar una meta (sentencia), de la que cabe derive un complemento (ejecución).

5a. Ni siquiera las dos fases que suscitan las mayores dudas a saber, la instrucción penal y la ejecución sirven para destruir la tesis unitaria, por las consideraciones enunciadas.

6a. La civilización del proceso penal y la penalización del proceso civil, al traducirse en entrecruzamientos de ambos, acortan la distancia que los separa y favorecen asimismo la idea de su unidad esencial.

7a. No la quebranta en cambio la expansión de la solución procesal a nuevos sectores de contiendas, porque si la lista de litigios o controversias enjuiciables aumenta, el mecanismo procesal para ventilarlos debe unificarse en todo lo posible, como medio de conjurar los inconvenientes de la elefantiasis y el babelismo procesal.

8a. Unidad del derecho procesal no significa identidad de sus distintas ramas, ni menos propósito de adueñamiento o absorción de las de menor territorio por la de mayor superficie. En consecuencia, el curso de teoría general del proceso podrá ser explicado por quien haya venido exponiendo cualquiera de sus zonas, siempre, claro está, que domine el conjunto de ellas a fin de que pueda captar bien las identidades, afinidades y divergencias entre las mismas.

9a. Por teoría general del proceso ha de entenderse lato sensu, el estudio y la exposición de los conceptos instituciones y principios comunes a las distintas ramas procesales, es decir, los componentes del tronco de que todas ellas arrancan.

10a. Concebida como en la conclusión anterior se indica, y pese a que todavía es, en muchas partes, más una aspiración que una realidad, la teoría general del proceso muestra hasta qué punto numerosísimos conceptos, instituciones y principios, y entre ellos los fundamentales desde el punto de vista sistemático, son comunes a las distintas zonas.

11a. La teoría general del proceso cuenta con antecedentes, remotos unos y próximos otros, de tipo doctrinal, docente, legislativo e incluso jurisprudencial, reveladores de que no constituye ninguna fantasía y sí, en cambio, empresa perfectamente realizable y aconsejable:

a) Porque la economía de tiempo (en la cátedra) o de espacio (en el libro) inherentes a la elaboración unitaria de los elementos comunes, permitirá examinar más a fondo en los cursos particulares, los problemas específicos de cada uno.

b) Porque evitará que ciertos temas y materias se analicen en tres o cuatro cursos, con el riesgo inevitable de repeticiones en todos ellos si las exposiciones coinciden y de contradicciones y aun confusiones si discrepan. Las clases así ganadas se dedicarían a planteamiento y solución de casos prácticos, redacción de pequeños trabajos de investigación, etcétera, por parte del alumnado, de tan extraordinaria importancia y que, sin embargo, muchos docentes no realizan actualmente por faltarles horas libres a causa del factor mencionado.

c) Porque consiente una mejor comprensión de los fenómenos procesales y pone a cubierto los desarrollos doctrinales, incluso los procedentes de eminentes procesalistas, de objeciones originadas por haberse aislado en la contemplación de un solo enjuiciamiento, y

d) Porque facilita el desplazamiento de los procesalistas de una rama a otra cualquiera de ellas y contribuye así a evitar la fosilización y la rutina de quienes consagran su vida académica a uno solo. Correlativamente, allana la adaptación desde el cuadro de un ordenamiento nacional a otro distinto.

12a. La teoría general del proceso, lejos de perjudicar el cultivo de cada una de las ramas particulares, lo favorece. A este propósito, nada más elocuente que el avance registrado por el procesalismo penal italiano a partir del momento en que se crearon cátedras especiales para la enseñanza exclusiva suya y sus titulares rompieron las amarras con el derecho penal sustantivo. para sentirse cada día más atraídos por la teoría general del proceso.

13a. El cotejo de los códigos y leyes de enjuiciamiento revela que un crecidiísimo número de normas, relativas a extremos tan importantes como los actos procesales (notificaciones, resoluciones, etc.), plazos, cuestiones de competencia, exhortos, recusación, prueba, medios impugnativos, etcétera, son unificables sin la menor dificultad, y sería absurdo oponerse a su unificación en un mismo cuerpo legal o siquiera a la redacción de un texto recopilativo de las disposiciones comunes. De ahí que una de las aspiraciones más interesantes de la teoría general del proceso estribe en preparar el camino para alcanzar tal meta..

14a. En el orden jurisprudencial, nada se opone a que las soluciones acertadas de tipo interpretativo e inclusive integrativo logradas en materia procesal civil se trasplanten al ámbito del enjuiciamiento criminal, o viceversa, siempre que signifiquen un progreso y que se den los indispensables puntos de referencia para la invocación analógica.

15a. De estimarse que el nombre "teoría" puede suscitar en alguna Facultad resistencias para la implantación de la disciplina, no habría inconveniente en reemplazarlo por "introducción" o "parte general". Y cabrían entonces reservarlo para un curso profundizado en el doctorado, en las Facultades que cuenten con doble grado de enseñanza.

16a. Respecto al contenido, estimamos que debe abarcar las materias de unidad del derecho procesal, orientaciones metodológicas y didácticas, fuentes en abstracto, organización judicial, concepto del derecho procesal, conceptos fundamentales (acción, jurisdicción y proceso), lineamientos de la actividad procesal y estudio genérico de los sujetos procesales. En cuanto al orden expositivo y desenvolvimiento de tales temas, quedarán, como es natural, librados al criterio de cada docente.

17a. La posible pugna entre libertad de cátedra y establecimiento de un curso inicial de teoría general del proceso con proyecciones vinculativas, se salva sin dificultad y con evidentes ventajas mediante el sistema de docencia rotativa preconizado respecto de ella y de los cursos particulares.

18. En Facultades con cursos anuales, una buena distribución de materia podría ser la siguiente: a) Primer año de estudios procesales —no de la carrera—, teoría general del proceso. b) Segundo año, derecho procesal civil, y c) Tercero, derecho procesal penal y enjuiciamientos especiales. Y en aquellas con régimen de semestres, esta otra: a) Semestres primero y se-

gundo, teoría general del proceso. b) Semestre tercero y cuarto, derecho procesal civil. c) Semestre quinto, derecho procesal penal, y d) Semestre sexto, enjuiciamientos especiales.

b) Examen

El recorrido arquitectónico de esta tesis profesional seguramente no es atildado, tampoco sigue paso a paso ideas, técnicas, métodos, principios y figuras propias de la ciencia del proceso, más bien se intenta anotar someramente épocas evolutivas del antiguo derecho procesal civil, del derecho procesal penal, las generalidades sobre la evolución del proceso, la etapa de aparente conjunción entre los procesos penal y civil así como aspectos de codificación y legislaciones procesales.

Hemos intentado presentar los aspectos más significativos de la teoría general del proceso que constituye el avance más notorio después de los alcances científicos de Wach con los inicios de la ciencia procesal, de Chiovenda y Calamandrei con sus teorías sobre la acción procesal, de Carnelutti con sus poderosas reformas y reestructura del proceso.

Intencionalmente no forma parte de este trabajo los modernos estudios sobre el proceso laboral realizados a últimas fechas, por el eminente tratadista mexicano Dr. Alberto Trueba Urbina pues ello fácilmente podría constituir material para otra tesis.

Sólo nos resta presentar los temarios procesales que el Colegio de Profesores de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México ha formulado en interés de que sirvan para la enseñanza del derecho procesal en sus diversas ramas como son civil, penal, administrativa, laboral, etc., cuando se difundan en lo estatal, nacional e internacional.

CONCLUSIONES :

Primera. Los primeros esfuerzos de los procesalistas produjeron instituciones, figuras y principios, cuya vigencia se remonta hasta la actualidad.

Segunda. La oralidad, intermediación, publicidad, concentración son principios fundamentales de origen romano.

Tercera. Los decretos y colecciones canónicas revisten importancia vital en los procesos de la antigüedad y a la fecha de segundo plano.

Cuarta. No ha sido posible lograr una concreta unidad de los procesos penal y civil.

Quinta. La unidad procesal es un fenómeno consecuencia de la evolución de los estudios de la rama y del estado social en que se desenvuelve.

Sexta. Unidad o unitariedad procesal representan un estado catalizador traducido en simpleza, prontitud, sumariedad y concreción de las figuras procesales.

Septima. Para que la ciencia del proceso alcance el máximo de evolución es necesaria la unidad legislativa correspondiente.

Octava. Con la teoría general del proceso la ciencia del derecho procesal se pone a la cabeza, al lado de las ramas jurídicas más avanzadas.

Novena. Es indispensable la aplicación de las más modernas técnicas y los más avanzados métodos pedagógicos para la enseñanza y aprendizaje del proceso.

Décima. Por teoría general del proceso debe entenderse la serie de principios, figuras e institutos COMUNES a las diferentes RAMAS procesales.

Décima primera. La estructura de los cursos de derecho procesal debe ser modificada en todas las Facultades de Derecho, para alcanzar su perfección mediante el modernismo pedagógico y la metodología jurídica.

BIBLIOGRAFIA

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO NICETO. Autoridad y Libertad en el Proceso Civil. Prólogo al libro Autoridad del Juez y Principio Dispositivo del profesor José Rodríguez U. Universidad de Carabebo. Instituto de Derecho Privado y Comparado. Valencia. 1968.

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO NICETO. Exámen Crítico del Código de Procedimientos Civiles de Chihuahua. Universidad de Chihuahua. Escuela de Derecho. Chihuahua. 1959.

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO NICETO. Panorama del Derecho Mexicano. Síntesis del Derecho Procesal. Universidad Nacional Autónoma de México. Ciudad Universitaria. México. 1966.

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO NICETO. La Teoría General del Proceso y la enseñanza del Derecho Procesal. Prensa Castellana. Madrid, 1968.

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO NICETO. Nuevos casos de Clínica Procesal. Sobre tiro de la Revista de la Facultad de Derecho de México. Número 53. Tomo XIV. Enero marzo de 1961. México.

ANUARIO 1965. Universidad Nacional Autónoma de México. Facultad de Derecho. Dirección General de Publicaciones. México 1965.

BAZARTE CERDÁN WILLEBALDO. Los recursos en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios. Ediciones Botas. México. 1958.

BAZARTE CERDÁN WILLEBALDO. Los incidentes en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios Ediciones Botas. México. 1961.

BAZARTE CERDÁN WILLEBALDO. La caducidad en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios. Ediciones Botas. México. 1966.

BECERRA BAUTISTA JOSÉ. Introducción al estudio del Derecho Procesal Civil. Ediciones de América Central. México. 1970.

BECERRA, BAUTISTA JOSÉ. El Proceso Civil en México. Editorial Porrúa, S. A. México. 1965.

BIELSA RAFAEL. Metodología Jurídica. Librería y Editorial. Castellvi, S. A. Santa Fé. Argentina.

BRISEÑO SIERRA HUMBERTO. Categorías institucionales del Proceso. Editorial José Ma. Cajica Jr. S. A. Puebla, Pue. México. 1956.

BRISEÑO SIERRA HUMBERTO. El arbitraje en el derecho privado. Imprenta Universitaria. México. 1963.

BRISEÑO SIERRA HUMBERTO. Teoría y técnica del Amparo. Editorial Cajica. Puebla, Pue. México.

BURGOA IGNACIO. Proyecto de reformas al Poder Judicial de la Federación. Edición particular. México. 1965.

CALAMANDREI PIERO. Los estudios de Derecho Procesal en Italia. Traducción de Santiago Sentis Melendo. Ediciones Jurídicas Europa América Buenos Aires. Buenos Aires. 1959.

CALAMANDREI PIERO. Proceso y Democracia. Conferencias Pronunciadas en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. Ediciones Jurídicas. Europa América Buenos Aires. Buenos Aires. 1960.

CAPPELLETTI MAURO. Estudio del Derecho y Tirocinio Profesional en Italia y Alemania. Ediciones Jurídicas Europa América Buenos Aires. Buenos Aires. 1959.

CARLOS EDUARDO B. Introducción al estudio del Derecho Procesal. Ediciones Jurídicas Europa América Buenos Aires. Buenos Aires. 1969.

CASTILLO LARRAÑAGA JOSÉ Y DE PINA RAFAEL. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S. A. México. 1950.

CHIOVENDA JOSÉ. Principios de Derecho Procesal Civil. Traducción del Profesor José Casais Santaló. Instituto Editorial Reus. Madrid.

DICCIONARIO DE LA LEY LABORAL. Secretaría del Trabajo y Previsión Social. México. 1965.

EIS EGAN. Enigmas de los grandes procesos. Traducción de Inés de Melgar. Ediciones Daimon. Manuel Tamayo. Madrid Barcelona. México. 1967.

FLORIÁN EUGENIO. Elementos de Derecho Procesal Penal. Traducción y referencias al Derecho Español por L. Prieto Castro. Bosch Casa Editorial. Barcelona.

FRAGA GABINO. Derecho Administrativo. Decima Edición. Editorial Porrúa, S. A. México. 1963..

GALLART FOLCH ALEJANDRO. Derecho Administrativo y Procesal de las corporaciones de trabajo. Librería Bosch. Barcelona. 1929.

GÓMEZ BURGUETE OSCAR. La contumacia en el proceso civil. Tesis profesional. México, 1970.

GOLDSCHMIDT JAMES. Principios generales del proceso. Ediciones Jurídicas Europa América Buenos Aires. Buenos Aires. 1961.

LAMPUE PEDRO. La noción de acto jurisdiccional. Editorial Jus. Colección Estudios Jurídicos. 1947.

MACEDO S. MIGUEL. Historia del Derecho Penal Mexicano. Porrúa, Hnos. México. D. F.

MALDONADO ADOLFO. Derecho Procesal Civil. Primera Edición. Antigua Librería Robredo, México. 1947.

PALLARES EDUARDO. Derecho Procesal Civil. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S. A. México. D. F. 1965.

PALLARES EDUARDO. Tratado de las acciones civiles. Ediciones Botas, México. 1962.

PARDIÑAS FELIPE. Metodología y Técnicas de investigación en Ciencias Sociales. Siglo veintiuno editores, S. A. México. Argentina. España.

REVISTA DE LA ESCUELA NACIONAL DE JURISPRUDENCIA. Tomo X. Núm. 38. Abril junio 1948.

REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE MÉXICO. Tomo X. Enero diciembre. 1960. Núms. 37-38-39-40.

REVISTA IBEROAMERICANA DE DERECHO PROCESAL. Año 1967. Núm. 4.
TRUEBA URBINA ALBERTO. Tratado teórico práctico de Derecho Procesal del trabajo. Editorial Porrúa, S. A. México. 1965.

TEMARIO PARA EL CURSO DE TEORÍA GENERAL DEL PROCESO

1. Razón de ser del proceso.
2. Excluyentes y equivalentes del proceso.
3. Unidad o diversidad del Derecho Procesal.
4. Deslinde del Derecho Procesal frente a otras disciplinas afines.
5. Fuentes del Derecho Procesal en particular.
6. Conceptos fundamentales.
7. Naturaleza de la acción procesal.
8. La pretensión.
9. Condiciones del accionar: bilateralidad.
10. La jurisdicción: acepciones y naturaleza.
11. La competencia: concepto y clasificación.
12. Las cuestiones de competencia.
13. El órgano jurisdiccional: sistemas de reclutamiento de juzgadores.
14. La estructura judicial: jerarquía y disciplina.
15. El Estatuto del Juzgado, requisitos de la judicatura.
16. Auxiliares de la Administración de Justicia.
17. Las partes: capacidad, legitimación, representación, mandato.
18. Los terceros en el proceso.
19. Naturaleza jurídica del proceso: teorías.
20. El procedimiento: caracterización y deslinde.
21. La forma en el derecho procesal.
22. Tiempo de la actividad procesal.
23. Lugar del acto procesal. Localización y sede.
24. Los medios de comunicación.
25. El cómputo: naturaleza y efectos.
26. Nulidad y anulación de la actividad procesal.
27. Los principios procesales.
28. Acumulación y escisión de procesos.
29. La eficiencia procesal: medios de acreditamiento, medios de convicción, medios de prueba, medios de demostración.
30. Potestades de decisión: valoración de la prueba.
31. Los procedimientos paraprocesales.
32. Procedimientos preparatorios.
33. Procedimientos cautelares.
34. Las resoluciones: naturaleza y clases.
35. Naturaleza y clases de sentencia.
36. La impugnabilidad.
37. Eficacia y autoridad de la sentencia.
38. Teoría de la ejecución.
39. La sentencia y el laudo extranjeros.
40. La abogacía y la procuración.

TEMARIO PARA EL CURSO DE DERECHO PROCESAL CIVIL

1. El supuesto del proceso civil: el litigio.
2. Clasificación de los juicios.
3. Medios preparatorios del juicio civil.
4. Medios provocatorios a juicio.
5. Medidas cautelares.
6. Las fases procesales.
7. Demanda y comparecencia: contenido, requisitos y efectos.
8. Providencias que pueden recaer a su presentación.
9. El emplazamiento.
10. Formación del debate.
11. Actitudes que puede asumir el demandado.
12. La contumacia.
13. Los medios de prueba; ofrecimiento y desahogo.
14. La demostración: conclusiones y alegatos.
15. Valoración de la prueba: sistemas.
16. Emisión de la sentencia: contenido y efectos.
17. Figuras impugnativas: incidentes, remedios, recursos, juicios.
18. La apelación: naturaleza y clases.
19. Interposición y providencias que pueden recaer.
20. Concepto y fijación del agravio.
21. Tramitación de la alzada.
22. La prueba en segunda instancia.
23. Tipos de apelación: preventiva, adhesiva, de tercero, del rebelde.
24. Revocación y reposición.
25. Denegada apelación y queja.
26. Apelación extraordinaria.
27. Juicio de nulidad.
28. Eventualidades procesales: atractividad, reunión y escisión.
29. Clases de ejecución: provisional y definitiva.
30. Objeto de la ejecución: reales y personales.
31. Procedimiento de ejecución.
32. Oposición a la ejecución: del ejecutado y tercerías.
33. Conclusión de la ejecución.
34. La jurisdicción voluntaria: unilateral y plurilateral.
35. Procedimientos regulados y no enumerados por la ley procesal.
36. Impugnación de las resoluciones de jurisdicción voluntaria.
37. Los procedimientos universales.
38. Concursos y quiebras.
39. Testamentarías e intestamentarías.

TEMARIO PARA EL CURSO DE TEORÍA GENERAL DEL PROCESO
OPTATIVA. 10o. SEMESTRE

1. Exposición Histórica del Derecho Procesal.
2. Evolución Doctrinaria del Derecho Procesal.
3. Estudio particular de las instancias: petición, denuncia, querrela, queja, recurso administrativo y acción procesal.
4. El derecho dinámico.
5. Deslinde entre jurisdicción, administración y legislación.
6. Los conflictos orgánicos.
7. Conflictos jurisdiccionales. (Internos e internacionales).
8. Carrera judicial y responsabilidades del juzgador.
9. Estudio particular del secretariado: funciones.
10. Colaboradores: oficiales e instituciones particulares.
11. Depositaria judicial del juzgador.
12. El litisconsorcio y la coadyuvancia.
13. Pluralidad de partes en procedimientos colectivos.
14. Actos procesales y procedimentales.
15. Notificaciones y publicaciones.
16. La regularidad procesal. (Cumplimiento de los requisitos procesales).
17. El correo judicial.
18. Plazos y términos.
19. Conexiones determinadas e indefinidas de actos.
20. Transitoriedad del proceso.
21. Imparcialidad del juzgador.
22. Bilateralidad de la Instancia y de la audiencia.
23. Interrupción y suspensión del proceso.
24. Terminación anormal del proceso.
25. Teoría de los incidentes procesales.
26. Impulsión de oficio: proveimientos del juzgador.
27. Hedios de censura: nulidad, incidente y juicio.
28. Medios de crítico: revocación y apelación.
29. Medios de control: recursos extraordinarios.
30. Formas y procedimientos de ejecución.
31. Jurisdicción voluntaria.
32. El arbitraje privado.
33. El arbitraje internacional.
34. Cooperación internacional.
35. Régimen procesal y disciplinario del proceso.
36. Régimen fiscal del proceso.
37. Régimen económico del proceso.
38. Honorarios profesionales: gastos y costos.
39. La colegiación profesional.

TEMARIO PARA EL CURSO DE JUICIOS ESPECIALES

1. Procedimientos regulares y no enumerados por la ley procesal.
2. Los procedimientos universales.
3. Concursos.
4. Quiebras.
5. Testamentarías.
6. Intestamentarías.

TEMARIO PARA LA CATEDRA DE CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

1. El supuesto del proceso administrativo: la ilegalidad.
2. El conflicto administrativo.
3. Principios de legalidad y ejecutoriedad.
4. Impugnabilidad del acto administrativo: el régimen de Derecho.
5. Fase oficiosa de la impugnación, autocontrol e instancia.
6. Contenido y límites del contencioso administrativo.
7. Historia del contencioso administrativo.
8. Control de legalidad y control de constitucionalidad.
9. Actos excluidos del contencioso administrativo.
10. Actos de gobierno y actos políticos.
11. Actos disciplinarios y actos discrecionales.
12. Actos de derecho privado y vías de hecho.
13. Competencia del tribunal de lo contencioso administrativo.
14. Organización del tribunal de lo contencioso: sistemas.
15. El contencioso de anulación: subjetivo.
16. El contencioso de plena jurisdicción: objetivo.
17. Naturaleza del juicio.
18. Condiciones de procedibilidad: decisiones y denegaciones.
19. Las partes: en el juicio de nulidad y en el subjetivo.
20. Desarrollo del proceso: el plazo para demandar.
21. Fijación del debate: incidencias.
22. La prueba: medios, ofrecimiento y desahogo.
23. La sentencia: requisitos y contenido.
24. El desvío de poder.
25. El exceso de poder.
26. El abuso de poder.
27. Clases de sentencias: anulación y condena.
28. Remedios y recursos.
29. Accidentes: suspensión, cauciones, etc.
30. Cumplimiento del fallo: sistemas.
31. La ejecución contra el Estado: sistemas.
32. Juicios especiales.
33. El juicio electoral.

34. El Tribunal de Cuentas.
35. El contencioso burocrático.
36. El contencioso tributario.
37. El Tribunal Fiscal de la Federación: organización y competencia.
38. El contencioso europeo.
39. El contencioso anglosajón.
40. El contencioso iberoamericano.
41. La regularidad procesal.
42. Nulidad y anulación de la actividad procesal.
43. Acumulación y escisión de procesos.
44. Interrupción y suspensión del proceso.
45. Terminación anormal del proceso.
46. Teoría de los incidentes procesales.
47. Las resoluciones: naturaleza y clases.
48. La impugnabilidad.
49. Medios de censura: nulidad: incidentes y juicio.
50. Medios de crítica: revocación y apelación.
51. Medios de control: recursos extraordinarios.
52. Eficacia y autoridad de la sentencia.
53. Naturaleza y clases de sentencia.
54. Teoría de la ejecución.
55. Formas y procedimientos de ejecución.
56. Los principios procesales.
57. Transitoriedad del proceso.
58. Imparcialidad del juzgador.
59. Bilateralidad de la instancia y de la audiencia.
60. La eficiencia procesal: medios de constatación, medios de convicción, medios de prueba, medios de demostración.
61. Impulsión de oficio: proveimientos del juzgador.
62. Potestades de decisión: valoración de la prueba.
63. Los procedimientos paraprocesales.
64. Procedimientos preparatorios.
65. Procedimientos cautelares.
66. Jurisdicción voluntaria.
67. El arbitraje privado.
68. El arbitraje transnacional.
69. La sentencia y el laudo extranjeros.
70. Cooperación internacional.
71. Tribunales internacionales.
72. Régimen disciplinario del proceso.
73. La abogacía y la procuración.
74. Régimen fiscal del proceso.
75. Régimen económico del proceso.
76. Honorarios profesionales; gastos y costos.
77. La colegiación profesional.

TEMARIO PARA LA CÁTEDRA DE AMPARO

1. El supuesto del amparo: el control constitucional.
2. Antecedentes históricos del amparo.
3. Evolución positiva del amparo.
4. Naturaleza actual del amparo.
5. Los tribunales del amparo: organización y vinculaciones.
6. Sistema de nombramiento en la justicia federal.
7. Competencia de la Suprema Corte.
8. Competencia de los Tribunales Colegiados de Circuito.
9. Competencia de los jueces de Distrito.
10. Auxiliares y colaboradores en el amparo.
11. Distribución de trabajo en el amparo.
12. Iniciación del procedimiento: demanda y comparecencia.
13. El quejoso: legitimación, representación y mandato.
14. La autoridad responsable.
15. El ministerio público en el amparo.
16. El tercero perjudicado: su determinación.
17. Providencias que pueden recaer a la demanda.
18. El informe justificado: naturaleza y contenido.
19. Alegatos y dictámenes.
20. El amparo indirecto: sustanciación.
21. Contenido y objeto de la audiencia constitucional.
22. La prueba en el amparo.
23. Impugnaciones contra resoluciones procedimentales.
24. Medios de comunicación y plazos.
25. Incidentes: incompetencia y nulidad.
26. Improcedencia y sobreseimiento.
27. La sentencia.
28. Impugnación del fallo: sustanciación.
29. Accidentes: suspensión, cauciones.
30. El amparo directo; sustanciación.
31. Las sesiones en las salas y en el pleno.
32. La reparación constitucional.
33. Improcedencia y sobreseimiento en el amparo directo.
34. La ejecutoria del amparo directo.
35. Cuestiones especiales: desistimiento y caducidad.
36. Cumplimiento del amparo: condición del acto reclamado.
37. La ejecución en el amparo: queja: exceso, defecto, inejecución.
38. Responsabilidades en el amparo.
39. La jurisprudencia.
40. Derecho comparado: "habeas corpus", casación, inconstitucionalidad.

TEMARIO PARA EL CURSO DE DERECHO PROCESAL LABORAL

1. El supuesto del proceso laboral: individuales y colectivos.
2. Naturaleza peculiar del conflicto laboral.
3. Fuentes del Derecho procesal del trabajo.
4. Las Juntas de Conciliación y Arbitraje.
5. El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.
6. Los tribunales de trabajo en el Derecho comparado.
7. Integración de las Juntas: análisis legal.
8. La pretensión laboral: clases.
9. Desarrollo del proceso individual.
10. El proceso colectivo jurídico.
11. El desarrollo del proceso colectivo.
12. Principios atinentes al proceso colectivo.
- 13.. Procedimiento colectivo económico.
14. Desarrollo del procedimiento colectivo económico.
15. Principios relativos al procedimiento colectivo económico.
16. Acumulación de procesos.
17. Reglas sobre la prueba en el proceso laboral.
18. Las resoluciones: laudos y convenios.
19. El desistimiento.
20. Regulaciones especiales: conciliación, audiencias, etc.
21. Incidentes y accidentes procesales.
22. Providencias precautorias.
23. Impugnaciones.
24. Cumplimiento y ejecución de laudos.
25. La huelga: concepto, antecedentes, etc.
26. Objeto de la huelga.
27. Procedimiento para declarar la huelga.
28. Efectos de la huelga: calificación y protección.
29. Conclusión del estado de huelga.
30. El paro: concepto y antecedentes.
31. Procedimiento y efectos del paro.
32. El paro ilícito: sanciones.
33. Procedimientos laborales especiales.
34. Responsabilidades y sanciones.
35. La competencia administrativa laboral.
36. En sindicato: registro, cancelación, depósito de contrato, etc.
37. Funciones de la Secretaría del Trabajo.
38. Comisiones especiales: salario mínimo, reparto de utilidades.
39. El proceso laboral burocrático.

BIBLIOGRAFIA

- 1 **ALLORIO ENRICO.** Problemas de Derecho Procesal. Tomo I. Traducción de Santiago Sentis Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1963. Pág. 209.
- 2 **ALLORIO ENRICO.** Ob. Cit. Pág. 210.
- 3 **BECERRA BAUTISTA JOSE.** El Proceso Civil en México. Segunda edición. Editorial Porrúa, S. A. México 1965. Pág. 199.
- 4 **BECERRA BAUTISTA JOSE.** Ob. Cit. Pág. 206.
- 5 **CHIOVENDA JOSE.** Principios de Derecho Procesal Civil. Tomo I. Traducción del Prof. José Casais Santaló. Instituto Editorial Reus. Madrid, Pág. 9.
- 6 **CHIOVENDA JOSE.** Ob. Cit. Pág. 13.
- 7 **CASTILLO LARRAÑAGA JOSE Y DE PINA RAFAEL.** Instituciones de Derecho Procesal Civil. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S. A. México 1950.
- 8 **CASTILLO LARRAÑAGA JOSE Y DE PINA RAFAEL.** Ob. Cit. Pág. 32.
- 9 **BECERRA BAUTISTA JOSE.** Ob. Cit. Págs. 216, 217 y 218.
- 10 **CASTILLO LARRAÑAGA JOSE Y DE PIN ARAFAEL.** Ob. Cit. Pág. 33.
- 11 **BECERRA BAUTISTA JOSE.** Ob. Cit. Pág. 219.
- 12 **BECERRA BAUTISTA JOSE.** Ob. Cit. Pág. 223.
- 13 **BECERRA BAUTISTA JOSE.** Ob. Cit. Pág. 228.
- 14 **CASTILLO LARRAÑAGA JOSE Y DE PINA RAFAEL.** Ob. Cit. Págs. 33, 34, 35, 36, 37, 38, 40 y 41.
- 15 **BECERRA BAUTISTA JOSE.** Ob. Cit. Págs. 228 y 229.
- 16 **B. CARLOS EDUARDO.** Introducción al estudio del Derecho Procesal. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. 1959. Págs. 40 y 148.
- 17 **FLORIAN EUGENIO.** Elementos de Derecho Procesal Penal. Traducción y referencias al Derecho Español por L. Prieto Castro, Bosch Casa Editorial. Barcelona.
- 18 **CARLOS EDUARDO B.** Ob. Cit. Págs. 22 y sigs.
- 19 Cfr. **CARLOS EDUARDO B.** Ob. Cit. Pág. 25.
- 20 **BRISEÑO SIERRA HUMBERTO.** Categorías Institucionales del Proceso. Editorial José M. Cajica Jr., S. A. Puebla, Pue. México. 1956.
- 21 Cfr. **REVISTA IBEROAMERICANA DE DERECHO PROCESAL.** Año 1967. Número 4.

- 22 Cfr. *ALCALA ZAMORA Y CASTILLO NICETO*. La Teoría General del Proceso y la enseñanza del Derecho Procesal. Prensa Castellana, S. A. Madrid. 1968. Pág. 32.
- 23 *ALCALA ZAMORA Y CASTILLO NICETO*. Revista de la Facultad de Derecho de México. Universidad Nacional Autónoma de México. Tomo X. Enero-diciembre 1960. Núms. 37, 38, 39 y 40. Pág. 276.
- 24 Cfr. *REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE MEXICO*. Universidad Nacional Autónoma de México. Tomo X. Enero-diciembre 1960. Núms. 37, 38, 39 y 40. Págs. 314, 315 y 326.
- 25 California, Durango, Morelos, Edo. de México y otras durante los años Conferencias dictadas en las Escuelas y Facultades de Derecho de Baja de 1969 y 1970.
- 26 *ALCALA ZAMORA Y CASTILLO NICETO*. La Teoría General del Proceso y la Enseñanza del Derecho Procesal. Prensa Castellana, S.A. San Roque, 7. Madrid. 1968. Págs. 3, 4 y 5.