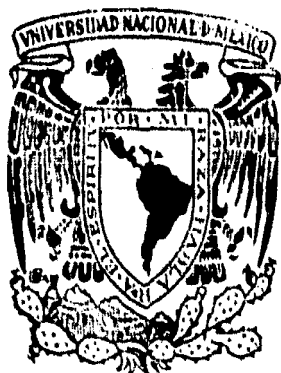


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Facultad de Derecho

---



**PROBLEMATICA SOBRE EL PROCESO CIVIL**

**T E S I S**

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

**P R E S E N T A**

**ROBERTO ZAMORA JIMENEZ**

México, D. F.

1975



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.

**IN MEMORIAM:**

**A MI MADRE BARTOLA PERALTA PALMA, QUIEN CON SU  
ESFUERZO Y TENACIDAD HIZO DE MI UN SER UTIL EN LA SOCIEDAD.**

A MI PADRE .

QUIEN CON SU EJEMPLO ME HA SABIDO DIRIGIR HACIA -  
METAS E IDEALES ANHELADOS.

**A MI MADRE:**

**QUIEN CON SU ABNEGACION Y CARIÑO SUPO FORMARME.**

A TI GUILLERMINA:

MI COMPAÑERA EN EL LARGO Y ARDUO CAMINO  
QUE NOS ESPERA.

A PILAR Y JOSEFINA:

QUIENES CON SU EJEMPLO ME OBLIGARON A SEGUIR SUS  
PASOS EN EL ESTUDIO.

AL LIC. GONZALO RODRIGUEZ BETANCOURT

QUIEN CON SU ATINADA Y CUIDADOSA DIRECCION HIZO POSIBLE EL PRESENT  
TE TRABAJO, AGRADECIENDOLE INFINITAMENTE SU CONSTANTE PREOCUPA---  
CION POR MI.



AL LIC. JOSE LUIS SUAREZ MOLINA:

QUIEN SE HA CARACTERIZADO POR SU ACRISOLADA HON--  
RADEZ Y DIGNO EJEMPLO.

AL DR. BALTAZAR CAVAZOS FLORES:

QUIEN CON SU GRATA Y AMENA CATEDRA ME ANIMARA A ESTUDIAR ARDUAMENTE.

A LOS LICs.

ALFONSO RAMOS CORRAL

AURELIO BORREGO SUAREZ DEL REAL Y

RICARDO ICAZA NUÑEZ.

MUCHAS GRACIAS POR SUS CONSEJOS Y CONFIANZA DEPOSITADA EN MI PERSONA.

A MIS PROFESORES Y AMIGOS:

POR SUS ENSEÑANZAS Y ESTIMACION BRINDADAS.

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

al término de la carrera, se nos impone en forma estatutaria elaborar una tesis, que considero es un breve e insignificante trabajo pero que todos los que llegamos a este momento lo realizamos con la mejor atención y cariño, toda vez que se trata de uno de los aspectos trascendentes, que todo hombre debe realizar, para dejar constancia de su preocupación por alguno de los temas que nos apasionaron o apasionan de las materias que cursamos cuando estudiamos en nuestra Alma Mater.

Agradezco de antemano, tanto la benevolencia del jurado, como de los lectores, en el análisis que hagan del modesto trabajo, tomando en consideración que apenas nos estamos iniciando en la investigación y observación de los múltiples y complejos problemas que pueden o se presentan en el desenvolvimiento del proceso civil, disculpando los errores cometidos en el mismo, por no ser intencionales, sino como producto, repetimos de nuestra iniciación en tan ardua pero grata tarea.

# INDICE

## PROBLEMATICA SOBRE EL PROCESO CIVIL

### CAPITULO I. - LA JURISDICCION Y EL PROCESO.

#### 1. - LA FUNCION JURISDICCIONAL.

- A ). - Que es la jurisdicción.
- A' ). - La naturaleza jurídica de la jurisdicción.
- B ). - Supuestos del ejercicio de la función jurisdiccional según nuestro régimen jurídico.
- C ). - Contenido de la función jurisdiccional.
- D ). - Importancia de la función jurisdiccional.
- E ). - Tutela jurisdiccional de los Derechos y - su fundamento Constitucional.

#### 2. - PROCESO CIVIL.

- A ). - Concepto del proceso civil.
- B ). - Naturaleza jurídica del proceso y teorías que la explican.

### CAPITULO II. - DESENVOLVIMIENTO DEL PROCESO CIVIL.

- A ). - Presupuestos procesales para el desenvolvimiento del proceso civil.
- B ). - Análisis de cada una de las etapas que integran el proceso civil.

### CAPITULO III. - MODO NORMAL DE TERMINARSE LA RELACION JURIDICA PROCESAL.

- A ). - La sentencia.
- B ). - Clasificación de las sentencias.

### CAPITULO IV. - CAUSAS ANORMALES DE EXTINCION DE LA RELACION JURIDICA PROCESAL.

- A ). - Conciliación.
- B ). - La transacción.
- C ). - El allanamiento.
- D ). - La caducidad de la instancia ( Sistema de los -- cuatro Códigos).
- E ). - El desistimiento.
- F ). - El convenio judicial.

### CAPITULO V. - PROBLEMATICA.

### CAPITULO VI. - CONCLUSIONES.

## CAPITULO I

### I.- LA FUNCION JURISDICCIONAL.

#### A).- QUE ES LA JURISDICCION.

La jurisdicción se puede definir como la actividad del Estado encaminada a la actuación del derecho objetivo - mediante la aplicación de la norma general al caso concreto.

La jurisdicción es una función pública encomendada a órganos del Estado. El instrumento a través del cual se realiza la función jurisdiccional es el Poder Judicial.

La jurisdicción en el Estado Moderno, corresponde a órganos específicos de carácter público, cuya potestad deriva de las normas constitucionales precisas que establecen la base fundamental de la Administración de la Justicia en cada país.

En opinión del Maestro EDUARDO PALLARES, Jurisdicción, etimológicamente, significa, decir o declarar el derecho. Desde otro punto de vista general la Jurisdicción hace referencia al poder del Estado para impartir justicia por medio de los Tribunales, en los asuntos que llegasen a su conocimiento, pero este concepto es empírico y no penetra al fondo del problema científico. Diccionario de Derecho Procesal Civil por Eduardo Pallares, 6a. Edición, Editorial Porrúa, México 1970, - página 506.

Es decir, el Maestro Pallares, ataca al concepto de jurisdicción, expresado anteriormente por que sólo se refiere o se funda en la concepción práctica de la misma y al respecto nos señala que la noción de jurisdicción ha provocado muchas controversias y dado lugar a diversas doctrinas de las cuales hace una breve referencia en su Diccionario de Derecho Procesal Civil, donde encontramos las siguientes opiniones:

En el Derecho Romano, la palabra Jurisdicción -- significaba al mismo tiempo, la suma de las facultades que ahora se atribuyen al Poder Legislativo y las que tienen los Tribunales. Cita a Bonjean, quien dice: "La etimología de la palabra jurisdicción, permite dar a esta expresión un sentido muy amplio, que comprende el Poder Legislativo lo mismo que el Poder Judicial; en efecto, decir el derecho, es reglamentar las relaciones sociales de los ciudadanos, sea creando la regla, -- sea aplicándola. De hecho es cierto que a los romanos no les repugnaba que sus magistrados, no tan sólo suplieran el silencio de la ley, sino que también con demasiada frecuencia modificaran la ley por medio de edictos generales, a los que colocaban entre las leyes propiamente dichas. Agrega que la jurisdicción en el sentido más amplio es, el Poder de los Magistrados -- relativamente a las contiendas (Jurisdicción Contenciosa) o relaciones jurídicas (Jurisdicción Voluntaria) entre particulares, sea que este poder se manifieste por medio de edictos generales, sea que se limite a aplicar a los derechos que le son -- sometidos, las reglas posteriormente establecidas". Opus Cit. - Pág. 506.

En la obra referida se analiza la opinión de -- ESCRICHE, quien nos dice que la jurisdicción "Es el poder o autoridad que tiene alguno para gobernar y poner en ejecución las leyes; y especialmente, la potestad de que se hayan revestidos los jueces para administrar justicia, o sea para conocer de -- los asuntos civiles o criminales o así de unos como de otros, -- y decidirlos o sentenciarlos con arreglo a las leyes". Opus -- Cit Pág. 506.

Otra de las corrientes la sostiene CARAVANTES, -- quien abunda en las ideas de ESCRICHE y dice: "La palabra Jurisdicción se forma de Jus y Dicere, aplicar o declarar un derecho, por lo que se dice, Jurisdicción o jure diciendo". Es --



pues, la jurisdicción, la potestad pública de conocer los asuntos civiles y criminales o de sentenciarlos con arreglo a las leyes". La jurisdicción se dice Pública, ya por razón de su causa eficiente, porque emana de la autoridad pública, ya por razón del sujeto, porque quien la ejerce es persona pública, ya por razón del fin porque se dirige a la conservación del orden y de la utilidad pública. Se dice que consiste en conocer y sentenciar los pleitos, porque éstos son los dos elementos que constituyen la jurisdicción, Notio et Judicium. La Notio, es decir, el derecho de disponer que se practiquen todas las pruebas y demás diligencias que sean necesarias para ilustrar el entendimiento y la inteligencia del Magistrado, sobre los puntos de hecho y de derecho que los litigantes presenten a su decisión, lo que comprende también el llamamiento a juicio de las personas que puedan ser útiles para la recta administración de justicia a lo que se denomina Vocatio. Judicium, esto es, la facultad de pronunciar la sentencia con arreglo a las leyes, declarando el derecho que le corresponde a cada uno, aplicándole la pena en que ha incurrido". Además de estos elementos que constituyen la jurisdicción, va agregado a ella el mando o el imperio, para que tengan cumplido efecto sus prescripciones, pues sin él serían únicamente fórmulas o disposiciones vanas. - Opus Cit, Pág. 507.

JOSE CHIOVENDA, dá un concepto de jurisdicción y dice que es la función pública que se desarrolla en el proceso.

Es preciso señalar que en la jurisdicción el Juez no juzga en lugar de las partes sino sobre las partes, de aquí concluimos que la jurisdicción es de naturaleza pública.

La función jurisdiccional tiene como fin esencial mantener la eficacia de la legalidad establecida por el legislador, o sea que la actividad jurisdiccional es toda aquella que

se dirige a la aplicación de la Ley.

A').- LA NATURALEZA JURIDICA DE LA JURISDICCION OPINIONES AL PARTICULAR.

Uno de los grandes problemas dentro del derecho procesal lo constituye el estudio de la naturaleza jurídica de la jurisdicción, pues se ha dicho y con razón que en conjunción con la acción y el proceso integra el trinomio sistemático de carácter fundamental por el cual se dá la trilogía estructural del proceso.

Por ende puede manifestarse que la jurisdicción es la actividad que los jueces ejercen en nombre del Estado -- actuando la Ley con la eficacia de la cosa juzgada y la acción como la impulsión de esa actividad; la acción y la jurisdicción originan por tanto el proceso, entendido éste como el conjunto de actos concatenados entre sí, (Transcurso de las diversas etapas que lo integran) para obtener una finalidad (sentencia).

Se ha considerado como arduo y peligroso el estudio de la jurisdicción.

Es menester señalar cuales son sus características específicas para diferenciarla de las otras actividades que desarrolla el Estado o sean la de legislación y administración.

RICARDO REIMUNDIN, en su obra Derecho Procesal Civil, Editorial Viracocha, Buenos Aires 1956, Tomo I, páginas 86 sigtes., hace referencia a las diversas teorías que versan sobre la jurisdicción entre las cuales se encuentran las que enseguida se reseñan:

### I.- TEORIA DEL CRITERIO ORGANICISTA.

Esta teoría trata de encontrar un criterio diferencial, apoyándose en la existencia de la división tripartita de los órganos del Estado, considerándose así que la jurisdicción emana del órgano específicamente establecido para esa función y que corresponde al poder judicial.

Puede considerarse que este criterio, es poco acertado, porque hay ocasiones y en nuestro Código de Procedimientos Civiles vigente, se encuentra establecido que los jueces conocen de la llamada jurisdicción voluntaria considerada como materialmente función administrativa, es decir, atendiendo a su naturaleza intrínseca.

### II.- TEORIA DEL CRITERIO FORMAL.

Respecto de este criterio se opina que es ---- aproximativo ya que prescinde de otros elementos constitutivos de la jurisdicción.

Tenemos el caso de que leyes formalmente consideradas pueden atribuir un derecho a una persona determinada y hasta resolver un contrato. Puesto que la realidad es que es pura administración y no meramente función jurisdiccional encomendada a órgano específicamente creado para tal efecto, en -- nuestro país la función jurisdiccional la realiza el Poder Judicial, tanto en la organización judicial local como la Federal.

### III.- TEORIA SUEJETIVA DE LA JURISDICCION.

Al través de esta teoría el Estado mediante la

función jurisdiccional tutela el derecho subjetivo violado o -- amenazado, ya que puede darse el caso que el derecho no sea ac-- tualmente violado, pero que si puede violarse, tenemos en conse-- cuencia que en las acciones de condena a una prestación futura, o en las meramente declarativas y en las cautelares, no existe violación actual del derecho y el proceso tiene como finalidad en estos casos la previsión para impedir se cause daño cuando - la conducta del deudor haya dado motivo para dudar de su buena fé o bién para eliminar un estado de incertidumbre en la exis-- tencia de una relación sustancial o material.

Ahora bién puede decirse que la autoridad admj-- nistrativa en su esfera competencial puede restaurar un dere--- cho violado y no ejercer jurisdicción.

#### IV.- TEORIA OBJETIVA DE LA JURISDICCION.

Es preferible este criterio pues sustenta su - contenido en contraposición a la anterior teoría y por tanto la teoría objetiva considera que los fines próximos e inmediatos - de la jurisdicción consisten en el mantenimiento del orden ju-- rídico y la actuación de la ley, y por ende el reconocimiento - del derecho subjetivo no puede ser sino fin mediató y consecuen-- cia del ejercicio de la jurisdicción.

#### V.- TEORIA DEL DERECHO INCIERTO.

Esta teoría explica que la tarea esencial y ca-- racterística de la actividad jurisdiccional consiste en verifi-- car en cada caso un derecho incierto o cuestionable. Se le ha hecho objeción a esta teoría en virtud de que no siempre existe incertidumbre . Además, en el proceso de ejecución puede no --

existir esa incertidumbre y sin embargo se ejerce jurisdicción.

#### VI.- LA JURISDICCION, COMO COMPOSICION DE LA -- LITIS.

De acuerdo con esta tesis, se ejerce jurisdicción en la justa composición del litigio, entendiéndose por litigio el conflicto de intereses cualificados por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del adversario.

Puede observarse que si se establece como elemento esencial de la jurisdicción, la existencia del litigio, todos los casos y que esta doctrina llama proceso sin litigio deberían ser excluidos de la verdadera y propia jurisdicción, y relegados al campo de la llamada jurisdicción voluntaria.

#### VII.- TEORIA SOBRE EL PREDOMINIO DEL ELEMENTO -- LOGICO.

Esta posición tiene en cuenta el elemento lógico de la jurisdicción, señalando que en la función administrativa prevalece el acto de voluntad, mientras que en la jurisdiccional prevalece el acto de inteligencia.

Según, esta teoría no existiera un criterio diferencial que permite deslindar sustancialmente la administración y la jurisdicción.

#### VIII.- LA TEORIA DE LA ACTIVIDAD SECUNDARIA -- SUSTITUTIVA O SUEROGATORIA.

Aquí se propone como base de carácter subsidiario de la jurisdicción, consistente en la sustitución de una actividad pública a una actividad ajena. Esta sustitución tendría --

lugar de dos formas correspondiente a los estudios del proceso, conocimiento y ejecución:

- 1.- La jurisdicción consistente en la sustitución definitiva y obligatoria de la actividad intelectual del Juez a la actividad intelectual de las partes y,
- 2.- Encuentro a la actuación definitiva de la voluntad declarada si se trata de una voluntad que no puede cumplirse más que - por los órganos públicos, esta ejecución en si misma no es - jurisdicción; así no es jurisdicción la ejecución de la sentencia penal.

Por otra parte, teniendo en cuenta que la actividad jurisdiccional es ajena a la de las partes en cuanto es -- la actividad de un tercero en el conflicto, se califica como actividad secundaria, mientras que la actividad administrativa sería primaria, pues la administración procede siempre por su ---- cuenta y en causa propia.

Pero el fenómeno jurisdiccional, considerado -- como sustitución de actividad, no tendría explicación si el proceso busca la producción de un cambio jurídico que las partes -- aunque estuvieran de acuerdo, no podrían obtener fuera del proceso, por ejemplo, la nulidad de matrimonio.

#### IX.- TEORIA DE LA ADOPCION Y DE LOS EQUIVALEN-- TES JURISDICCIONALES.

Los jueces eclesiásticos tenían competencia pa  
ra conocer y resolver en las causas siguientes:

2o.- Las de divorcio entre los casados ante la Iglesia católica o con autorización de ella en los matrimonios mixtos;

3o.- Las de disolución o nulidad de matrimonio.

Posteriormente se les quita competencia a los jueces eclesiásticos y el conocimiento y decisión de los juicios de divorcio o nulidad de matrimonio correspondía exclusivamente a los jueces civiles.

Ahora bien surge aquí un problema consistente en si se considera o no como función jurisdiccional, la desarrollada por los jueces eclesiásticos.

Y REIMUNDIN considera que sí, manifestando al respecto que: "Puesto que se dá a la existencia de un órgano procesal como era el Previsor y Vicario General, único Juez competente según nuestro Código Civil para los juicios de Divorcio o nulidad de matrimonio; la existencia de un proceso con las instancias y los recursos correspondientes; una decisión que era sentencia por sí misma y con eficacia jurídica".

Para tal efecto REIMUNDIN considera que; el proceso eclesiástico tenía carácter jurisdiccional, pues el previsor y Vicario General, estaba facultado por la Ley para decidir y por lo mismo para imponer por sí su decisión con todos sus efectos civiles respecto de las partes. Esta actividad aún cuando no emane de un órgano estatal, es siempre pública por su fin y sus efectos, pues aunque las partes quisieran de común acuerdo el divorcio o la nulidad del matrimonio, tales efectos no pueden conseguirse fuera del ámbito procesal y la decisión pronunciada con finalidad constitutiva agota la función jurisdiccio

nal.

Cabe distinguir los dos momentos o fases de -- la jurisdicción y los distintos modos en que ésta se ejerce; tan dríamos por una parte la actividad de Juzgar a cargo de los órga nos de la cognición, señalados por la ley y por otra la ejecu-- ción forzada. Esta última fase, no se daba en el proceso ecle-- siástico con fines constitutivos solamente.

Frente a una solución positiva semejante, CAR-- NELUTTI advierte que el Estado puede servirse del proceso ecle-- siástico, no sólo para la composición de ciertos litigios, sino además para utilizar o únicamente de tal manera que la trascen-- dencia religiosa del litigio no sea un presupuesto para sustra--erlo a la jurisdicción.

De la misma manera que para la composición de los litigios el Estado puede no prescindir, y en realidad no --- prescinde de la existencia de otros Estados y de sus correspon--dientes órganos jurídicos y procesales, así también puede tener en cuenta la existencia de un orden jurídico y procesal depen---diente de una Iglesia y en particular de la Iglesia católica. - De esta manera, es que sitúa el proceso eclesiástico, junto al - proceso extranjero aprobado, en el sector de los equivalentes -- jurisdiccionales.

Dentro de su exposición REIMUNDIN, analiza las diferentes opiniones que versan sobre el arbitraje y nos lleva - al estudio del análisis del carácter jurisdiccional del mismo, - que trae como consecuencia una serie de problemas consistentes - en determinar si su naturaleza es o no jurisdiccional.



Al respecto GALLI sostiene que los arbitros - no ejercen una función pública y estatal, como es por su esencia la jurisdicción.

Ahora bien, para explicar como adquiere autoridad de cosa juzgada la decisión de los arbitros, el autor mencionado anteriormente, utiliza la teoría de la adopción. De acuerdo con esta teoría, se produce un verdadero fenómeno de adopción en ciertos casos y bajo ciertas condiciones bien determinadas, el órgano jurisdiccional adopta y hace suya la decisión de los particulares y la considera como si hubiese emanado del propio órgano estatal de conformidad con la legislación con referencia a la cual se formula esta teoría, la adopción se produciría por el decreto que declara ejecutivo el laudo arbitral y solamente después del mismo es que se podría hablar de la eficacia de cosa juzgada de la resolución arbitral.

Por su parte y citado por REIMUNDIN LAZCANO opina que los arbitros no ejercen jurisdicción, por cuanto ésta es una función pública que supone la intervención del Estado.

Otros autores niegan al arbitraje su carácter jurisdiccional, ya que carece del Imperio que es atributo esencial de la jurisdicción.

Alcalá Zamora y Castillo y Levene consideran que más que un mero equivalente (jurisdiccional) el arbitraje constituye un auténtico proceso jurisdiccional.

Sentis Melendo, también se pronuncia a favor de la naturaleza jurisdiccional del arbitraje.

Nosotros sin vacilación nos adheriríamos a la tesis jurisdiccionalista y consideramos que es pertinente distinguir los dos momentos de la jurisdicción, para determinar la naturaleza jurisdiccional del arbitraje y en consecuencia tenemos:

- 1.- La fase de la cognición.
- 2.- Y la ejecución forzada.

En efecto existen decisiones pronunciadas con finalidad de simple declaración de certeza o con finalidad constitutiva que agotan la función jurisdiccional y cierran el proceso, mientras que la sentencia de condena, que también es función jurisdiccional, cierra únicamente la fase de cognición. En este último caso, sólo existen una diversidad de órganos: Organos de la cognición, que cumplen la actividad de juzgar y los órganos ejecutivos que realizan la ejecución forzada; los árbitros deciden a través de la fase de la jurisdicción llamada o entendida - cognición.

El autor en cita, o sea, REIMUNDIN, considera que los árbitros ejercen indudablemente una función pública por su fin y por sus efectos como es la actividad de juzgar; de lo contrario el laudo sería un mero dictamen u opinión jurídica.

Nuestra ley, refiriendonos al Código de Procedimientos Civiles vigente encuadra al arbitraje en un título o sea el del juicio arbitral por tanto, la reconoce el carácter de jurisdiccional y así se encuentra manifestado en sus artículos - 609, 610 y siguientes. Y en el artículo 2o. de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito y Territorios Federales.

## COMO UN COMPLEMENTO DE LA ACTIVIDAD LEGISLATIVA.

Se afirma que la jurisdicción es el complemento necesario de la actividad legislativa, a la que, conceptual y cronológicamente, es posterior, la actividad legislativa; desde este punto de vista, pone el derecho en la sociedad, mientras -- que la jurisdicción lo determina y lo hace valer en las relaciones sujetas a él.

RANELLETTI, citado por REIMUNDIN en su obra -- Derecho Procesal Civil, define la jurisdicción como la actividad del Estado tendiente a hacer valer y aplicar el Derecho Objetivo en las relaciones particulares concretas, mediante la resolución definitiva y obligatoria de las cuestiones jurídicas relativas a ellas y la realización de las mismas en aplicación del derecho existente.

GALLI, mencionado en la obra de referencia define la jurisdicción como "La actividad del Estado, tendiente a aplicar la Ley y actualizarla en los casos particulares con la virtud especial y la eficacia de la sentencia, vale decir como - si desde la entrada en vigor de la Ley, la función legislativa - misma hubiese aplicado la ley sancionando para ese caso o para esas partes una disposición legislativa especial en substancia, "El Juez no es sino la longa manus del legislador", y en la aplicación de la ley al caso concreto, tiene para las partes la misma potestad de aquellas.

## XI.- TEORIA DE LA CONTROVERSIA.

"La controversia propiamente dicha en sentido formal, no puede ser un elemento específico de la jurisdicción. - Puesto que en el juicio en rebeldía falta esa oposición y no pue

Al respecto se manifiesta COUTURE que define a la jurisdicción de la siguiente manera; "Es una función pública, realizada por órganos del Estado con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos o controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factible de ejecución".

Señala el autor en cita que "Es una función -- porque considera que no es sólo un conjunto de facultades o poderes, sino de deberes característicos de los órganos del poder público".

Esa función se realiza mediante órganos competentes. El orden jurídico que regula la organización estatal -- crea los órganos adecuados para el ejercicio de cada una de las funciones públicas.

Normalmente los órganos de la jurisdicción son los del Poder Judicial; pero ésta circunstancia no excluye que -- funciones jurisdiccionales pueden ser asignadas a otros órganos.

Se dice que la función jurisdiccional no es -- exclusiva del Poder Judicial; órganos diversos de éste realizan funciones de índole jurisdiccional. El problema apuntado deriva se de que normalmente la función judicial coincide con la función jurisdiccional, situación impropia que resulta del simple -- enunciado siguiente: No toda la actividad propia del Poder Judicial constituye función jurisdiccional (recuérdese en este aspecto el problema tan complejo que crea la denominada jurisdicción voluntaria de la que se ha dicho y no sin razón que no es ni jurisdicción, ni voluntaria).

La función jurisdiccional se realiza en el Estado democrático por institución del orden jurídico.

Una garantía mínima de la jurisdicción, consiste en poder alejar, mediante recusación al Juez idóneo. Los ciudadanos no tienen un derecho adquirido a la independencia a la autoridad y a la responsabilidad del Juez.

La jurisdicción se cumple mediante un adecuado proceso. El proceso es una relación jurídica continuativa consistente en un método de debate con análogas posibilidades de defensa y de prueba para ambas partes, mediante el cual se asegura una justa decisión susceptible de cosa juzgada.

La idea de un debido proceso se halla de tal modo adscrito al concepto mismo de jurisdicción que buena parte de las vacilaciones de la doctrina provienen como se ha dicho, de concebir como términos idénticos, jurisdicción y proceso.

El proceso jurisdiccional debe ser bilateral, con garantías de ser escuchadas ambas partes y con posibilidad eficaces de probar la verdad de sus proposiciones de hecho.

La función jurisdiccional asegura la vigencia del derecho, la obra de los Jueces es, en el despliegue jerárquico de preceptos jurídicos, en el ordenamiento normativo, un grado avanzado de la obra de la ley.

Los preceptos legales serían ilusorios si no se hicieran efectivos, en caso de desconocimiento o violación en las sentencias de los Jueces, esto no significa asignar a la jurisdicción un carácter necesariamente declarativo, como erróneamente

va al mismo tiempo. Declara el derecho prexistente y crea nuevos estados jurídicos de certidumbre y de coerción inexistentes antes de la cosa juzgada.

El cometido inmediato de la jurisdicción es decidir conflictos y controversias de relevancia jurídica. Por conflicto se entiende toda pretensión resistida o toda pretensión insatisfecha. Por controversia se entiende todas aquellas cuestiones de hecho o de derecho que, no pudiendo resolverse mediante los procedimientos de autotela o autocomposición, reclamen un pronunciamiento de los órganos del Estado.

"La idea de jurisdicción como la de proceso, es esencialmente teleológica. La jurisdicción por la jurisdicción no existe, sólo existe como medio de lograr un fin".

"El fin de la jurisdicción, se asegura la efectividad del Derecho". En el despliegue jerárquico de preceptos, propio de la normatividad, la jurisdicción asegura la continuidad del orden jurídico. Es, en ese sentido, un medio de producción jurídica. "El derecho instituido en la Constitución se -- desenvuelve jerárquicamente en las leyes; el derecho reconocido en las leyes, se hace efectivo en las sentencias judiciales". - Esto asegura no sólo la continuidad del Derecho, sino también - su eficacia necesaria.

ALFREDO ROCCO en su obra de "Sentencia Civil", - dice que la jurisdicción es "La actividad mediante la cual el - Estado procura directamente la satisfacción de los intereses tutelados por el Derecho cuando por algún motivo (Inseguridad o - inobservancia) no se realiza la norma jurídica que los tutela".

Dedúcese de esa definición, que para que haya materia, y por consiguiente posibilidad y necesidad de la función jurisdiccional, es menester que una regla jurídica no pueda o no quiera ser realizada, ésto es, o que sea insegura la tutela concedida en el derecho a un determinado interés o que, aún estando demostrada la tutela jurídica de que tal interés goza, haya quedado todavía éste, en descubierto por la inobservancia de la norma que consagra la tutela. Fin de la jurisdicción, después de lo dicho, es procurar el cumplimiento de tal interés, asegurando el derecho de la soberanía del Estado para el cumplimiento del mismo, aún sin o contra la voluntad de aquel frente a quien se concede la tutela.

La jurisdicción es en mi opinión la actividad pública desarrollada por órganos estatales para la solución de los conflictos y controversias que surjan entre los particulares. Como etimológicamente jurisdicción significa decir o declarar el derecho, constituyese un deber y facultad de los órganos estatales para la aplicación del derecho.

Los particulares ocurren ante los órganos de jurisdicción ya sea para resolver sus cuestiones controvertidas, insatisfechas o de duda, teniendo como base de esta afirmación lo asentado en el artículo 17 de nuestro máximo ordenamiento jurídico.

#### B).- SUPUESTOS DEL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL SEGUN NUESTRO RÉGIMEN JURIDICO.

En primer lugar tenemos la necesaria instancia de parte ante el juzgador, es decir, cuando la parte solicita ante los órganos jurisdiccionales la protección a sus in-

tereses afectados, impulsa aquellos y los titulares de los órganos deben actuar indefectiblemente. Se concluye del supuesto estudio que la oficiosidad está en términos generales prohibida. Dijimos en términos generales porque en el sistema procesal del Distrito y Territorios Federales, nos encontramos en el artículo 769 un caso excepcional a lo que aquí se está oponando, ya que el numeral referido dice textualmente: "Luego que el tribunal tenga conocimiento de la muerte de una persona, dictará con audiencia del Ministerio Público, mientras no se presenten los interesados y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 205 del Código Civil, las providencias necesarias para asegurar los bienes, y si el difunto no era conocido o estaba de transeunte en el lugar o si hay menores interesados o peligro de que se oculten o dilapiden los bienes". De la transcripción de este artículo nos damos cuenta que se confirma la regla de la iniciativa de parte para que los órganos jurisdiccionales conozcan de los asuntos que se les plantean.

En segundo término tenemos el supuesto que consiste en que las partes, cuando no conforman su conducta en sus relaciones jurídicas a los preceptos de ley, se dan como consecuencias, alteraciones en las mismas, es decir, cuando a la pretensión de una parte se opone la resistencia de otra sea porque se niega a su legitimidad o porque contra ella se alegue una pretensión diversa y por tal motivo se produce un estado que se denomina LITIS o controversia. De las ideas expresadas anteriormente es de opinarse que todo litigio supone un conflicto de intereses, pero que no todo conflicto de intereses supone un litigio.



Las normas establecidas en las leyes substantivas o de fondo carecerían de eficacia si al mencionarlas el Estado no creáse los órganos necesarios para hacerlas efectivas, cuando en los casos concretos se requiriese su intervención ya que por su propia naturaleza, no puede actuar por sí mismo y necesita delegar esas funciones en personas físicas (jueces). Este aspecto de la función jurisdiccional comprende la determinación y el número de Jueces, condiciones para desempeñar el cargo, forma de designación, número de instancias, nombramiento de auxiliares del Tribunal y a todo esto se le llama Poder Judicial. Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial pág. 28, segunda edición. Hugo Alsina Ediar, Sociedad Anónima Editores.

Pero es necesario no sólo crear los órganos sino que también fijarle sus atribuciones y obligaciones, estableciendo los límites de su actuación. Este aspecto de la función jurisdiccional comprende la regulación de la competencia de los Jueces mediante la cual es posible saber, en presencia de un caso concreto a que Tribunal corresponde el conocimiento de la controversia.

Otro aspecto del contenido de la función jurisdiccional lo constituye la organización del procedimiento, es decir, la manera de actuar tanto de las partes como del Juez durante la tramitación del proceso.

Por tanto puede decirse que el Estado cumple su función jurisdiccional a través de tres formas que se complementan y que son:

1.- La organización de la administración de justicia o sea creando los órganos de jurisdicción, las instancias y los requisitos que deben satisfacer los titulares de los órganos --

jurisdiccionales.

2.- La determinación de la competencia de los órganos que integran dicha función.

3.- Y el establecimiento de las reglas de procedimiento a que deben sujetarse los Jueces y los litigantes en la substanciación de los procesos.

#### D).- IMPORTANCIA DE LA FUNCION JURISDICCIONAL.

Es por medio de esta función como se define mejor el carácter del Estado de Derecho, ya que la falta de protección jurídica, es la negación del régimen jurídico.

La importancia de la función jurisdiccional radica o deriva del objeto de la misma que es la tranquilidad social por el mantenimiento del orden jurídico que determina los derechos y las obligaciones de los individuos tutelando como consecuencia - intereses privados. Opus Cit. pág. 30.

Es a través de la función jurisdiccional que se protege a todo el ordenamiento jurídico, ya que una garantía o un derecho que carezca de la protección de la función jurisdiccional, no pasan de ser meras declaraciones líricas porque quedan superadas al respecto gracioso de quien ejerce la autoridad o de quien se apoya exclusivamente en la fuerza.

La función jurisdiccional puede ser explicada desde dos puntos de vista.

FORMAL.- Que es aquel que la considera como la actividad que normalmente corresponde al Poder Judicial.

MATERIAL.- Este la explica como la acción jurídica en

camina a la declaración del derecho en ocasión de un caso determinado, contencioso o no, y con fuerza de cosa juzgada. Sabi no Fraga Derecho Administrativo.

La importancia de la función jurisdiccional en un estado, como lo es el nuestro de Derecho, se deriva de la íntima relación que tiene con las otras dos funciones por las cuales se integra según el artículo 49 Constitucional el Supremo Poder de la Federación y que son: la legislativa y la ejecutiva.

De lo que se concluye que uno sólo es el poder y tres las funciones del mismo.

#### E).- TUTELA JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS Y SU FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

Al Estado le corresponde institucionalmente asegurar la actuación del derecho objetivo en los casos en que no sea voluntariamente observado por los integrantes de una sociedad.

La base de esta afirmación la encontramos en nuestro sistema jurídico en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reza de la siguiente manera: -- "Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter civil. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Los Tribunales estarán expedidos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley, su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales".

Ocurre por tanto a nuestra mente la siguiente interrogante ¿Porqué tenemos que acudir a los Tribunales implorando justicia? y precisamente la contestación o respuesta a ella la en---

contramos en el enunciado del mencionado artículo 17 Constitucional, es decir, que nadie puede hacerse justicia por su propia mano o emplear la violencia para reclamar su derecho y para tal efecto y a fin de que prevalezca el orden, la seguridad y el respeto jurídico, y se atienda a las garantías individuales y la totalidad del orden jurídico, se requiere que una entidad distinta y ajena a las personas interesadas y más poderosas que estas juzque y resuelva los conflictos que surjan entre ellas.

La entidad debe ser autónoma, imparcial y con el poder suficiente para imponer obligatoriamente sus resoluciones. - Esta entidad sólo puede ser el Estado por reunir las características señaladas y en lo que constituye en nuestro ambiente y medio institucional el poder judicial que es el que se encuentra capacitado para resolver los conflictos que surjan entre los elementos integrantes de una sociedad a través de la aplicación de la ley al caso concreto. Ya que de lo contrario sería autorizar a los particulares a establecer la violencia que concluiría en la anarquía.

Además se dice que el contenido íntimo de la función jurisdiccional está en la avocación del Estado del poder exclusivo de eliminar todo contraste, actual y potencial, de manera que los integrantes de la comunidad no se vean constreñidos a enfrentarse recíprocamente de modo directo agravando relaciones ya tirantes y turbando así ulteriormente la paz social y como consecuencia se castiga la jursticia por propia mano, ya que, como regla, el titular de un derecho puede ejercitarlo ante los órganos de jurisdicción solamente si otro se opone a ello; la resistencia aunque sea injustificada, al ejercicio de un derecho ajeno - determina una situación de falta de certeza o, en absoluto, la violencia del derecho mismo, que solo el Juez es llamado a resolu

ver y a superar con la eventual concesión de un remedio que importa la reafirmación de la norma inobservada. Se puede así hablar de un Monopolio de la jurisdicción por parte del Estado -- que excluye en principio la admisibilidad de formas de autotutela privada de los derechos.

Tenemos así que el órgano jurisdiccional es portador del interés público en que aquella norma sea observada, en que sea actuado cierta tutela, en definitiva el Juez debe dar la razón a quien la tenga, de manera que la norma a aplicar no es la norma de conducta de él, sino que es el objeto de su actividad.

Una de las características de toda sociedad civilizada, es precisamente, el establecimiento de Tribunales en los que se importe justicia es decir, dar a cada quien lo suyo, lo que le pertenece.

## 2.- PROCESO CIVIL.

### A).- CONCEPTO DEL PROCESO CIVIL.

En su acepción más general, la palabra proceso significa un conjunto de fenómenos, de actos, o acontecimientos, que suceden en el tiempo y que mantienen entre sí determinadas relaciones de solidaridad o vinculación.

El proceso es una sucesión de actos preordenados a -- un fin, se desarrolla en el tiempo que tiene un influjo fundamental en las facultades de los litigantes y aún del órgano.

Cabe advertir en relación con la influencia del tiem-

po en el proceso, que los órganos Jurisdiccionales se encuentran colocados en situación especial con relación a los términos judiciales, pudiéndose afirmarse temerariamente que para el órgano - no corren aquellos, en efecto, si el titular del órgano se retarda al dictar sus resoluciones o realizar actividad procesal alguna, esto no trasciende al proceso y por tanto dichas resoluciones tienen validez plena.

La palabra proceso es de uso relativamente moderno, - pues antes se usaba la de juicio, que tiene su origen en el Derecho Romano y proviene de iudicare que significa declarar el Derecho. El término proceso es más amplio, porque comprende todos - los actos que realizan las partes y el Juez, cualquiera que sea la causa que lo origine, en tanto que juicio supone una controversia, es decir, una especie dentro del género, ya que el concepto de juicio se refiere sólo a una de las etapas del proceso que es la de decisión.

"MANUEL DE LA PLAZA, nos dá su idea sobre el concepto de proceso y considera que "Es una serie de actos que tienden, - fundamentalmente, a proteger un derecho".

CARNELUTTI, citado por el Maestro MANUEL DE LA PLAZA, en su obra Derecho Procesal Civil, señala que por proceso debe - entenderse "Como un instrumento de coordinación, como un método para la formación y la actuación del Derecho, que, inspirándose en un supremo designio de justicia pura, nota esencial de todo - ordenamiento y revestido de aquellas garantías de certeza que -- exige la seguridad del tráfico jurídico, permita lograr el cumplimiento de la voluntad de la ley", Manuel de la Plaza Págs. 5 y 6 de la obra citada.

ADOLFO SHONKE en su obra Derecho Procesal Civil, -- Posch casa editorial 51 Bis, Barcelona Urgel, pág. 13 expresa - que "Proceso significa como un avance, pero realizado no de una sola vez, sino en varios momentos; y ya que consta de una plura lidad de actos, se le llama procedimiento".

Personalmente considero al proceso como conjunto de actos concatenados entre sí, desarrollados por las partes y el - órgano de Jurisdicción (desenvolvimiento del procedimiento en -- sus diversas etapas). Tendientes a obtener una finalidad (sen- tencia) que es la decisión del juzgador, y que éste por medio -- del ejercicio de la función jurisdiccional, tiene tanto la facul tad como el deber de resolver los casos concretos que se le plan tean.

#### B).- NATURALEZA JURIDICA DEL PROCESO Y TEORIAS QUE - LA EXPLICAN.

El insigne tratadista Hugo Alsina en tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil, y Comercial, 2a. edición --- 1963 pág. 414, hace una reseña de algunas de las teorías del pro ceso y así tenemos:

##### 1.- TEORIA CONTRACTUALISTA.

La teoría contractualista supone la existencia de una convención entre el actor y el demandado, en la que se fijan los puntos del litigio, y en la que tiene su fuente los poderes del Juez. Esta teoría no es de aceptarse, toda vez que el proceso - es una figura de Derecho Público y por tanto no puede considerarse como contrato, que es una figura jurídica de naturaleza priva da. Es de observarse que esta teoría no analiza la función o in tervención que desarrolla el juzgador como sujeto procesal y que es en último término el que resuelve el caso concreto planteado.

Cabe hacer la aclaración de que hay procesos en los cuales no se presenta el demandado y el procedimiento se continúa en rebeldía por tanto es evidente que en ausencia de alguna de las partes no pueda hablarse de convención.

## II.- TEORIA DE LA RELACION JURIDICA.

Esta teoría cuyo principal exponente es OSCAR BULOW, afirma que la actividad de las partes y del Juez está regulada por la ley. El proceso determina la existencia de una relación de carácter procesal entre todos los que intervienen, creando obligaciones y derechos para cada uno de ellos, pero teniendo el mismo fin común; la actuación de la ley, es pues, una relación autónoma y compleja que pertenece al Derecho Público. Así lo considera el ilustre procesalista JOSE CHIOVENDA y dice que es autónoma en cuanto tiene vida y condiciones propias fundada en normas distintas (procesales) de hechos los afirmados por las partes (substanciales); compleja porque comprende un conjunto indefinido de derechos y obligaciones; y que pertenecen al Derecho Público porque deriva de normas que regulan una actividad pública como lo es la función jurisdiccional. Opus Cit, Pág. 416.

Un aforismo latino da clara idea del proceso como relación jurídica "Judicium est actum trum personarum, actoris, rei, iudicis".

La idea anterior puede representarse esquemáticamente así:

	JUEZ	
ACTOR		DEMANDADO.

Considerado el proceso como una relación jurídica de



Derecho Público que se establece entre las partes y el Juez -- se derivan de ella las siguientes características.

1.- Es de tracto sucesivo porque ésta se desarrolla a través del tiempo.

2.- Autónoma, tanto porque está regida por su propia ley, cuanto porque existe independientemente de la relación substantiva materia del proceso.

3.- Es tridimensional, en el sentido ya indicado de que figuran en ella el órgano jurisdiccional y las dos partes - actor y demandado;

4.- Su contenido consiste en los derechos y obligaciones, cargas y facultades que nacen durante el proceso;

5.- Es heterogénea en el sentido de que los derechos y obligaciones susodichos no son de la misma naturaleza.

6.- Es colaborante porque a pesar de que las partes, por así decirlo, luchan una contra la otra, sus actividades junto con la del Juez, deben incidir en el desarrollo normal del -- proceso.

7.- Se establece la relación entre el Juez y las partes y entre ellas mismas.

### III.- TEORIA DE LA SITUACION JURIDICA.

Esta teoría al analizar al proceso la considera como una situación jurídica, su expositor el procesalista James Goldschmidt, entiende a la situación jurídica como "La expectativa a una sentencia favorable y por consiguiente el reconocimiento en

juicio del fundamento de una pretensión, dependerá de la previsión y situación de las partes en el proceso". No puede hablarse de derechos y obligaciones entre las partes, sino simplemente de cargas y posibilidades, ya que de ellos depende que la expectativa de una sentencia no incline hacia una u otra de las partes. O sea que la expectativa es la esperanza de obtener una ventaja procesal sin un acto propio, como la que tiene el demandado de que la demanda sea rechazada por un vicio de procedimiento. Opus Cit. pág. 420.

De las ideas de GOLDSCHMIDT, sobre el proceso se dan notas características diferentes entre la relación jurídica y la situación jurídica; se apuntan los siguientes:

1a.- La relación jurídica es estática la situación es dinámica en el sentido de que se va transformando a través del tiempo por virtud del impulso procesal.

2a.- De la relación jurídica dimanar auténticos derechos y obligaciones, mientras que de la situación jurídica sólo derivan facultades expectativas cargas y posibilidades.

3a.- En la relación jurídica no es decisiva la prueba de los derechos y obligaciones que de ella dimanar, en la situación jurídica procesal los derechos de las partes están condicionados a la prueba que de ellos se rinda.

GOLDSCHMIDT, concluye su teoría expresando que la situación jurídica o sea el proceso es "El estado de cosas de una persona contemplada desde el punto de vista de la sentencia ju

dicial que se espera, con arreglo a la parte del derecho, y más brevemente la expectación jurídica fundada de una sentencia favorable o adversa, y consecuentemente, el reconocimiento judicial de la pretensión ejercitada como jurídicamente fundada o infundada". EDUARDO PALLARES Diccionario de Derecho Procesal Civil.

Mi opinión al respecto es que estimando al proceso como relación jurídica procesal es una figura de Derecho Público, por la importancia y trascendencia de la misión del mismo, o sea que es el medio o instrumento que tiene el Estado para tutelar los intereses de los particulares. Por tanto entiendo al proceso como un vínculo jurídico que une a las partes entre sí y con el Juez y que las une en forma obligatoria, porque el resultado ha de obligar a todos.

Encontramos apoyo de esta consideración en el artículo 17 de nuestra Carta Magna que señala "Nadie puede ser apremiado por deudas de carácter puramente civil. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Los Tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley; su servicio será gratuito quedando, en consecuencia prohibidas las costas judiciales".

## CAPITULO II

### DESENVOLVIMIENTO DEL PROCESO CIVIL.

#### A).- PRESUPUESTOS PROCESALES PARA EL DESENVOLVIMIENTO DEL PROCESO CIVIL.

Habiéndose considerado el proceso como relación jurídica que contiene derechos y cargas, entre el Juez y las partes, entre éstas entre sí y con aquel, puede manifestarse; que la acción es el derecho que a alguien corresponde para solicitar del Estado la tutela de su pretensión jurídica frente al demandado.

Los sujetos que intervienen en la llamada relación -- jurídica procesal son varios, aún cuando constituyen tres aristas: Actor, demandado y Juez. Al respecto algunos tratadistas consideran al juicio como el conjunto de actos realizados entre actor, Juez y demandado.

Las partes en el proceso y así lo estimamos son: el actor y el demandado, porque a ellos trasciende o para perjuicio el fallo dictado por el juzgador. El Juez ejerce la función jurisdiccional en nombre del Estado, el cual determina la forma de su designación, fijando sus atribuciones y reglamentando su actividad en el proceso; es por tanto elemento integrante de la relación.

Por lo que hace a las partes, en el proceso, se dice que pueden ser varios los actores y los demandados, dándose -- con ello el litisconsorcio que es activo respecto de los primeros y pasivo tomando en consideración a los segundos.

Personalmente sostengo que los sujetos procesales ---

que indefectiblemente deben integrar la relación jurídica procesal son: el actor, el demandado y el juez con derechos y cargas recíprocas y que la misma es una relación de derecho público que se inicia con la demanda y se integra con la contestación de ella (o con la rebeldía en su caso), así como con las demás etapas --- constitutivas del proceso, dentro de las cuales podemos enunciar: La probatoria, la de alegatos y por último la de sentencia que es la forma normal de extinguir el proceso. Que es la finalidad buscada por el derecho. (Todo esto referido a la jurisdicción contenciosa).

Nosotros pensamos que para que la relación jurídica procesal sea válida, requiere de la satisfacción de requisitos; tales como la capacidad de las partes y la competencia del titular del órgano de jurisdicción; es menester la concurrencia de -- ellos, pues se dice y con razón que la sola presencia de las partes no sería suficiente para generarla, puesto que podría darse -- el caso de que las partes carecieran de aptitud para actuar en -- juicio o que faltare en el juez la aptitud legal para conocerlo.

La falta de requisitos apuntados anteriormente, no -- afectan a la acción, pues su ausencia sólo impide la constitución de la relación jurídica procesal y no se origina, en consecuen-- cia, el deber del Juez para actuar en el proceso, debiendo solo -- fundar la razón de su imposibilidad. Por eso se les llama presu-- puestos procesales.

Ahora bien, como uno de los presupuestos procesa-- les lo es la capacidad, señalaremos lo que por ella entendemos y al momento consideramos que es la aptitud del individuo para ser titular de derechos y obligaciones y para hacerlos valer por sí -- mismo. Dándose con ello la capacidad de goce y de ejercicio.

La capacidad como la entendemos y referida al proceso, nos dá margen para concluir que toda persona puede ser titular de un derecho substancial (Legitimatío ad causam), pero no siempre tiene la aptitud necesaria para defenderlo personalmente (Legitimatío ad processum). Es decir que el que puede ser parte en un proceso, no siempre está habilitado para actuar por sí mismo y requiere para ello capacidad procesal. Así como la regla es, que a la capacidad de derecho corresponda la capacidad de hecho, también lo normal es, que quien se considerará titular de un derecho, pueda defenderlo personalmente en el proceso, pero justamente a la incapacidad de hecho corresponde la incapacidad procesal, porque en ambos casos se trata de una incapacidad de obrar.

Tocante a la capacidad, la ley sustantiva Civil dispone en sus numerales 22 y 24 respectivamente que: "La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la Ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código".

"El mayor de edad tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establece la Ley".

La falta de capacidad procesal hace procedente una excepción, la del mismo nombre.

Es menester que para determinar la capacidad de las partes, haya que referirse a las disposiciones de la Ley sustantiva Civil y en consecuencia tenemos que en su numeral 450 dispone: "Tienen incapacidad natural y legal:

1).- Los menores de edad;

- II).- Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lúcidos;
- III).- Los sordomudos que no saben leer ni escribir;
- IV).- Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso immoderado de drogas enervantes.

Las personas señaladas anteriormente, pueden intervenir en los procesos, pero sólo por intermedio de sus representantes legales.

En relación a este requisito y tomando en consideración que la Ley Sustantiva Civil habla de menores de edad, es menester, señalar cuando se alcanza la mayoría de edad, y la misma en su numeral 646 expresa: "Que la mayoría se alcanza a los 18 años cumplidos". "Por tanto, el mayor de edad, dispone libremente de su persona y de sus bienes", así se encuentra señalado en la citada Ley en su numeral 647.

El Código Adjetivo de la materia que nos ocupa, en relación con el sustantivo, manifiesta en sus artículos 44 y 45 respectivamente: "Todo el que, conforme a la ley, está en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, puede comparecer en juicio". "Por los que no se hayan en el caso del artículo anterior, comparecerán sus representantes legítimos o los que deban suplir su incapacidad conforme a derecho. Los ausentes e ignorados serán representados como se previene en el Título XI, del Libro primero del Código Civil".

El otro requisito o presupuesto procesal, lo constituye la competencia del Juez, la cual consideramos debe ser analizada desde dos puntos de vista: La subjetiva y la objetiva.

En mi particular punto de vista, entiendo, que la competencia es el ámbito u órbita dentro del cual un Juez, ejerce válidamente sus funciones, actualiza su imperio, realiza la jurisdicción.

Analizando la competencia objetiva de los Tribunales, tenemos que es precisamente la naturaleza de la causa, del objeto litigioso, el que la rige y ésta se encuentran determinada por:

- a).- El territorio;
- b).- La cuantía.
- c).- El grado
- d).- La materia.

Así se encuentra dispuesto en el artículo 144 de la Ley Adjetiva Civil. La jurisdicción se puede prorrogar cuando se trate del territorio, no así en los otros casos, ya que lo actuado ante Juez incompetente es nulo, por así disponerlo la -- Ley. (artículo 154 del Código de Procedimientos Civiles).

La facultad conferida a los Jueces, para resolver los litigios está condicionada a la aptitud para conocer de los mismos; pues no todos los Jueces tienen la misma competencia. - La competencia del Juez es, por lo tanto, otro presupuesto procesal de la relación jurídica denominada proceso.

La ausencia de la competencia en el Juzgador hace procedente la excepción dilatoria de incompetencia del Juez; así se encuentra establecido en el número 35 del Código de Procedi-- mientos Civiles vigente para el Distrito y Territorios Federa--- les.

Correspondenos ahora, hacer el analisis de la com



petencia subjetiva, es decir, que el titular de todo órgano, a más de ser competente, para el conocimiento de determinado pleito debe colocarse, frente a las partes y frente a la misma naturaleza del juicio, en la situación de proceder siempre con serenidad y absoluta imparcialidad, constituyendo ésto las características primordiales de la competencia subjetiva.

Como en el presente ensayo, se trata de analizar la problemática sobre el proceso civil, el aspecto de la competencia subjetiva tiene innumerables e interesantes problemas, - los cuales podemos enumerar enunciativamente, como impedimentos que traen como consecuencia la excusa y la recusación.

Aclarando, que los impedimentos son aquellos hechos o circunstancias personales, que concurren en un funcionario judicial y que lo obligan a inhibirse del conocimiento del negocio, hechos o circunstancias que se encuentran perfectamente determinadas en el artículo 170 del Código de Procedimientos Civiles, el cual enumera en sus 15 fracciones; todas y cada una de las causas que pueden ser motivo para que un Magistrado, Juez o Secretario deba inhibirse del conocimiento de un determinado negocio.

En párrafos anteriores, se hace mención a la excusa, respecto de la cual considero que es; la razón o el motivo que hace valer un Magistrado, Juez o Secretario, para inhibirse del conocimiento de un procedimiento, incluso el acto mismo de inhibirse, encontrándose debidamente relacionada dicha situación con los impedimentos que se encuentran consignados en el artículo 170 de la Ley Adjetiva Civil en vigor.

Por lo que se refiere a la recusación, entendemos, - que es el acto por el cual una de las partes solicita del Magistrado, Juez o Secretario se inhiban de seguir conociendo de un procedimiento por concurrir en ellos, algún impedimento legal, el

cual se encuentre contenido en el numeral a que anteriormente se ha hecho referencia. Precizando que la recusación surge o nace como un derecho a las partes cuando el juez, magistrado o secretario no se inhiban voluntariamente de seguir conociendo del procedimiento para el cual se encuentren impedidos.

Haciendo un análisis de la recusación, concluimos que ésta, tiene dos características, es decir, que puede darse la recusación sin causa, como se encuentra establecido en el artículo 172 del Código de Procedimientos Civiles en vigor, situación loable para nuestro legislador, ya que con ello se dá fundamentalmente el principio de igualdad procesal que tanto es requerida en nuestros procedimientos.

También nuestra Ley procesal Civil consagra la recusación con causa, es decir, basada en motivo suficiente o legal para que, cuando un magistrado, juez o secretario, no se inhiba voluntariamente de conocer de un negocio, a solicitud de parte y fundándola en causa legal, se logre dicha inhibición, es decir, que el magistrado, juez o secretario deje de seguir avocándose al procedimiento en cuestión.

En conclusión, queremos dejar asentado que la recusación sin causa puede hacerla valer, solamente el demandado por una sola vez y precisamente al contestar la demanda, tal y como se encuentra dispuesto en el artículo 172 del Código de Procedimientos Civiles en vigor.

Por lo que hace a la recusación con causa y atento al tenor de lo dispuesto en el artículo 179 "Las recusaciones con causa pueden interponerse durante el juicio desde el escrito de la contestación a la demanda hasta diez días antes de dar principio a la audiencia de ley, a menos que, comenzada la audiencia o hecha la citación, hubiere cambiado el personal del juzgado."

En relación a la competencia subjetiva, pueden surgir problemas, tales como que el Magistrado, Juez o Secretario insistan en sostener su jurisdicción, originando con ello, problemas competenciales, los cuales podrán ser resueltos mediante inhibitoria o declinatoria. La inhibitoria se intentará ante el Juez a quien se considere competente, pidiéndole que drija oficio al que se estima no serlo, para que se inhíba y remita los autos al competente.

La declinatoria se propondrá ante el Juez a quien se considera incompetente, pidiéndole que se abstenga del conocimiento del negocio y remita los autos al consideraro competente.

Las cuestiones de competencia en ningún caso se promoverán de oficio, pero el juez que se estime incompetente puede inhibirse del conocimiento del negocio, siendo apelable en ambos efectos su resolución.

#### B).- ANALISIS DE CADA UNA DE LAS ETAPAS QUE INTEGRAN EL PROCESO CIVIL.

El proceso civil según nuestra Ley Adjetiva Civil, se desenvuelve a través de diversas etapas.

El código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito y Territorios Federales, establece la forma de tramitación de los litifios, tomando nosotros como modelo, el relativo al denominado juicio ordinario; asimismo consideramos que en este aspecto el vocablo juicio está mal empleado, puesto que; con él se trata de señalar la manera o forma de desenvolver el trámite del problema planteado, y el concepto juicio más bien, es referido a la sentencia o fallo, es decir, la forma o modo de terminarse normalmente la relación jurídica procesal. En realidad el legislador al hablar en este aspecto de juicio se refiere indudablemente al procedimiento, es decir, forma o modo de realizar el proceso.

Habiéndose dejado asentada nuestra disidencia con el concepto de juicio, correspondenos ahora señalar cuales son las etapas que integran el procedimiento ordinario y en consideración a ello señalaremos las siguientes:

1).- Etapa de conocimiento;

2).- Etapa probatoria, la que a su vez se compone de las que enseguida se señalan:

I).- Ofrecimiento; II).- Admisión; III).- Preparación; IV).- Desahogo y por último V).- La valoración que se lleva al cabo por el titular del órgano jurisdiccional precisamente al emitir su fallo, es decir cuando en cumplimiento a su encargo dicta sentencia a la cual se le considera como instrumento creador de certeza.

3.- Etapa Alegatoria;

4.- Etapa Decisoria o de resolución.

Veamos como se desenvuelve cada una de ellas, para entender algunos de los problemas a que pueden dar origen.

1).- ETAPA DE CONOCIMIENTO.

Todo procedimiento se inicia con la etapa o fase de conocimiento, en la cual las partes fijan los puntos que han de ser objeto del litigio.

Respecto a esta etapa del procedimiento, es menester señalar, que priva en ella el carácter dispositivo, o sea, que se desenvuelve siempre a impulso de parte, con la excepción y tomando en consideración las reformas al Código de Procedimientos Civiles, y atento a lo dispuesto en el artículo 638, que a la letra dice: "El litigante será declarado rebelde sin necesidad de que medie petición de la parte contraria y cuando el que haya sido arraigado quebrante el arraigo sin dejar apoderado -- instruido". Nos dan clara idea del carácter dispositivo de la

etapa de conocimiento, los aforismos que a continuación se expresan:

- a).- Nemo iudex sine actore;
- b).- Da mihi factum, dado tibi ius.

El principio de impulso de parte y que dá el carácter dispositivo a esta fase procesal se vé íntimamente relacionado con la naturaleza potestativa del derecho de acción, ya -- que es la manifestación de ella, por la cual se inicia el procedimiento, con la presentación de la demanda ante el órgano de jurisdicción; dándose con ello, el comienzo del proceso y aún -- más la determinación de los hechos es analizada por las partes y resuelta por el juzgador. Esto es de gran significación, --- puesto que, el Juez titular del órgano jurisdiccional, no actúa de oficio, sino en los casos de excepción que expresamente marca la ley. Es pues necesario, que haya de por medio la existencia de una demanda a instancia de parte, ya que ésta, es el medio o instrumento para poner en movimiento la función jurisdiccional, por conducto de su titular a través del ejercicio del -- derecho de acción respectivo. En conclusión, se deja de esta -- forma a la voluntad de los particulares, decidir si han de concurrir o no ante el órgano de jurisdicción para obtener la tutela o protección jurídica de sus pretensiones y de sus derechos.

El planteamiento y la incoación del procedimiento, -- se dá mediante la presentación de la demanda, dependiendo exclusivamente de la voluntad de las partes y condicionando la intervención de los órganos jurisdiccionales competentes, establecidos para tal efecto. El derecho de reclamar lo que nos pertenece o se nos debe, pende solamente de nuestra voluntad, por ser principio incontestable de que lo ejercitemos o no. Dicese por esto que el derecho de acción es de naturaleza potestativa.

En esta fase procedimental, funciona típicamente el

principio de impulso de parte, en la interposición de la demanda puesto que es condición necesaria, primaria o inicial que para que actúe el órgano de jurisdicción, es menester, que exista una voluntad que la reclame, o sea, que el Estado sólo puede ejercer válidamente sus funciones, cuando le es solicitada por las partes, salvo en los casos de excepción que señala la Ley y a los cuales nos hemos referido en capítulo diverso.

Esta etapa, se inicia con la presentación de la demanda, consecuentemente, analizaremos lo que por ella entendemos, tomando en consideración las ideas de algunos autores al respecto:

Hevia Bolaños, decía que demanda era el libelo, escrito en que se contiene lo que se pide en juicio.

Chiovenda, nos enseña que la demanda es el acto --- con que la parte, afirmando la existencia de una voluntad concreta de Ley que le garantiza un bien, declara la voluntad de que la Ley sea actuada frente a otra parte e invoca para éste fin la autoridad del órgano jurisdiccional.

Jaime Guasp, define la demanda como el acto típico y ordinario de iniciación, mediante el que una parte hace una declaración de voluntad, por la cual solicita se dé vida a un proceso y que comience su tramitación.

En términos similares a los apuntados por Jaime Guasp se pronuncia nuestro legislador al disponer en el numeral 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, que toda contienda judicial principiará por demanda en la cual se expresarán:

1.- El tribunal ante el que se promueve;

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

III.- El nombre del demandado y su domicilio.

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

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

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

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

De los requisitos apuntados, unos son de esencia y otros no. La ausencia de aquellos impiden el curso de la solicitud; la omisión o inobservancia de los segundos encuentran supletoriedad en la propia Ley. Veamos: Cuando se ignora el domicilio del demandado, es menester, manifestarlo así y solicitar del órgano jurisdiccional para que se notifique como lo señala la Ley Adjetiva Civil, que en su numeral 122 dispone "procede la notificación por edictos, fracción segunda, cuando se trate de personas cuyo domicilio se ignora".

Por cuanto hace a la clase de acción ejercitada, no es necesario expresar su nombre, así se encuentra dispuesto en la Ley adjetiva civil, que en su numeral segundo preceptúa: "La acción procede en juicio, aún cuando no se exprese su nombre, con tal de que se determine con claridad la clase de prestación que se exija del demandado y el título o causa de la acción".

Por lo que hace al domicilio del actor, tampoco es necesario señalarlo, pues en caso de que no se efectúe el señalamiento; todas las notificaciones, aún las de carácter personal, le surtirán efectos por boletín judicial, atento a lo dispuesta por el artículo 112 del Código de Procedimientos Civiles en vigor.

La Ley procesal de la materia que nos ocupa, señala como requisitos también, los documentos que deben acompañarse a toda demanda o contestación de la misma, entre los que se requieren necesariamente, según el numeral 95 de la citada Ley:

a).- El poder que acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro;

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

c).- Copia del escrito y de los documentos para correr traslado al colitigante, pudiendo ser en papel común, todos tática o cualquiera otra, siempre que sea legible.

También deberá acompañarse a toda demanda o contestación el documento o documentos en que la parte interesada funde su derecho.

Si no los tuviere a su disposición, designará el - archivo o lugar en que se encuentren los originales.

Se entenderá que el actor tiene a su disposición -- los documentos y deberá acompañarlos precisamente a la demanda, siempre que existan los originales en un protocolo o archivo pú-



blico del que pueda pedir y obtener copias autorizadas de ellos.

La consecuencia que consagra la ley cuando no se exhiben documentos base de la acción, se encuentra establecido en el numeral 98 que dispone "Despues de la demanda y contestación, no se admitirán al actor ni al demandado, respectivamente otros documentos que los que se hallen en alguno de los casos siguientes:

Primero.- Ser de fecha posterior a dichos escritos; Segundo.- Los anteriores respecto de los cuales protestando decir verdad, asevere la parte que los presente, no haber tenido antes conocimiento de su existencia; Tercero.- Los que no haya sido posible adquirir con anterioridad por causas que no sean imputables a la parte interesada, y siempre que haya hecho oportunamente la designación del archivo o lugar en que se encuentran los originales".

Nuestra ley procesal dispone en su numeral 100 que: "de todo documento que se presente despues del término de prueba se dará traslado a la otra parte para que dentro del tercer día manifieste lo que a su derecho convenga".

Por lo que se refiere a las copias del traslado, la ley adjetiva civil preceptúa en su numeral 103 que "La omisión de las copias no será motivo para dejar de admitir los escritos y documentos que se presenten en tiempo oportuno. En este caso, el Juez señalará, sin ulterior recurso, un término que no excederá de tres días para exhibir las copias y si no se presentasen en dicho plazo, las hará el secretario a costa de la parte que las omitió."

"Se exceptúan de esta disposición los escritos de demanda principal o incidental y en los que se pidan liquidaciones, que no serán admitidas si no se acompañan de las copias correspondientes"

Tocante a la presentación de la demanda es preciso señalar cuales son sus efectos; la ley adjetiva civil consigna los siguientes en su numeral 258:

- 1).- Interrumpir la prescripción si no lo está por otros medios.
- 2).- Señalar el principio de la Instancia;
- 3).- Determinar el valor de las prestaciones exigidas, cuando no pueda referirse a otro tiempo.

Presentada que sea la demanda pueden recaer a ella cualquiera de los autos que enseguida se mencionan: el de admisión, el de aclaración, o el de desechamiento de plano.

Para el caso de que el auto que recayera a la demanda fuera el de aclaración, esta situación la prevee el Código Civil Adjetivo al consagrar en su numeral 257 que: "Si la demanda fuere obscura o irregular el juez debe prevenir al actor que la aclare, corrija o complete de acuerdo con lo establecido en los artículos 255 y 256 del mismo ordenamiento, señalando en concreto sus defectos; hecho lo cual le dará curso. El juez puede hacer esta prevención por una sola vez y verbalmente. Si no le da curso, podrá el promovente ocurrir en queja ante el superior".

Por lo que se refiere al auto de desechamiento, este puede darse cuando la demanda no satisfaga los requisitos de forma. Verbigracia que no señale el domicilio del demandado,

En el caso de haber sido admitida la demanda por el titular del órgano jurisdiccional, se emplazará a la persona contra quien se proponga, entregándose las copias respectivas para que dentro del término fijado en el emplazamiento la conteste.

En líneas anteriores, se manifiesta que admitida la demanda se emplazará al demandado, para que la conteste. Antes de hablar de la contestación, trataremos de explicar lo que es el emplazamiento, los requisitos que debe satisfacer y cuales son sus efectos.

En primer término diremos, que el emplazamiento es una notificación, y por esta se entiende la comunicación de una determinada resolución judicial; con la característica de ser la primera que se hace personalmente al demandado por mandamiento expreso de la Ley.

El análisis de el emplazamiento, nos lleva a explicar, que es una figura procesal que queda encuadrada dentro del tema de la comunicación procesal, es decir, que dentro de un procedimiento jurisdiccional se pueden dar una variedad de comunicaciones, entre las cuales destacan la comunicación de órgano a órgano las que se conocen con las siguientes nomenclaturas: cartas, oficios, exhortos, despachos y rogatorias.

Por lo que hace a los requisitos que debe de satisfacer el emplazamiento, estos se encuentran contenidos en lo dispuesto por los artículos 117, 118 del Código de Procedimientos Civiles que al tenor de la letra dicen:

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

La cédula, en los casos de este artículo y del anterior, se entregará a los parientes, empleados o domésticos del interesado o a cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, después de que el notificador se haya cerciorado de -- que ahí lo tiene la persona que debe ser citada; se expondrán en todo caso los medios por los cuales el notificador se haya cerciorado de que ahí tiene su domicilio la persona que debe ser notificada.

Además de la cédula, se entregarán a la persona con quien se entienda la diligencia, copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada, más, en su caso, copia simple de los demás documentos que el actor haya exhibido con su lebelo inicial."

"Si después que el notificador se hubiere cerciorado de que la persona por notificar vive en la casa y se negare aquel con quien se entienda la notificación a recibir ésta, se hará en el lugar en que habitualmente trabaje, sin necesidad de que el juez dicte una determinación especial para ello."

Habiéndolo sido señalados los requisitos que debe satisfacer el emplazamiento, corresponde ahora, señalar sus --- efectos tomando en consideración lo dispuesto en el artículo -- 259 éstos son:

- I.- Prevenir el juicio en favor del juez que lo hace;
- II.- Sujetar al emplazado a seguir el juicio ante el juez que lo emplazó siendo competente al tiempo de la cita-

ción, aunque después deje de serlo con relación al demandado - porque éste cambie de domicilio, o por otro motivo legal;

III.- Obligar al demandado a contestar ante el juez que lo emplazó, salvo siempre el derecho de provocar la Incompetencia;

IV.- Producir todas las consecuencias de la interpelación judicial, si por otros medios no se hubiere constituido ya en mora el obligado.

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

Señalados los efectos del emplazamiento, analizaremos las posturas que puede observar el demandado emplazado, en consecuencia tenemos:

a).- Contestar la demanda; negando o aceptando los hechos de la demanda, o no aceptarlos ni negarlos por no ser -- hechos propios del contestante.

En el caso de la contestación, el demandado la formulará en los términos prevenidos para la demanda, tal y como se encuentra ordenado por el artículo 260 del Código de Procedimientos Civiles. Asimismo hará valer las excepciones que tenga salvo el caso de ser supervenientes.

En la misma contestación propondrá la reconvencción en los casos en que proceda.

El artículo 266 del Código Adjetivo Civil, dispone:

"En el escrito de contestación el demandado deberá

referirse, a cada uno de los hechos aducidos por el actor, confesándolos o negándolos y expresando los que ignora por no ser hechos propios. El silencio y las evasivas harán que se tengan -- por confesados o admitidos los hechos sobre los que no se suscite controversia, salvo lo previsto en la parte final del artículo 271 para los casos en que se afectan las relaciones familiares o el estado civil de las personas.

El demandado que oponga reconvencción o compensación, lo hará precisamente al contestar la demanda y nunca después; y se dará traslado al actor, para que la conteste dentro de el término de seis días, después de haber sido notificado. (Esta notificación, le surtirá efectos al actor, demandado en la reconvencción, por boletín judicial; por ser ya parte integrante de la relación jurídica procesal, no ha lugar por tanto a emplazamiento alguno, pues vinculados los interesados en la relación jurídica procesal, solo se corre traslado de las copias y documentos para lo procedente.)

Entendemos a la reconvencción como una acción ejercitada por el demandado en contra del actor, en una relación jurídica procesal existente; por tanto, para que pueda proceder la demanda reconvenccional, es necesario:

a).- La existencia de un procedimiento ya iniciado formalmente; o sea, después de que el demandado fué emplazado;

b).- La existencia de un Juez competente; éste lo será por razón de la cuantía. (Esta situación origina algunos problemas que serán analizados en este ensayo en el capítulo destinado para tal efecto).

Consideramos pertinente aclarar que no procede la reconvencción en otra instancia que no sea la primera, ni fuera -- del momento procesal oportuno, es decir, al contestar la demanda; tampoco procede en los procedimientos especiales de desahucio --

atento a lo dispuesto por el artículo 494 párrafo tercero del Código de Procedimientos Civiles en vigor.

No se dá tampoco la posibilidad apuntada tratándose de procedimientos con trámites diversos, es decir en vías distintas.

En caso de que el demandado, no conteste la demanda dentro del término fijado por el emplazamiento, el titular del -- órgano jurisdiccional debe declarar de oficio la rebeldía en que ha incurrido el demandado; entendemos por rebeldía la no comparecencia del demandado al llamado del juez, situación que puede darse tanto en primera como en segunda instancia, en el primer caso cuando no contesta la demanda y en el segundo, cuando interpuesto el recurso de apelación, no expresa agravios dentro del término legal.

La declaratoria de rebeldía trae como consecuencia los siguientes efectos:

Primero.- No se volverá a practicar diligencia alguna en su busca, todas las resoluciones que de allí en adelante recaigan en el pleito y cuantas citaciones deban hacercele al demandado, se le notificarán por boletín judicial; aún las de carácter personal.

Segundo.- Se presumirán confesos los hechos de la demanda que se dejó de contestar; exceptuando de esta situación, las demandas que afecten las relaciones familiares o el estado civil de las personas, pues entonces la demanda se tendrá por contestada en sentido negativo.

TERCERO.- Se abrirá el período de ofrecimiento de pruebas.

Todo lo anterior con base en lo dispuesto por los -

## ETAPA PROBATORIA.

Al iniciar el estudio de esta etapa integrante del proceso civil, estudiaremos lo que por prueba se entiende, los diferentes medios que de ella pueden darse en el transcurso del procedimiento; la forma de ofrecerla y de recibirla y en fin, los diversos momentos inherentes a la fase o etapa que se analiza. Enseguida se reseña el pensamiento de algunos autores -- sobre la prueba.

Carnelutti, citado por Manuel de la Plaza en su obra Derecho Procesal Civil Español, dice que "la prueba en la más amplia de sus -- acepciones es, un equívale sensible del hecho que hay que valorar". Manuel de la Plaza, Derecho Procesal Civil Español, Vol. I, Editorial Revista - de Derecho Privado, Madrid, Tercera Edición 1951, Página 442.

El mismo Manuel de la Plaza en la obra de referencia, -- opina que "la prueba en relación con el proceso es un verdadero instrumento - de contraste, aunque el término se utilice no sólo para designar el instrumen- to mismo, sino para denominar el resultado que se obtiene merced a su em-- pleo; y así en lenguaje vulgar, se llama prueba a la confesión, al testimonio, - al documento; pero se habla también de apreciar las pruebas, refiriéndose en este caso a los resultados obtenidos, como fundamento para que el organismo jurisdiccional pondere y valore todos los elementos de convicción". Opus --- Cit. Pág. 442.

Adolfo Shonke en su obra Derecho Procesal Civil, mani-- fiesta que por "prueba se entiende la actividad de las partes y del tribunal en- caminada a proporcionar al Juez la convicción de la verdad o falsedad de un - hecho". Adolfo Shonke, Derecho Procesal Civil. Editorial Bosh Barcelona 5a. Edición 1950 Página 198.



Por lógica jurídica debe entenderse que, si en toda demanda y en toda contestación hay afirmaciones tanto de derecho como de hecho, es inconcuso que la prueba se impone como una necesidad indeclinable para la justificación de tales afirmaciones.

Toda prueba debe referirse a los puntos del debate, es incuestionable que debe dirigirse al juez, no al adversario por la necesidad de colocarlo en situación de poder formular su fallo, sobre la verdad o falsedad de los hechos alegados, puesto que debe juzgar sobre lo probado y lo alegado por las partes.

#### REGLAS GENERALES SOBRE LA PRUEBA.

Las reglas que a continuación se van a estudiar se encuentran establecidas en el Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito y Territorios Federales.

Para conocer la verdad sobre los puntos litigiosos puede el titular del órgano jurisdiccional valerse de cualquier persona sea parte o tercero, y cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más límites que las pruebas no sean contrarias a la moral ni estén prohibidas por el Derecho.

Puede suceder que los órganos de jurisdicción decreten en todo tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquiera diligencia probatoria, siempre que sea conveniente para el conocimiento de la verdad de los puntos controvertidos. En la práctica de estas diligencias, el juzgador obrará como estime procedente para obtener el mejor resultado de ellas, sin lesionar el derecho de las partes oyéndolas y procurando ante todo su igualdad.

Los daños que puedan ocasionarse a tercero por comparecer, o exhibir cosas, serán indemnizadas por la parte que ofreció la prueba, o por ambas si el juzgador procedió de oficio, sin perjuicio de hacer la regulación de las cosas en el momento procesal oportuno.

El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el demandado el de sus excepciones.

Se da la inversión de la carga de la prueba en cuatro casos y el Código de Procedimientos Civiles dispone que será obligado a probar el que niega:

- I). - Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho;
- II). - Cuando se desconozca la presunción que tenga a su favor el colitigante.
- III). - Cuando se desconozca la capacidad.
- IV). - Cuando la negativa fuese elemento constitutivo de la acción.

Señala también nuestra Ley adjetiva civil que la prueba y los medios de ella no son renunciables. Dispone a su vez que sólo los hechos están sujetos a prueba, que el derecho sólo lo estará cuando se funde en leyes extranjeras o en usos, costumbres y jurisprudencia.

El órgano jurisdiccional tiene la obligación de recibir las pruebas que le ofrezcan las partes siempre y cuando estén permitidas por la ley y se refieran a los puntos controvertidos.

Respecto a éste punto cabe señalarse que el auto que admite pruebas no admite recurso alguno y el que las desecha es apelable en el efecto devolutivo (la apelación tiene como finalidad revocar, modificar o confirmar la decisión del inferior).

Se hace referencia en estas reglas a que los hechos notorios no necesitan ser probados y el Juez debe de invocarlos aunque no hayan sido alegados por las partes.

La Ley en cita dispone, que cuando una de las partes se oponga a la inspección o reconocimiento ordenados por el órgano de jurisdicción, para conocer sus condiciones físicas o mentales, o no conteste a las preguntas que el Tribunal le dirija, éste debe tener por ciertas las afirmaciones de la contraparte, salvo prueba en contrario. Lo mismo sucederá si una de las partes no exhibe a la inspección del Tribunal la cosa o documento que tiene en su poder.

Las reglas que estamos estudiando conciernen también a terceros, ya que están obligados, en todo tiempo, a prestar auxilio a los Tribunales en la averiguación de la verdad. Por tanto deben de exhibir, sin demora, documentos y cosas que tengan en su poder, cuando para ello fueren requeridas. Para tal efecto los Tribunales tienen la facultad y el deber de compeler a terceros, por los apremios más eficaces, para hacer cumplir sus determinaciones y en caso de oposición se oirán las razones en que la funden y serán resueltas sin ulterior recurso. Quedan exentos de la mencionada obligación los ascendientes, conyuges o personas que deban guarda secreto profesional en los casos en que se trate de probar contra la parte con la que están relacionadas.

La Ley Procesal Civil que nos ocupa en el presente trabajo, dispone en su numeral 290: "El peffodo de ofrecimiento de pruebas es de diez días fatales, que empezarán a contarse a partir de la notificación del auto que tuvo por contestada la demanda o la reconvección en su caso", y debemos agregar, o se constituyó en rebeldía la parte.

Consideramos pertinente aclarar que cuando el Código de Procedimientos Civiles habla de términos fatales trata de indicar términos no prorrogables, pero no entendidos como lo señala el Código de Comercio, es decir aquellos en que se cuenta el mismo día de la notificación, ya que así se encuentra dispuesto en el numeral 1077 de la citada Ley de Comercio. Nosotros manifestamos, que lo que la Ley Civil Adjetiva trata de indicar a través de la expresión días fatales es que los términos no son susceptibles de ampliarse por la voluntad de las partes pero que deben contarse en la forma prevista por el numeral 129 del Código de Procedimientos Civiles, es decir, que empiecen a correr el día siguiente en que se hubiere hecho la notificación y que cuando ésta se haga por Boletín Judicial, al día siguiente del en que surte efectos la notificación de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 123 de nuestra ya citada Ley Procesal Civil.

Las pruebas en la etapa que se analiza deben ser relacionadas con cada uno de los puntos controvertidos, señalando el nombre y el domicilio de testigos y peritos y pidiendo la citación de la contraparte para absolver posiciones. Las pruebas que no sean debidamente relacionadas con los puntos litigiosos serán desechadas. Considero oportuno manifestar que en éste aspecto el auto que desecha una prueba es apelable en el efecto devolutivo cuando sea apelable la sentencia definitiva, pues en los demás casos sólo procede el recurso de responsabilidad.

## DIOS DE PRUEBA.

1). - La confesional; la prueba de confesión puede ofrecerse presentando o no el pliego de posiciones, y desde el día en que se abre el período de ofrecimiento de pruebas hasta antes de la audiencia.

2). - La testimonial, se ofrece designando el nombre y domicilio del testigo cuya declaración se ofrece, sin necesidad de presentar interrogatorios escritos. Pero sí deben exhibirse interrogatorios, con copias para las otras partes, cuando el testigo resida fuera del lugar del juicio y el examen se haga por medio de exhorto. Se puede solicitar al Tribunal que cite al testigo por no poderlo presentar la parte que ofrece esta prueba y manifestando BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD estar imposibilitado para hacerlo. La citación de los testigos se debe hacer con apercibimiento de arresto hasta de quince días o multa hasta de tres mil pesos que se aplicará al testigo que no comparezca sin causa justificada o se niegue a declarar.

Todas estas consideraciones tienden a dar seriedad a la prueba testimonial tornándose en compulsiva para las partes la presentación de sus testigos cumplimentándose ello con la citación por parte del Tribunal dando seguridad para impedir dilaciones procedimentales, con sanciones enérgicas.

3). - La pericial: esta prueba debe ofrecerse dentro del período de ofrecimiento de pruebas y se deben observar las siguientes formalidades, debe la parte oferente designar el nombre y el domicilio del Perito, expresar los puntos sobre los que deba versar la prueba y si se quiere las cuestiones que deban resolver los Peritos.

4). - La inspección, - esta probanza se debe ofrecer, determinando los puntos sobre los que debe versar y dentro del período de ofrecimiento

cimiento o sea dentro del término de diez días, pues en caso de no hacerlo así la parte, esta prueba debe desecharse.

5). - La fama pública, la Ley es omisa en cuanto al ofrecimiento de esta probanza, teniendo que regirse por el término genérico -- de diez días, debiéndose aplicar por analogía las normas relativas a la --- prueba testimonial, ya que la prueba que se analiza o se a la fama pública - es una modalidad de la testimonial. Se dice que es testimonial de segundo grado.

6). - La documental. - Es tres momentos procesales pueden exhibirse documentos en juicio: Al formular la demanda y al darle contestación, al ofrecer pruebas, cuando se presenten después del período de -- ofrecimiento de pruebas, pero antes de la audiencia. En el primero de los supuestos, tanto el actor como el demandado deben acompañar su demanda o contestación los documentos fundatorios de sus respectivos derechos. En el segundo caso, o sea, en el período de ofrecimiento de pruebas podemos considerar que las partes pueden ofrecer los documentos que tengan en su poder o señalar el archivo en que se encuentren, o si se encuentran en poder de -- terceros y si son propios o ajenos. En el tercer supuesto, o sea en el caso de documentos presentados después del período de pruebas, se dará traslado a la contraparte para que manifieste lo que a su derecho convenga.

7). - Las presunciones, dichas pruebas, tanto la legal como la humana deberán ofrecerse dentro del período de ofrecimiento, es de -- cir, dentro de los diez días fatales contados a partir del día siguiente al auto que tuvo por contestada la demanda o la reconvención en su caso.

## II). - ADMISION DE PRUEBAS.

La Ley Procesal Civil de la materia en su numeral 298 - dispone: "Al día siguiente en que termine el período del ofrecimiento de -- pruebas, el juez dictará resolución en la que determinará las pruebas que - se admitan sobre cada hecho, pudiendo limitar el número de testigos pruden<sup>u</sup> cialmente. No se admitirán diligencias de prueba contra derecho, contra -- la moral o sobre los hechos que no han sido controvertidos por las partes, -- sobre hechos imposibles o notoriamente inverosímiles. Contra el auto que - deseche una prueba procede la apelación en el efecto devolutivo, cuando fue- re apelable la sentencia en lo principal. En los demás casos no han más re<sup>u</sup> curso que el de responsabilidad".

### III). - PREPARACION DE LAS PRUEBAS.

Esta fase integrante de la etapa probatoria, tiene por ob-- jeto que las pruebas ofrecidas y admitidas esten en condiciones de ser desaho<sup>u</sup> gadas en la fecha que señale o tenga lugar la audiencia a que se refiere el nu- meral 299 del Código de Procedimientos Civiles en vigor.

Respecto a cada uno de los medios de prueba consagrados en la multicitada Ley Procesal Civil, pueden ser preparados en la forma que - a continuación se detalla.

a). - La confesional puede prepararse exhibiendo el plie- go que contenga las posiciones que ha de absolver el contestante y que éste -- debe ser citado con el apercibimiento legal correspondiente.

b). - La testimonial se prepara en el caso de que el ofer<sup>u</sup>

te haya solicitado que sea el Tribunal quien cite a rendir su declaración, con la característica de protestar diciendo la verdad que no puede presentarlos él mismo. Pues en caso de ser falsa esa situación y para tratar de dilatar el procedimiento, se le aplicará una multa como sanción al oferente de la prueba.

c), - la inspección suele prepararse señalando cuales son los puntos sobre los cuales ha de versar.

d), - En términos similares a los apuntados en el inciso anterior se prepara la prueba pericial.

e), - la documental necesita de preparación en el caso de -- que el oferente de la prueba haya hecho mención desde el ofrecimiento, que no tiene en su poder los documentos pero que tiene señalado los archivos en que éstos se encuentren y si son propios o ajenos.

#### IV). - DESAHOGO DE PRUEBAS.

El término y la forma en la cual han de desahogarse las -- pruebas ofrecidas, admitidas y debidamente preparadas se encuentra señalado en el numeral 299 del Código de Procedimientos Civiles en vigor que dispone: - "El Juez al admitir las pruebas ofrecidas procederá a la recepción y desahogo de ellas en la forma oral (distinto trámite que seguía la Ley antes de las últimas reformas, ya que antes consagraba un doble sistema para el desahogo de las pruebas en forma oral y escrita).

La recepción de las pruebas se hará en una audiencia a la - que se citará a las partes en el auto de admisión señalándose al efecto el día y la hora teniendo en consideración el tiempo para su preparación. Deberá citarse para esa audiencia dentro de los treinta días siguientes a la admisión".



1). - La prueba confesional. Para que esta probanza pueda desahogarse es menester que esté debidamente preparada, es decir, que el que haya de absolver posiciones sea citado personalmente a más tardar el día anterior al señalado para la diligencia, bajo apercibimiento de que si dejare de concurrir sin justa causa a ella, será tenido por confeso de aquellas que hayan sido calificadas de legales y previamente exhibidas en el pliego que las contenga.

Para el mejor beneficio de esta prueba y en relación con el que la promueve, debe éste articular las posiciones en términos precisos; no han de contener cada una más de un solo hecho, el cual debe ser propio de la parte que ha de absolverla; no han de ser incidiosas. Se entiende por incidiosa una posición, cuando ésta se dirige a ofuscar la inteligencia del absolvente, con el objeto de inducirlo al error y obtener una confesión contraria a la verdad. Un hecho complejo, compuesto de dos o más hechos, podrá comprenderse en una posición cuando por la íntima relación que exista entre ellas, no pueda afirmarse o negarse uno sin afirmar o negar el otro. Se puede también articular posiciones relativas a hechos negativos que envuelvan una abstención o que impliquen un hecho o consecuencia de carácter positivo, siempre que se formulen en términos que no den lugar a respuestas confusas.

Debe el juzgador repeler de oficio las posiciones que no se refieran al objeto del debate, ya que las posiciones deberán concretarse a hechos que sí lo sean. La Ley Adjetiva Civil le impone al juzgador la obligación de ser escrupuloso en este aspecto de la prueba confesional.

La absolución de posiciones será personal cuando así lo exija el articulante o cuando el apoderado ignore los hechos, se permite que -

el procurador absuelva las posiciones cuando tenga poder especial para --  
ello o poder general con cláusula para hacerlo.

Ahora bien, si el citado a absolver posiciones, comparece, el Juez abrirá el pliego si lo hubiere, e impuesto de ellas, las calificará y aprobará sólo aquellas que sean legales. En seguida el absolvente firmará el pliego de posiciones antes de efectuarse el interrogatorio.

En caso de que sean varios los absolventes y al tenor de un mismo interrogatorio, las diligencias se practicarán separadamente y en un mismo acto, evitando que los que ya hayan absuelto, se comuniquen con los que hayan de absolver posteriormente.

Debe señalarse que en ningún caso se permitirá que la parte que ha de absolver posiciones esté asistida por su abogado, procurador, ni otra persona, ni se le dará traslado ni copia de las posiciones, ni término para que se aconseje; pero si el absolvente fuese extranjero, podrá ser asistido por un interprete, y en cuyo caso el Juez lo nombrará.

El absolvente debe contestar categóricamente, ya sea en -- sentido afirmativo o negativo, pudiendo el que las dé, agregar las explicaciones que estime convenientes o las que el Juez le solicite.

Si el que debe absolver posiciones estuviere ausente, el Juez librará el correspondiente exhorto, acompañando en sobre cerrado y -- sellado, el pliego en que constan las preguntas; pero del cual deberá sacar -- previamente una copia que, autorizada conforme a la Ley con su firma y la del secretario, quedará en la Secretaría del Tribunal.

El Juez exhortado recibirá la confesión, pero no podrá de--

clarar confeso a ninguno de los litigantes, si no fuere expresamente facultado por el exhortante.

El que deba absolver posiciones será declarado confeso en los tres casos siguientes:

1o). - Cuando sin justa causa no comparezca a la diligencia respectiva:

2o). - Cuando se niegue a declarar;

3o). - Cuando al hacerlo insista en no responder afirmativamente o negativamente.

Es conveniente dejar asentado que el llamado a absolver posiciones, no podrá ser declarado confeso si no hubiere sido apercibido legalmente.

También en este momento procesal opera el carácter dispositivo o de impulso de parte, ya que la declaración de confeso se hará a petición de parte, en el mismo acto de la diligencia o dentro de los tres días posteriores.

La Ley Procesal Civil dispone en su numeral 324 que: "El auto en que se declare confeso el litigante o en el que se deniegue esta declaración es apelable en el efecto devolutivo si fuere apelable la sentencia definitiva".

Nuestro ordenamiento Procesal Civil consagra una forma especial para desahogar la prueba de confesión así lo dispone en su numeral 326: "Las Autoridades, las corporaciones oficiales y los establecimientos que formen parte de la administración Pública no absolverán posi-

ciones en la forma que establecen los artículos anteriores; pero la parte --  
contraria podrá pedir que se les libre oficio, insertando las preguntas que --  
quiera hacerles para que, por vía de informe, sean contestadas dentro del --  
término que desigue el Tribunal, y que no excederá de ocho días. En el ofi--  
cio se apercibirá a la parte absolvente de tenerla por confesa si no contesta--  
re dentro del término que se le haya fijado, o si no lo hiciere categóricamente  
afirmando o negando los hechos".

2). - La prueba documental se desahoga relatándose los do--  
cumentos presentados, poniéndose de manifiesto planos, croquis o esquemas.  
Las partes con sencillez pueden explicar al Juez los documentos en que fun--  
den su derecho, mostrándolos y leyéndolos en la parte conducente; el Juez --  
puede hacer todas las preguntas necesarias sobre el contenido de los docu--  
mentos. No se requiere hacer constar en el acta las exposiciones de las partes  
sobre los documentos ni las preguntas del Tribunal.

Durante la audiencia no se pueden redarguir de falsas ni des--  
conocer documentos que no lo fueron en su oportunidad. Cuando se hubiere  
hecho la impugnación de falsedad de un documento, de acuerdo con lo que --  
dispone el numeral 386 del Código de Procedimientos Civiles, se recibirán -  
las pruebas y contrapruebas relativas a la objeción, asentándose sólo el re--  
sultado de ellas.

3). - La prueba pericial, se desahoga, ya sea en forma oral  
o escrita presentando los peritos sus dictámenes en presencia de las partes  
y del tercero en discordia si lo hubiere. Tanto el tercero como las partes -  
y el Juez pueden formular observaciones y hacer preguntas pertinentes du--  
rante la audiencia, en la cual se rendirá la prueba, y el tercero dirá su pa--  
recer.

Nosotros criticamos la situación anterior; puesto que no -- debe designarse perito tercero en discordia mientras los peritos de las -- partes no hayan emitido sus dictámenes, pues es, evidente que para que -- exista perito en discordia es necesario que se dé ésta.

Los peritos citados oportunamente serán sancionados con multas hasta de tres mil pesos en caso de que no concurran a rendir o emitir su dictamen, salvo causa grave que calificará el Juez.

4). - Los testigos que desiguen en el auto de admisión de -- pruebas serán examinadas en la audiencia en presencia de las partes. El -- Juez puede de oficio interrogar ampliamente a los testigos sobre los hechos objeto de esta prueba para el mejor esclarecimiento de ellas. Las partes -- también pueden interrogar a los testigos, limitándose a los hechos o puntos controvertidos; impidiendo el Juez preguntas ociosas o impertinentes.

No deben asentarse en el acta literalmente preguntas ni respuestas, y sólo en el caso en el caso en que excepcionalmente el Juez estime prudente hacerlas constar, se asentarán las contestaciones implicando la pregunta. El secretario bajo la vigilancia del Juez, hará un extracto de -- la declaración de los testigos con relación a los puntos controvertidos, extracto que figurará en el acta de que más adelante se habla.

En las causas apelables, además de ese extracto que figurará en el acta de que más adelante se habla.

En las causas apelables, además de ese extracto, se agregarán a los autos las preguntas y declaraciones literales que los taquígrafos oficiales del Tribunal haya tomado. En las causas no apelables el extracto basta.

5). - La inspección. A la diligencia en la cual se reciba - esta prueba pueden concurrir las partes o sus representantes legales, los abogados patronos, así como peritos y testigos, éstos pueden hacer las observaciones que estimen pertinentes al Juez que realiza la inspección.

Pueden levantarse en el desahogo de esta prueba planos y - sacar fotografías del lugar o de los objetos inspeccionados.

#### ETAPA ALEGATORIA.

Antes de manifestar cual es el término que tienen las par--tes para formular sus alegatos, señalaremos que entendemos por ellos; así tenemos que son las argumentaciones jurídicas tendientes a demostrar al - Tribunal de la aplicabilidad de la norma abstracta al caso controvertido, - con base en las pruebas aportadas por las partes.

Puede considerarse a los alegatos como un silogismo me--diante el cual se llega a la conclusión de que la norma substantiva tiene --- aplicación a los hechos controvertidos, en la forma en que han quedado de--mostrados.

La premisa mayor de ese silogismo consiste en el anali--sis jurídico de las normas aplicables. La menor que consiste en la valora--ción que se haga de ellas tal como han sido rendidas para demostrar la -- existencia del supuesto fáctico en la norma abstracta.

La conclusión del silogismo será la aplicación de la norma abstracta invocada al caso controvertido, tal como quedó demostrado.

Naturaleza Jurídica de los alegatos. Se considera a los alegatos como carga procesal que tienen que formular las partes para obtener un beneficio en la resolución de la causa planteada al Tribunal.

El término que la Ley consagra para los alegatos es el siguiente: recibidas que sean las pruebas se concederá a las partes el uso de la voz por dos veces y por un cuarto de hora, empezando a formularlas primeramente el actor y posteriormente el demandado, pudiendo presentar sus conclusiones por escrito.

## CAPITULO III

### MODO NORMAL DE TERMINARSE LA RELACION JURIDICA PROCESAL.

#### A), - LA SENTENCIA.

Se ha analizado en capítulos anteriores que la finalidad deseada por la Ley en un proceso, es el juicio en virtud del cual se resuelva el caso concreto planteado por las partes al juzgador.

Nosotros entendemos la palabra juicio como sinónimo de resolución, fallo o sentencia, éste último concepto es el que nos corresponde analizar y clasificar en este capítulo.

Se dice y se manifiesta con certeza que la sentencia es el modo o forma normal de extinguirse el proceso.

En torno a la sentencia, las siete partidas nos dan una definición de ella y disponen en la Ley I Título 22 Partida 3 que: "Es la decisión legítima del Juez sobre la causa controvertida en su tribunal".

El concepto sentencia, se deriva de la palabra sintiendo, o sea que el Juez declara lo que siente, según lo que resulta del proceso.

MANRESA Y NAVARRO, nos dice que la sentencia "es el acto solemne que pone fin a la contienda judicial, decidiendo sobre las pretensiones que han sido objeto del pleito".

JOSE CHIOVENDA, manifiesta al particular que "es la resolución del Juez que acogiendo o rechazando la demanda, afirma la exis---



tencia o inexistencia de una voluntad concreta de Ley que garantiza un bien al actor, o lo que es igual, respectivamente, la inexistencia o existencia de una voluntad de la Ley que le garantice un bien al demandado". -- De lo manifestado por CHIOVENDA, se deduce, que la sentencia puede ser de dos tipos con características especiales cada una: tomando en consideración a la demanda, ésta puede ser estimatoria o desestimatoria y por lo que hace al demandado, la sentencia puede ser condenatoria o absolutoria.

ALFREDO ROCCO en su obra, LA SENTENCIA CIVIL: nos dice que la sentencia "es el acto por el cual el Estado, por medio del órgano de jurisdicción destinado para ello (Juez), aplicando la norma al caso concreto indica aquella norma jurídica que el derecho concede a un determinado interés".

Nuestra consideración respecto al análisis de la forma o modo normal de terminarse la relación JURIDICA-PROCESAL, la manifestamos desde que hicimos el estudio del concepto del PROCESO CIVIL, respecto del cual dejamos asentado en capítulo anterior; que es el conjunto de actos concatenados entre sí tendientes a obtener una finalidad y ésta se hace consistir en la sentencia; por tanto y en obvio de repeticiones diremos que pone fin de manera normal a la relación JURIDICA-PROCESAL a diferencia de los modos o formas anormales que serán objeto de estudio en el siguiente capítulo de este ensayo.

Para nosotros la sentencia definitiva de primera instancia, es la resolución formal vinculativa para las partes pronunciada por un Tribunal de primer grado, al agotarse el procedimiento: dirimiendo los problemas adjetivos y sustantivos por ellas controvertidos.

Respecto a su ubicación procesal la sentencia definitiva es aquella que se dicta después de que las partes han agotado o no todas las actividades que legalmente están obligadas a realizar.

Es de señalarse que el carácter definitivo de la sentencia, proviene de su misma naturaleza jurídica, es decir, que toda sentencia es definitiva toda vez que el Tribunal que la pronuncia no puede modificarla o variarla, sino que ello se debe a un factor o elemento externo: su impugnabilidad.

Ahora bien, la sentencia definitiva debe satisfacer, dos tipos de requisitos: los de forma y los de fondo:

I. - Requisitos de forma que debe satisfacer toda sentencia.

El Código de Procedimientos Civiles, contiene disposiciones relativas, tocante a que la sentencia debe satisfacer los siguientes requisitos formales:

Lugar, fecha, Juez que la pronuncia, nombre de las partes contendientes, carácter con que litigan, objeto del pleito; deben estar escritas en castellano, deben ser firmadas por el juez y el Secretario, con firma entera y basta que el Juez apoye sus puntos resolutiveos en proceptos legales o preceptos jurídicos de acuerdo con lo establecido en el artículo 14 Constitucional, debiendo ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones y con las demás pretenciones deducidas oportunamente del pleito y condenar o absolver al demandado y decidir todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate.

con el pensamiento expresado por el Maestro José Becerra Bautista, en su obra *El Proceso Civil en México*, Editorial Porrúa México, 1970, tercera Edición, páginas 154 y 155, que toda sentencia en cuanto a los requisitos de forma, debe contener los siguientes:

A). - Identificación. - El lugar, la fecha, la mención del Juez, el nombre de las partes y el objeto del pleito; son circunstancias -- que permiten identificar una sentencia así como su validez jurídica.

B). - Narración. - La exposición de los hechos acontecidos durante el procedimiento, o sea, la síntesis de los puntos cuestionados a través de la demanda, contestación, etc.; los medios de prueba ofrecidos y desahogados por cada parte; los problemas jurídicos planteados y -- las incidencias que van a ser materia de resolución, es lo que constituye la parte narrativa del fallo.

C). - Motivación. - Es el análisis de los hechos controvertidos con base en la valorización de las pruebas y a la luz de las disposiciones legales aplicables, así como la solución que a esos problemas jurídicos se dé. La aplicación de la norma abstracta a las situaciones de hecho que es lo que constituye la motivación de una sentencia.

D). - Resolución. - La sentencia, jurídicamente, es ésta parte del fallo, que condensa la voluntad soberana del Estado en el caso -- concreto y que debe ser la conclusión lógica que resulte de la motivación de la sentencia con base en su parte narrativa.

E). - Autorización. - Vimos que toda actuación debe ser firmada, tanto por el Juez como por su Secretario, para que tenga validez. Esta regla general tiene especial interés en el acto culminante de

un proceso que consiste en la terminación del mismo, mediante la expresión de la voluntad del Estado en el caso concreto, o sea en la sentencia.

II. - Requisitos de fondo que debe contener u observar toda sentencia:

Tocante a los requisitos de fondo que debe contener toda sentencia, dejaremos puntualizados y precisados los mismos.

A). - Por lo que hace al fondo, las sentencias deben decir, congruentemente, todos y cada uno de los puntos controvertidos.

La congruencia significa, que el juzgador debe analizar y resolver todos los puntos que las partes han sometido a su consideración soberana y que debe resolver sólo esos puntos, es decir, que el juzgador debe limitarse a los puntos controvertidos y a las cuestiones planteadas, pero resolverlos todos sin dejar alguno pendiente.

Aún más y tratándose de materia civil, el juez no puede dejar de resolver una controversia, aún cuando no haya norma exactamente aplicable por laguna legislativa, pues mediante los métodos de integración del derecho, puede inclusive crear una norma basado en la analogía, en la mayoría de razón o en los principios generales del derecho, tal y como se encuentra establecido en el artículo 14 Constitucional, que le sirve de base y apoyo legal.

El juzgador, sólo debe resolver las cuestiones planteadas por las partes, es decir según lo probado y alegado por las mismas.

B). - La valoración de las pruebas, que constituye un

aspecto importante y trascendente, como requisito de fondo que debe satisfacer toda sentencia y que el legislador consagró en el Código de Procedimientos Civiles en sistema mixto de valoración, es decir, que las pruebas pueden ser valoradas por el juzgador en forma tasada o legal o por libre apreciación o convicción en el mismo.

Por lo que atañe al sistema tasado o legal, es el legislador quien le fija al Juez las reglas a las cuales debe sujetarse para apreciar los diversos medios de prueba consagrados en nuestra ley adjetiva civil, éste sistema está basado en el derecho canónico y su finalidad consistía en impedir arbitrariedades por parte de los jueces, ya que fija condiciones generales para analizar los diferentes medios de convicción; dentro de este sistema de valoración de pruebas quedan comprendidos los siguientes:

1). - La confesión judicial a la cual en algún tiempo se le denominó; la reina de las pruebas (Regina Probationum).

El código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito y Territorios Federales, le concede la CONFESION pleno valor probatorio, cuando satisface los siguientes requisitos: que sea hecha por persona capaz de obligarse, con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia, de hecho o del representado o cedente, concerniente al negocio y conforme a las formalidades legales. Asimismo hace prueba plena la confesional hecha en la demanda, en la contestación o en cualquier otro acto de juicio sin necesidad de ratificación ni ser ofrecida como prueba.

2). - La prueba documental pública hará prueba plena por sí misma independientemente de que su contenido sea objetado.

3). - La prueba documental privada hará prueba ple

na y contra su autor, cuando fueren reconocidos legalmente.

4). - En relación a la prueba de inspección judicial, hará prueba plena, cuando se haya practicado en objetos que no requieran conocimientos especiales o científicos.

5). - Las presunciones legales, hacen prueba plena.

En lo referente a la libre apreciación de las pruebas, quedan enmarcadas dentro de este sistema las que a continuación se detallan:

a). - Los documentos simples comprobados por testigos tendrán el valor que merezcan los testimonios recibidos.

b). - El dictámen de peritos y la prueba testimonial, serán valorizados según el prudente arbitrio del juez.

c). - Las fotografías, copias fotostáticas y demás pruebas científicas quedan a la prudente calificación del juez.

d). - Respecto a las presunciones humanas, éstas se apreciarán en justicia por el juzgador, atento a lo dispuesto en el numeral 423 del Código de Procedimientos Civiles.

Nosotros criticamos a las presunciones legales, -- Jure et Jure, y consideramos que técnicamente no son verdaderas presunciones, sino formas legislativas de crear nulidades o de privar del derecho de acción a quienes se encuentran en los supuestos previstos en la misma presunción, consideramos por tanto que no son medios de prueba

ba. Por lo que hace a las Juris Tantum, son limitaciones a la -- carga de la prueba de quien la tiene a su favor, pues sólo debe -- demostrar el hecho en que la presunción se funda; tampoco las con-- sideramos como medios probatorios.

Por lo que hace a las presunciones judiciales o humanas, tampoco las consideramos como medios de prueba, en cuanto que no producen el convencimiento, sino que son el convencimiento mismo. En relación a la valoración de las presunciones, nosotros opina-- mos que las mismas no hacen prueba plena, ya que necesitan de --- pruebas fehacientes que acrediten los supuestos de la norma abs-- tracta, para producir los efectos jurídicos que la Ley establece.

En conclusión y con apoyo en lo dispuesto por el artícu-- lo 424 del Código de Procedimientos Civiles "La valoración de las pruebas se hará de acuerdo con el presente capítulo (VII DEL VA-- LOR DE LAS PRUEBAS, del título sexto; que se refiere al juicio or-- dinario) a menos que por el enlace interior de las pruebas rendi-- das y las presunciones formadas, el tribunal adquiera convicción distinta respecto de los hechos materia del litigio. En este ca-- so, deberá fundar el Juez cuidadosamente esta parte de su senten-- cia.

Nosotros consideramos, que el aspecto básico fundamen--- tal de la valoración de las pruebas, radica en la primordial nece-- sidad del Juez aquilatar en todas y cada una de sus partes el --- desahogo de las pruebas aprobadas y desahogadas, las cuales debe-- rán tener íntima relación con los alegatos que formulen las par-- tes, ya que como hemos manifestado anteriormente éstos constitu-- yen los argumentos de naturaleza jurídica que tienen como apoyo, - lo que las partes han dejado precisado con el desahogo de sus -- pruebas, es decir, que el Juez, debe analizar cuidadosamente tan-- to lo que las partes pudieron haber demostrado con el desahogo de todas y cada una de sus pruebas, así como con la formulación de -

sus alegatos, ya que esto es de gran trascendencia e importancia para el éxito o triunfo en el procedimiento en el que se esté actuando.

Concluyendo lo manifestado en este apartado, consideramos que la valoración de las pruebas que haga el juzgador de las ofrecidas por las partes, es de gran trascendencia y constituye elemento básico indispensable en la sentencia, es decir, que constituye un elemento de carácter substancial que debe revestir toda sentencia, ya que será precisamente con la valoración de las pruebas que de ellas se haga, que se declaren procedentes, ya sea las acciones deducidas en el pleito por el actor, o las excepciones opuestas por el demandado.

#### B) CLASIFICACION DE LAS SENTENCIAS.

En el presente trabajo se han venido analizando o desarrollando solamente las instituciones y etapas procesales que integran el procedimiento ordinario, y por tanto las sentencias que vamos a estudiar son aquellas que puede pronunciarse en este sistema procedimental, aclarando que no hay propiamente diferencia alguna entre este tipo de sentencias y las dictadas en los juicios especiales entre los cuales contamos los siguientes:

- 1).- Hipotecario.
- 2).- Ejecutivo.
- 3).- Desahucio.

Que aún teniendo tramitación especial, la sentencia que se dicte en ellos en nada difiere de la que se dicte en los procedimientos ordinarios.

En este apartado, del capítulo III del Presente trabajo, nos hemos propuesto analizar la clasificación de las sentencias -



tomando en consideración su ubicación procesal así como su impugnabilidad o inimpugnabilidad.

Respecto a la ubicación procesal las sentencias pueden ser clasificadas en: a).- interlocutorias que son aquellas que -- resuelven cuestiones de carácter incidental, consideradas éstas -- como situaciones que surgen como accesorias en relación a la cuestión de fondo o sustancial, es decir, que por medio de ellas se asegura la situación efectiva del derecho sustantivo tutelado a través de la función jurisdiccional y primordialmente por el acto típico de esta naturaleza que es la sentencia.

Se manifiesta, que el derecho de acción es el poder instrumental que tienen las personas para provocar el ejercicio de la función jurisdiccional, es decir, que para obtener la satisfacción del interés jurídico protegido por el legislador es necesario que exista un íntima relación entre el acto típico jurisdiccional; la sentencia y la acción ejercida, pues las partes al provocar la resolución judicial definitiva, lo hacen para conseguir la observancia de la tutela jurídica a la que tienen derecho y -- que debe quedar y de hecho queda satisfecha por el pronunciamiento del juzgador, de ésta forma se da la satisfacción a un doble interés, al privado de las partes y al público al ver el estado que se respeta la Ley.

Con base en las afirmaciones anteriores podemos concluir que la sentencia definitiva, es la resolución solemne dictada por el órgano de jurisdicción que resuelve una controversia entre partes sobre derechos sustantivos y adjetivos, con la característica de imponer aún en contra de la voluntad del obligado dicha resolución.

El maestro JOSE BECERRA BAUTISTA, en su obra EL PROCESO

CIVIL EN MEXICO, página 179 manifiesta que el derecho al regular las acciones humanas, permite la convivencia social y la regula - obligatoriamente porque impone a los hombres un comportamiento de terminado. Desde este punto de vista, las normas jurídicas actúan como causa motivadora sobre la voluntad del sujeto, es decir, establecen un deber ser. Ahora bien el deber ser que establecen las normas jurídicas se refieren al obrar de varios sujetos estableciendo lo que unos pueden hacer y que, por tanto, no puede ser impedido por los demás.

El derecho al coordinar el actuar de dichos sujetos, establece mandatos a los cuales debe apegarse la voluntad de ellos, como partes integrantes de alguna relación jurídica; dichos mandatos son los que integran la voluntad de la Ley.

Las sentencias definitivas que resuelven controversias - entre partes y sobre derechos sustantivos son clasificadas en: -- declarativas, constitutivas y de condena, tomando en consideración y como punto de referencia a la acción que impulsó el proceso.

1).- Tocante a las sentencias consideradas como declarativas manifestamos que son aquellas que tienen por objeto único - determinar la voluntad de la Ley en relación al objeto deducido - en juicio por las partes, o sea, a declarar la voluntad de la --- Ley.

Dentro de nuestro derecho podemos citar algunos ejemplos de sentencias declarativas entre las cuales se encuentran; ----- a) la sentencia que declara la nulidad del testamento otorgado -- sin formalidades legales; b) la sentencia que declara la terminación de un contrato de arrendamiento, etc.

En conclusión y en relación con las sentencias declara-

tivas manifestamos que son aquellas que agotan su contenido cuando determinan la voluntad de la Ley en el caso concreto planteado por las partes al juzgador.

2).- Las sentencias constitutivas, son aquellas en virtud de las cuales se crea un nuevo estado jurídico y como ejemplo de ellas señalamos: el caso típico de la sentencia dictada en un juicio de divorcio, que decreta la disolución del vínculo matrimonial y que genera nuevas situaciones jurídicas para las partes -- consideradas materialmente y que intervinieron en este procedimiento, ya que con el fallo pronunciado se crea o se origina el Estado Civil de Divorciado.

3).- Las sentencias de condena son aquellas en que además de determinar la voluntad de la Ley en un caso concreto, imponen a una de las partes una conducta determinada, debido a la actuación de la sanción potencial que contiene la norma abstracta.

En conclusión manifestamos que la parte que ejercita una acción, no se conforma con pedir una declaración de la cual es la voluntad de la Ley sino que pide una cosa más; el medio de restablecer efectivamente el equilibrio jurídicamente violado y el Juez una vez declarada la existencia de la norma o comprobada la violación de la Ley atribuye al vencedor los medios necesarios para obtener la realización del derecho; aún contra la voluntad de la -- contraparte. A la condena debe considerársele como conminatoria de la ejecución forzosa hecha por el Juez al obligado en caso de la inobservancia de la obligación que le incumbe.

En líneas anteriores se ha analizado a la clasificación de las sentencias en relación a su ubicación procesal correspondenos clasificarlas ahora tomando en consideración su impugnabilidad o inimpugnabilidad.

Las sentencias impugnables son aquellas que pueden ser combatidas por los recursos ordinarios consagrados en la Ley Adjetiva Civil.

Las no impugnables son las que no pueden ser revocadas o modificadas mediante recursos, todo lo anterior puede entenderse en forma precisa de acuerdo en lo dispuesto en el numeral 426 del Ordenamiento Legal, que dispone "hay cosa juzgada cuando la sentencia causa ejecutoria".

El mismo ordenamiento Civil Adjetivo expresa que las sentencias causan ejecutoria ya sea por disposición judicial o por ministerio de Ley y así tenemos que; causan ejecutoria por ministerio de Ley.

- 1).- Las sentencias pronunciadas en juicio cuyo interés no pase de cinco mil pesos;
- 2).- Las sentencias de segunda instancia;
- 3).- Las que resuelvan una queja;
- 4).- Las que diriman una competencia,
- 5).- Las demás que se declaran irrevocables por prevención expresa de la Ley, así como de las que dispone que no haya más recurso que el de responsabilidad.

Por lo que hace a los juicios mercantiles, éstos podrán ser combatidos en sus sentencias por el recurso de apelación siempre y cuando el interés del negocio exceda de un mil pesos; tal y como se encuentra establecido en el artículo 1340 del Código de Comercio en vigor.

Las que causan ejecutoria por declaración judicial son:

- 1).- Las sentencias consentidas expresamente por las par

tes o por sus mandatarios con poder o cláusula especial;

II).- Las sentencias de que hecha notificación en forma, no se interpone recurso en el término señalado por la Ley, y

III).- Las sentencias de que se interpuso recurso pero no se continuó en forma y términos legales o se desistió de él la parte o su mandatario con poder o cláusula especial.

Consideramos pertinente hacer una aclaración, en relación al presente capítulo, en el mismo se ha analizado, tanto a la sentencia, como el instrumento creador de certeza, dictado por el Estado, la cual tiene fuerza vinculativa para las partes; asimismo se ha efectuado el análisis de la clasificación de las sentencias, tomando en consideración en primer término la acción deducida en juicio, posteriormente analizando su impugnabilidad o inimpugnabilidad, lo que trae como consecuencia que necesariamente se deba de hacer aunque sea un somero análisis de lo que se entiende por cosa juzgada, y al respecto exponemos que la función jurisdiccional del estado se concretiza y exterioriza en el dictado de la sentencia, la que determina siempre una formalidad de la Ley, en relación al objeto deducido en juicio por las partes.

Ahora bien, entendemos a la cosa juzgada como aquella situación de carácter inmutable en los procedimientos, es decir, -- constituye una seguridad, dentro de la función jurisdiccional del Estado, ya que le da firmeza al procedimiento, ya que una sentencia que ha causado ejecutoria pasa a la autoridad de cosa juzgada, y por ello debemos de entender que la sentencia dictada o pronunciada por el Estado ya no será susceptible de modificarse o variarse, por análisis posterior que se pudiera hacer de la misma, por lo que anteriormente manifestado y concluyendo el pensamiento con el notable jurista JOSE CHIOVENDA, nos atrevemos a decir que la cosa juzgada viene a configurar lo que él entiende por la suma preclusione, es decir, que ha transcurrido el término dentro del

cual la parte afectada por la sentencia, debió utilizar los medios de impugnación que le consagra la Ley para el efecto de que dicha sentencia fuese posteriormente analizada por un órgano superior de conocimiento, y al no haberlo hecho le precluye su derecho, es decir, se le tiene por perdido un derecho para hacer excepción alguna en relación a la sentencia y no le da posibilidad de interponer medio o recurso de impugnación que tenga por objeto variar o modificar la sentencia dictada por el Juez del conocimiento, constituyéndose con ello lo que la Ley dispone que debe entenderse como cosa juzgada.

En conclusión manifestamos que la cosa juzgada constituye tanto acción como excepción, se da como acción la cosa juzgada cuando es posible que la sentencia dictada en un negocio sea susceptible de ejecutarse, constituye excepción la cosa juzgada, cuando reúne los requisitos establecidos en el artículo 422 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que al tenor de la letra dice: "Es necesario que entre el caso resuelto por la sentencia y aquel en que ésta sea invocada, concurren identidad en las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueren".

Queremos hacer notoria la siguiente consideración, tocante a las sentencias de primera instancia que han causado ejecutoria, ya sea por disposición judicial ó por ministerio de Ley, se dan varios casos de excepción que se encuentran consagrados en el artículo 717 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, es decir, que algunas sentencias de primera instancia no quedan firmes cuando han causado ejecutoria, el medio de impugnación que nos referimos y que hace posible los casos de excepción es el recurso de apelación extraordinaria, del que consideramos que no es ni apelación ni es extraordinaria, ya que el recurso de

apelación atento a lo dispuesto por el artículo 688 tiene por objeto que el superior confirme, revoque o modifique la resolución del inferior, situación que no acontece, precisamente con la apelación extraordinaria, la que tiene por objeto más que nada nulificar lo actuado y a la que se le debe conocer como mero juicio de nulidad en criterio del suscrito.

## CAPITULO IV

### CAUSAS ANORMALES DE EXTINCION DE LA RELACION JURIDICA PROCESAL.

#### A).- CONCILIACION:

En el capítulo anterior se analizó la forma o -- modo normal de terminarse la relación jurídica-procesal y se dejó asentado que el instrumento o medio por virtud del cual el Estado soluciona los conflictos que las partes le plantean, es la facultad jurisdiccional que se refleja en su acto típico que es la sentencia. Ahora bien junto a la sentencia como forma o modo normal de extinguir la relación jurídica procesal se encuentran otras -- instituciones jurídicas por virtud de las cuales se puede dar por terminada la misma; dentro de las cuales se considera a la conciliación, como una de ellas y que es la que vamos a estudiar en este apartado.

El proceso puede terminar por conciliación que - es modo anormal de extinguirlo y que se da precisamente cuando un tercero logra poner de acuerdo a las partes respecto a sus mutuas pretensiones, y las dos ceden algo de ellas. Lo esencial del acto conciliatorio, consiste en que los litigantes se ponen de ---- acuerdo para terminar el juicio, independientemente de quien asuma el papel de Conciliador.

#### B).- LA TRANSACCION.

Se manifiesta que la transacción es un contrato bilateral, oneroso, consensual y conmutativo, por medio del cual se pone fin en forma anormal a un juicio o se previene uno futuro. Como notas características o esenciales de la transacción se pueden señalar las siguientes:



1).- Que los contratantes sacrifiquen en parte sus respectivas -- pretensiones. Si el sacrificio que hace una de ellas es total, - no habrá transacción, sino que se dará origen a otras formas anor males de terminar o poner fin al proceso y que pueden ser:

a).- El allanamiento que se origina cuando el de mandado reconoce expresamente el derecho que le asiste al actor, - cuando acepta los hechos de la demanda.

b).- El desistimiento de la acción, cuando el ac tor no pide algo en contra del demandado o se da por satisfecho - de las pretension o prestaciones contenidas en su demanda y se lo hace saber al Juez.

2).- Que tengan el ánimo de transigir, o sea que renuncien par--- cialmente a sus pretensiones con el objeto de terminar un juicio o evitarlo en lo futuro. Si la renuncia o sacrificio de los Inte reses de las partes no tiene ese fin, el contrato podrá ser de do nación, o constituir una quita o remisión total, pero de ningún - modo será transacción.

3).- El sacrificio debe ser mutuo y no exclusivo de una de las -- partes. Dichas notas esenciales se encuentran expresadas en el - numeral 2944 del Código Civil que dispone "La Transacción es un - contrato por el cual las partes haciéndose recíprocas concesiones, terminan la controversia presente o previenen una futura".

4.- La transacción tiene para las partes que la celebran y sus -- causahabientes, la autoridad de la cosa juzgada material y formal pero podrá pedirse su nulidad o rescisión en los casos previstos por la Ley. Por ejemplo puede pedirse la nulidad cuando la tran- sacción se basa en un título nulo, a no ser que las partes hayan

tratado expresamente de la nulidad así se encuentra dispuesto en el numeral 2954 del Código Civil, siempre y cuando los derechos a que se refiere el título sean renunciables, en este caso si puede darse la transacción.

5).- Por tener la autoridad de cosa Juzgada, pone fin al juicio - en lo que respecta a su parte declarativa, y abre la vía de apremio al tenor de lo dispuesto en el numeral 533 del Código de Procedimientos Civiles "Todo lo que en este capítulo comprende las transacciones, convenios judiciales y los laudos que ponen fin a los juicios arbitrales.

6).- Las transacciones carecen de validez cuando versan sobre derechos irrenunciables o se celebran por personas que no tienen poder jurídico para celebrarlas.

Tanto la conciliación como la transacción son -- formas de terminar la relación jurídica procesal en forma anormal y considerados como medios de autocomposición y que pueden darse en el proceso.

### C).- EL ALLANAMIENTO.

Se considera a este como una figura jurídica procesal que pone fin en forma anormal al proceso y que consiste -- primordialmente en que el demandado reconoce plenamente que el actor tiene derecho a lo demandado y así lo manifiesta al contestar la demanda.

Ahora bien, se dice, que para que el allanamiento pueda surtir todos sus efectos es menester que el derecho renunciado esté atribuido a las facultades dispositivas del que lo hace; debe ser puro, pues no puede hacerse con reservas o bajo --

condiciones. Lo que sí puede suceder es que el allanamiento sea parcial, es decir, que en una demanda, al contestarla el demandado puede aceptar o negar hechos de la misma. Además sólo puede darse dentro del proceso, ya que es un reconocimiento a lo demandado por el actor y por tal motivo debe ser expreso. Con base en el numeral 274 del Código de Procedimientos Civiles, el Juez debe citar para sentencia, cuando la demanda sea confesada en todas sus partes o cuando el actor manifieste su conformidad con la contestación, pues de acuerdo con lo establecido en el numeral 406 del Código de Procedimientos Civiles la confesión hace prueba plena, sin necesidad de ratificación ni ser ofrecida como prueba.

D).- LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA. (El sistema del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el Código Federal de Procedimientos Civiles, la Ley de Amparo y el Código de Comercio).

Analizaremos a la Caducidad de la Instancia en el sistema de las leyes que se han dejado apuntadas anteriormente, porque consideramos que son las de importante trascendencia en el desenvolvimiento de los litigios que se presentan con frecuencia en los Tribunales tanto del Fuero Común como del Fuero Federal, además de que nuestra inquietud al hacer el análisis de las Leyes enunciadas, en las mismas se dan diversas características, por virtud de las cuales puede darse la Caducidad de la Instancia que como ya se enunció en el rubro de este capítulo, constituye una causa anormal de extinción de la relación jurídica Procesal en sus respectivos casos y con la satisfacción de los requisitos que establecen cada una de las Legislaciones a que anteriormente hemos hecho referencia

La Caducidad de la Instancia es un tema por demás apasionante, toda vez que pone fin a los procedimientos que -

se tramitan ante los diversos Tribunales que existen, ya que reiterando nuestras ideas constituye en forma o medio excepcional - la forma de extinguirse la Ley Jurídica Especial, motivo por el cual consideramos pertinente hacer el análisis de dicha institución de carácter procesal, tanto en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el Código de Procedimientos Civiles, La Ley de Amparo y el Código de Comercio; ya que los requisitos y forma para que pueda darse la misma es diferente en cada una de ellas; situación que originó el análisis de esta forma anormal de extinción de la resolución Jurídica Procesal, de la cual manifestamos las siguientes consideraciones:

Se conoce a la Caducidad de la Instancia, como la institución Jurídica Procesal que pone fin en forma anormal o excepcional al proceso. Se considera a la caducidad como sinónima de perención. La palabra perención procede del verbo latino - perimere peremptum, que significa, extinguir, destruir, anular.

Nosotros consideramos que la Caducidad de la Instancia es la nulificación de la Instancia por inactividad procesal de las partes durante el tiempo que fija la Ley.

Características o notas esenciales de  
la Caducidad:

- a).- Un no hacer o inactividad de las partes durante el tiempo que determine la Ley.
- b).- La Inactividad de las partes.
- c).- es la sanción que la Ley establece por la inactividad procesal de las partes.
- d).- Extingue el proceso sin afectar el derecho ejercitado.
- e).- Opera sobre la instancia sin prejuzgar sobre la acción.
- f).- Es extintiva, es decir extingue solo la instancia.

- g).- Opera sobre cualquier Instancia.
- h).- Se da a solicitud de parte o de oficio.
- i).- Favorece a todos los que intervienen en el proceso.

I.- Análisis del sistema del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y respecto a la caducidad.

El Código de Procedimientos Civiles hace un completo análisis por lo que hace a la caducidad y la explica de la siguiente forma:

En el numeral 137 bis. dispone que la Caducidad de la Instancia operará de pleno derecho cualquiera que sea el estado del Juicio desde el emplazamiento hasta antes de que concluya la audiencia de pruebas, alegatos, y sentencia, si transcurridos 180 días hábiles contados a partir de la notificación de la última determinación judicial no hubiere promoción de cualquiera de las partes. Los efectos y formas de su declaración se sujetarán a las siguientes normas:

I.- La Caducidad de la Instancia es de orden público irrenunciable, y no puede ser materia de convenio entre las partes. El Juez la declarará de oficio o a petición de cualquiera de las partes, cuando concurren las circunstancias a que se refiere el presente artículo.

II.- La Caducidad extingue el proceso, pero no la acción; en consecuencia se puede iniciar un nuevo Juicio, sin perjuicio de lo dispuesto en la fracción V de este artículo;

III.- La Caducidad de la primera Instancia convierte en ineficaces las actuaciones del Juicio y las cosas deben

volver al estado que tenían antes de la presentación de la demanda y se levantarán los embargos preventivos y cautelares. Se exceptúan de la ineficacia susodicha las resoluciones firmes sobre competencia, litispendencia, conexidad, personalidad y capacidad de los litigantes, que regirán en el juicio ulterior si se promoviere. Las pruebas rendidas en el proceso extinguido por caducidad, podrán ser invocadas en el nuevo, si se promoviere, siempre que se ofrezcan y precisen en la forma legal.

IV.- La Caducidad de la segunda instancia deja firmes las resoluciones apeladas. Así lo declarará el Tribunal de Apelación.

V.- La caducidad de los incidentes se causa por el transcurso de 180 días hábiles contados a partir de la notificación de la última determinación judicial, sin promoción; la declaración respectiva sólo afectará las actuaciones del incidente sin abarcar las de la instancia principal aunque haya quedado en suspenso ésta por la aprobación de aquel.

VI.- Para los efectos del artículo 1168 fracción II del Código Civil, se equipara a la desestimación de la demanda la declaración de caducidad del proceso.

VII.- ( Derogada ).

VIII.- No tiene lugar la declaración de caducidad:

a).- En los juicios universales de concursos y sucesiones, pero - si en los juicios con ellos relacionados que se tramiten independientemente, que de aquellos surjan o por ellos se motiven;

b).- En las actuaciones de jurisdicción voluntaria.

c).- En los juicios de alimentos y en los previstos por los artículos 322 y 323 del Código Civil.

d).- En los juicios seguidos ante la Justicia de Paz.

IX.- El término de la caducidad sólo se interrum  
pira por promociones de las partes o por actos de las mismas reali-  
zados ante autoridad judicial diversa, siempre que tengan rela-  
ción inmediata y directa con la Instancia.

X.- La suspensión del proceso tiene lugar:

a).- Cuando por fuerza mayor el juez o las partes no pueden ac-  
tuar.

b).- En los casos en que es necesario esperar la resolución de --  
una cuestión previa o conexa por el mismo juez en incidente que -  
se consumó la caducidad por maquinaciones dolosas de una de las -  
partes en perjuicio de la otra, y

c).- En los demás casos previstos por la Ley.

XI.- Contra la declaración de caducidad se da --  
sólo el recurso de revocación en los juicios que no admiten apela-  
ción. Se substanciará con un escrito de cada parte en que se pro  
pongan pruebas y la audiencia de recepción de éstas, de alegatos  
y sentencia. En los juicios que admiten la alzada cabe la apela-  
ción en ambos efectos. Si la declaratoria se hace en segunda ins  
tancia se admitirá la reposición. Tanto en la apelación de la de  
claración como en la reposición la substanciación se reducirá a -  
un escrito de cada parte en que se ofrezcan pruebas y una audiencia  
en que se reciban, se alegue y se pronuncie resolución. Con-  
tra la negativa a la declaración de caducidad en los juicios que  
igualmente admitan la alzada cabe la apelación en el efecto devo-  
lutivo con igual substanciación.

XII.- Las costas serán a cargo del actor; pero -- serán compensables con las que corran a cargo del demandado en -- los casos previstos por la Ley y además en aquellos en que opusiere reconvencción, compensación, nulidad y en general, las excepciones que tienden a variar la situación jurídica que privaba entre las partes antes de la presentación de la demanda."

Nosotros consideramos que la caducidad es la extinción de la instancia judicial porque las dos partes abandonen el ejercicio de la acción procesal.

El abandono se hace consistir en que ninguna de ellas presenta o formula las promociones necesarias en el proceso para que este llegue a su fin. Por ende es posible opinar que la caducidad de la instancia es de carácter puramente procesal, ya que sólo extingue la instancia, dejando intocable el derecho sustantivo.

Ahora bien lo que el legislador trata de hacer -- al traves de la figura procesal de la caducidad de la instancia -- es provocar el interés jurídico procesal de las partes, a efecto de que actúen en el proceso, so pena, de declarar de oficio la -- perención de la instancia, por lo tanto, puede decirse que es una figura procesal que hace que las partes actúen en el proceso para lograr su terminación, evitando así el costo y gasto del Estado -- en la administración de la Justicia.



LA CADUCIDAD EN EL CODIGO FEDERAL DE  
PROCEDIMIENTOS CIVILES

El Código Federal de Procedimientos Civiles en su título --- Tercero, capítulo III nos habla de la caducidad y al referirse a ella nos la explica de la siguiente forma:

El proceso caduca en los siguientes casos:

- a).- Por convenio o transacción de las partes, y por cualquiera otra causa que haga desaparecer substancialmente la materia del litigio;
- b).- Por desistimiento de la prosecución del juicio, aceptado por la parte demandada. No es necesaria la aceptación, cuando el desistimiento se verifica antes de que se corra traslado de la Demanda;
- c).- Por cumplimiento voluntario de la reclamación antes de la sentencia, y
- d).- Fuera de los casos previstos en los dos artículos precedentes, cuando cualquiera que sea el estado del procedimiento, no se haya efectuado ningún acto procesal ni promoción durante un término mayor de un año, así sea con el solo fin de pedir el dictado de la resolución pendiente.

El término debe contarse a partir de la fecha en que se haya realizado el último acto procesal o en que se haya hecho la última promoción.

Lo señalado anteriormente, es aplicable en todas las instancias, tanto en el negocio principal como en los incidentes, con excepción de los casos de revisión forzosa. Caducado el princi--

pal, caducan los incidentes. La caducidad de los incidentes sólo produce la del principal, cuando hayan suspendido el procedimiento en éste.

La declaratoria de caducidad explica el Código Federal, se hará a petición de parte o de oficio, tan luego como se tenga conocimiento de los hechos que la motiven.

En criterio del suscrito, es pertinente hacer unas observaciones, a lo establecido por el Código Federal de Procedimientos Civiles, en relación a la caducidad de la instancia y sus diferencias con el del Distrito.

El Código en cita señala que la caducidad se da u opera por convenio o transacción de las partes, por desistimiento, por allanamiento, es decir, por cumplimiento voluntario de lo reclamado, antes de la resolución o sentencia; situaciones que son susceptibles de darse en una relación jurídica procesal, que terminan o ponen fin en forma excepcional al proceso, ya que en mi humilde concepto considero que la caducidad debe operar en la instancia, precisamente, con el sólo transcurso del tiempo, sin que medie promoción o actuación procesal de las partes, ya que esto constituye un requisito indispensable, para que la institución procesal a estudio pueda darse o declararse en los procedimientos en que las partes no actuen.

A diferencia del Código del Distrito, el Federal dispone --- que la caducidad operará de pleno derecho, sin necesidad de declaración, por el simple transcurso del tiempo; asimismo el sistema de este Código consagra que la caducidad puede operar por convenio o transacción, desistimiento o allanamiento a las pretensiones del actor.

Ahora bien y por lo que hace a un proceso caduco y cuales -- son sus consecuencias, los Códigos de Procedimientos Civiles; tan to el Federal como el del Distrito las consagran de diversa mane- ra a saber:

El Federal estatuye que tiene por efecto anular lo actuado, - entendiéndose como no presentada la demanda; y en cualquier jui-- cio futuro sobre la misma controversia, no puede invocarse lo ac- tuado en el proceso caduco. A diferencia del Federal el del Dis- trito dispone que: Las pruebas rendidas en el proceso extinguido por caducidad, podrán ser invocadas en el nuevo, si se promovie-- re, siempre que se ofrezcan y precisen en la forma legal.

En lo que sí están de acuerdo ambos Códigos Adjetivos, es en la situación de que para que se pueda operar la caducidad de la - instancia es menester, el simple transcurso del tiempo aunado a - la no actividad de las partes; por lo que el Federal precisa que la caducidad se dará en cualquiera que sea el estado del procedi- miento y que no se haya efectuado ningún acto procesal, ni promo- ción durante un término mayor de un año, así sean, con el sólo -- fin de pedir el dictado de la resolución pendiente. El del Dis- trito dispone que la caducidad operará de pleno derecho cualquie- ra que sea el estado del juicio desde el emplazamiento hasta antes de que se concluya la audiencia de pruebas, alegatos y sentencia, si transcurridos 180 días hábiles contados a partir de la notifi- cación de la última determinación judicial no hubiere promoción - de cuaquiera de las partes.

Es necesario dejar precisado que en el sistema de los Códí-- gos, tanto en el Federal como en el del Distrito, en ambos la ca- ducidad de la instancia se equipara a la desestimación de la de-- manda, dejándose a salvo el derecho de fondo o la acción ejercita da en el proceso respectivo.

## La caducidad de la Instancia en la Ley de Amparo.

En apartados anteriores, se ha efectuado un somero análisis de la caducidad de la instancia, tanto en el Código del Distrito; así como en el Federal, de los cuales señalamos, sus diferencias y semejanzas.

Correspondenos ahora hacer el estudio de la caducidad de la instancia en la Ley de Amparo, en la señalada legislación se precisa en el Capítulo IX "Del Sobreseimiento" y específicamente en el artículo 74 que procede el sobreseimiento, fracción V párrafo primero "En los amparos directos y en los indirectos que se encuentren en trámite ante los jueces de Distrito, cuando el acto reclamado proceda de autoridades civiles o administrativas, y siempre que no esté reclamada la inconstitucionalidad de una ley, si, cualquiera que sea el estado del juicio, no se ha efectuado ningún acto procesal durante el término de trescientos días, incluyendo los inhábiles, ni el quejoso haya promovido en ese mismo lapso.

En primer término, queremos dejar asentado que la Ley de Amparo es imprecisa y antitécnica, ya que dispone que "en los amparos directos y en los indirectos que se encuentren en trámite ante los jueces de Distrito"; ya que en técnica jurídica y con apoyo en lo dispuesto en La Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación artículos 37, 38, 39 y demás aplicables, los jueces del Distrito sólo pueden conocer de amparos indirectos o bi-instanciales. (sujeto a revisión) por la superioridad, Colegiados o Corte.

En relación al tratamiento que dan los Códigos Adje

tivos, tanto el Federal como el del Distrito y lo preceptuado en la Ley de Amparo, en sendas legislaciones, el término para que se opere la caducidad es diverso, en el primero de los indicados, se opera por el transcurso de un año, en el segundo por el transcurso de 180 días hábiles y en la legislación de Amparo en el término de 300 días incluyendo los inhábiles.

Ahora bien, y por lo que respecta a la inactividad, los Códigos Adjetivos (Local y Federal) señalan que no haya promoción de las partes, a diferencia de lo establecido en la Ley de Amparo, que sólo se refiere al quejoso, sin tomar en consideración a los demás elementos personales que integran la relación jurídico procesal en el procedimiento de garantías.

Por lo que al término de caducidad de la instancia respecta, en la legislación de Amparo, la misma es analizada por una sola ocasión y precisamente en el párrafo segundo del artículo 74 determina que en los amparos en revisión, la inactividad procesal o la falta de promoción del recurrente durante el término indicado (se refiere al de 300 días contados los inhábiles), producirá la caducidad de la instancia, y en consecuencia, el Tribunal revisor declarará que ha quedado firme la sentencia recurrida.

En la legislación de amparo se dispone que en tratándose de la inactividad procesal de núcleos de población ejidal o comunal o de ejidatarios o comuneros en lo particular, no será causa de sobreseimiento del amparo ni de la caducidad de la instancia.

ANÁLISIS DE LA CADUCIDAD DE LA INSTANCIA  
EN EL CÓDIGO DE COMERCIO.

La figura jurídica procesal que al subtítulo se enuncia, no es posible analizarla; toda vez que en la Legislación Mercantil, en ninguna etapa del procedimiento es observada y aunque el Código de Comercio en su artículo 1051 admite la aplicación supletoria del Código Adjetivo local, la misma no puede aplicarse, ya que la aplicación supletoria solo puede darse cuando la regulación de una figura jurídica es incompleta y en el caso a estudio ni siquiera la regula el ordenamiento mercantil.

E). - EL DESISTIMIENTO.

En el capítulo Tercero de este ensayo, hicimos alusión o referencia al desistimiento, ya que en dicho apartado se analiza la forma o modo normal de terminar la relación jurídica procesal o sea por el acto típico - jurisdiccional LA SENTENCIA, pues a diferencia de ella; tenemos al desistimiento considerado por los tratadistas como causa o forma de extinguir el proceso.

La figura que se observa en estos renglones puede ser considerada desde dos puntos de vista:

1). - FORMAL. - Que es aquel que se da cuando, la parte actora en un juicio ya incoado, solicita al juez conocedor de la causa, por convenir así a sus intereses concluya en esa forma la instancia más no el derecho sustantivo contenido en la acción ejercitada.

2). - MATERIAL. - En la cual, la parte actora solicita al juez de la causa, le tenga por concluido el juicio y por satisfecho de las pretensiones hechas valer en su ocurso inicial de demanda.

Por tanto, nosotros consideramos con los tratadistas, - que el desistimiento es una forma anormal de extinguir o terminar el proceso, con las variantes que han quedado precisadas, ya que el trámite (según el desistimiento) es distinto y así se encuentra dispuesto en el numeral 34 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales que a la letra dice: "Intentada la acción y fijados los puntos --- cuestionados, no podrán modificarse ni alterarse, salvo en las causas en - que la Ley lo permita. El desistimiento de la demanda sólo importa la -- pérdida de la instancia y requiere del consentimiento del demandado. El - desistimiento de la acción extingue ésta aún sin consentirlo el reo. En to dos los casos el desistimiento produce el efecto de que las cosas vuelvan - al estado que tenían antes de la presentación de la demanda y obliga al que lo hizo a pagar las costas y daños y perjuicios a la contraparte, salvo con venio contrario".

Pueden darse dos casos, tomando en consideración el - desistimiento de la instancia; el primero que el demandado no haya sido - emplazado y la consecuencia es que en dicho asunto no se ha configurado la relación jurídica-procesal y por lo tanto, no es menester la interven-- ción del mismo. El segundo es que si haya sido emplazado el demandado y por lo tanto sea necesario el consentimiento del afectado.

#### F).- EL CONVENIO JUDICIAL.

En este apartado analizamos, lo que nosotros conside-- ramos como la última de las formas anormales de extinguir la relación -- jurídico-procesal; el convenio judicial del cual el maestro Licenciado José Becerra Bautista opina que "es una de las formas que puede revestir la --

transacción procesal, o sea, que las partes en litigio convienen o llegan al acuerdo de dar por concluido el proceso".

Sin embargo, debe hacerse notar que no todo convenio judicial implica una transacción.

Los convenios judiciales quedan limitados a aquellos casos en que expresamente los acepta el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales; toda vez que en materia procesal civil se da la irrenunciabilidad de los recursos y los medios de defensa, así como la prohibición de alterar, modificar o renunciar a las normas del procedimiento según lo establecido en el numeral 55 del ordenamiento legal anteriormente invocado, tan es así que los Magistrados o Jueces durante el juicio, están facultados para exhortar en todo tiempo a las partes a tener un avenimiento sobre el fondo de la controversia, resolviendo sus defensas mediante convenio con el cual pueda darse por terminado el litigio.

En conclusión y con apoyo en lo dispuesto en el artículo 1792 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, consideramos que el convenio es el acuerdo de dos o más personas para modificar, o extinguir obligaciones.

En el caso a estudio, es el convenio judicial al que consideramos como el acuerdo de las partes para dar por terminado el proceso, cuando así lo permita la Ley, constituyéndose en este caso, como causa normal de extinción del proceso.

Toman el carácter de convenio en el proceso, las diversas formas de extinguir las obligaciones, las cuales se analizarán su-



perfidialmente y en forma somera, siendo las siguientes:

A).- La Novación, se entiende por ella, el convenio -  
solemne celebrado entre dos o más personas que tienen entre sí el carácter previo de acreedor y deudor, y por el cual extinguen la obligación --  
que los une, y la substituyen por otra nueva que difiere de la extinguida  
en un elemento de existencia.

El artículo 2213 del Código Civil, establece: "Hay novación de contrato cuando las partes en él interesadas lo alteran substancialmente substituyendo una obligación nueva a la antigua".

Ahora bien, es preciso, señalar el error de la Ley, -  
ya que no puede considerarse a la novación como un contrato, sino como un convenio, ya que éste modifica o extingue derechos y obligaciones y -  
el contrato los crea o los transmite.

B).- La Dación en pago, que es considerada como un convenio por virtud del cual un acreedor acepta recibir por pago de su -  
crédito, un objeto diverso del que se le debía.

Así se encuentra determinado en el artículo 2095 del Código Civil, que preceptúa: "La obligación queda extinguida cuando el --  
acreedor recibe en pago una cosa distinta en lugar de la debida".

C).- La Compensación, que es la forma admitida o establecida por la Ley, en virtud de la cual se extingue por ministerio de -  
ley, dos deudas, hasta el importe de la menor, y en las cuales los sujetos reúnen la calidad de acreedores y deudores recíprocamente.

El numeral 2185 en relación directa con el 2186 esta--

blecen las características esenciales de la compensación al disponer, --- que: "Tiene lugar la compensación cuando dos personas reúnen la calidad de deudores y acreedores recíprocamente y por su propio derecho". --- "El efecto de la compensación es extinguir por ministerio de la Ley las dos deudas, hasta la cantidad que importa la menor".

D).- Otra forma de extinción de las obligaciones lo - constituye la renuncia de derechos, la cual la Ley sustantiva en su numeral 2209 establece: "Cualquiera puede renunciar sus derechos y re- mitir, en todo o en parte, las prestaciones que le son debidas, excepto en aquellos casos en que la Ley lo prohíbe. Esta forma de extinguir -- obligaciones puede equipararse en criterio del suscrito, al desistimiento que puede formular el actor en el juicio en que se actúa, situación que ya fué analizada como causa o forma anormal de extinción de la rela--- ción jurídica procesal.

Las formas analizadas anteriormente y que son causa o motivo de extinción de las obligaciones, el suscrito las considera como convenios que puedan darse en un proceso ya incoado y terminarlo en forma anormal, motivo por el cual fueron analizadas superficialmente en el apartado D, las causas anormales de extinción del proceso.

## CAPITULO V

### PROBLEMATICA

Hemos presentado una visión panorámica del proceso ordinario civil, según la regulación de las Leyes Adjetivas del Distrito Federal en Materia Común. Sus bases derivan de la sistemática romano-canónica, pero las dificultades de aplicación uniforme de las normas vigentes citadas se encuentra precisamente en la particularidad muy especial que corresponde a la Jurisprudencia, en tanto que la aplicación de la ley a los casos concretos da motivo a la interpretación de la ley por parte de los órganos jurisdiccionales que generarán criterios diversos entre sí, según el punto de observación del mismo objeto de conocimiento que lo es el proceso. Si a ello aunamos la interpretación que los interesados en la relación jurídico-procesal proponen y el auxilio que contienen la teoría y los criterios de los tribunales, no podemos menos que concluir que es extenso el material con el que se cuenta para lograr el fin planteado, pero ello precisamente hace más dificultoso el éxito buscado.

Vamos a concluir nuestro trabajo, con el planteamiento de algunos de los múltiples problemas que se originan o pueden originarse en el desenvolvimiento del proceso, siguiendo al efecto las etapas en que éste se encuentra dividido para su estudio. Las soluciones propuestas no constituyen verdades absolutas y por tanto modificables, sino exclusivamente presentan un modo muy particular de entender los problemas en cuestión.

Tratando de seguir un orden, tal y como se ha observado en el desarrollo del presente trabajo, nos ocuparemos de algunos problemas, que pueden plantearse en las diversas etapas de desenvolvimiento del proceso.

Problema. - El emplazamiento irregular se convalida por la comparecencia a juicio por parte del demandado?.

En concepto del autor de este esfuerzo, no, a pesar de lo que en contrario ha sostenido la Primera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, quien en sus considerandos manifestó:

#### CONSIDERANDOS.

1. - El recurrente expresa, en síntesis y en lo conducente, como agravios: Primero. - Que se violó lo establecido en los artículos 14 y 16 Constitucionales en relación con el artículo 76 del Código de Procedimientos Civiles, porque en el supuesto de que hubiera existido alguna irregularidad en el emplazamiento, consistente en que no se indicó el término para contestar la demanda, la misma no causa perjuicio, toda vez que se contestó esa demanda y por ello, hubo la convalidación a que se refiere el artículo 76 del Código de Procedimientos Civiles, y al no considerarlo así el a-quo, lo agravia.

Segundo. - Que se violaron los artículos 14 y 16 Constitucionales en relación con el artículo 77 del Código de Procedimientos Civil

les, pues el precepto del ordenamiento adjetivo dispone que la nulidad por defecto de emplazamiento puede pedirse en cualquier momento, pero ello no quiere decir que vaya a prosperar y en el caso, la irregularidad del emplazamiento quedó convalidada en términos del artículo 76 del Código de Procedimientos Civiles.

Tercero. - Que se violó el artículo 192 de la Ley de Amparo por haberse dejado de aplicar la Tesis Jurisprudencial correspondiente a notificaciones irregulares ya que dispone que si la persona notificada indebidamente, se manifiesta en juicio sabedora de la providencia, la notificación surtirá desde entonces sus efectos como si estuviera legalmente hecha, por lo que si la demandada contestó en tiempo la notificación, quedó convalidada. Termina diciendo el apelante que al resolverse en la forma en que se hizo, se siguió el juego a la parte demandada, que pretende dilatar el juicio, contrariando lo dispuesto en el artículo 17 de la Constitución Federal.

II. - Son fundados los agravios. - En efecto, de acuerdo a la Tesis Jurisprudencial número 229 de la última compilación de Jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación correspondiente a la Tercera Sala y que se publica bajo el rubro de "NOTIFICACIONES - - IRREGULARES", si la persona notificada indebidamente se manifiesta en juicio sabedora de la providencia, la notificación surtirá desde entonces sus efectos como si estuviera legalmente hecha. En el caso, tal Tesis tiene perfecta aplicación, porque la parte demandada contestó en tiempo la -

demanda entablada en su contra y a la vez, promovió incidente de nulidad, por lo que al haber contestado oportunamente se mostró sabedora de la providencia dictada y como lo hizo en tiempo incluso se le dió curso a su contestación, resulta infundado el incidente de nulidad, con base en la Tesis Jurisprudencial citada y con apoyo, además, en el artículo 76 del Código de Procedimientos Civiles, sin que sea óbice lo argumentado por el a-quo respecto a que la parte final del artículo 77 del Código de Procedimientos Civiles, determine como excepción la nulidad por defecto de emplazamiento en relación con la regla de que toda nulidad de actuaciones debe de reclamarse en la actuación subsecuente, pues de lo contrario queda revalidada de pleno derecho, pero esto debe entenderse en el sentido de que la nulidad de emplazamiento puede pedirse en cualquier momento, al contrario de otras nulidades que sólo pueden solicitarse en la actuación subsecuente, pero ello no quiere decir que un emplazamiento existente, pero defectuoso, no puede convalidarse purgando ese defecto, pues en ese supuesto se llegaría al absurdo de que habiendo contestación a la demanda y satisfechos los requisitos esenciales del procedimiento como prueba, alegatos y sentencia, se estuviera ante la incertidumbre jurídica por una latente petición de nulidad de emplazamiento por defecto. EN CONCEPTO DE LA SALA, lo que establece el artículo 77 del Código de Procedimientos Civiles, es que la nulidad de emplazamiento puede pedirse en cualquier tiempo, pero ello no quiere decir que un emplazamiento defectuoso no pueda ser convalidado al purgarse ese defecto, ya que está en el supuesto de emplazamiento existente, o sea, la primera notificación del juicio, misma convalidación que encuentra su base en el artícu-

lo 76 del Código de Procedimientos Civiles y en la Tesis Jurisprudencial mencionada. Por lo tanto, deberá de concluirse que la sentencia del -- a-quo es infundada y que por lo tanto, procede revocarse y en su lugar, - decretar que no ha procedido la nulidad de actuaciones y que por lo mismo queda firme todo lo actuado.

F A L L O.

Primero, - Se revoca la sentencia interlocutoria apelada, especificada en antecedentes y en su lugar se decreta: "Ha sido im-  
procedente la nulidad de actuaciones planteada por la demandada en este -  
juicio. En consecuencia, queda firme todo lo actuado y continúese los --  
trámites legales."

Estimo que la resolución de la Sala no está apegada a derecho, toda vez que hace una indebida aplicación de los artículos 76 y -  
77 del Código de Procedimientos Civiles, que se refieren a las notificacio-  
nes, pues aunque en el caso a estudio se dió contestación a la demanda, -  
también es cierto que se planteó la incidencia de nulidad de actuaciones, -  
la cual fue correctamente resuelta por el a-quo mediante la interlocutoria  
correspondiente, y en tratándose de un caso de excepción, tal y como se -  
consagra en la parte final del numeral 77 del ordenamiento adjetivo que a  
la letra dice: "con excepción de la nulidad por defecto en el emplazamien-  
to", en tal virtud nos atrevemos a sostener que por ningún motivo y en --  
ninguna causa se podrá purgar el vicio contenido en el emplazamiento por

ser éste defectuoso y estar considerado como caso excepcional, el cual es de estricta aplicación,

Ahora bien y en tratándose del caso excepcional (emplazamiento defectuoso), independientemente de que el órgano debe de analizar de oficio la legalidad, al decretar la rebeldía tal y como se lo impone el numeral 271 en su párrafo segundo, situación que no fué observada en el presente caso; consecuentemente considero que la Sala hace una indebida aplicación del dispositivo 77 que consagra al defectuoso emplazamiento como causa de excepción no convalidable del acto viciado. Por tanto -- opino que la Sala, no apegó a derecho su resolución violando en consecuencia los numerales 76 y 77 del Código de Procedimientos Civiles y el 14 y 16 Constitucionales.

Para los efectos de las consideraciones anteriores, me permito invocar la Jurisprudencia establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el sentido de que: "LA FALTA DE EMPLAZAMIENTO LEGAL VICIA EL PROCEDIMIENTO Y VIOLA EN PERJUICIO DEL DEMANDADO LOS ARTICULOS 14 Y 16 CONSTITUCIONALES."

Jurisprudencia 177 (Quinta época) Pág. 551 Sección Primera Volumen 3a. Sala Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965.

Problema. - Hacia quien va dirigida la prevención del artículo 257, cual es su finalidad, análisis de la ley al respecto.



En primer lugar debemos precisar que la prevención -- que consagra el artículo 257 del Código de Procedimientos Civiles, va dirigida al actor, para que aclare, corrija o complete su demanda, situación con la cual no estamos de acuerdo, ya que el legislador en este aspecto se coloca como asesor jurídico del mismo al señalarle cuales son en concreto sus defectos, adoptando un criterio paternalista, que no observa cuando el demandado produce su contestación, violándose con ello el principio de la igualdad procesal.

La finalidad de la prevención que se encuentra establecida en el numeral 257 del Código de Procedimientos Civiles según nuestro criterio, es la de señalarse al actor cuales son los elementos de que carece su demanda. Debiendo en consecuencia desecharse por no reunir los requisitos que la ley establece.

Ahora bien, hasta donde puede darse lo irregular en la demanda, es decir, que debe entender el titular del órgano por irregular, yo entiendo que lo irregular en la demanda es que la misma no satisfaga los requisitos que señala el dispositivo 255 del Código de Procedimientos Civiles por parte del actor; así tenemos que una demanda que no sea acompañada de las copias del traslado debe desecharse de acuerdo a lo preceptuado en el numeral 103 del citado ordenamiento.

Respecto a la obscuridad de la demanda, considero -

que dicha situación debe ser motivo de excepción por parte del demandado y no así que se le haga al actor la prevención que consagra el numeral 257 del Código de Procedimientos Civiles, es decir, que lo obscuro en la demanda debe ser observado y analizado precisamente por el demandado cuando dé contestación a la demanda, haciendo valer las excepciones que correspondiesen a dicha obscuridad. Por lo tanto concluyo que lo obscuro en la demanda, debe ser motivo siempre de excepción y no de un simple análisis oficioso por parte del juzgador.

En conclusión debo manifestar que la aplicación del precepto que ahora nos ocupa es defectuosa, y lo correcto sería desechar la demanda por no satisfacer los requisitos que la ley señala, sin que proceda asesoría judicial como lo es el supuesto del numeral 257 del Código de Procedimientos Civiles.

Problema.- ¿Cuándo debe abrirse a prueba un procedimiento?

El numeral 290 del Código de Procedimientos Civiles - señala en forma correcta, categórica y precisa que el período de ofrecimiento de pruebas es de diez días fatales, que empezarán a contarse desde la notificación del auto que tuvo por contestada la demanda o por contestada la reconvencción en su caso, pues en caso de no ser así, es decir, de que los puntos litigiosos no estén integrados, no podrá normarse la etapa probatoria; asimismo cuando por el allanamiento del demandado, la ley señala que la confesión judicial expresa que afecte a toda la demanda, en-

genera el efecto de obligar al juez a otorgar en la sentencia un plazo de gracia al deudor despues de efectuar el secuestro y a reducir las costas, siendo absurdo abrir un procedimiento a prueba, cuando la parte demandada está reconociendo plenamente las pretensiones reclamadas por el actor, y por tanto no haya controversia que justifique la probación de lo que no está discutido.

Pero considero que el numeral 277 del Código de Procedimientos Civiles, contradice y discrepa de lo que preceptua el 290, ya que como se manifestó, éste segundo numeral determina en forma imperativa cuando un procedimiento debe abrirse a prueba y el primero de los enunciados deja al arbitrio, ya sea del juez o de las partes cuando el pleito se recibe a prueba, y aún más que establece que si el juez no decidiere sobre el particular se entenderá que se recibe a prueba, corriendo desde luego el término para ofrecer las.

En conclusión, me permito manifestar que habiendo realizado el análisis conjuntivo de los preceptos 277 y 290 de la Ley Adjetiva Civil, los mismos encierran contradicciones y discrepancias, ya que mientras uno les facilita tanto al juez como a las partes el que el procedimiento se abra a prueba, el otro señala categóricamente la forma y el término por virtud del cual el procedimiento se abre a prueba y que es de diez días fatales que empezarán a contarse desde la notificación del auto que tuvo por contestada la demanda o por contestada la reconvención en su caso, es decir, que el numeral 290 abre en forma automática el procedimiento a prueba, despues de que se hayan satisfecho los requisitos -

que en él se consignan.

Ahora bien considero que los dos artículos señalados anteriormente pueden complementarse, toda vez que si el juez no decidiera sobre el particular se entendería que se recibe a prueba, corriendo -- desde luego, el término para ofrecerlas, entendiéndose por ello que se ha -- ce una remisión tácita al artículo 290. En tal virtud considero que las -- dos disposiciones de la ley adjetiva civil que se refieren a la apertura del juicio a prueba, pueden ser complementarias por las razones que se han -- dejado asentadas anteriormente.

Problema. - En el desahogo de la prueba confesional se dan con frecuencia los siguientes conflictos:

a). - Debe declararse confeso al citado para absolver -- posiciones, aún cuando no ha sido citado con el apercibimiento respectivo y en caso de declararlo ¿cual es el medio idoneo de impugnación?

En criterio del suscrito, no debe de declararse confeso, porque la citación adolece del principio de amenaza, que constituye el apercibimiento, y no dándose la consecuencia del incumplimiento de la con -- ducta no puede ser acreedor el omiso a consecuencia que no se le ha hecho saber. En caso de declararse confeso al citado, el medio de impugnación -- idoneo lo sería el recurso de apelación, ya que dicha declaratoria le pararía graves perjuicios, violándose consecuentemente con ello lo dispuesto en el -

numeral 309 del Código de Procedimientos Civiles.

Ahora bien, para el caso de que el declarado confeso, no impugnara la resolución que lo afecta, la misma surtirá efectos operando automáticamente la preclusión en sentido negativo.

b).- Que debe observarse cuando el oferente de la prueba confesional, no comparece a la audiencia y menos aún, conste en autos que exhibió el pliego correspondiente, estando presente en la diligencia el citado a absolver?

Considero que la observación que debe efectuarse, cuando el oferente de la prueba no asista a la diligencia y no haya exhibido el pliego, es la aplicación del principio de la expeditación de la Justicia y toda vez que no se da el interés jurídico por parte del oferente, para el desahogo de la prueba, la misma debe declararse desierta por falta de interés jurídico para desahogarla; tomando en consideración que el absolvente si se encuentra presente, pues en caso contrario, no se daría observancia al 17 Constitucional.

c).- ¿Qué consecuencias le traería al representado, que su representante legal compareciera a la audiencia y absolviera posiciones sin tener poder para tal efecto, aún con el consentimiento de la contraparte?

Considero que las consecuencias que puedan resultar del desahogo de la prueba en esos términos se concretizarán en el fallo que pronuncie el titular del órgano, las cuales pueden ser favorables o desfavorables para el representado; para el caso de ser desfavorables, el representado puede impugnar dicho fallo, toda vez que hubo consentimiento de la contraparte y el titular del órgano no percibió al representante legal de tenerlo por confeso, por no exhibir el poder o cláusula para hacerlo.

d).- ¿Qué perjuicios le pararía al citado a absolver posiciones, si el pliego exhibido por el oferente no fuere previamente calificado de legal por el Juez?.

La prueba no se recibe o integra con satisfacción de los requisitos legales, consecuentemente no debe desahogarse, pero si se desahogara se violaría lo dispuesto en el numeral 313, siendo apelable la resolución que se emita al respecto.

Problema.- ¿En que forma se producen los alegatos en el proceso civil, y si realmente son eficaces o no y, que trascendencia ocupan en la resolución que el Juez emite?.

La ley adjetiva civil en su numeral 394 dispone en forma clara como se producen los alegatos, y establece que se concede el uso de la palabra por dos veces a cada una de las partes ( un cuarto de

hora en primera instancia y media hora en segunda), es decir se dan en forma verbal.

Respecto a la eficacia los alegatos no son debidamente tomados en consideración por los jueces, a los cuales les servirán como verdaderas gafas en el momento de dictar su resolución, en la práctica -- suele acontecer que se asiente en el acta de la diligencia respectiva que -- las partes "alegaron lo que a su derecho convino", situación que motiva -- que las partes o sus abogados recurran al sistema de memorandums, que son las razones que los mismos aducen para considerar que les asiste el derecho y que el Juez debe de pronunciarse a su favor.

Hemos precisado que los alegatos son los argumentos de naturaleza jurídica que realizan las partes o sus abogados, tomando -- como apoyo de los mismos las pruebas desahogadas; situaciones que si -- fueran debidamente observadas por el juzgador, las mismas servirían -- de gran auxilio en el momento en que él dictara su fallo, teniendo una -- gran importancia, ya que se constituirían en verdaderas gafas del mis-- mo y las causas serían resueltas expeditamente, tal y como lo dispone -- el 17 Constitucional.

Debo concluir que la ley debería otorgarle a las partes el término de tres días contados a partir de la fecha de la celebración de la audiencia, en que hayan quedado desahogadas todas y cada una de las -- pruebas ofrecidas por ellos, para el caso de no pronunciar su fallo en el -- mismo momento.

Problema. - Es válida la sentencia pronunciada por un juez que ha sido nombrado, sin satisfacer los requisitos que la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal — señala?

En mi criterio, sostengo que la sentencia pronunciada — por el juez en esas circunstancias es perfectamente válida, porque el titular del órgano tiene las atribuciones o facultades que le confiere el nombramiento hecho a su favor, lo que realmente sucede es que la persona nombrada no reúne los requisitos legales, pero la ausencia de ellos no afecta — en forma alguna al nombramiento, consecuentemente, la sentencia fué dictada por persona autorizada para tal efecto.

Ahora bién, lo único que puede acontecerle al juez emisor de la resolución, es la aplicación de la ley de Responsabilidades de Funcionarios, toda vez que carece de requisitos que establece la ley como necesarios para el desempeño de la función encomendada.

Problema. - ¿Qué eficacia puede tener una sentencia que haya sido firmada por el Secretario y no por el juez?

Ninguna y me permito opinar que la sentencia dictada en esas circunstancias además de no reunir los requisitos que establece el artículo 80 del Código de Procedimientos Civiles; la misma encierra una aberración, toda vez que el secretario tiene como una de sus atribuciones autorizar toda clase de resoluciones que se dicten por el juez, y decimos que es una —



aberración, porque en el caso a estudio el C. Secretario está autorizando algo que efectivamente no existe como lo es la firma del juez emisor de la resolución, por tanto consideramos que dicha sentencia y atento a lo dispuesto por el numeral 80 de la Ley Adjetiva Civil, debe considerarse nula, por no satisfacer los requisitos que la misma señala.

Por lo que hace al medio idoneo de impugnación, considero que el adecuado para combatir dicha anomalía, lo es el recurso de apelación; por lo trascendente y los posibles, graves perjuicios que ocasionará al demandado la sentencia pronunciada y no firmada por su emisor.

Problema. - ¿Qué validez y eficacia puede tener una sentencia que ha sido firmada por el juez y no por el secretario?

En mi criterio, considero que ninguna validez, puede tener una sentencia que no ha sido autorizada por el secretario, ya que una de sus atribuciones según la ley orgánica es precisamente autorizar los despachos, exhortos, actas, diligencias, autos y toda clase de resoluciones que se expidan, asienten, practiquen o dicten por el juez, y en el presente caso la resolución no fué firmada por el secretario, adoleciendo la misma de una formalidad requerida por la ley, (artículo 80 del Código de Procedimientos Civiles) considero que dicha sentencia para los efectos jurídicos correspondientes debe considerarse nula y consecuentemente no producir alguno. Para el caso de que se quisiera ejecutar el fallo, la parte afectada podría combatirlo a través del recurso de apelación, para el efecto de decla-

rarse su nulidad y el titular del Órgano dictase otra en su lugar, dejando satisfechos los requisitos de la notificación de la nueva resolución.

## CAPITULO VI

### CONCLUSIONES:

1.- El Estado no se limita a establecer el derecho, sino que garantiza su cumplimiento, y éste es el contenido de la función jurisdiccional.

2.- Constituyese el derecho como un medio indispensable para hacer posible la convivencia social, y esto es lo que justifica su coercibilidad.

3.- La función jurisdiccional está atribuida al Poder Judicial, pero esto no le resta atribuciones para efectuar actos materialmente administrativos y legislativos.

4.- La sentencia en síntesis, asegura la actuación efectiva del derecho substantivo a través de la función jurisdiccional, es decir, da fin al proceso y restaura el orden jurídico violado independientemente de que se cumpla o no con ella.

5.- El capítulo de pruebas, es aspecto importante, en la tramitación de los negocios ante los Tribunales, toda vez que es el apoyo o base trascendental para lograr el éxito en los mismos, ya que hay un principio general que expresa "el que afirma prueba".

6.- Toda problemática, tiene solución y cuando ésta

encuentra aquella desaparece.

7.- Dentro de la problemática analizada que comprendió alguno de los múltiples que pueden presentarse en el desenvolvimiento del proceso, nos permitimos formular algunas soluciones, de acuerdo a lo establecido en nuestra Ley Adjetiva Civil, y conforme a una adecuada hermenéutica jurídica.

8.- Consideramos importante y trascendente escribir sobre la problemática del proceso civil, por ser una ciencia que nos apasiona.

9.- Del análisis de la problemática del proceso civil, obtuvimos como provecho, entender o tratar de entender todas y cada una de las características de las instituciones jurídico-procesales que se desenvuelven en el proceso y a las que nos referimos en el presente trabajo.

10.- La problemática que eneste trabajo fué estudiada, nos permite tener una visión general de los diversos aspectos que contiene el proceso civil en sus etapas, las cuales siempre -- hemos sostenido que son: a).- La de conocimiento, b).- La probatoria, c).- La alegatoria y d) la decisoria, la ejecución de los fallos de condena es situación ajena a la materia del presente esfuerzo.

## BIBLIOGRAFIA

- Alsina Hugo. - Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial.
- Becerra Bautista José. - El Proceso Civil en México Editorial Porrúa México 1970.
- Chiovenda José.       Instituciones de Derecho Procesal Civil.
- De la Plaza Manuel. - Derecho Procesal Civil Español Revista de Derecho Procesal Civil.
- Pallares Eduardo. - Diccionario de Derecho Procesal Civil Sexta Edición Editorial Porrúa México 1970.
- Reimundín Ricardo. - Derecho Procesal Civil Editorial Viracocha Buenos Aires 1956.
- Rocco Alfredo. - La Sentencia Civil.
- Schonke Adolfo. - Derecho Procesal Civil Editorial Bosch Barcelona Urgel 1950.

## LEGISLACION.

- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- Código Federal de Procedimientos Civiles.
- Código Civil.
- Ley de Amparo.
- Código de Comercio.