

300609
30
E2



UNIVERSIDAD LA SALLE

**ESCUELA DE DERECHO
INCORPORADA A LA U. N. A. M.**

**"LOS ALEGATOS COMO CARGA
PROCESAL EN MATERIA CIVIL"**

**TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
DANIEL IBARRA HERNANDEZ**

**DIRECTOR DE TESIS:
Licenciado Alfonso Vela Moreno**

México, D. F.

1993

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE
CAPITULO I
EL PROCESO CIVIL

	Pág.
IV INTRODUCCION	
1.1 CONCEPTO	1
1.2 NATURALEZA JURIDICA	7
1.3 LAS PARTES EN EL PROCESO	8
1.3.1 Concepto de Parte	9
1.3.2 Clases de Parte	14
1.3.3 Capacidad Procesal	22
1.3.4 Personalidad	26
1.3.5 Legitimación	31
1.3.6 Sustitución o Cambio de Partes	36
1.4 FUNCION DEL PROCESO	38

CAPITULO II
LAS CARGAS PROCESALES

2.1. CONCEPTO DE CARGA PROCESAL	42
2.2. DIFERENCIAS ENTRE CARGA Y OBLICACION	46
2.3. CARACTERISTICAS DE LAS CARGAS PROCESALES	47
2.4. LA CARGA DE LA DEMANDA	49
2.4.1 Requisitos de la Demanda	54
2.4.2 Efectos de la Presentación de la Demanda	58
2.5. CARGA DE LA CONTESTACION DE LA DEMANDA	60
2.5.1 Concepto 60	

2.5.2	Requisitos de la Contestación de la Demanda	63
2.5.3	Formas de contestación y sus Efectos	64
2.6	CARGA DEL IMPULSO PROCESAL	70
2.6.1	Concepto 71	
2.6.2	Modos de Impulsar el Proceso	72
2.6.3	Plazos y Términos Judiciales	73
2.7	CARGA DE LA PRUEBA	80
2.7.1	Concepto 80	
2.7.2	Distribución de la Carga de la Prueba	84
2.7.3	Excepciones a la Necesidad de Probar los Hechos	87
2.7.4	Carga de la Prueba de Derecho	90
2.7.4.1	Carga de la Prueba del Derecho Extranjero	91
2.7.4.2	Carga de la Prueba de los Usos y de la Costumbre	91
2.7.4.3	Carga de la Prueba de la Jurisprudencia	92
2.7.5	Función de la Carga de Prueba	93
2.7.6	Ofrecimiento, Admisión, Preparación y Desahogo	94
2.8	CARGA DE LOS ALEGATOS	99

III

CAPITULO III LOS ALEGATOS

3.1	CONCEPTO	101
3.2	NATURALEZA JURIDICA	112
3.3	ANTECEDENTES	113
3.3.1	Código de Procedimientos Civiles del 1872	114
3.3.2	Reformas del 15 de Septiembre de 188 al Código de 1872	117
3.3.3	Código de Procedimientos Civiles de 1884	118
3.4	CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL	121
3.5	PARTES QUE PUEDEN FORMULAR ALEGATOS	124
3.6	TERMINO LEGAL PARA FORMULAR ALEGATOS	126
3.7	FORMA DE MANIFESTAR ALEGATOS	130
3.8	CONTENIDO DE LOS ALEGATOS	132
3.9	OBJETO DE LOS ALEGATOS	134
3.10	EFFECTOS JURIDICOS DE LOS ALEGATOS	137
3.11	PROPUESTA DE ADICION AL ARTICULO 394 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL	139
VII	CONCLUSIONES	
X	BIBLIOGRAFIA	

INTRODUCCION

El presente trabajo tiene como objeto dar a conocer al lector, la etapa procesal conocida como los alegatos en el Derecho Civil.

En nuestro Derecho Procesal Civil han aparecido en nuestro desarrollo histórico figuras tan importantes como los alegatos, pero su estudio y su práctica han sido abandonados por la legislación y por los juristas, trayendo como consecuencia su desuso por desconocimiento de su importancia.

Es indispensable entender la necesidad de tratar el tema, motivo de nuestra investigación; como una carga procesal en materia civil, por lo cual tratamos de entender qué son los alegatos y su importancia como requisito indispensable del proceso civil en México.

Por lo anterior nos proponemos definir a los alegatos, y señalar las diversas cargas procesales que existen en el proceso, para facilitar el conocimiento de estas y su significado, así como su importancia y la necesidad de provocar el apetito de los investigadores y por lo tanto también del legislador.

Como podremos observar en el Desarrollo del presente trabajo los alegatos han sido prácticamente abandonados tanto en su estudio como en la vida práctica,

esto es debido a la falta de una adecuada regulación en nuestra legislación, así como por las diferentes causas que se señalan en el cuerpo de este trabajo.

Consideramos que es un deber del estudioso del derecho profundizar en la figura de los alegatos que tienen como objeto el exponer al juzgador los puntos más unas sobresalientes de la litis incluyendo en éstos las pruebas, para que el juzgador resuelva en sentido favorable a las pretensiones que hagan valer las partes.

En el desarrollo de este trabajo nos proponemos hablar en términos generales de lo que es el proceso civil, así como de su naturaleza jurídica, en el contenido del mismo se versará sobre quiénes son parte en el proceso, el concepto de parte y las clases de partes existentes, se hablará también sobre la capacidad procesal, así como de la personalidad jurídica, legitimación, sustitución o cambio de parte, se intentará también determinar cuál es la función que persigue el proceso.

Se procura en el presente trabajo determinar qué son las cargas procesales, su concepto y sus diferencias con las obligaciones, se señalarán las características de las cargas y se establecerá específicamente en lo que consiste la carga de la demanda, sus requisitos y efectos y en consecuencia de la contraparte, la carga de la contestación de la demanda, los requisitos de ésta contestación, sus formas y sus efectos.

Se intenta conocer la carga del impulso procesal, los modos de impulsar el proceso, los plazos y términos judiciales, se hablará sobre la carga de la prueba y

su concepto, sobre su distribución y las excepciones a la necesidad de probar los hechos.

Asimismo, mencionaremos la carga de la prueba del derecho y la del derecho extranjero, la carga de la prueba de los usos y de la costumbre además de la carga de la prueba de la jurisprudencia. Se señalará cuál es la función cómo se ofrecen, cómo se admiten, se preparan y se desahogan las pruebas.

En el contenido de este trabajo muy en especial se contemplará la carga de los alegatos, el concepto de los mismos, su naturaleza jurídica, sus antecedentes históricos contemplados en los diferentes Códigos de Procedimientos Civiles que han regido en nuestro país, las partes que pueden formular alegatos, el término legal para formularlos, la forma de manifestarlos y su contenido, así como el objeto de los alegatos y sus efectos jurídicos.

CAPITULO I.

EL PROCESO CIVIL.

1.1.- CONCEPTO.

Es importante que al inicio de cualquier trabajo jurídico de investigación, se toquen algunos temas relacionados entre sí, con el único objeto de poder brindarle al lector una mejor y mayor idea del tema que se desarrolla.

Es por ello que esta investigación persigue lograr una mejor visión jurídica respecto al tema que se trata. Considero importante explicar en que consiste el proceso civil, ya que el presente trabajo se encuadra dentro del Derecho adjetivo civil y por ende es requisito indispensable hablar del proceso.

Pero ¿ que se ha entendido por el Proceso civil ?, es una de las preguntas que se han hecho los procesalistas. El maestro Jose Castillo y Larrañaga hace una distinción primaria, el Derecho Procesal Positivo entendienddo por éste Derecho el conjunto de normas jurídicas procesales, y la otra división que se hace, es el Derecho Procesal científico, aquí la diferencia es más clara porque el objeto de estudio de esta rama es la función jurisdiccional, los órganos que la componen y el ejercicio de estos, pero al igual que muchos autores se debe coincidir como un Derecho de contenido técnico-jurídico, que delimita la función jurisdiccional, donde se indica claramente los órganos que se encargan de ejecutar o conocer de dicha función jurisdiccional y de no forma menos importante, el establecimiento

de todos los pasos a seguir llamados procedimiento o lo que de igual forma muchos autores llaman el formalismo procesal.

El porque de la distinción de llamar proceso civil, es muy clara el Derecho, como muchas otras ciencias se han dividido en ramas, grados, o determinados grupos para su mejor estudio y con este su comprensión, el Derecho no es la excepción y una de sus tantas divisiones es por materia, esto constituye su objeto que en muchos casos puede ser civil, penal, administrativo, laboral, fiscal, etc.

Es por lo anterior, que el Derecho Procesal Civil se ha constituido como una disciplina autónoma de la llamadas ramas del Derecho.

En forma clara Eduardo Pallares, conceptualiza el proceso de la siguiente forma:

"En su acepción más general la palabra proceso se 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. Así entendido el proceso, no basta es un concepto que emplea lo mismo la ciencia de Derecho que las ciencias naturales. Existen, por lo tanto, procesos químicos, físicos, biológicos y psíquicos etc. como existen procesos jurídicos. Para que haya un proceso, no basta que los fenómenos o acontecimientos de que se trate, se sucedan en el tiempo. Es necesario, además, que mantengan entre sí determinados vínculos que los hagan solidarios los unos de los otros, sea por el fin al que tiende todo el proceso, sea por la causa generadora del mismo" (1).

1.- PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa S.A. Quinta Edición. México, D.F. 1966. pág. 602.

Una de las anotaciones importantes que se realiza en torno al problema de la definición del proceso es la realizada por el maestro Carlos Arellano García que manifiesta :

" El proceso jurídico es una serie de actos jurídicos que se suceden regularmente en el tiempo y que se encuentran concatenados entre sí por el fin u objetos que se quieren realizar con ellos. Lo que da unidad al conjunto y vinculación a los actos, es precisamente la finalidad que se persigue, lo que configurar la institución de que se trata"(2).

Se considera que el proceso jurisdiccional es todo aquel que se presenta ante los órganos jurisdiccionales plenamente establecidos, cuya función es precisamente administrar la justicia en todas y cada una de sus modalidades, cabe señalar, que el proceso puede ser tramitado en cualquiera de los órganos facultados para realizar la función impartadora de justicia y dichos órganos pueden ser, hasta de manera excepcional, el poder ejecutivo y el legislativo, dentro de las excepciones que maneja la Constitución.

De igual manera, ya existían autores que se encargaban de dilucidar el problema del concepto del proceso, así el maestro italiano Giuseppe Chiovenda lo conceptualiza así :

" El proceso civil es el conjunto de actos dirigidos al fin de la actualización de la Ley respecto de un bien que se pretende garantizado por esta, en el caso concreto, mediante los órganos de la jurisdicción ordinaria"(3).

2.- ARELLANO GARCIA, Carlos. Teoría General del Proceso de Derecho procesal civil. volumen I. Traducción a la quinta Edición Italiana. Ediciones jurídicas Europa - Americana, 1973. pág. 9.

3.- CHIOVENDA, José Guiseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil . Volumen I. Traducción a la Quinta Edición Italiana. Ediciones Jurídicas Europa - Americana, 1973. Pág. 9.

En indudable que todos los autores manejan como característica importante dentro de sus definiciones del proceso el fin perseguido por los órganos que conocen del proceso y éste consiste en la impartación de justicia entendiendo por ella la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo que merece. Es así como Cipriano Gómez Lara entiende por proceso:

"Al conjunto complejo de actos del estado como soberano, de las partes interesadas y terceros ajenos, actos todos que tienden o que están proyectados a la aplicación de una Ley general a un caso concreto controvertido, para dirimirlo"(4).

Gómez Lara hace una anotación importante respecto a la Ley General que se va a aplicar al caso concreto en controversia, afirma que la ley que se aplica será la Ley sustantiva de la materia, es decir, podrán existir tantos procesos como ramas del Derecho, por ejemplo, procesos civiles, penales, mercantiles, familiares, administrativos, eclesiásticos, etc.

Por último el maestro Ugo Rocco conceptualiza al proceso como :

"El conjunto de las actividades de los órganos jurisdiccionales y de las partes necesarias para la declaración de certeza o para la realización coactiva de los intereses tutelados por las normas jurídicas en caso de falta de certeza o de inobservancia de esas mismas normas"(5).

4.- GOMEZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal Civil. editorial Trillas primera reimpresión, México, 1990. pág. 15 .

5.- ROCCO, Ugo, Tratado de Derecho Procesal Civil. Tomo.I Traducción de SINTIS MELENDO, Santiago. Editorial Temis - De palma. Argentina, 1976. pág. 114.

A través de los autores mencionados nos damos cuenta que el concepto del proceso tiene varios elementos que podemos dividir de la siguiente forma : el primero, en los actos realizados por personas físicas o morales imputables o sujetos que actúan dentro del proceso. En un segundo rubro, que estos actos estén contenidos normativa en un orden lógico jurídico previamente establecido en forma general, impersonal y abstracta. El tercer aspecto será, que los actos del juez o de aquellos sujetos que llegarán a intervenir en el proceso sea una conducta regulada tanto para el juzgador como para las partes, deduciendo interes propios respecto al Derecho de cada uno ; el cuarto aspecto será que el conflicto sea presentado ante un órgano estatal previamente establecido y con aquellas facultades jurisdiccionales, como quinto elemento tenemos la aplicación de las normas jurídicas sin que estas sean necesariamente generales ya que podrán ser en forma individualizadas como es el caso de aquella interpretación que hace el juzgador de las cláusulas de un contrato y de su cumplimiento, como último elemento tenemos la solución de la controversia, que necesariamente se realizará por el juzgador en cumplimiento de su función jurisdiccional, este elemento es el más importante del proceso ya que pone fin a la controversia suscitada dentro del proceso.

El vocablo proceso se ha utilizado en ocasiones como sinónimo de procedimiento, lo cual es erróneo pues el procedimiento es la acción o modo de obrar, que va marcando una serie de hechos como consecuencia del desenvolvimiento del proceso en la actuación concreta.

Por otra parte, en el proceso se previene una secuela ordenada al desempeño de la función jurisdiccional, el desarrollo regulado por la ley de todos

los actos concatenados, cuyo objetivo es que se diga el Derecho a favor de quien tiene la razón.

El procedimiento en cambio, es el desarrollo real de un caso concreto en que se plantea una controversia.

En el proceso se plantean las etapas diversas en abstracto, se previenen secuencias en el desempeño de la función jurisdiccional; y el procedimiento es el desarrollo real de su caso en que se ha planteado una determinada controversia, es el modo como se desenvuelve el proceso, los tramites a que está sujeto, la manera de substanciar el proceso; como puede ser verbal, ordinario, sumario, etc.

Es claro y evidente que hay criterios de muy especial importancia para el concepto de proceso o relacionados con el proceso.

Por la tanto podemos resumir en una conclusión de la siguiente forma: El proceso son todos aquellos actos que se encuentran regulados dentro de una normatividad de los sujetos que intervienen ante el órgano facultado por el estado para la aplicación de todas aquellas normas jurídicas en controversia, con la finalidad de solucionarlas. Para hacer la diferencia del Derecho Procesal Civil con otras ramas será necesario que las partes en conflicto tengan intereses privados.

1.2.- NATURALEZA JURIDICA.

Una vez que se ha explicado el concepto de proceso, es necesario conocer su naturaleza, es por esto que se da a saber sobre lo complejo que resulta la relación procesal. Rafael de Pina considera la relación jurídica procesal como:

"La relación entablada entre las partes y entre el juez y cada una de las partes desde el momento de la notificación de la demanda en cualquiera de las formas legalmente autorizadas"(6).

La relación que existe entre las partes y con el juzgador, integran diversos actos que llevan a la finalización del proceso, es por tal motivo que se considera el proceso como una unidad dinámica. El autor Chioyenda estima que la relación procesal es una relación autónoma y compleja que pertenece al Derecho Público ya que para él, deriva de normas que regulan una actividad pública; la considera compleja al enfrentarse a diversos derechos coordinados a un mismo fin, es autónoma por la norma que obliga al juez a proveer a las demandas de las partes.

El autor José Castillo Larrañaga en su libro titulado Derecho Procesal Civil interpreta la opinión de Mortara respecto a esta relación y, señala que :

"Según Mortara esta relación jurídica tiene fisonomía propia, no puede ser clasificada ni entre las de puro derecho privado porque implica el ejercicio del poder público, ni entre las de derecho público porque el debate jurídico, entre las partes y el objeto del mismo pertenece al derecho privado."(7).

6.- DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa S.A. Primera edición, México 1965. pág. 237.

7.- CASTILLO LARRAÑAGA, José y de Pina Rafael, Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa S.A. Séptima Edición. México, 1966. pág. 169.

Actualmente se considera que su naturaleza es una relación jurídica procesal en la que intervienen las partes y el juzgador, en las que derivan derechos y obligaciones.

1.3.- LAS PARTES EN EL PROCESO.

Una vez concluido el análisis del Proceso Civil será inmediato el estudio de las partes que concurren en el proceso. Es así, como en nuestro Derecho diversos autores han definido lo que son las partes.

En su sentido gramatical la palabra parte proviene del origen latín pars, partis que significa la porción de un todo, interpretado este vocablo a nuestro Derecho, el proceso será el todo y las partes serán una porción alícuota que actúan en el mismo.

En forma errónea se ha llegado a entender que, parte será aquellas personas que llegaren a intervenir en el proceso como son el juez, el secretario de acuerdos, el secretario actuario, los empleados públicos, los testigos, los peritos y aquellos auxiliares de la administración de la justicia como sería el abogado; ahora bien, se atribuirá el carácter de parte sólo al actor, al demandado y al tercero llamado a juicio, quienes plantean ante el órgano jurisdiccional la controversia a resolverse.

1.3.1 Concepto De Parte.

La mayoría de los autores Procesalistas definen a la parte en sus diversos estudios, es por tal motivo que consideramos necesario citar algunas de sus definiciones, que nos ayudaran a entender lo que significa una parte.

Rafael de Pina explica brevemente en su Diccionario de Derecho el concepto de parte:

" Persona que interviene por su propio Derecho en la producción de un contrato o acto jurídico de cualquier especie, quien se incorpora a un proceso para ejercer el Derecho de intervención en los casos autorizados expresamente en la ley, aquél sujeto parcial de una relación jurídico procesal".(8)

Giusseppe Chiovenda, menciona que :

"Es parte aquel que pide en su propio nombre o en cuyo nombre se pide la actuación de la voluntad de la ley y aquel frente al cual es pedida".(9)

De esta definición podemos resaltar el aspecto más importante como es que el actor o demandado directamente o a través de persona que lo represente solicita la intervención del juzgador que deberá acatar el contenido de la ley, Chiovenda no toma en cuenta en su definición, aquellos sujetos que pudieren llegar a intervenir en el proceso como sería el tercero llamado a juicio.

8.- DE PINA, Rafael. op.cit. Pág. 375.

9.- Instituciones de Derecho Civil. Editorial Revista de Derecho Privado. Volumen Segundo Pág.284.

El jurista Ugo Rocco expresa que :

"Parte es aquel que estando legitimado para obrar o contradecir, gestiona en nombre propio la realización de una relación jurídica de la que afirma ser titular o bien de una relación jurídica de la que afirma ser titular otro sujeto que puede comparecer o no a juicio"(10). De esta definición consideramos importante hacer el siguiente comentario; es indiscutible que el tercero que viene a juicio por haber interpuesto una tercería excluyente de dominio, viene a obrar en el proceso pero en ningún momento será parte, al igual que el juzgador aunque intervenga en el proceso no será parte.

El procesalista argentino Ricardo Reimundin expone su definición de la siguiente forma:

" La doctrina más generalmente aceptada es la que enseña que en el Proceso Civil tiene la calidad de parte quien como actor o demandado solicita un acto de tutela jurisdiccional, lo que significa que todo proceso supone la existencia de dos o más personas, sean estas físicas o morales; en posición contrapuesta : una impulsa la actividad jurisdiccional y la otra frente a la cual es solicitada la actuación de la ley; pero cabe observar que la actuación de la ley pueda darse aunque no exista en absoluto una pretensión en sentido material o substancial o a pesar de no existir todavía o de ser incierta"(11).

Antes de continuar con el estudio de quienes son partes, será necesario hacer la siguiente distinción entre sujeto procesal y las partes. La denominación de sujeto procesal o de sujeto del proceso, corresponde a aquellas personas entre

10.- ROCCO, Ugo. ob. cit. Pág.372.

11.- REIMUNDIN, Ricardo. Derecho Procesal Civil. Tomo I. Editorial Viracocha. Buenos Aires, Argentina, 1956. Pág. 187.

las cuales se constituye la relación jurídico procesal, por lo tanto, sujeto procesal es aquella denominación que se da en un sentido amplio y las partes son aquellas personas que intervienen como sujetos procesales, por lo que no todos los sujetos procesales son parte como es el ejemplo, del juez y del Ministerio Público, que son sujetos procesales pero no parte. En síntesis, el sujeto procesal es el género y las partes son la especie.

De modo tal que las partes en el proceso son aquellas que reclaman para sí o en nombre de otro la intervención del órgano jurisdiccional para la tutela de una pretensión y aquel de quien se reclama la satisfacción de la pretensión o como dice el maestro Alsina tiene calidad de parte quien como actor o demandado pida la protección de una pretensión jurídica por los órganos jurisdiccionales.

Existe el elemento subjetivo de la pretensión simple y la procesal; en la primeras de ella, los sujetos son el pretensor y aquel de quien se pretende y la segunda, cuando la pretensión es llevada al proceso los sujetos cambian de denominación y pasan a ser actor y demandado respectivamente constituyendo las partes principales del proceso.

La parte siendo sujeto de la litis o del negocio, pasa a ser sujeto del proceso, en el sentido de que es una de las personas que intervienen en el proceso.

La palabra parte tiene un doble significado, y al sujeto de la litis se le denomina parte en el sentido material, en tanto que al sujeto del proceso se le llama parte en sentido procesal.

El concepto de parte es de carácter formal ya que las partes no han de ser necesariamente los sujetos de carácter formal ya que las partes no han de ser necesariamente los sujetos del Derecho o de la obligación controvertidos, ésta posición da la pauta a que abarque más de una persona, esto es que intervengan terceros llamados a juicios que no sólo es de materia Civil sino que también se puede extender a otra materia; esto es por que el tercero se coloca junto a una de las partes o afirma la preferencia de su pretensión con respecto al litigio de las partes primitivas, entonces es así, como surge otra relación jurídico procesal distinta a la primera, pero que se encuentra conectada.

Alcalá Zamora habla del tercero el cual en forma acertada coloca junta a las partes pudiendo ser éste coadyuvante o adhesivo, éste puede ser interventor principal o excluyente que inicia otro proceso en el que las partes iniciales vienen a ser demandadas.

Existen algunos casos en los que las partes son incrementadas no solo por la relación primaria sino también cuando procede la conexidad de la causa y es atraído otro proceso, en el cual pueden o no estar agregados más partes.

Resumiendo a través del estudio de este tema podemos ahora explicar de manera breve que son las partes:

Son aquéllas personas físicas o morales con capacidad para acudir al órgano jurisdiccional a nombre propio o de tercero para la defensa de una acción en controversia, jurídicamente serán denominados como actor o demandante y como demandado y en algunos casos reconventionista, pero es claro que no solamente estas partes acuden ante el juzgador para dirimir una controversia sino que en

ocasiones es necesario llamar a un tercero con el propósito de que la sentencia que se va a dictar le pare perjuicio a este; por tal motivo, el tercero podrá defender su acción con los mismos derechos y obligaciones del actor y del demandado, éstos derechos se traducen en ofrecer pruebas así como desahogarlas, impugnar resoluciones, en fin; todos aquellos pasos necesarios que traigan como último fin la sentencia definitiva.

Muchos autores se han preguntado el por qué incluir al tercero llamado a juicio dentro de la clasificación de partes, la razón que se ha dado es que el tercero llamado a juicio tiene un Derecho que puede ser afectado por la sentencia que se emita en un procedimiento en el cual no ha sido oído ni vencido en juicio, por tal motivo es requisito indispensable que sea notificado éste antes de que el juicio se abra a prueba, para que haga valer sus acciones o excepciones que crea convenientes, en caso de no ser llamado a juicio el juez no podrá llegar a dictar la sentencia correspondiente.

Para concluir el presente punto consideramos necesario definir a cada una de las partes, de la siguiente forma :

"ACTOR .- La palabra actor se ha reservado para designar al demandante, como aquel que promueve demanda ante los órganos de jurisdicción. En realidad, tan actor es el demandado como el demandante, cuando ambos actúan, es decir, mientras no se coloquen en situación de rebeldía, actor o actora, en definitiva es la persona que actúa en el proceso sea en su propio interés o sea en el ajeno.

DEMANDADO.- Persona que es demandado.”(12)

TERCEROS LLAMADOS A JUICIO.- Son aquéllas personas llamadas a juicio para que respondan de sus efectos, puesto que la sentencia que se dicte afectará su esfera jurídica.

Hay diversas opiniones encontrada respecto a que si el tercero llamado a juicio es parte o no en el proceso; esto ha causado que algunos autores consideren necesario justificarlo como parte, de forma tal, que el profesor José Becerra Bautista explica lo siguiente:

“Hay ocasiones en que es necesario denunciar el pleito a un tercero para que le pare perjuicio la sentencia respectiva; se trata entonces de la litis denuntiatio de Derecho Romano, por la que un tercero viene a juicio obligado por la denuncia del pleito. En todos estos casos, el tercero es parte en juicio con todos los derechos cargas y obligaciones que corresponden a las partes.”(13)

1.3.2 CLASES DE PARTE.

Una vez que hemos conceptualizado a la parte, surge la inquietud en conocer quienes son aquéllos que pueden llegar en determinado momento que se requiera, a ser parte en un proceso.

12.- DE PINA, Rafaelob.cit. Págs. 54 y 210.

13.- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Editorial Porrúa S.A. Séptima Edición. México, 1979. Pág.24.

Es así como en forma breve y clara exponemos a continuación, aquellos quienes pueden ser parte en un proceso:

Desde el punto de vista de la naturaleza de la persona jurídica que tiene el carácter de parte, las personas jurídicas pueden ser físicas o morales.

PERSONAS FISICAS. Es aquel individuo que surge con el nacimiento y que se extingue con su muerte, independientemente de los derechos que podrá transmitir a su fallecimiento. Así se encuentra plasmado en nuestra legislación específicamente en el artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice:

"ART.22.- 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".

Las personas físicas no deben tener únicamente la capacidad de goce, sino que, deberán tener la capacidad de ejercicio para poder comparecer por sí mismos a juicio, de lo contrario la ley crea otra figura de representación para ese menor de edad. Así el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 44 señala :

"ART. 44.- Todo el que, conforme a la ley, esté en el pleno ejercicio de sus derechos civiles puede comparecer en juicio."

"Pero el artículo 45 del mismo ordenamiento dice:

Por los que no se hayan en el caso del artículo anterior compareceran sus representantes legítimos a los que deban cumplir su incapacidad conforme a Derecho. Los ausentes e ignorados serán representados como se previene en el título XI, libro primero del Código Civil."

PERSONAS MORALES. Las personas morales pueden tener el carácter de parte de acuerdo con nuestra legislación vigente. El artículo 25 del Código Civil señala quienes son personas morales :

"ART. 25.- Son personas morales:

- I. La nación, los estados y los municipios;
- II. Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;
- III. Las sociedades, civiles o mercantiles;
- IV. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 la Constitución Federal;
- V. Las sociedades cooperativas y mutualistas ;
- VI. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines, políticos, científicos, artísticos, de recreo, o de cualquier otro fin Lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley.
- VII. Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736".

Dentro del mismo título, el artículo 26 del Código Civil señala:

"Las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución".

Es necesario mencionar que las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que lo representan; éstas personas morales se rigen a través de su escritura constitutiva y por sus estatutos.

MENORES DE EDAD.- El menor de edad es aquella persona física con menos de 18 años de edad y que se encuentra imposibilitado para obligarse por sí mismo y en consecuencia no podrá acudir ante el órgano jurisdiccional a nombre propio, ya que es necesario que sea representado, ésta representación podrá recaer en las personas que ejercen la Patria Potestad.

El mismo Código Civil señala varias formas de representar a los menores de edad sea a través de los que ejercen la Patria Potestad de aquéllos nacidos fuera o dentro del matrimonio, y en otras situaciones la ley contempla algunos casos para que a falta de padres, abuelos paternos o maternos se utilice la figura de la tutela.

INCAPACITADOS.- La incapacidad puede ser natural o legal; reciben el carácter de incapacitados; Según establece el artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal:

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

Los citados incapacitados, no pueden concurrir a juicio como partes que puedan actuar por su propio derecho, requieren de representación legal a través de

la tutela. Un incapacitado puede ser representado en juicio por un apoderado, pero es necesario que en el otorgamiento del contrato de mandato haya intervenido en representación del incapaz quien ejerza la Patria Potestad o tutela para tener el carácter de representante legítimo.

AUSENTES E IGNORADOS. El artículo 660 del Código Civil señala:

"El representante del ausente es el legítimo administrador de los bienes de éste y tiene respecto de ellos las mismas obligaciones, facultades y restricciones que los tutores".

De forma clara el Código Civil en su artículo 48 dice:

"El que no estuviere presente en el lugar del juicio ni tuviere personas que legítimamente lo represente, será citado en la forma prescrita en el capítulo cuarto de este título; pero si la diligencia de que se trate fuere urgente o perjudicial la dilación, a juicio del juez, el ausente será representado por el Ministerio Público".

También es posible que si se llegara a presentar una persona en representación del ausente podrá ésta comparecer a juicio y será admitida como un gestor judicial.

EXTRANJEROS. El concepto Constitucional de extranjeros se encuentran plasmado en su artículo 33; consideramos que el extranjero es aquella persona física o moral que no reúne los requisitos establecidos por el sistema jurídico de un estado determinado para ser considerado como nacional. Puede ser parte ya que el artículo 1o Constitucional señala que todo individuo gozará de las garantías que otorge la Constitución, ésta expresión de todo individuo incluye a personas físicas, morales y extranjeros.

Los extranjeros deberán cumplir con los requisitos que señala el artículo 71 de la Ley General de Población donde deben comprobar su legal residencia en el país.

AGENTES DIPLOMATICOS. Son aquellas personas físicas que representan a un Estado en forma directa ante otro Estado. Como es sabido los agentes diplomáticos cuentan con la inmunidad diplomática en el país donde desempeñan sus funciones, es por esto, que no podrán ser citados en juicio sin que previamente exista la renuncia del miembro del servicio exterior a la exención de la jurisdicción civil o mercantil, sólo puede renunciar la Secretaría de Relaciones Exteriores y no el funcionario. Nuestra legislación contempla otro tipo de sanciones para aquellos agentes diplomáticos que no cumplan con las obligaciones que contraen.

AGENTES CONSULARES. Los cónsules son agentes oficiales que un Estado establece en las ciudades y especialmente en los puertos de otro Estado para ejercer funciones del orden principalmente económico, éstos se encuentran en un plano inferior respecto a los agentes diplomáticos ya que actúan como representantes locales de los mismos.

Existen algunos ordenamientos en los cuales obligan al cónsul a presentarse como testigo y otros en los que le brindan la inmunidad de jurisdicción esto es, debido a que México firmó la Convención de Viena Sobre Relaciones Consulares y ratificó, habiéndose publicado el decreto en el Diario Oficial de 11 de septiembre de 1968, consideramos que tanto los agentes diplomáticos como los cónsules no cuentan con la absoluta jurisdicción como si se tratara de extranjeros

comunes, esto es visible en los artículos del 40 al 45 de dicha Convención. Del desprendimiento de dichas disposiciones se puede afirmar la situación que tiene como parte un agente consular.

MINISTERIO PUBLICO. La institución de Ministerio Público dada la importancia que tiene en el mundo jurídico cuenta con varias facultades que la misma Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal le otorga. En su artículo 1o de atribuciones fracción VII y VIII señala :

“VII Intervenir, en términos de la ley, en la protección de incapaces de los procedimientos del orden familiar que se ventilen ante los tribunales respectivos y,”

VIII “ Intervenir en todos los demás asuntos que las leyes determinen”.

El artículo tercero menciona las atribuciones del Ministerio Público Federal en sus fracciones IV, V y VI. como son representar a la Federación, a sus órganos, instituciones o servicios, en los juicios en que sean parte como actores, demandados o terceristas, así como intervenir en los juicios de amparo conforme a la ley respectiva.

El artículo 895 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala :

“ Se oirá precisamente al Ministerio Público:

- I Cuando la solicitud promovida afecte los intereses públicos;
- II Cuando se refiera a la persona o bienes de menores incapacitados ;
- III Cuando tenga relación con los derechos o bienes de un ausente;
- IV Cuando lo dispusieren las leyes.

En conclusión el Ministerio Público siendo una figura de representación social podrá ser parte en aquellos procesos en los que se vea afectada la esfera jurídica de la sociedad en general y en casos particulares cuando la ley así lo estima.

SUCESIONES. Una vez ocurrida la muerte del autor de la herencia y la imposibilidad que existe en que éste tenga carácter de parte en un juicio; será la sucesión de la persona física finada representada por el albacea quien actuará en nombre de la sucesión en todos aquellos juicios en que sea demandado el finado.

En los artículos 1705 del Código Civil, 1706 del mismo ordenamiento en su fracción VII y VIII señala las obligaciones del albacea en general., pero a falta de este podrá existir el interventor que podrá intentar con autorización del tribunal, las demandas que tengan por objeto recobrar bienes o hacer efectivos derechos.

CONCURSO. Es aquel juicio universal que tiene por objeto determinar el haber activo y pasivo de un deudor no comerciante para satisfacer, en la medida de lo posible, los créditos pendientes tal y como lo establecen los artículos 173, 477, 738 a 768 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de acuerdo a la prelación que corresponda. Para esto el juez decretará que se pida a quienes tengan pleitos contra el concursado lo envíen para su acumulación. El juez nombrará al síndico provisional, en los juicios en los que el concursado sea parte tendrá la representación del sindicato tal y como lo establece el artículo 761 del código citado que a la letra dice:

" El síndico es el administrador de los bienes de un concurso, debiendo entenderse con el las operaciones ulteriores a toda cuestión judicial o extrajudicial que el concursado tuviera pendiente o que hubiere de iniciarse".

QUIEBRAS. El comerciante que cesa en el pago de sus obligaciones puede ser declarado en estado de quiebra; en otras palabras es el estado jurídico de un comerciante declarado judicialmente, como consecuencia del incumplimiento en el pago de sus obligaciones profesionales que produce la limitación de sus facultades relativas a la administración y disposición de bienes, así como la liquidación de su patrimonio y distribución de los bienes que lo constituyen entre los acreedores legítimos en la proporción en que tengan derecho a ser pagados.

La quiebra del comerciante produce efectos acumulativos respecto a los juicios promovidos. Los artículos 123 a 127 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos regula la situación jurídica del quebrado. El artículo 48 en su fracción II se refiere a las facultades del síndico para ejecutar y continuar todos los derechos y acciones que correspondan al deudor, en conclusión éste será parte en los procesos en que intervengan los bienes del deudor.

1.3.3. Capacidad Procesal.

La ley a través de su legislación divide a la capacidad en dos tipos. La primera, es la capacidad de Derecho Civil y la segunda, es la capacidad de obrar en juicio.

La ley procesal establece que toda persona se encuentre con los requisitos legales, esto es, que se encuentre en pleno ejercicio de sus derechos civiles puede comparecer en juicio, pero también contempla que todas aquellas personas que no cuenten con dicha capacidad lo podrán hacer a través de sus representantes legítimos.

Esta posibilidad que da la ley, da la pauta para que aquellas personas que se vean afectadas en su esfera jurídica puedan defenderse en juicio con la finalidad de establecer ese Derecho violado.

Así, para ser parte en el proceso, será requisito indispensable para todo sujeto contar con la capacidad de goce, que le implica la facultad de ser titular de derechos y obligaciones.

Si bien es cierto que para estar en el proceso basta la capacidad de goce, también lo es que ésta capacidad no es suficiente para que la parte pueda actuar, es decir, realiza por sí misma actos procesales por lo que para hacerlo se necesita la capacidad de ejercicio, entendiendo a ésta como la facultad de exigir o cumplir por sí mismo derechos y obligaciones, de tal forma que para demandar o contradecir en juicio, basta con contar con la capacidad de goce, pero también puede ser parte un menor de edad, un incapaz, o una persona moral y desde luego un mayor de edad capaz siempre y cuando éste sea titular de un derecho.

En los casos de incapacidad será necesario que los proteja procesalmente una persona que cuente con la capacidad de ejercicio, que en su nombre realice aquellos actos procesales que tiendan a la protección de los intereses del incapacitado, lo cual explica la facultad que tienen los padres para invertir en un

proceso a nombre de sus menores hijos o incapacitados, también se justifica la intervención de los tutores con la misma finalidad de protección a nombre de sus pupilos, de los representantes a nombre de las personas morales y desde luego de los apoderados de quienes teniendo capacidad de ejercicio no pueden o no quieren comparecer por diversas causas, por sí mismos, a demandar.

Carnelutti caracteriza a la capacidad del acto como la existencia en el agente de las cualidades necesarias para el ejercicio del poder o para el cumplimiento del deber en que el acto se resuelva, en este sentido una persona es capaz respecto de un acto en tanto puede ser sujeto de la relación en que el acto tiene su principio. Siguiendo con la misma idea, Carnelutti dice, que si la capacidad jurídica fuera sinónimo de la existencia del individuo todos cuantos son, tendrían capacidad. Si por el contrario, lo fuera de los atributos o cualidades señaladas por la ley, sólo tendrían capacidad quienes satisfagan éstos requisitos.

La ley puede atribuir la capacidad que por el señalamiento de ciertas cualidades se constituye o reconoce, esto llevaría a concluir que ahí donde la ley negará la capacidad no se podría ser sujeto destinatario de prestaciones y prestaciones.

En términos generales, la capacidad para ser parte se refiere a los titulares del Derecho, a los que tienen la calidad. (Legitimación de causam); los incapaces pueden ser parte en el conflicto, en la relación de Derecho material, lo que ocurre es que aún teniendo la capacidad de Derecho, carecen de aptitud para activar por sí mismos en el proceso; la capacidad procesal corresponde a quienes tienen la capacidad jurídica, pero para estar en el proceso es necesario que puedan conducir la acción, es decir, realizar actos procesales.

Es importante hacer la distinción entre los sujetos de la acción y sujetos de juicio, así los incapaces partes materiales no lo son procesales puesto que les falta la capacidad procesal.

La capacidad procesal atañe a los que pueden realizar actos procesales y conducir el proceso hasta su conclusión. De tal forma que la capacidad jurídica, que en lo general tienen todas las personas, no implica el usar de ella en forma personal y libre, así la capacidad de éstas personas para ser parte en un proceso no implica que siempre puedan intervenir de manera personal directa e independiente, esto no quiere decir que los incapaces no puedan contraer obligaciones ni adquirir Derechos procesales, sino que simplemente no pueden actuar por sí mismos, ya que tiene que hacerlo a través de sus representantes.

La capacidad de ser parte es la capacidad jurídica aplicada al proceso. Así, la capacidad procesal se identifica con la capacidad de intervenir activamente en el juicio, ésta capacidad es plena si interviene para impugnar la justicia o legalidad.

La capacidad se tiene en dos situaciones jurídicas diversas, la aptitud y la actitud, la primera se entiende como la significación de un objeto del conocimiento que jurídicamente resulta el centro de imputación de titularidad, en cambio, la segunda se hace referencia a la conducta jurídicamente calificada, pues bien, ser capaz es la aptitud jurídica que poco a poco el Derecho ha ido modelando y determinando el tipo de agrupamiento de gente o de cosas que pueden estimarse como las receptoras de Derechos y obligaciones.

Por lo tanto cuando se habla de capacidad procesal, de capacidad para ser parte o de capacidad para contratar, heredar, votar o contraer matrimonio se está haciendo referencia a la aptitud de cada relación jurídica, un incapaz por lo tanto, no es apto para recibir dicha titularidad.

La capacidad no existe en forma absoluta ya que resulta ilógico que una persona pueda tener la aptitud para recibir todas las titularidades jurídicas posibles por ejemplo, una persona no es capaz para ser legalmente una sociedad o una asociación, aunque la doctrina discuta sociedades unipersonales, así el capaz no es quien obra sino el que puede obrar válidamente, por que la operación misma no depende de Derecho sino de las circunstancias sociales o económicas, por lo tanto la capacidad no significa imposibilidad de adquirir, modificar, transmitir o extinguir títulos, sino imposibilidad jurídica de hacerlo por sí mismo.

1.3.4. Personalidad

En el Derecho Romano se caracterizó por señalar que solo el hombre libre tendría la Categoría de persona, por lo tanto, los esclavos y los peregrinos quedaban excluidos de tal atributo; más adelante en el Derecho Romano de las doce tablas el hombre libre debería de cumplir con tres estados que eran :

De libertad

De ciudadanía y

De familia.

Una vez reunidos éstos requisitos podría considerarseles como personas en el Derecho, por lo tanto, tendría personalidad.

Se ha llegado a confundir el término de personas con el de personalidad para lo cual será necesario realizar una breve distinción: El vocablo persona ha denotado al ser humano, es decir, tiene igual connotación que la palabra hombre y que significa individuo de la especie humana.

El Derecho ha construido un dispositivo o instrumento que se denomina personalidad, ésta es la aptitud para intervenir en ciertas y determinadas relaciones jurídicas, significa que de acuerdo con la norma jurídica la persona puede válidamente colocarse en la situación u ocupar el puesto, de sujeto de una determinada relación jurídica.

Por lo que se refiere a las personas físicas el artículo 22 del Código Civil dice :

" 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".

Bonnecasse sostiene que la personalidad sobreviene a la persona y quien ha fallecido debe considerarsele como sujeto de Derecho, ésta teoría, para el caso en que se ignore el momento preciso de la muerte de dos personas en el mismo instante se presumirá la supervivencia de una de ellas por la fuerza de la edad y del sexo. Esta afirmación es inexacta para nuestro Derecho positivo mexicano.

Así la personalidad lleva implícitas ciertas cualidades que le son propias por su misma naturaleza, dichas cualidades se denominan atributos de la personalidad como son :

- a) el nombre.
- b) el domicilio.
- c) el estado civil y político y algunos autores consideran también el patrimonio.

Nuestro Derecho ha creado una ficción jurídica denominada personal moral la cual se integrará por el conjunto de personas físicas o bienes organizados para la realización de un fin permitido por la ley.

De lo anterior es importante hacer la aclaración que estos conceptos son distintos al concepto que se utilizará para fin del presente trabajo, por lo cual, dejamos a un lado la concepción sustantiva de personalidad y retomaremos en el terreno procesal la definición de personalidad jurídica dentro del proceso.

Cirpiano Gómez Lara afirma :

" que la capacidad de goce es la aptitud del sujeto para poder disfrutar de los Derechos que el confiere la ley y por ello se identifica en este sentido con el concepto de personalidad jurídica entendiéndose esta precisamente como la idoneidad para ser sujeto de derechos y obligaciones y que implica la concurrencia de una serie de atributos precisamente llamados atributos de la persona".(14).

De una forma más clara Eduardo Pallares sostiene que :

14.- GOMÉZ LARA, Ricardo. Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa S.A. Segunda Edición. México, Pág. 204.

" Personalidad de los litigantes. Esta frase tiene diferentes sentidos tanto en la doctrina como en las leyes y en la jurisprudencia, por personalidad de los litigantes se entiende: El requisito para ser en un proceso o intervenir en él como tercero. Consiste en tener personalidad jurídica o lo que es igual ser persona en Derecho. Se dice entonces que carecen de personalidad las instituciones sociales a quienes las leyes no las consideran como personas en Derecho, tales como las asociaciones mercantiles, las congregaciones religiosas y las iglesias; en nuestro Derecho, los clubes, las instituciones de beneficencia, mientras no sean reconocidas por la autoridad competente y así sucesivamente.

Por lo tanto, puede decirse, que el primer requisito para figurar como parte en un proceso es ser persona en Derecho; en segundo lugar se entiende por personalidad de los litigantes, lo que en la doctrina se llama capacidad procesal o sea la facultad que la ley reconoce a determinar personas y niega a otras, ejercitar el Derecho de acción procesal, es decir , de acudir a los tribunales en demanda de justicia llevando a cabo todos los actos procesales para ello. Carecen de ésta personalidad los menores de edad, los interdictos por causa de enfermedad, los quebrados para determinada clase de procesos y así sucesivamente. El Ministerio Público tiene la capacidad procesal para representar a los ausentes y para ejercitar determinadas acciones que interesan a la sociedad y al estado. Por último se habla también de personalidad de los litigantes, para referirse a la que ostentan los representantes legales o convencionales de las partes, como son los tutores, albaceas, síndicos , procuradores o mandatarios judiciales, gerentes, apoderados, etc."(15).

Una vez más Rafael de Pina hace la distinción de un doble concepto del término personalidad; el primero lo clasifica dentro de la capacidad que tienen las

personas para adquirir derechos y obligaciones y el segundo se refiere a aquella capacidad para obrar en juicio, el primero gira al rededor de la noción de persona jurídica, el segundo se refiere al aspecto de la capacidad procesal, es decir, si alguien tiene carácter de persona jurídica, pero no lo acredita en el proceso carecerá de la personalidad en ese juicio por falta de comprobación. Por ejemplo si una persona comparece como actor en un juicio y éste no acredita la existencia de la persona jurídica que esta representado, dicha sanción por no haber presentado los documentos será la prevención de su demanda pero si no lo hiciere se desechará la demanda. Así, si una parte o un tercero concurre a juicio a través de su representante voluntario, o convencional, se examinará la personalidad del representante. Si no está debidamente acreditada o no existe bien otorgada la representación, habrá falta de personalidad en el representante y la contraparte podrá objetar dicha situación.

Podemos decir que el concepto de personalidad jurídica es un atributo o una característica atribuible a una persona física o moral, por lo tanto, la personalidad esta íntimamente vinculada a la persona jurídica, no se puede tener personalidad si no son personas físicas o morales.

Puede suceder que alguien sin personalidad actúe en el proceso pero al revisar de oficio o a petición de parte su personalidad se constatará dicha falta, en tal supuesto, se desechará la personalidad con la consecuencia de que no será válido lo que haya realizado en el proceso también incidirá en el análisis de la personalidad de quien se ostenta como representante de alguna de las partes o del tercero, ésa representación por otro, será la que deriva de la ley; tratandose de los incapacitados, de las personas morales, de los concursados, de los quebrados, de las sucesiones o será la que derive del contrato tratandose de los mandatarios, de

los abogados patronos, la que derive de un endoso, como la que resulta del endoso en procuración.

Por último, una de las cosas que deben cuidar más los litigantes es acreditar su personalidad, para lo cual deben tener personalidad legítima para comparecer en juicio, si aquella circunstancia no se da, el juez, de oficio o a petición de parte deberá repeler la intervención que haga en el proceso.

Es importante finalizar el presente punto con la siguiente conclusión :

La personalidad es aquella facultad que tiene una persona para comparecer en juicio a nombre propio o en representación de un tercero que puede ser persona física o moral legalmente constituida, pero para poder actuar en juicio deberá acreditar tal carácter y éste ser reconocido por el juez como tal previo el estudio de legalidad.

1.3.5. Legitimación.

Es la acción de legitimar, ésta es probar que algo está conforme a la ley; es reunir los requisitos legales para que algo esté conforme a la ley.

Eduardo J. Couture, nos da el significado de la legitimación procesal:

“En los problemas derivados de la legitimación procesal, tales como aquellos en que se rechaza la demanda por no ser el actor el titular del Derecho invocado, el concepto de cosa juzgada formal permite distinguir nitidamente el alcance del fallo. Este decide, en todo caso, mediante cosa juzgada formal el problema tal como ha sido propuesto en el juicio decidido pero no existe cosa

sustancial en cuanto a que el verdadero titular pueda promover la misma cuestión en un mismo proceso(16)".

En la cita anterior se aprecia claramente que el maestro uruguayo da a entender que no está legitimado el actor por no ser titular del Derecho que invoca, de igual forma Carlos Arellano García explica con un ejemplo, claramente el problema de la legitimación : La desocupación por falta de pago de renta la reclama el presunto heredero de un inmueble pero que, no acredita su carácter de heredero; no está legitimado para tener el carácter de actor en un juicio de desahucio. Si esto queda perfectamente claro desde que la demanda se instaura, la demanda se le rechazará por no estar legitimado, pero, si tiene la apariencia de heredero y la demanda se admite, el demandado hace valer como excepción la falta de legitimación para demandar y la sentencia le concede la razón al demandado. La sentencia absolverá al demandado por falta de legitimación, ésta causará estado en los supuestos legales adecuados, pero, no producirá efectos de cosa juzgada si posteriormente, el auténtico heredero hace la reclamación de la desocupación por falta de pago en las rentas.

Así, el principio de la representación rige en cambio, en todos aquellos casos en que la ley confiere a un sujeto de Derecho la legitimación procesal para actuar en juicio en defensa e interés de otro como son el ejemplo de síndico, el defensor de oficio, el padre ejerciendo la patria potestad, el tutor y el curador; en estos casos la cosa juzgada dada contra el representante alcanza al representado sin perjuicio de las acciones de responsabilidad.

16.- COUTURE, Eduardo J. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Editorial palma de Buenos Aires, 1958. pág 260.

A veces cuando procesalmente comparece y se desenvuelve una persona como representante legal y acreditado de una persona moral se estima legitimado "ad processum " pero los intereses jurídicos de por medio acreditan a la persona moral como legitimada " ad causam." En ocasiones la persona que acude al proceso y ella misma es la titular de la acción se dice que se encuentra legitimada tanto en la causa como en el proceso.

Eduardo Pallares dice que :

"La legitimación es la situación en que la persona se encuentra en relación con determinado estado de Derecho lo que le permite intervenir y obrar en él".(17).

La legitimación en el Derecho procesal asume las siguientes figuras:

- Legitimación en la causa.
- Legitimación en el proceso.
- Legitimación activa.
- Legitimación pasiva.
- Legitimación autónoma y.
- Legitimación subordinada.

La legitimación en la causa, es cuando una persona es titular de los Derechos y obligaciones materia del juicio y la sentencia que se pronuncia afecta directamente, es decir, lo obliga.

17.- PALLARES, Eduardo, Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa S.A. México, pág 97.

La legitimación en el proceso, es la relación que tiene la parte con respecto al litigio.

La legitimación activa, es la que corresponde al actor y consiste en que sea titular de los derechos que pretende ejercitar por medio de la demanda.

La legitimación pasiva, es la concerniente al demandado y radica en el hecho de que ésta sea la persona obligada a cumplir con las prestaciones que contiene la demanda.

La legitimación autónoma, es aquella que a través de su propio Derecho ejercita ante la autoridad la acción.

La legitimación subordinada, es aquella que está representada por persona ajena al Derecho y por lo tanto puede ponerse en el proceso a nombre del titular.

Existe falta de legitimación cuando no se acredite el carácter o representación con que se reclama o cuando no se tiene el carácter o representación con que a alguien se le demanda. Existe la teoría que señala que la legitimación es una cualidad que corresponda a las partes en el proceso y a sus representantes para poder actuar válidamente en el proceso, por Derecho propio o en representación de otro.

Calamendrei, establece una regla general y señala que la legitimación es aquella facultad para obrar y contradecir al sujeto activo y pasivo en la relación sustancial, pero esta regla tiene excepciones, y dicha regla puede corresponder a personas diversas, como es el caso de la pluralidad de sujetos activos.

José Castillo Larrañaga dice :

" La legitimación es la facultad en virtud de la cual una acción o Derecho pueden y deben ser ejercitados por o en contra de una persona en nombre propio se llama legitimación en causa, o facultad de llevar, gestionar o conducir en el proceso; activa para aquél que pueda perseguir judicialmente el Derecho y pasiva para contra el cual éste se ha de hacer valer".(18).

Cipriano Gómez Lara afirma que la legitimación :

" Es la autorización que la ley concede a un sujeto de Derecho, colocado en un determinado supuesto normativo, para desarrollar una actividad o conducta, y agrega que la legitimación puede ser de fondo o causal y corresponde al titular de un Derecho ; o procesal, y corresponde a los sujetos a quienes la ley faculta para actuar en un proceso por sí o a nombre de otros".(19).

Ahora bien, la representación procesal es la facultad conferida a una persona para realizar actos jurídicos, los procesales entre ellos, a nombre y por cuenta de otro.

Por último, será necesario clarificar en que consiste la legitimación procesal:

" Es la cualidad de actuar en el proceso con Derecho a esa actuación válida, ya sea a nombre propio o en nombre de otro, así el artículo 29 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente señala :

18.- CASTILLO LARRAÑAGA, José y DE PINA, Rafael.op. cit. pág 225.

19.- GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General. Editorial Trillas. Cuarta Edición. México, 1989. págs. 203 y 204.

"Ninguna acción puede ejercitarse sino por aquel a quien compete o por su representante legítimo. No obstante eso, el acreedor puede ajercitar las acciones que comprometan a su deudor cuando conste el crédito de aquel en título ejecutivo y, exitado este para deducirlas, descuide, o rehúse hacerlo. El tercero demandado puede paralizar la acción pagando al demandante el monto de su credito..."

Al igual que éste artículo, los artículos 28, y 1o del Código de Procedimientos Civiles, 243 y 244 del Código Civil regulan la legitimación .

1.3.6 Sustitución o cambio de partes.

Entendemos por sustitución de parte o sustitución de sujetos procesales cuando aquélla persona que actúa dentro del proceso se ve remplazada por otra que actúa en nombre propio y ejercitando el Derecho del sustituto en su interés personal.

La parte que llega a sustituir en el proceso a otra parte trae como consecuencia su actuación en el proceso en el estado en que se encuentre con las consecuencias favorables o desfavorables que existan con anterioridad a su incursión en el proceso.

Rafael Pina en su Diccionario de Derecho describe a la sustitución procesal como :

" La posibilidad legal de que una persona distinta del titular del Derecho controvertido provoque y siga un proceso, en su propio interés y actúe, consiguientemente, como parte en el mismo. La acción ejercitada en tal caso ha

sido denominada tradicionalmente acción oblicua. Se refiere a la sustitución procesal los artículos 29 del Código de Procedimientos Civiles y los artículos 248, 315, 1673 a 1675 del Código Civil para el Distrito Federal".(20).

La sustitución de partes es una especie de sustitución procesal por que ocurre dentro del proceso; dicha sustitución puede ocurrir por causa de muerte de la persona que se haya en el proceso como actor o demandado, en este caso inmediatamente interviene en el proceso el sustituto que toma el asunto en el estado en que se encuentra y con todas aquellas consecuencias jurídicas que se deriven.

No existirá sustitución si se están discutiendo derechos y obligaciones que se extinguen por causa de muerte. Existen ocasiones en que se puede transmitir los Derechos litigiosos de un contrato entre la parte y un tercero, así también, cuando se fusionan sociedades y la sociedad fusionante adquiere todos los Derechos y acciones de la empresa fusionada.

Será necesario que se identifique plenamente esta figura ya que podría existir confusión al creer que el tercero llamado a juicio, o la representación, sea de actores o demandados sea una sustitución de partes, de forma tal que Eduardo Pallares, para evitar confusión define a la sustitución procesal de la siguiente forma :

" El hecho de que una persona autorizada por la ley ejercita una acción o haga valer un Derecho que no son suyos sino de otra persona, pero al obrar de esta manera, no como representante legal o convencional del titular de la acción o del

20.- DE PINA, Rafael. Y DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa S.A. Déclino Cuarta Edición. Mexico, D.F. 1986. pág. 451.

Derecho, sino en nombre propio. En la sustitución procesal se llama sustituto a la persona que ejercita la acción y sustituido el titular de la acción".(21).

Como ejemplos podemos mencionar claramente el artículo 2409 del Código Civil referente a la transmisión de la propiedad de un predio arrendado, ésta transmisión no extingue el contrato de arrendamiento por lo tanto, el nuevo propietario será el nuevo arrendador, a su vez, el artículo 1706 del mismo ordenamiento en la fracción VII fija como obligación de el albacea defender en juicio y fuera de él, la herencia y validez del testamento, por lo tanto, la sucesión continuará los juicios del de cujus, en los procesos pendientes.

De igual forma existe la cesión de derechos contemplada en el artículo 2029 y 2030 del mismo ordenamiento , y en algunos casos específicos aparece la figura de la subrogación.

1.4. FUNCION DEL PROCESO.

La regulación de las relaciones entre el órgano jurisdiccional y las partes es lo que constituye la causa final de Derecho Procesal Civil.

La norma procesal no solo se encuentra en el Código Procesal, sino en otras leyes como nos encontramos en el caso del Código Civil que regula el procedimiento que se debe seguir para algunos casos, como sería uno de tantos, la inscripción por resolución judicial, a la cual se refiere el artículo 3047 del Código Civil.

21.- PALLARES, Eduardo. op. cit. pág. 241.

Consecuentemente debemos tomar nota que si alguien quiere hacer valer un derecho de carácter civil debe poner los medios adecuados para conseguir su finalidad funcional, es decir, se hace valer el Derecho mediante el ejercicio de la función jurisdiccional.

En el proceso intervienen varias voluntades: obviamente la del demandante, la del demandado, oblicuamente la de los terceros venidos al juicio, en cierto modo la de los testigos y peritos, que pueden imponerle virajes en su trayecto, con posible influencia en el fallo. Concluyendo, además igualmente, por desistimiento de la acción o de la demanda, por convenio de las partes; sin embargo, para los fines propios del proceso, cualquiera de estas soluciones dejaría trunca la función del proceso, pues su meta natural es la sentencia. Cipriano Gómez Lara en relación a este punto nos señala :

" La finalidad de todo proceso es solucionar o resolver el litigio, sin perjuicio de que, a través del mismo proceso se obtenga una declaración sobre la certeza de determinado Derecho; o de determinada situación, amén de otras consecuencias de tipo constitutivo o de tipo condenatorio que la solución del litigio traiga aparejadas".(22).

El proceso abarca tanto la actividad tendiente a la declaración de un Derecho en un caso controvertido como los actos posteriores tendientes a la ejecución de la sentencia que dicte el juez, es decir, comprende tanto el aspecto puramente declarativo como el ejecutivo.

22.- GOMEZ LARA, Cipriano. *Téoría General del Proceso*. op. cit. pág 51.

En el proceso jurisdiccional, que es lo que nos constriñe, la finalidad perseguida es la solución de una controversia entre partes que pretenden que se les resuelva favorablemente a sus respectivas reclamaciones, solución que queda a cargo de un órgano que ejerce facultades jurisdiccionales, ésta última entraña una aptitud legal para aplicar la norma jurídica general, abstracta e impersonal a situaciones concretas en controversia o sin controversia, para determinar quien tiene la razón.

El fin normal de todo proceso judicial es la obligación de una resolución por parte del órgano jurisdiccional que intervenga en beneficio de las partes contendientes y ponga término a la controversia siguiendo un camino en el que primeramente se plantea el problema al juez; se demuestran los hechos con pruebas eficientes; se demuestra la aplicabilidad de la norma al caso y con ello se resuelve la controversia. En éste momento en el que el juez cita para sentencia es donde se cierra la actividad procesal de las partes. Por lo que coincidimos con la opinion del maestro José Becerra Bautista que dice :

“ El fin normal del proceso es la obtención de una sentencia que, en forma vinculativa, resuelva entre las partes una controversia sobre Derechos sustanciales”.(23).

Si la causa final de Derecho Procesal lo constituye la regulación del proceso que es realizado por el órgano jurisdiccional en forma privativa, y tiene que regularse por la ley procesal durante el cual se instruye el proceso.

23.- BECERRA BAUTISTA, José. op. cit. pág. 1.

La finalidad del proceso es precisamente la obtención de la tutela jurídica que se logra por la sentencia y su posterior ejecución. Por su parte el autor Chioventa explica que :

" La actuación de la ley es el fin constante del proceso sea fundada o infundada la demanda del actor, la sentencia que la acepta o que la rechaza es siempre actuación de la Ley, esto es, afirmación de una voluntad positiva o negativa de la Ley . El proceso no sirve a una parte o a la otra; sirve a quien tiene la razón, según el criterio del juez".(24).

Es característica del proceso, la presencia del funcionario judicial órgano público (juez), que nos aperece que la sentencia obliga como un acto de voluntad pública, independientemente de su justicia intrínseca y del consentimiento de las partes.

El proceso mismo crea obligaciones procesales consistentes en realizar una serie de actos para la satisfacción de interés ajeno, cuyo titular, del interés puede exigir al juez ordene el cumplimiento de la obligación.

24.- CHIOVENTA, Icsé. op. cit. pág. 97.

CAPITULO II

LAS CARGAS PROCESALES

Como ya se ha estudiado, y para dar inicio al presente capítulo; es importante recapitular que el proceso constituye en esencia una relación jurídica, constituyendo sus estadios particulares por los que se desenvuelven situaciones jurídicas en las que las partes al realizar los diferentes actos procesales correspondientes; esto es, liberándose de las cargas o bien, al omitirlas; se sitúan dentro de las expectativas y posibilidades de una sentencia favorable o desfavorable según sea el caso.

Es entonces cuándo surge la pregunta : ¿Que es una carga procesal?, misma que para tener respuesta iniciaremos analizando su concepto.

2.1. CONCEPTO DE CARGA PROCESAL.

Para poder entender el concepto de carga procesal, es necesario hacer mención a los aforismos latinos, que desde tiempos pasados, han destacado la importancia de dicho término :

Iura vigilantibus, nos dormientibus subveniunt; significa que las leyes favorecen a los cuidadosos y no a los negligentes, a los que vigilan y no a los que duermen; o bien, *ius civile vigilantibus scriptum est*; esto es, que el Derecho Civil se ha escrito para aquéllos que son cuidadosos, para los que vigilan de él.

De ésta manera acreditamos la importancia que desde tiempos pasados tenía el cuidado y la vigilancia hacia el proceso por las partes; o sea, que ya se concebía la idea de las cargas procesales, estableciendo riesgos a los negligentes, a los que no cuidan del proceso y estímulos a los que cuidan y vigilan del mismo. De aquí se desprende la gran importancia de las cargas en la doctrina moderna.

Carnelutti, al hablar de las cargas señala que si la parte tiene el oficio de tirar del carro del proceso, es necesario que el legislador utilice respecto de él como una auriga, el látigo y el freno; ésto significa, que las partes tienen el peso o gravámen de provocar el proceso mediante la demanda, de hacerlo avanzar por el impulso procesal y, para el efecto el legislador establece las cargas procesales y con ellas, modos, formas y términos de realización para alcanzar el efecto deseado con tal acto.

Al precisar la noción y alcance de la carga, el autor referido señala :

" En cuanto el cumplimiento de un acto de la parte lo ponga la ley como condición, de una providencia del juez, éste no puede suplir el acto no cumplido en modos y tiempos distintos de los que prescribe la Ley. Esto quiere decir, que donde hay una carga la parte gravada por ella, no puede contar más que consigo misma" (25).

25.- CARNELUTTI, Francisco. Estudios de Derecho Procesal. Traducción de Sentís Melendo, Santiago. Buenos Aires 1952. Editorial Ejea. Pág. 92

Así, el autor italiano concibe a las cargas como atributos del propio interés.

Al respecto, Couture expresa que la parte que tiene sobre sí la carga, se halla compelida implícitamente a realizar el acto previsto (demandar, contestar, probar, impugnar); es su propio interés quien lo conduce a ello.

De este modo, la carga se configura como una amenaza, una situación embarazosa que grava el Derecho del titular. Pero éste se puede liberar de la carga, cumpliendo con el acto.(26).

Asimismo, Goldschmit precisa la necesidad de una actuación para prevenir a una desventaja procesal, en último lugar a una sentencia desfavorable, representa una carga procesal; y las cargas son imperativos del propio interés. Es en éste autor donde se advierte toda la importancia del concepto, acercándose a una definición aceptable, al considerarlas como imperativas del propio interés, pues previenen mediante una actuación de la parte un perjuicio procesal. O sea, es su propio interés lo que impulsa a las partes a realizar tal actuación, siendo ellos los únicos responsables de su suerte procesal, y que resultarán beneficiados o perjudicados según se liberen o no de las cargas.

Por su parte, Becerra Bautista menciona al respecto lo siguiente :

"Derivadas de los derechos de acción y contradicción que competen a las partes, son las facultades que éstas tienen de actuar dentro del juicio, para poderlo

26.- COUTURE, Eduardo J. ob. cit. Págs. 212 a 214.

llevar hasta su terminación. Estas facultades, sin embargo, no constituyen obligaciones, sino cargas procesales”(27).

En conclusión, conceptuamos a las cargas como imperativos del propio interés, ya que previenen un perjuicio procesal mediante su observancia. Son imperativos del propio interés por la siguientes consideraciones :

a) Por que la parte gravada por la carga, es la única responsable de su suerte procesal, de tal modo que está en libertad de modificar o dejar invariada su situación con su propia actividad o inactividad en el proceso.

b) Desebarazarse de ellas, significa tener mayores probabilidades de éxito en la sentencia, evitandose así posibles perjuicios procesales.

c) Por que no existen frente a ella derechos del adversario o del tribunal para que se cumplan; sino por el contrario, la contraparte no deseará otra cosa que no se desembarace uno de la carga, porque tal situación le será favorable en el proceso. Tampoco puede exigir el cumplimiento de la carga el tribunal, que puede llegar a pronunciar su resolución final sin nuestra intervención (rebeldía).

27.- BECERRA BAUTISTA, José ob. cit. Págs. 77 y 78 .

2.2. DIFERENCIAS ENTRE CARGA Y OBLIGACION

La principal diferencia entre carga y obligación radica en los siguientes argumentos :

La carga se establece por Ley, en beneficio del propio interés; o sea, que su liberación o no observancia sólo le traerá beneficios o perjuicios, respectivamente, al sujeto gravado por la carga. En cambio, en la obligación, ésta se establece por ley, para beneficio de un interés ajeno al de aquel que tiene que realizar la obligación.

El autor Sentís Melendo expresa que la diferencia radica en la diversa sanción conminada a quien no realice el acto, de tal forma que sólo existe obligación cuando la inercia da lugar a una sanción jurídica; en cambio, si la abstención del acto sólo hace perder los efectos útiles del mismo, estaremos en presencia de la carga.

Considero mejor que, existe obligación cuando su incumplimiento hace que nazca un Derecho para la otra parte de exigirnos legalmente su cumplimiento (obligación del deudor en pagar al acreedor); respecto de la carga, estamos de acuerdo en que su incumplimiento produce al titular efectos perjudiciales respecto de la sentencia, perdiendo así los beneficios que otorga la carga de haberse cumplido.

Antonio Micheli hace notar la diferencia en la norma jurídica, que en determinados casos fija la conducta a observar, de tal suerte que estaremos ante la

carga, cuando es necesaria determinada actuación si se quiere conseguir determinado fin, de otra manera no alcanzable y en la cual existe libertad de elección y , estaremos en presencia de la obligación, cuando la norma indica la conducta que ha de observarse para satisfacción de un interés ajeno, eventualmente bajo pena de sanción jurídica y dentro de la cual no existe libertad de elección.

El ejemplo más claro para notar la diferencia nos lo da Couture, quien concibe la diferencia no en la sujeción de la voluntad que es elemento común a ambos fenómenos, pues en ambos se puede cumplir o no; sino la diferencia radica en la consecuencia de su omisión.

" De la obligación no cumplida nace un Derecho para el acreedor, que nos pueda exigir legalmente su cumplimiento; en la carga insatisfecha, sólo nace un perjuicio para aquella parte que no se liberó de ella, el cual consiste en colocarla en posibilidad de obtener una sentencia contraria a sus intereses por su no actuación."(28).

2.3. CARACTERISTICAS DE LAS CARGAS PROCESALES.

Las principales características de las cargas procesales y, que se desprenden de los razonamientos antes expuestos, son :

- a) Constituyen imperativos del propio interés.
- b) El sentido liberal de ella (característica esencial)
- c) Funcionan como estímulos a la actividad procesal.

28.- COUTURE. ob, cit, pág. 213-

a) Imperativos del propio interés. La persona que tiene sobre sí la carga, se haya compelida implícitamente a realizar el acto previsto; es su propio interés quien lo conduce a ello; ya que aquélla será la única que en última instancia saldrá beneficiado o perjudicial, según el caso.

La carga se configura así, como una situación embarazosa que grava el derecho del titular, de la cual hay que liberarse si se quiere alcanzar más probabilidades de éxito en la sentencia. Por tanto, es el propio interés lo que nos empuja a demandar, contestar, probar, de tal manera que si no realizamos tal conducta, no alcanzaremos el resultado útil que con ellas buscamos.

Finalmente, el desembarazarse de la carga, mediante una actuación representa el evitar sobrevenga un perjuicio procesal, esto es, una sentencia desfavorable por no liberarse de la carga.

b) Su aspecto de liberalidad. Esta es una característica esencial de las cargas procesales. No existen frente a ella derechos por parte del estado ni del adversario para hacer que aquéllas se cumplan.

La liberalidad en cuanto a su observación, consiste en que el sujeto gravado por la carga es libre de desembarazarse de ella, proponiendo su demanda, ofreciendo sus pruebas, impugnando las resoluciones; o bien, no realizando el acto correspondiente, sin que exista sanción a su inobservancia o coacción para su cumplimiento, ya que constituyen imperativos del propio interés y, resultaría ilógico que se aplicara sanción al sujeto gravado por la carga, para proteger a su propio interés. Por tanto, sólo se producirán una serie de efectos perjudiciales a su

inobservancia que se traducen en soportar las consecuencias de una sentencia desfavorable.

c) Como estímulos a la actividad procesal. Tales estímulos funcionan al poner de un lado las consecuencias perjudiciales a la inactividad, por ejemplo: si no se interpone la demanda, no obtendrá la parte, la tutela a su pretensión, si no se impugnan las resoluciones judiciales que nos causan agravios, aquéllas causarán estado o ejecutoria.

Por otro lado, poner a disposición de la parte un determinado efecto útil que sólo pueda alcanzarse mediante su propia actividad; esto es, que al liberarse de las cargas procesales, se irá obteniendo una ventaja procesal; en último término, la posibilidad de obtener una sentencia favorable.

De esta manera la carga funciona como estímulo a la actividad procesal, para que la parte se convenza de que es la única responsable de su suerte procesal, al quedar la misma, en libertad de variar su situación con su propia actividad, o bien, dejar invariada su situación procesal con su inactividad.

2.4. LA CARGA DE LA DEMANDA.

Es necesario analizar qué se entiende por demanda, para que posteriormente podamos estudiar ésta bajo la perspectiva de carga, por lo tanto, se dice que demanda es : El acto jurídico oral o escrito por medio del cual una persona llamada actor, formula una petición a los órganos jurisdiccionales, solicitándoles la

aplicación de una norma sustantiva a un caso concreto que se deduce en contra de otra persona llamada demandado.

El proceso supone la existencia de dos sujetos con intereses distintos, el demandado tiene en contra del actor, el mismo Derecho de pedir justicia idéntico a éste, así, tenemos que existen dos derechos, el Derecho de acción y el de contradicción, éstos derechos subjetivos de las partes van dirigidos al órgano jurisdiccional para que éste imparta justicia.

El maestro José Becerra Bautista cita a dos tratadistas en cuanto a las distinciones que hacen de obligación y carga procesal, : "Zanzuchi hace la siguiente distinción : La primera existe cuando la ley manda a alguno tener determinado comportamiento para satisfacer un interés ajeno, sacrificando el propio interés; la segunda tiene lugar cuando la ley fija el comportamiento que alguno debe tener, si se quiere tener un resultado favorable a su propio interés. Calamendri dice que en el Derecho Procesal prevalecen las cargas, precisamente por que las partes deben desarrollar determinada actividad procesal, para satisfacer su propio interés, de tal manera que si no la realizan, no obtienen el resultado favorable que buscan".(29).

Así atribuimos el carácter de carga, partiendo de la base de que en primer término, entendemos a las cargas procesales en general, como aquellas figuras que le dan dinamismo al proceso, y la demanda constituye el instrumento ideal para provocarlo y hacerlo vivir.

29. BECERRA BAUTISTA. ob. cit. págs. 75, 76 y 77.

Asimismo, como el medio de actuación de las normas sustantivas a los casos controvertidos; concluimos con ello que la demanda en ese aspecto, constituye una carga procesal puesto que hace vivir al proceso, provocándolo y haciéndolo dinámico. Igualmente, le atribuimos éste carácter, apoyándonos en el aforismo; quien quiera hacer valer un Derecho en juicio, ha de proponer su demanda ante la autoridad jurisdiccional.

La presentación de la demanda al vincular al actor con el tribunal, crea Derechos y obligaciones a favor del actor y a cargo del tribunal, y eventualmente crea Derechos y obligaciones a favor del demandado. Ambos tendrán después que satisfacer las cargas procesales que competen a su propio beneficio.

Es importante resaltar algunas definiciones que se han dado del concepto demanda, así tenemos que Becerra Bautista dice :

" Que la demanda desde el punto de vista teórico da origen a la relación jurídica procesal, vinculando al actor con el juez... Mientras el actor no formule su demanda no existirá juicio".(30).

" La demanda judicial, es el acto con el cual, afirmando existir una voluntad concreta de ley, positiva o negativa, invoca éste (el acto) el órgano del Estado para que actúe tal voluntad... nos ocupamos de la importancia de la demanda en sí misma, independientemente de ser o no fundada..."(31).

30.- Idem. pág. 78.

31.- CHIOVENDA, José, Principios de Derecho procesal Civil. Tomo II. Cárdenas editor y Distribuidor. México, 1984, pág. 181.

La presentación de la demanda, al vincular el acto con el tribunal, crea derechos y obligaciones a favor del demandado. Ambos tendrán después que satisfacer las cargas procesales que competen a su propio beneficio.

" La demanda es el acto procesal, verbal o escrito, por el cual una persona física o moral, denominada actor, acude ante un órgano jurisdiccional a ejercitar se Derecho de acción en contra de otra persona física o moral, denominada demandado o reo, con el objeto de reclamar las prestaciones que pretende."(32).

" Desde un punto de vista sustancial, la demanda es el medio a través del cual el actor ejercita su acción en contra del demandado y con la demanda judicial, existe proceso, con todos los derechos que deriven de él".(33).

" El ejercicio de la acción se manifiesta principalmente en la formulación de la demanda, pero sería un error creer que sólo en la demanda es el ejercicio de la acción, se provoca toda actividad necesaria para realizar el interés jurídico no satisfecho, es decir, para usar todos los medios procesales relacionados con ese fin".(34).

La demanda es el medio a través del cual se ejercita el Derecho de acción, se vincula íntimamente, la acción es la parte central de la demanda, pues es la que le da su principal contenido.

El maestro Carlos Arellano García, nos dice :

- 32.- ARELLANO GARCIA, Carlos. Práctica Forense Civil y Familiar. 4a. Edición. Editorial Porrúa, S.A: México, 1984. Pág. 181.
 33.- VALENZUELA Arturo, Derecho Procesal Civil, Primera edición, editorial Librería Carrillo Hermanos e Impresores, S.A. Guadalajara, Jalisco, México, 1983. Pág. 103.
 34.- Idem. Pág. 103.

" Que el empleo del vocablo " demanda", alude al acto procesal de una persona física o moral, denominada actor o demandante, en virtud del cual en forma escrita o verbal solicita la intervención del órgano estatal jurisdiccional o del órgano arbitral jurisdiccional para que intervenga en un proceso controvertido que se dirige a otra persona física o moral denominada reo, para forzar a esta última persona a las prestaciones que se reclaman".(35).

En muy variadas ocasiones suele denominarse "demanda" a la petición que se dirige a un órgano jurisdiccional en el que se solicita su intervención para resolver controversias que se le planteen ya que sea por escrito o verbalmente.

Demanda es sinónimo de petición, de solicitud, de súplica, de exigencia, de reclamación, desde el punto de vista gramatical; pero en realidad tenemos que no toda petición es una demanda, puesto que hay peticiones que no entrañan una controversia como en el caso de la jurisdicción voluntaria, no toda demanda es una reclamación o una exigencia, pues se dan reclamaciones y exigencias en forma extrajudicial, en tales circunstancias puede considerarse una súplica solamente bajo la perspectiva de la reclamación de parte que la formula y el juez a la que se dirige, pero respecto al demandado ya no es una súplica, sino que respecto de él, constituye una exigencia sui generis en la que, el órgano jurisdiccional es el intermediario, pero la demanda va impregnada de una actitud enérgica, propia de la reclamación formal que se ha instaurado ante un juzgador.

La demanda es por lo tanto, el acto típico y ordinario de iniciación procesal, o dicho con más expresión, aquella declaración de voluntad de una parte por la

35.- ARELLANO GARCIA, Carlos . Derecho Procesal Civil. Primera edición , editorial Porrúa, S.A. México, 1981. Págs. 45 y 46.

cual solicita, que se dé vida a un proceso y que comience su tramitación, es así, como la define Jaime Guasp, en su obra práctica Forense Civil y Familiar.

2.4.1. Requisitos de la demanda.

Es importante señalar en este punto, los requisitos necesarios que la demanda debe contener, mismos que nos señala el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles:

- " I.- El tribunal ante el que se promueve;
- II.- El nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones;
- III.- El nombre del demandado y su domicilio;
- IV.- El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios;
- V.- Los hechos en que el actor funde su petición, numerándolos y narrándolos sucintamente con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa;
- VI.- Fundamento de Derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables.
- VII.- El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez".

A continuación haremos un análisis sobre los requisitos mencionados:

I.- "El tribunal ante el que se promueve. Esto es, la designación del Tribunal ante el cual se promueve la demanda. Requisito primordial, ya que cabe recordar que la base de toda contienda judicial es su plena validez, de ahí que se debe tener cuidado de promover ante el juez competente (artículo 143 del Código

comentado), de lo contrario se correrá el riesgo que se declare nulo todo lo actuado ante juez incompetente (artículo 154 del mismo Código). En relación a la competencia de los tribunales conviene precisar que ésta se determina de acuerdo con el artículo 144 del Código en cuestión : por la materia (civil, familiar, penal, etc.); por la cuantía (juzgados de paz y civiles); por el grado (tribunales de primera y segunda instancia); por el territorio (Tribunales del D.F.; Jalisco, Morelos, etc.).

II.- Nombre del actor y domicilio que señale para oír notificaciones. Esta fracción debe considerarse con los artículos 44, 45 y 46 del mismo Código. El primero de ellos establece que puede ser actor o comparecer en juicio, toda persona que esté en pleno ejercicio de sus Derechos civiles, por los que no se encuentren en éste caso, establece el segundo precepto, comparecerán sus representantes legítimos o los que deban suplir su incapacidad conforme a la Ley. Se agrega en el tercer artículo que tanto los interesados como sus representantes legítimos podrán comparecer a juicio, por sí o por apoderado"(36).

De esta manera se distingue a la parte actora material y en su caso a la formal, al constituir la primera, la persona en la que repercuten los efectos jurídicos, y la segunda, la que de hecho actuará en juicio, ya sea supliendo la minoridad, incapacidad o bien, como representante con poder bastante.

En relación con el domicilio para oír notificaciones debe analizarse el artículo 112 del Código de Procedimientos Civiles, que establece que todo litigante en su primer escrito o en la primera diligencia judicial, deberá designar casa ubicada en el lugar del juicio, para que se le hagan las notificaciones y se le

practiquen diligencias, ya que si omite tal, se efectuarán éstas, por medio de estrados en el juzgado o por Boletín Judicial, de igual forma se efectuarán aún las de carácter personal.

Según el artículo 113 del mismo Código, cuando no se haga nueva designación del domicilio mencionado, las notificaciones se seguirán efectuando en el domicilio señalado en un principio y las diligencias en las que éste tuviere intervención, se practicarán en los estados del Juzgado. Dicho domicilio admite dos variantes : podrá señalarse el domicilio real del actor o bien, un convencional.

III.- Nombre del demandado. El actor debe señalar el domicilio y nombre de la parte demandada en sentido material, ya que no se le permite señalar representante legal de éste, aún cuando lo conozca el propio actor, correspondiéndole al demandado el Derecho de comparecer a juicio en la forma que le convenga. Hecha excepción cuando se demanda a un incapaz o persona moral, pues en este sentido se podrá demandar a través de su representante legal o apoderado, según sea el caso⁽³⁷⁾.

Al respecto pueden presentarse dos situaciones, bien que sea por omisión el actor no señale el domicilio del demandado, se ignore o setrate de personas inciertas. En el primer caso, no se hará, la notificación hasta que no se subsane tal omisión; en el segundo caso, tratándose de personas inciertas, se hará la notificación por edictos publicados tres veces, de tres en tres días en el boletín judicial y en periodicos de mayor circulación, quedando la determinación de esto último a criterio del juez⁽³⁸⁾.

37.- Idem. Pág. 34.

38.- Idem Pág. 35.

IV.- El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios. Lo señalado en ésta fracción, es lo que constituye la médula de la demanda, ya que representa el Derecho sustancial cuya tutela se pretende a través del ejercicio de la acción. Esta de acuerdo con los artículos 24 y 30 del mismo Código, puede ser de tres tipos:

-Acciones referentes al estado y capacidad de las personas (nacimiento, defunción, matrimonio y nulidad de éste, filiación, etc.);

-Las referentes al cumplimiento de obligaciones personales, por parte del deudor, ya sea de dar, hacer o de no hacer y;

-Los juicios que tienen por objeto la protección de derechos subjetivos de carácter real (reclamación de herencia, usufructo, servidumbre).(39)

Aquí, es fundamental que el actor precise e individualice la cosa que con su demanda pretende, para que, en caso de que su acción prospere, saber lo que ha de exigirse al demandado y estar el tribunal en posibilidad de hacerlo cumplir.

Igualmente se debe tener cuidado de no reclamar más de lo que se debe, porque se incurriría en plus petitio (exceso en la reclamación); por ejemplo, de lo primero, si se trata de acciones reales referentes a inmuebles, expresar su ubicación extensión y límites; si se refiere a muebles, determinar su peso, valor, medida, etcétera.

V.- Los hechos en que funde su petición. En la exposición de los hechos en que el actor funde su demanda, deberá narrarlos y numerarlos con toda claridad y precisión, con el objeto de que la contraparte puede preparar su contestación y, ya sea que ésta los confiese, niegue o ignore por no serle propios; lo que permite

39.- Idem, pág. 37.

además que ambas partes efectúen una mejor relación de probanzas con los hechos de la demanda y su contestación.(40)

De ésta forma, los hechos de la demanda, constituyen los supuestos facticos de la norma sustantiva cuya tutela se pretende a través de la demanda.

VI.- Fundamentos de derecho y clase de acción, En términos sencillos ésta fracción determina que se citen los preceptos legales que son aplicables al caso, aunque cabe decir que lo último resultaría un poco inecesario de aplicarse el principio "dame los hechos que yo te daré el derecho", en lo referente a la obligación que tienen los jueces de conocer el Derecho nacional.

VII.- El monto de lo que se reclama para poder determinar la competencia del juez. Finalmente, en comentario a ésta fracción del artículo en cuestión, exige el señalar lo que se deduce del análisis de la primera fracción del artículo que nos ocupa, esto es, tener cuidado de promover ante juez competente; cabe aclarar que en el presente caso se trata de una competencia por cuantía.

2.4.2 Efectos de la presentación de la demanda.

Según el artículo 258 del Código de Procedimiento Civiles, los efectos son :

- Interrumpir la prescripción, si no es que ya lo está por otros medios;
- Se señala el principio de la instacia, y, finalmente;

- Determina el valor de las prestaciones exigidas, cuando no pueda referirse a otro tiempo.

Se establece como primer efecto, el interrumpir la prescripción, pero aquí, surge el problema si ésta se interrumpe por el sólo hecho de presentar la demanda, o bien, hasta que ésta se notifique al demandado tal y como lo señala el artículo 1168 fracción II del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice:

" la prescripción se interrumpe:

II Por demanda u otro cualquiera género de interpelación judicial notificada al poseedor o al deudor en su caso.

Se considerará la prescripción como no interrumpida por la interpelación judicial si el actor desistiese de ella o fuese desestimada su demanda."

Respecto de dicha discrepancia la jurisprudencia responde, " que se entenderá interrumpida la prescripción por la sola presentación de la demanda, ya que tal manifestación del actor representa no dejar estático su Derecho que tiene frente al demandado, y por tanto, no le es imputable la dilación de hacer el emplazamiento , lo que es ya cuestión de la autoridad". (41)

Además, como el Código de Procedimientos se expidió con posterioridad al Civil, no cabe duda de que éste último debe considerarse derogado en el punto que nos trata.

Agrega el último de los preceptos citados en un principio, que se considerará como no interrumpida si la demanda fuere desestimada o el actor desistiese de ella; al respecto el artículo 34 del Código Procesal dice: que el

41.- Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1917 a 1965. Tomo IV. Pág. 174.

desistimiento importa la pérdida de la instancia y requiere el consentimiento del demandado. En ambos casos, el desistimiento impide la interrupción de la prescripción.

Los otros dos efectos de que nos habla el artículo 258 en cuestión son: con la presentación de la demanda se señala el principio de la instancia, en otras palabras, el nacimiento del proceso en el que el negocio sale del ámbito privado para prender del órgano jurisdiccional, instituido para satisfacer el fin del proceso, esto es, una sentencia de determinado contenido.

Finalmente, a la presentación de dicho recurso se fija el objeto del debate que no podrá variarse una vez establecida la relación jurídica procesal en consecuencia estableciendo así los límites de la sentencia.

2.5 CARGA DE LA CONTESTACION DE LA DEMANDA.

El presente punto estará encaminado al estudio de la carga de la contestación de la demanda, es así que para su análisis es de suma importancia iniciar con su concepto.

2.5.1. CONCEPTO.

La contestación de la demanda es el acto jurídico oral o escrito por medio del cual una persona llamada demandado formula una petición a los órganos

jurisdiccionales, solicitándoles la aplicación de una norma sustantiva a un caso concreto, que produce en contestación al planteado por el actor en su contra.

De este modo, se puede decir, que representa la misma importancia la contestación para el demandado, que la demanda para el actor, ya que fijan el alcance de su excepción o acción según se trate, y porque ambos se dirigen al órgano jurisdiccional para reclamar del mismo la tutela de sus respectivos intereses.

La actividad necesaria para que el proceso siga adelante es a través de los distintos estados que lo componen, es decir, si se contesta la demanda, el juicio continúa por impulso procesal de la parte demandada, y si la demanda no se contesta, de cualquier manera el proceso continúa por impulso del Juez el cual tiene la facultad que le otorga la ley de proseguir el proceso sin necesidad de que las partes se lo soliciten.

La contestación es el acto jurídico por medio del cual se da respuesta a la demanda de la parte actora, dentro del proceso y por el que la parte actora da respuesta a la contrademanda de la parte demandada.

En el anterior concepto, se habla de una simple respuesta ya sea a la demanda o la contrademanda, pero no es el caso de la simple respuesta, ya que además de contener ciertos requisitos legales (se verán más adelante), el demandado tiene que hacer valer sus derechos respecto de las peticiones o mejor dicho, de las pretensiones del actor, y es el demandado quien da pauta al juzgador, si el demandante tiene Derecho o no de demandarle, desde luego con las excepciones que tenga y con la respectiva prueba de las mismas, por lo tanto, se

dice que tiene el Derecho de contradicción y éste consiste en el Derecho de poder obtener la desición del conflicto que se plantea al demandado también mediante la sentencia del órgano jurisdiccional que lo emplazó.

Así, este Derecho presupone al respeto al Derecho constitucional de ser oído en juicio.

El artículo 256 del Código Procesal, establece que una vez presentada y admitida la demanda se correrá traslado de ella al demandado, emplazándolo para que la conteste dentro del término de nueve días.

Hecho lo anterior analizaremos el porqué el carácter de carga procesal. Aún cuando la ley o la doctrina dicen que el demandado debe contestarla en dicho término, debemos recordar que no se trata de una obligación en el sentido que a ésta palabra se le reconoce en Derecho Civil, ya que el actor carece de medios para compeler al demandado a que conteste y, ni el Estado posee dichos medios, ya que el proceso marchará mucho mejor para ambos y todavía mucho mejor para el actor con la ayuda de la correspondiente rebeldía.

Por el contrario, "se trata de una carga procesal, en cuanto que su omisión puede acarrearle al demandado una situación desfavorable dentro del procedimiento, que en el caso se traduce en la posibilidad de que su silencio pueda interpretarse por el Juez al momento de dictar sentencia, como un reconocimiento tácito de los hechos que el actor afirma en su demanda".(42)

42.- ALSINA, HUGO. Tratado Teórico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Tomo I, Parte General. Buenos Aires, Argentina, 1963. Editar Editores. Pág. 174.

Para el caso que la demanda se conteste quedará constituida la litis y, fijados los hechos sobre los cuales deberán versar las pruebas, así como también, quedarán señalados los límites de la sentencia.

2.5.2 Requisitos de la contestación de la demanda.

Los requisitos de la contestación resultarán igualmente del artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, en cumplimiento a lo que dispone el artículo 260 del mismo ordenamiento:

“El demandado formulará su contestación en iguales términos que los prevenidos para la demanda.”

En consecuencia, los requisitos son los siguientes:

- Tribunal ante el cual se promueve;
- Nombre del demandado y domicilio que señale para oír notificaciones;
- Hechos en que se funde su contestación y, fundamentos de Derecho o principios legales en que se apoye ésta.

Agrega el artículo 266 del mismo ordenamiento, que el demandado en su contestación deberá referirse a cada uno de los hechos planteados por el actor en su demanda, ya sea confesándolos, negándolos o expresando los que ignore por no ser propios; ya que si guarda silencio o contesta con evasivas, corre el riesgo que se le tenga por confeso fictamente, respecto a ellos. Tendrá cuidado de narrarlos y numerarlos con toda claridad y precisión.

Al referirse a los hechos el demandado tendrá igual cuidado que el actor en la exposición de ellos, pues un error le puede acarrear serios problemas en su situación procesal. Igualmente, si tiene alguna excepción que hacer valer, lo hará precisamente en la contestación, a menos que se trate de supervenientes; podrá así mismo reconvenir al actor en el mismo escrito, lo cual es establecido en el artículo 260 del Código de Procedimientos Civiles.

2.5.3. Formas de contestación y sus efectos.

El demandado al producir su contestación, puede asumir alguna de la siguientes actitudes:

a) "Allanarse a la demanda. Esto es, el acto por medio del cual el demandado admite más que la exactitud de los hechos, la legitimidad de las pretensiones del actor; situación que podrá producirse no sólo en la contestación, sino en cualquier estado del juicio. Este podrá ser expreso o tácito; se da el primero cuando se reconoce categóricamente los hechos y derecho invocados por el actor; lo segundo, cuando sin contestar la demanda, se deposita la cosa se realiza el acto reclamado". (43)

Podría comprenderse dentro de ésta actitud, la confesión de la demanda, que es cuando se reconoce que determinados hechos propios son ciertos.

Este caso evita un procedimiento inútil que repercutirá en el patrimonio del demandado, en virtud de estar convencido de la legitimidad de lo reclamado.

43.- Idem. Págs. 185 y 186.

En nuestro Derecho vigente éste acto se encuentra regido por el artículo 274 del Código de Procedimientos Civiles que en su texto dice:

"Cuando el demandado se allane a la demanda en todas sus partes o manifestando el actor su conformidad con la contestación de ella, se citará para sentencia, previa ratificación del escrito correspondiente ante el Juez de los autos si se trata de juicio de divorcio, sin perjuicio de lo previsto en la parte final del artículo 271"

Según la reforma de este artículo del 10 de enero de 1986, publicada en el Diario Oficial de la Federación; tomo CCCXCIV Núm. 7, página 5; la aplicación del precepto trae como consecuencia, que se conceda al demandado un plazo de gracia para dar cumplimiento a las prestaciones que ha aceptado y la reducción de las costas a cargo de éste, según se advierte del artículo 404 del mismo Código que a la letra dice:

"El allanamiento judicial expreso que afecte a toda la demanda, produce el efecto de obligar al juez a otorgar en la sentencia un plazo de gracia al deudor después de efectuado el secuestro y a reducir las costas".

Como observamos, la sentencia deberá ser forzosamente condenatoria, puesto que el juez tiene la obligación de admitir como ciertos los hechos aducidos por el actor.

b) "Reconocimiento de los hechos y negación del Derecho.

El demandado en este caso reconoce la exactitud de los hechos alegados por el actor, pero no así los fundamentos legales en que apoya su pretensión. O sea, niega la aplicabilidad de la norma a los hechos alegados, o bien, que no tiene el alcance que el actor pretende atribuirle". (44)

c) "Desconocimiento de los hechos y de Derecho. Es el caso cuando al desconocer los hechos trae como consecuencia que se desconozca el Derecho. Aquí habría que ver en que forma se niegan los hechos, si en una forma general o punto por punto, si se adopta la primera actitud se podrá tomar como respuesta evasiva, ya que la ley exige que se refiera a ellos, hecho por hecho, es decir, una respuesta categórica en cada uno, de lo contrario se le tomaría como un reconocimiento tácito de los hechos". (45)

d) Podríamos agregar, confesión y negación parcial de los hechos, unos los confiesa y otros los niega, desconociendo a la vez la aplicación del Derecho.

e) Hacer valer excepciones en cuanto al fondo o en cuanto a problemas procesales. Consiste en las excepciones que puede hacer valer el demandado, que pueden ser referentes al fondo del problema o a cuestiones puramente procesales. Las excepciones de fondo son las defensas que el demandado hace valer para destruir la acción del actor, son pues, contraderechos en que puede basarse el demandado para hacer infructuosa la acción siendo que esos contraderechos se encuentran en el derecho sustantivo, no es factible hacer un estudio de éstos.

44.- Idem. Pág. 187.

45.- Idem. Pág. 187.

Las excepciones procesales que tienden a normalizar el procedimiento atacan el modo como la acción se hizo valer. Entre éstas figuran presupuestos procesales que pueden ser examinados de oficio por el órgano jurisdiccional antes de admitir la demanda, también son materia de excepciones que las partes pueden hacer valer, estos sí admiten una clasificación, de ahí que tenemos excepciones dilatoria como: falta de cumplimiento del plazo o condición a que está sujeta la acción intentada, la división y excusión.

Para los fines de nuestro estudio, no es necesario mencionar en que consiste cada una de las anteriores excepciones, sino que únicamente las mencionamos para dejar claro cuáles son las excepciones que puede hacer valer el demandado.

Debemos hacer incapié en el sentido de que en las reformas realizadas al Código Adjetivo el 10 de enero de 1986, dejaron de tramitarse con suspensión del procedimiento a excepción de la incompetencia, por declinatoria, según se desprende del artículo 262 de dicho ordenamiento, y en las reformas del 14 de enero del siguiente año, se reformó nuevamente este precepto, en el cual se ordena la tramitación de la excepción de incompetencia por declinatoria sin suspensión del procedimiento, pues al caso en las reformas del 10 de enero de 1986, ya antes aludidas, se derogó el artículo 36 que refería las excepciones dilatorias.

f) Reconvenir al actor. En este caso, tenemos que el demandado puede hacer valer un derecho que a su vez tiene en contra del actor, es decir, formula una contrademanda que, formalmente debe satisfacer los requisitos de una demanda; a éste Derecho se le llama "reconvención".

La reconvencción es un acto procesal de parte que, no obstante su interés y trascendencia, no ha sido estudiada con la atención debida.

Aunque la reconvencción debe formularse en la misma contestación de demanda entre el contenido de la contestación y el de reconvencción debe exigir una separación que evite cualquier confusión. El demandado que oponga reconvencción, lo hará precisamente al contestar la demanda, según lo establece el artículo 272 del Código de Procedimientos Civiles, y nunca después, y se dará traslado a la parte actora para que en el término de seis días produzca su contestación; las excepciones y la reconvencción, se discutirán al propio tiempo y se decidirán en la misma sentencia; con la reconvencción se inicia un nuevo juicio, por lo cual en el mismo expediente se tramitan dos juicios en que las partes son simultáneamente actor y demandado.

g) No contestar la demanda. En este caso puede incurrir el demandado, cuándo a pesar de haber sido emplazado legalmente, no comparece por sí, por medio de representante o gestor judicial; no impide que el procedimiento continúe, puesto que si la administración de justicia estuviera a la voluntad del demandado para comparecer a juicio, los tribunales no podrían continuar con los trámites del juicio.

La parte demandada puede o no comparecer al proceso, por lo tanto, si no comparece a deducir sus derechos, es decir, a oponer excepciones y defensas o a confesar la demanda, no impide que se instaure la relación procesal, basta con que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento a que se refiere al

artículo 14 Constitucional; emplazado legalmente demandado, y éste no comparece al juicio, se prosigue en su rebeldía y al constituirse rebelde, sufre las consecuencias de su abstención, ésta conducta se encuentra prevista por el artículo 637 del Código de Procedimientos Civiles que señala lo siguiente:

"En toda clase de juicios, cuando se constituya en rebeldía un litigante, no compareciendo en el juicio después de citado en forma, 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 deben hacerse, se notificará por Boletín Judicial, salvo los casos en que otra cosa se prevea.

Como observamos, el rebelde ya no será citado en la forma establecida por el artículo 114 del Código de Procedimientos Civiles y demás preceptos que determinen hacerle las notificaciones en su domicilio, como consecuencia por su abstención de comparecer a juicio. Otra consecuencia que sufre el demandado al no producir contestación a la demanda es la ficta confesión de la cual ya hablamos con anterioridad.

Finalmente, es importante señalar que el demandado que se constituya rebelde puede comparecer al juicio en cualquier estado del juicio en que éste se encuentre y será admitido como parte, según lo previsto por el artículo 645 del Código de Procedimientos Civiles que determina:

"Cualquiera que sea el estado del pleito en que el litigante rebelde comparezca, será admitido como parte y se entenderá con él la substanciación, sin que éste pueda retroceder en ningún caso".

El rebelde presente tiene Derecho a intervenir en el proceso siempre y cuando acredite incidentalmente el impedimento que tiene para comparecer en el juicio por una fuerza mayor no interrumpida.

Resumiendo el presente punto, tenemos concretamente, los efectos jurídicos que se producen en cada una de las formas de contestación de la demanda:

En el allanamiento, la consecuencia es citar a las partes para oír sentencia; el reconocimiento del hecho y negación del derecho, se cita a las partes a una audiencia de alegatos, en la que si lo estiman conveniente podrán tener intervención. En la negación del hecho y del derecho, se deja la carga de la prueba al actor, con base a la regla del que afirma debe probar. En la confesión y negación parcial de los hechos y derecho, los hechos que se confiesen quedan fuera de la litis; los negados, le dejan la carga de la prueba al que los afirma, en éste caso el actor.

Los efectos de los restantes han sido ampliamente tratados en el cuerpo de éste escrito.

2.6 CARGA DEL IMPULSO PROCESAL.

Sin duda , este punto es de suma importancia, tal y como lo estudiaremos en los siguientes apartados.

2.6.1. Concepto.

"Es importante resaltar lo que entendemos por proceso, para lograr una mejor comprensión de la acepción; así proceso se entiende como sinónimo de avanzar, adelantar, y que lleva consigo la idea de progresión por las etapas sucesivas de que consta". (46)

Este concepto es en cuanto a la palabra ya que como sabemos el proceso en sí (proceso civil), es un organismo sin vida propia que se inicia y avanza justamente en virtud de una serie de actos de procedimientos.

"Esa fuerza externa que lo mueve y lo hace desenvolverse por las diversas etapas de las que consta, se llama impulso procesal que vinculado con la institución de los términos y el principio de preclusión hacen posible su desenvolvimiento". (47)

Como se dijo el proceso importa un avanzar, adelantar, y para que un mecanismo se ponga en movimiento y no se detenga, es necesario que alguien lo impulse.

Puede pensarse que a nadie más que a las partes interesa que el proceso avance y se desenvuelva por todas sus etapas hasta llegar a la resolución final, que es la sentencia, en tal sentido, ellas son las que demandan del órgano jurisdiccional que provea a sus requerimientos, proponen sus pruebas, solicitan día y hora para su desahogo, nueva fecha etcétera.

46.- FABREGA Y CORTES. Citado por Sentís Melendo, Santiago. Estudios de Derecho Civil. Volumen I. Buenos Aires, Argentina, 1967, editorial Ejca. Pág. 448.

47.- ALSINA. ob. cit. Tomo I. Pág. 448.

En conclusión, el impulso procesal es una carga, porque es el interés de las partes lo que motiva a las mismas para impulsar el procedimiento, ya que de otro modo no podrán alcanzar su fin común, la sentencia. Además la ley insta a aquellas a realizar determinados actos bajo amenaza de seguir con el procedimiento en caso de omisión de la carga por cualquiera de las partes, de lo cual resultará en un perjuicio para una e indudablemente, un beneficio para la otra, respecto de la resolución final.

2.6.2. Modos de impulsar el proceso.

Existen dos sistemas que corresponden a los dos modos de impulsar el procedimiento: Sistema dispositivo e inquisitorio.

a) Sistema dispositivo . El más importante por lo que se refiere al tema que tratamos en este estudio ; principio en el que las partes juegan un gran papel, a las cuales está encomendada no sólo el ejercicio de la acción sino de ellas depende que el proceso se desenvuelva por sus diversas etapas ejecutando sus diversos actos inherentes al mismo .

b) En el que no sólo al juez corresponde el ejercicio de la acción (en nuestro sistema al Ministerio Público) , sino que a él corresponde la conducción del proceso es decir "investiga los hechos formación del material probatorio así como los medios tendientes a hacer efectivo el avance del procedimiento ; Citación de

las partes, terceros, peritos y testigos, designación de audiencias, aplicación de sanciones, etc." (48).

"El sistema con que se denomina a un determinado proceso será en función de la prevalencia de un sistema sobre otro, toda vez que no existen sistemas puros". (49)

Así, en el procedimiento penal el sistema inquisitorio es la regla general. En cambio, en el procedimiento civil prevalece el dispositivo, ya que las partes inician la instancia, ofrecen pruebas, impulsan el procedimiento. De tal forma, en éste principio las partes se encuentran gravadas por una serie de cargas procesales, de las cuales es necesario liberarse si quieren así mejorar su situación procesal.

2.6.3. Plazos y términos judiciales.

Puesto que el proceso se compone de una serie de actos o hechos que se suceden en el tiempo es necesario que el Derecho Procesal los regule, para que los mismos se realicen en cierto orden, coherencia y homogeneidad al fijar plazos y términos para sus ejecución, dentro de los cuales han de satisfacerse si no se quiere soportar las consecuencias perjudiciales que trae su incumplimiento.

Aunque en su acepción más general y un tanto equivocada, el término se confunde con el plazo en rigor, es necesario distinguir uno de otro.

48.- Idem. Pág. 449.

49.- Idem. Pág. 450.

Se llaman términos a los espacios de tiempo que se fijan para la realización de una actividad conjunta de los tribunales con las partes u otras personas (testigos, peritos); en cambio, los plazos son los espacios de tiempo que generalmente se fijan para la realización de actos procesales unilaterales, por ejemplo, la interposición de un recurso dentro de un lapso de días previamente determinados por la ley.

Un ejemplo más, para alcanzar mayor claridad en tal distinción, lo serán las situaciones en las cuales se convoca a las partes, testigos, o peritos para que un día determinado realicen un acto procesal, o sea, se les señala un término. En los emplazamientos se señala un lapso de tiempo dentro del cual precisamente han de realizar el acto requerido; sirven de ejemplos, el plazo para contestar la demanda; y en la apelación admitida, el plazo para expresar agravios. En otras palabras, en las citaciones se fija un día determinado (7de marzo); y en los emplazamientos se da un número determinado de días (del 20 al 28 de marzo); Nuestra Ley procesal no establece diferencia al respecto, pues aunque se esté en un plazo estrictamente hablando, únicamente nos habla de términos judiciales, tal y como lo señala el artículo 129 del Código de Procedimientos Civiles:

“Los términos judiciales empezarán a correr desde el día siguiente a aquél en que se hubiere hecho el emplazamiento o notificación.”

En consecuencia, nos referimos dentro de nuestro estudio a éstos últimos, utilizándolos como sinónimo de plazo.

El señalar términos tiene objeto fijar los espacios de tiempo (días y horas) durante los cuales los litigantes deben ejecutar los actos correspondientes al

proceso, así como los tribunales pronunciar sus proveimientos o resoluciones. Cabe recordar que la eficacia del acto procesal depende de que se ejecute en el momento oportuno, de lo contrario se declararán inválidos los ejecutados fuera de ellos. De ahí que la ley reglamente el tiempo para la ejecución de los actos inherentes al procedimiento, al fijar límites temporales a la realización de los mismos. "La inobservancia de los principios legales de esta materia pueden ocasionar la pérdida de un Derecho y en ocasiones hasta la extinción del proceso mismo, porque la falta de contestación a la demanda dentro del término legal, ocasiona se tenga por no contestada, las resoluciones de los tribunales judiciales adquieren firmeza si no se interpone en tiempo el recurso; si el apelante no produce agravios en iguales circunstancias, se declarará la deserción del recurso". (50)

Concluimos, por tanto, que término es el espacio de tiempo fijado por la ley, dentro del cual las partes han de ejercitar los actos correspondientes del procedimiento, de lo contrario, fuera de ellos, se tendrá por no ejercitados .

De lo expuesto, no debe deducirse que la ejecución de los actos fuera del término, produzca en todos los casos los mismos efectos, pues depende de la naturaleza del término; así el proveimiento del juez dictado en día inhábil resulta nulo; los términos procesales en materia mercantil no son perentorios, es decir, no perecen por el sólo transcurso del tiempo, sino que requieren de un acuse de rebeldía de la contraparte.

Los términos tienen por objeto, igualmente, la regulación del impulso procesal a fin de hacer efectiva la preclusión, y evitar así la coincidencia de un mismo acto con otro, esto es, la clausura de las diversas etapas del procedimiento

50.- Idem. Págs. 734 y 735.

que permitan su desarrollo progresivo. Así, de la demanda se pasa a la contestación de la misma, de ésta al ofrecimiento de pruebas, y de ella al desahogo de las mismas. (51)

Los términos se clasifican de la siguiente forma:

a) Legales, son aquellos fijados por la ley, ejemplos: para contestar la demanda y para ofrecer pruebas.

b) Judiciales, son fijados por el juez en ejercicio de facultades que la ley confiere, ejemplo: término de tres días para desahogar una vista.

c) Convencionales, son los determinados por las partes de común acuerdo (los fijados en convenios o transacciones sujetas a aprobación del juez).

d) Prorrogables, son aquéllos cuya duración puede ser aumentada, como por ejemplo: la ampliación del término para una práctica judicial en razón de la distancia (artículo 134 del Código de Procedimientos Civiles).

e) Improrrogables, los que no pueden ser ampliados, por ejemplo, el término para apelar sentencias definitivas, autos o interlocutorias (artículo 691 del mismo código).

f) Dilatorios, aquéllos que necesitan un acto de la parte contraria para producir la caducidad del acto procesal, por ejemplo: acusar la rebeldía por omisión del acto procesal.

51.- Idem. Págs. 736 y 737.

g) Preclusivos o perentorios, son aquéllos que, vencidos producen la caducidad del acto procesal Derecho, sin necesidad de actividad alguna, ni del juez, ni de la parte contraria. (sin acuse de rebeldía).

h) Ordinarios, los establecidos por la ley para la generalidad de los casos, por ejemplo, la recepción de pruebas dentro del término de treinta días siguientes a la admisión de las mismas en los juicios ordinarios (artículo 299 del mismo Código de Procedimientos); y extraordinarios, para los casos de excepción, como la práctica de pruebas del Distrito Federal o del país, según lo establecido en el artículo 300 del Código mencionado.

i) Comunes, se establecen para ambas partes, por ejemplo: término común para ofrecer pruebas (artículo 290 del mismo código); e individuales, los concedidos a una sola parte, como en el término para contestar la demanda, establecido en el artículo 256 del código adjetivo. (52)

La institución de los términos es de suma importancia dentro del procedimiento, de ahí que los litigantes deben de actuar con la mayor diligencia y atención, pendientes de dichos términos, ya que hasta el pleito más noble se pierde por omitir su cuidado.

Para el cómputo de los términos resulta necesario distinguir en ellos tres momentos: su iniciación, transcurso y vencimiento.

Iniciación. Los términos judiciales empiezan a correr desde el día siguiente a aquél en que se haga el emplazamiento o notificación (artículo 129 del Código de Procedimientos Civiles). Si se tratare de un término común y fueren varias las partes, se contará desde el día siguiente a aquél en que todas queden notificadas, o sea, cuando se notifique a la última de ellas así como lo establece el artículo 130 del Código mencionado; no obstante, si se señala un término en horas, éste comenzará a correr en el preciso instante de la notificación, ya que el artículo 129 comentado, sólo se refiere a los términos por días. Ejemplo del cómputo de horas: el recurso de queja y revocación, que deben hacerse valer dentro de las veinticuatro horas siguientes a la notificación, artículos 685 y 725 del Código adjetivo. (53)

Transcurso. Se hace alusión a los días y horas hábiles en que puedan tener actuaciones judiciales, para el efecto del cómputo de ellos. Constituyen los días hábiles todos los del año, exceptuando sábados y domingos, y aquellos que las leyes declaran festivos; las horas hábiles, son las que median desde las siete hasta las diecinueve horas. Sin embargo, la ley apartandose de la regla general señala casos en que no existen días y horas inhábiles, como en los juicios de alimentos, impedimentos de matrimonio, servidumbres legales. Existen igualmente casos en que el juez puede habilitar los días y horas inhábiles para efectuar o practicar diligencias; previsiones contenidas en el artículo 64 del Código Procesal.

Vencimiento. Al respecto, nuestra legislación procesal establece que en los autos se hará constar el día en que comiencen a correr los términos y aquél en que deban concluir (artículo 132 del mismo código); en ningún término se contarán los

días en que no puedan tener actuaciones judiciales (artículo 131 del Código de Procedimiento Civiles).

Se agrega en el precepto 136 que para fijar la duración de los términos los meses se regularán por el número de días que les correspondan, y los días se entenderán de veinticuatro días naturales, contados de veinticuatro a veinticuatro horas, esto es, como completos.

Para Jaime Guasp, la distancia temporal comienza, es decir, tiene como punto inicial o dies a quo, el día siguiente a aquél en que se verifica el acto anterior del procedimiento y concluye, es decir, tiene como extremo final o dies ad quem, el día de su extinción; es el mismo en que finaliza la serie marcada en la medida temporal de que se trate; de ésta manera, se contará en ellos el día del vencimiento, excluyéndose los inhábiles y, computándose conforme a calendario. (54)

2.7 CARGA DE LA PRUEBA.

Una vez que hemos estudiado tres tipos de cargas procesales, corresponde ahora el análisis de la carga de la prueba, ya que es innegable su importancia para el desarrollo del presente estudio.

2.7.1 Concepto.

Antes de dar una definición de la acepción, trataremos de delimitar qué es lo que se entiende por prueba.

Para Couture, "prueba significa en su sentido procesal, el medio de verificación de las proposiciones que cada litigante formula en juicio, así como también una forma de crear convicción en el juez acerca de la existencia de las causas relevantes del juicio. En su acepción común, la prueba es la acción y el efecto de probar; y probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación." (55)

Para Carnelutti, no sólo significa prueba, el objeto que sirve para llevar al juez al conocimiento de un hecho, sino también "el conocimiento mismo suministrado por tal objeto". (56)

En términos generales la palabra prueba significa en la materia que nos ocupa, normalmente comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las pretensiones que ejercen las partes respectivamente. Así como

55.- COUTURE. ob. cit. Págs. 215 y 217.

56.- CARNELUTTI, Francisco. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Tomo I. Traducción de Sentís Melendo. Buenos Aires, 1959. Editorial Ejea.

también, se utiliza para formar la convicción del juez acerca de la existencia o inexistencia de los supuestos de la norma que amparan sus respectivas pretensiones. Asentado lo anterior, estaremos en posibilidad de referirnos a la prueba como carga procesal.

De ésta manera la Carga de la prueba significa para Couture:

"Conducta impuesta a uno o a ambos litigantes, para que acrediten la verdad de los hechos enunciados por ellos". (57)

Para Rosenberg, la carga de la prueba es la que incumbe a una parte de suministrar la prueba de un hecho controvertido, mediante su propia actividad, si se quiere evitar, así, una sentencia desfavorable.

Lo anterior quiere decir, que la carga se considerará como un gravámen que se impone a una o a ambas partes de producir la prueba de una relación o hecho real, el cual ha sido afirmado por una de ellas y negado por la otra; situación de la cual es necesario liberarse si se quiere obtener una sentencia favorable.

En igual sentido se pronuncian Rafael de Pina y Castillo Larrañaga al decirnos: "La carga de la prueba (onus probandi) representa el gravamen que recae sobre las partes de facilitar al juez el material probatorio necesario para que éste se forme la propia convicción sobre los hechos alegados por ellas, tanto en sus demanda como en su contestación respectivas si se quiere alcanzar así el efecto útil que con ella se busca".(58)

57.- COUTURE, ob. cit. Pág.241

58.- DE PINA, Rafael Y CASTILLO LARRAÑAGA, José . Instituciones de Derecho Procesal Civil. Mexico, 1974.Editorial porrus S.A. Decima Edición.

La prueba así configurada se presenta como una carga, y no como una obligación, puesto que será el interés de las partes, lo que las impulse a probar la existencia de sus respectivas alegaciones, evitándose así, que el juez no tome en cuenta aquellos hechos que no fueron probados, y en consecuencia dicte una sentencia desfavorable a quien la omitió.

En otra forma, el juez no puede cumplir con la obligación que tiene de juzgar *secundum allegata probata*, es decir, que para cumplir con este deber, las partes tienen la carga de proponer sus pretensiones pero, sobre todo la carga de probarlos. Por lo tanto, puesto que el proceso civil se constituye sobre el principio dispositivo, en el que el juez se encuentra supeditado a la actividad de las partes, de tal manera que aquél no puede ir más allá de lo que éstas le piden y se prueba, esto es, *ne eat ultra petita*. (59)

En esta forma, se acredita la aceptación de la prueba como carga procesal, en cuanto que es una actividad optativa para las partes, de proponer y desahogar sus pruebas, o bien, no realizando dicho actividad, según su propia conveniencia, sin darse el caso del que el juez o la contraparte hagan uso de coerción o sanción alguna para obligar a la parte a probar, ya que como toda carga, resulta un imperativo del propio interés, y resultaría ilógico que se utilizarán aquellos medios para proteger el propio interés, en un procedimiento de tipo dispositivo como el civil, en el que la actividad de las partes es fundamental para alcanzar una sentencia de determinado contenido; pero si no la desarrollan sufren las

59.- BECERRA BAUTISTA. ob. cit. Pág. 84.

consecuencias de su inactividad procesal ya que, lo que no se prueba es como si no existiera.

La carga así configurada, no supone ningún Derecho del adversario, sino constituye, como se dijo antes, un imprevio del propio interés de cada litigante, es una circunstancia de riesgo, que se traduce: quien no prueba los hechos en que funda su pretensión perderá el juicio. Por lo tanto, se hace necesaria la carga de la prueba para acreditar la verdad o falsedad de los hechos fundatorios de la demanda o contestación, si se quiere evitar así, una sentencia desfavorable. (60)

De este modo se acredita el principio de carga de la prueba en el procedimiento civil, el cual operan dos partes en contraste entre sí, por tanto, es no sólo posible sino igualmente útil privar al juez de toda iniciativa en la búsqueda de pruebas, salvo las excepciones contadas por la ley (medidas para mejor proveer, artículo 279 de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). De tal manera, cada parte debe pensar en su propio interés, ya que al no contar con la iniciativa de juzgador, cada parte se ve estimulada al máximo en la búsqueda de las pruebas, y en su efecto relevar al juez de una tarea en que podría comprometer su imparcialidad. (61)

Podemos resumir: Las partes para obtener una sentencia favorable en el proceso en que actúan no sólo harán llegar al tribunal los motivos de su demanda o contestación, sino también se hace indispensable que dichas proposiciones sean verificadas mediante pruebas, para lograr del juez la propia convicción respecto de

60.- COUTURE. ob. cit. Pág. 242.

61.- CARNELUTTI ob. cit. Tomo I. Pág. 344.

los hechos alegados oportunamente, de tal modo que éste absuelva o condene según se haya observado o no por las partes la carga probatoria.

2.7.2 Distribucion De La Carga De La Prueba.

En el presente tema analizaremos un plano mucho muy diferente al que se trató anteriormente, ya que aquí no se trata de ver, si las partes produjeron o no sus pruebas tendientes a demostrar sus respectivas pretensiones, situación que se presenta común a ambos litigantes, sino el determinar a quien corresponde la carga de la prueba de los hechos que alega, cual de las dos partes tiene la carga probatoria; o sea, cuando se presenta la situación de gravar a una sola de las partes con la carga a que nos referimos, respecto de los hechos o del derecho (última que se presenta en algunos casos) en que fundan sus respectivas proposiciones, bien sea porque los afirman, los niegan, invoquen el derecho extranjero o la costumbre.

Al respecto existen diversidad de teorías que tratan de dar una respuesta satisfactoria al problema de la distribución de la carga probatoria entre las partes, llegando a repetirse con frecuencia, que es imposible sostener un criterio general al respecto, que satisfaga todas las hipótesis de aplicación de una norma en caso de duda; pero aunque cada uno trata de dar una solución diferente, al final se encuadran en un principio general que nuestra propia legislación procesal acoge, y que enunciaremos en su oportunidad.

Puesto que es imposible citar a todos los tratadistas que se ocupan de la materia, sólo citaremos a algunos de ellos:

Micheli: "Quien quiere hacer valer un Derecho en juicio debe probar los hechos que constituyen su fundamento. Quién excepciona la ineficacia de tal hecho o bien excepciona que el Derecho se ha modificado o extinguido, debe probar los hechos sobre los cuales se funda la excepción".(62)

Por su parte, Couture dice que "las partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho. Así quien pretende algo, debe probar los hechos constitutivos de su pretensión; quien contradice la pretensión de la contraparte, ha de probar los hechos extintivos o circunstancias impeditivas de pretensión. (63).

Y, así sucesivamente seguiremos citando a autores que tratan el tema: Carnelutti, Chiovenda, De la Plaza, etcétera, que proceden a darnos una fórmula a la cuestión referida, pero que al final el cúmulo de vacilaciones, incertidumbres y dudas, lo resuelven con distintas palabras pero el contenido de ellas es el mismo.

Como se expresó, nuestro Derecho positivo admite dicho criterio, concretamente en su artículo 281 del Código multicitado, y que a la letra dice:

"Las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones".

El artículo en cuestión reparte la carga de la prueba entre ambos litigantes, creemos que con el objeto de que tanto al actor como el demandado estén interesados en llevar a la evidencia sus respectivas proposiciones, esto es, probar la existencia o inexistencia, de ellas, según sea el caso. Así nos lo confirman De Pina y Larrañaga, al decir:

62.- MICHELI, Gian Antonio. La Carga de la Prueba. Traducción de Sentis Melendo, Buenos Aires, 1961. Editorial porru S.A. Décima Edición Ejea. Págs. 371 y 372.

63.- COUTURE. ob. cit. Pág. 248.

"Quien quiera que sienta como base de su demanda o excepción, la afirmación o la negación de un hecho, está obligado (interesado) a suministrar la prueba de la existencia o de la no existencia del hecho; toda vez que sin ésta demostración de la demanda o excepción resulta infundada, y el juez no puede admitir demandas o excepciones no fundadas." (64)

Ejemplo ilustrativo de lo anterior, es en la celebración de un contrato entre dos partes, cuando se llega a una determinada discrepancia, y el asunto es llevado a tribunales; mientras que el actor trata de probar que el contrato se celebró, el demandado intentará probar que se celebró con vicios y por lo tanto es nulo; en otra actitud, mientras el demandado ofrece la prueba de que ha pagado la cantidad convenida, el actor probará que pagó extemporáneamente, por lo tanto, solicita la rescisión del mismo, y así sucesivamente podríamos seguir en el mismo ejemplo o en otros, para confirmar que ambos litigantes tienen interés en probar sus respectivos puntos de vista.

Concluyen los autores referidos anteriormente, proporcionándonos un criterio general en relación con la distribución de la carga probatoria entre ambos litigantes, mediante una fórmula para nuestro gusto muy clara y acertada:

"La prueba de los hechos prescindiendo del carácter que tengan, corresponde a la parte que los alega". (65)

Es decir, que cada parte está en el caso de probar los hechos que alegue (constitutivos, extintivos, modificativos e impeditivos), y que la falta de actividad correspondiente a esta carga supone el riesgo de ver desestimada la pretensión que hayan formulado en su demanda o contestación.

64.- DE PINA Y CASTILLO LARRAÑAGA. ob. cit. pags. 300 y 301.
65.- Idem. Pág. 302.

2.7.3 Excepciones a la necesidad de probar los hechos.

Existe una regla general, de que sólo los hechos están sujetos a prueba (artículo 284 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); sin hacer mención en éste momento, al contenido de la segunda parte de dicho precepto, así nos referimos únicamente a la primera parte ya mencionada.

Existen tres casos de excepción a dicha norma, esto es, cuando no es necesario probar los hechos, mejor dicho, se libera a la parte de la carga de probarlos: tratándose de hechos notorios, los que tienen en su favor una presunción legal y los hechos confesados y admitidos.

a) Hechos notorios: "Son aquéllos que entran naturalmente en el conocimiento, en la cultura o en la información normal de los individuos, con relación a un lugar o a un círculo social y en un momento determinado, en el momento que ocurre la decisión." (66)

Consideramos la anterior como definición aceptable, puesto que los hechos no pueden ser considerados como notorios por una generalidad de personas, ya que un hecho puede ser notorio en la Ciudad de México, pero no así en Yucatán o inclusive en determinado punto de la Ciudad, pues mucho dependerá esto, de los medios de información o divulgación, ya que puede existir un determinado

número de personas que los ignoran, por tanto se deduce, que el hecho notorio no lo sea para ellas.

Por ejemplo, un acto cultural o artístico, puede ser notorio para gente de la Ciudad, pero no así para una gente del campo; el arribo a la Ciudad de un jefe de Estado, lo es notorio para gente de ésta Ciudad, pero puede no serlo para otra diferente entidad, pues dependerá de la cultura o información de un determinado grupo de individuos en relación a un lugar y momento determinado.

Según el artículo 286 del multicitado código, los hechos notorios no necesitan ser probados y el juez puede invocarlos, aunque no hayan sido alegados por las partes,

En los hechos notorios, se relevan a las partes de la carga de la prueba, por lo cual no necesitan probar su existencia o inexistencia, bien sea por disposición expresa de la ley, o por que probarlos se atentaría al principio de economía procesal, ya que constituirían pruebas innecesarias, irrelevantes frente a la cualidad de los mismos.

De esta manera, concluimos que por sus características propias, los hechos notorios están fuera de la carga de la prueba y, el juez debe tomarlos en cuenta como fundamentos de su resolución final.

b) Los que tienen a su favor una presunción legal: Se dice que existe una presunción legal cuando por disposición de la ley se da por existente un hecho si a él concurre otro antecedente. Su finalidad es dar seguridad a determinadas situaciones jurídicas que pueden con justicia y fundamento, declararse existentes; se establecen aquellas con base a leyes naturales, o en la normalidad con que se

produce un hecho, del cual derivan determinados efectos jurídicos. Ejemplo del primer caso que éstas se establecen, es cuando la experiencia nos enseña que un hijo recién nacido no puede apartarse del seno materno menos de ciento ochenta días, ni más de trescientos con base a ello la ley dispone en su artículo 324 del Código Civil que se presumen hijos de los cónyuges: los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio y los nacidos dentro de trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio.

Cabe hacer la aclaración que éste tipo de presunciones, en un principio, no necesitan ser probadas por las personas a quienes benefician, pero si admiten prueba en contrario (*presunciones juris tantum*). El ejemplo del segundo caso en que se establecen, lo encontramos en las infracciones que a diario se cometen a la ley, existe una presunción legal de que la ignorancia de la ley no sirve de excusa para su incumplimiento; por tanto se presume que éstas debieron conocerse al cometerse la infracción; en consecuencia debe sancionarse tal conducta, Este tipo de presunciones no admiten prueba en contrario, y son las llamadas *jure et de jure*.

En conclusión, el que tiene en su favor una presunción legal, es relevado de la carga de la prueba respecto del hecho que de ella se encuentre amparada, dándose por existente el hecho presumido por la ley, pero siempre y cuando se acredite la circunstancia en que funde su presunción (artículo 381 del Código de Procedimiento Cíviles). Por tanto, las presunciones legales no son medios de prueba.

c) Hechos confesados y admitidos: Existe confesión de hechos, cuando el demandado reconoce expresamente en su contestación los hechos alegados por el

actor (se allana a la demanda); en cambio, se da la admisión de hechos cuando tácitamente se consiente en ellos mediante el silencio o la respuesta evasiva del demandado al producir su contestación. (67).

Esto significa que los hechos confesados expresamente y aquéllos que se admiten tácitamente, quedan fuera de debate, y en consecuencia se relevan de la carga de la prueba por las partes. Dicha dispensa se funda en que de exigirla se contradeciría al principio de economía procesal que induce a realizar los fines del proceso con el mínimo de actos, toda vez que al resultar innecesaria la prueba de tales hechos, no hay motivo justificado para retrasar el curso del proceso.

2.7.4 Carga de la prueba del Derecho.

Existe un estrecho vínculo entre la regla general de que el Derecho no se prueba, y el principio de Derecho que consagra la presunción de su conocimiento por el Juez (*iura novit curia*); por tanto no tendría sentido la prueba de éste en un sistema en el cual se supone conocido por el juzgador, pero éste principio se refiere al Derecho Nacional, vigente y legislado de un determinado país.

"De tal forma que dicho conocimiento del juez de la ley nacional, trae la obligatoriedad de aplicación de la norma, como la luz proyecta la sombra de un cuerpo." (68)

Sin embargo, existen excepciones al principio, en la que se hace necesaria la prueba del Derecho, esto es; cuando se configura la carga de la prueba del Derecho.

67.- ALSINA. ob. cit. Tomo III. Pág. 247.

68.- CARNELUTTI. Citado por Couture. ob. cit. Pág. 220 y 221.

2.7.4.1 Carga de la prueba del Derecho extranjero.

Esta carga se justifica porque el juez nacional no tienen obligación de conocer ésta clase de Derecho, ni saber si se encuentra o no vigente; por tal motivo equiparamos éste Derecho, a los hechos constitutivos de la acción, y a los extintivos, modificativos e impeditivos de la excepción.(69).

En consecuencia, se deduce que, quien funda su acción o excepción en leyes extranjeras, deberá asumir la carga de la prueba de su existencia, si quiere que aquélla prospere en juicio. Considero necesario citar el artículo 284 bis del (C.P.C.) para la mejor comprensión del precepto:

"El Tribunal aplicará el derecho extranjero tal como lo harían los jueces del Estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio de que las partes puedan alegar la existencia y contenido del derecho extranjero invocado

Para informarse del texto, vigencia, sentido y alcance legal del derecho extranjero, el tribunal podrá valerse de informes oficiales al respecto, pudiendo solicitarlos al Servicio Exterior Mexicano, o bien ordenar o admitir las diligencias probatorias que considere necesarias o que ofrezcan las partes"

2.7.4.2 Carga de la prueba de los usos y de la costumbre.

Otra excepción es la que surge de aquéllos casos, en los cuales el uso y la costumbre son fuente de Derecho, y que por tratarse de hechos aislados que se realizan al margen de la ley, es decir, no emanan del poder legislativo (usos

69.- BECERRA BAUTISTA. ob. cit. Pág. 87.

mercantiles y bancarios) deben ser sometidos a la carga de la prueba, la cual debe corresponder a aquélla parte que lo indique como fundamento de su pretensión.

(70)

2.7.4.3. Carga de la prueba de la jurisprudencia.

La aplicación de la excepción a la jurisprudencia, al decir de Becerra Bautista es indebida, ya que ésta se considera obligatoria para todos los jueces, además de que forma parte de la legislación misma, porque constituye interpretación auténtica de la ley, por tanto, debe relevarse a las partes que la invoquen, de la carga de la prueba.(71)

En nuestra particular opinión, el autor de referencia está en lo cierto, por las consideraciones que expone y además, porque lo que reclama la jurisprudencia al ser invocada por las partes en sus escritos como fundamento de sus respectivas proposiciones, no es propiamente prueba, sino, puesto que constituye parte del Derecho positivo, "lo que busca primordialmente es que se le refleje con exactitud, y se le cite con precisión (fecha, tribunal de que emanen y colección en que se inserte)". (72)

En consecuencia, la jurisprudencia debe quedar fuera de la carga de la prueba.

70.- Idem. Pág. 87.

71.- Idem. Pág. 87.

72.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, NICETO. Derecho Procesal Mexicano. Tomo II. México 1977. Editorial Porrúa S.A. Primera Edición. Pág. 374.

2.7.5. Función de la Carga de la prueba.

Las funciones esenciales de la carga de la prueba se pueden resolver en dos cuestiones: Sabemos que las pruebas son los medios de los que el Juez se sirve para conocer los hechos, llevarlos a la evidencia; igualmente concebimos que para la busca y utilización de dichos medios, la iniciativa de la parte es de suma importancia, al extremo de ser ésta estimulada mediante la prohibición impuesta al juez, consistente en no considerar hechos que no hayan sido alegados y probados por las partes.

Este sencillo mecanismo los ayuda a explicar la función de la carga de la prueba, porque al existir la prohibición impuesta al juez por si existen pruebas que no hayan sido suministradas por las partes (excepción hecha de las medidas para mejor proveer, consignada en el artículo 279 del Código de Procedimientos Civiles). En consecuencia éstas se sienten estimuladas o si se quiere forzadas al máximo en la búsqueda de sus pruebas de la mejor manera posible; será su propio interés el que las conduzca a ello porque de lo contrario, la falta de prueba redundará en perjuicio de aquella que no se desembarace de la carga.

Así, la carga de la prueba funciona como un estímulo a la actividad probatoria de las partes, y liberarse de ella representa para la parte una ventaja procesal de suma importancia ya que mediante la misma acredita la existencia de la pretensión contenida, ya sea en su demanda o contestación según se trate.

Finalmente, al cumplir con la carga, la parte facilita el material probatorio para que el juez se forme su propia convicción y en función de tal, éste decrete, ya

sea la procedencia o improcedencia de la acción o de la excepción. En ésta forma la carga funciona en cuanto que al liberarse de ella se allegan al juzgador los elementos necesarios para formar una convicción plena respecto de los hechos alegados por las partes respectivamente en su demanda y contestación y para que esté en posibilidad de dictar una resolución favorable a aquélla parte que cumplió mejor con la carga probatoria.

2.7.6. Ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo.

Estas constituyen las etapas o períodos en que se desarrolla la fase probatoria las cuales se encuentran delimitadas por los diversos preceptos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigentes, que fijan las reglas de cada una de aquellas. Por tal efecto y buscando en el análisis de cada una fines prácticos, nos referiremos a las mismas, desde el punto de vista del ordenamiento citado.

a) **Ofrecimiento.** Constituye el acto procesal de las partes, en lo referente a la prueba; es la fase procesal en que las partes asumen la carga de la prueba, en otras palabras proponen sus pruebas para acreditar sus respectivas propociones. Las reglas contenidas en el Código sobre la materia en cuestión, se refiere a los términos de realización de dicha carga, dentro de los cuales es imprescindible la actividad requerida por la ley, ya que de lo contrario perderá su Derecho que pudo ejercer en tiempo declarándose precluido.

De acuerdo con el artículo 290 del mismo Código, el período de ofrecimiento es de 10 días, que empezarán a contar desde el día siguiente de la notificación del auto que manda abrir el juicio a prueba.

Los días empiezan a correr a partir del día siguiente a aquél en que se hubiera hecho el emplazamiento o notificación (artículo 129 del Código en cuestión), Existen dos excepciones a la regla tratándose de la prueba confesional, que podrá ofrecerse desde abierto el período probatorio hasta antes de la audiencia respectiva, siempre y cuando se ofrezcan con la debida oportunidad que permita su preparación (Artículo 308 del Multicitado ordenamiento); Igualmente tratándose de la prueba documental que podrá presentarse después de la audiencia de ofrecimiento, siempre y cuando se ajuste a lo dispuesto en los artículos 96 al 100 y 294 del mismo Código.

Para que el ofrecimiento de pruebas sea eficaz se exigen los siguientes requisitos:

1.- Las pruebas deben de relacionarse con cada uno de los hechos controvertidos de la demanda y la contestación, porque si no se hace la relación de probanzas, éstas serán desechas (artículo 291 del mismo ordenamiento);

2.- La prueba confesional de acuerdo al artículo 292 del mismo Código, se ofrecerá acompañado el pliego de posiciones que haya de absolver la contraparte, pero la prueba será admisible aún cuando no se exhiba el pliego respectivo, solicitando tan sólo la citación del absolvente, pero con la salvedad que si no concurrece éste, no será declarado confeso más que de aquellas posiciones que se hubieren formulado con anterioridad;

3.- La prueba testimonial se ofrecerá señalando nombres y domicilios; cuando se solicite al juzgado la presentación de ellos, se indicarán los motivos que

impiden su directa presentación, bajo protesta de decir verdad; en caso contrario, bastará con presentarlos (artículo 357 del mismo Código);

4.- La prueba documental debe acompañarse al escrito respectivo los documentos en que consista. Después del ofrecimiento de dicha prueba no podrán admitirse sino los documentos a que se refiere el artículo 294 en su segunda parte;

5.-La prueba pericial se ofrecerá expresando los puntos sobre los cuales versará, sin lo cual no será admitida; cada parte podrá nombrar a su perito a no ser que se pusieran de acuerdo en nombrar uno sólo . El tercero en discordia será nombrado por el juez (artículos 293 y 347 del Código en mención).

6.- La inspección judicial requiere igualmente que se determinen los puntos sobre lo que versará tal y como lo señala el artículo 297 del mismo Código.

b) **Admisión.** Es una resolución judicial que debe dictarse al día siguiente de haber concluido el período de ofrecimiento, en la que el juez en uso de facultades que la ley le confiere, determinará las pruebas que admite sobre cada hecho; la limitación prudencial de testigos; rechazar las pruebas contrarias a Derecho o a la moral, sobre hechos no controvertidos, imposibles o notoriamente inverosímiles, ya que resultan pruebas inútiles, superfluas a los fines del proceso, retardando así la aplicación de la justicia.

Se concluye, al decir que podrá apelarse en el efecto devolutivo el auto que deseche una prueba, siempre y cuando fuere apelable la sentencia en lo principal. Contra el auto que admite pruebas no se concede ningún recurso (artículo 298 del mismo Código), ya que en cuanto al llamado recurso de responsabilidad que

expresa en su parte final dicho precepto se dice que no lo es tal, sino un proceso autónomo destinado a ser efectiva la responsabilidad en que pueden incurrir jueces y magistrados, cuando en el desempeño de sus funciones infligen las leyes por negligencia o por ignorancia inexcusable (73). Y puesto que dicho proceso aún prosperando, no afecta el acto procesal que lo motiva, concluimos que no debe de atribuirse carácter de recurso.

c) **Preparación.** Es el acto procesal por medio del cual el juez y las partes proceden a preparar con toda oportunidad las pruebas, para que en la audiencia de desahogo de las mismas pueden ellas recibirse, tal actividad consiste por parte del juez; citar a las partes a absolver posiciones, a los testigos para que rindan su declaración, a los peritos para que rindan su dictamen; mandar traer copias, documentos, libros, y demás instrumentos ofrecidos por las partes, ordenando las compulsas que fueran necesarias; tal como lo consigna el artículo 385 del Código de Procedimientos Civiles.

En cuanto hace a las partes, dicha actividad en la práctica procesal, consiste en encargar las cédulas para las citaciones de las contrapartes de los testigos y peritos; encargar oficios para que rindan algún informe, un organismo público o privado, y necesario para el desahogo de alguna prueba o se remitan copias de determinado documento, etcétera.

d) **Desahogo.** Es el acto procesal que una vez concluido el ofrecimiento, admisión y preparación de pruebas, se realiza en los términos descritos por el artículo 299 del Código Adjetivo Civil, que se refiere a la audiencia de desahogo de pruebas y que a la letra dice:

"El juez, al admitir las pruebas ofrecidas procederá a la recepción y desahogo de ellas en forma oral. La recepción de las pruebas se hará en una audiencia a las que se citará a las partes en el auto de admisión, señalándose al efecto el día y hora, teniendo en consideración el tiempo para su preparación, Deberá citarse para esa audiencia dentro de los treinta días siguientes a la admisión

La audiencia se celebrará con las pruebas que estén preparadas, dejándose a salvo el Derecho de que se designe nuevo día y hora para recibir las pendientes, y para el efecto se señalará la fecha para su continuación la que tendrá verificativo dentro de los 15 días siguientes . En este caso no hay que seguir el orden establecido para la recepción de las pruebas " .

Existen para el desahogo de pruebas un plazo extraordinario para su recepción en los términos y consecuencias consignadas en los artículos 300 y 301 del Código en cuestión. El primero se refiere a la prórroga del plazo cuando se trate de pruebas que han de practicarse fuera del Distrito Federal o del país; el segundo numeral se refiere a la multa que se impone al litigante al que se concedió dicha ampliación y no rindiere las pruebas que hubiese propuesto.

Consideramos, que no existe mayor dificultad en cuanto a lo dispuesto por los distintos preceptos que nos marcan el desarrollo de las etapas en las que se incluye a la prueba, ya que aquellos son lo bastantes claros con las salvedades que mencioné en su oportunidad.

Toda vez que hemos concluido con las fases postulatoria y probatoria, nos resta por ver la fase pre-conclusiva en la cual se encuentran comprendidos los alegatos, motivo del presente estudio; es así como a continuación iniciaremos con

la carga de los alegatos, para posteriormente iniciar un nuevo capítulo abarcando ya en sí, a los alegatos.

2.8. CARGA DE LOS ALEGATOS.

En relación con la carga de los alegatos, podemos decir que cuando la ley señala plazos para el cumplimiento de las cargas obligatorias para las partes y si éstas no se cumplen transcurrido el término correspondiente los litigantes pierden su Derecho si no lo ejercitaron en tiempo y forma. Sin necesidad de acuses de rebeldía , el juez de oficio prosigue el curso del proceso en su etapa correspondiente y es cuando decimos que el proceso es preclusivo.

Si los alegatos no se hacen valer en tiempo y forma correspondientes las partes interesadas en cubrir ésta formalidad pierden totalmente el Derecho de hacerlo con posterioridad a la audiencia de ley, que es la fase donde deben hacerse valer y no antes ni después. Por lo anterior debemos decir que los alegatos son un carga procesal: Al respecto Carlos Arellano García dice: "No se obligará a parte alguna en el proceso a alegar, pero quien no lo haga es sabedora de que voluntariamente ha perdido una oportunidad de esgrimir sus argumentos que pudieran haber tenido influencia en el resultado del juicio." (74).

Esta carga se encuentra relacionada con algunos principios del proceso. El principio de inmediación que consiste en que el juez esté en contacto personal con las partes, que reciban las pruebas que éstas le ofrecen : los alegatos, inspeccione a personas, documentos y las demás obligaciones que el estado otorgue al juez; así

como también existe relación con el principio de oralidad y la forma escrita, esto es, que las partes deben observar en cada caso las disposiciones legales respectivas; con el principio de eventualidad que significan que los actos procesales deben realizarse en el tiempo que la ley establece el de equidad:

"En éste punto resulta oportuno advertir que el legislador plasma en forma lógica y sistematizada los ordenamiento legales debiendo aplicar los dictados de técnica jurídica, cuyo contenido no puede ser otro que las inquietudes que recibe de la sociedad y previniendo siempre los acontecimientos futuros. Cuando se ha logrado una ley clara y precisa, el juez debe aplicarla con exactitud; pero puede ocurrir que, debido al continuo devenir del fenómeno jurídico, la ley deje de ser clara y por lo mismo hacerse imprecisa, entonces el juez debe resolver según su criterio, dando fin a la controversia con la idea de rectitud y la justicia." (75).

Eduardo J. Couture expresa sobre las cargas procesales y en particular a la de los alegatos diciendo que tiene doble fase y función ... "por un lado el litigante tiene la facultad de contestar, de probar, de alegar pero tiene al mismo tiempo, algo así como el riesgo de no contestar, de no probar y de no alegar. El riesgo consiste en que si no lo hace oportunamente se falla en juicio sin escuchar sus defensas sin recibir sus pruebas o sin saber sus conclusiones." (76)

Así, la falta de alegatos produce algunas consecuencias desfavorables a la parte que los omite, podemos afirmar que se trata más bien de una carga procesal, pues es claro que el acto procesal de los alegatos, al igual que la demanda, la contestación y la etapa probatoria constituyen cargas procesales, constituyen un

75.- ^a PENICHE LOPEZ, Eduardo. Introducción al Derecho y Lecciones de Derecho Civil. Editorial Porrúa S.A. 18ava. Edición. Pág. 20

76.- COUTURE, Eduardo J. ob. cit.

imperativo del propio interés y no una obligación porque así como se da la oportunidad de ejercitar la acción de contestar la demanda y de ofrecer pruebas, también se da la oportunidad a las partes de alegar al juez, después de haber quedado rendidas las pruebas, los razonamientos que estime necesarios para reproducir la convicción jurisdiccional que cada parte busca apoyándose en disposiciones que tenga la finalidad de demostrar que ha quedado probada su pretensión, sea ésta acción o excepción.

CAPITULO III LOS ALEGATOS

3.1. CONCEPTO.

Al inicio de este capítulo tocaremos varias definiciones que se han vertido sobre los alegatos así nos apoyaremos en diversos conceptos de algunos autores tanto nacionales como extranjeros. Comenzaremos con la etimología.- Voz oculta del latín "Allegatio-nis" "alegación, razones que se alegan en justicia, nomenclación del verbo allego, are "alegar, citar como ejemplo" Compuesto de ad-"hacia" y lego arc, denominativo de ley, legis.

El maestro Rafael de Pina en su obra Diccionario de Derecho, nos dice:

"Alegato.- razonamiento o serie de ellos en que los abogados de las partes o en su caso las personas que se encuentren autorizadas para tal efecto, pretendan convencer al juez o tribunal de justicia de la pretensión o pretensiones sobre las que están llamadas a decir."(77).

De Pina, equipara la palabra alegato con la de razonamiento o serie de ellos, lo cual implica que será necesario recordar qué significa la palabra razonamiento, que según lo escrito en el Diccionario Larousse, significa:

"Serie de conceptos que se deducen unos de otros y permiten llegar a una demostración."

De tal forma, que al analizar detenidamente el anterior concepto nos parezca acertado, esto considerando que la palabra razonamiento, efectivamente, se encuentra descrita la palabra alegato.

En otro concepto, José Becerra Bautista nos señala:

"Alegatos.- Son las argumentaciones jurídicas tendientes a demostrar al tribunal la aplicabilidad de la norma abstracta al caso controvertido, con base en las pruebas aportadas por las partes.".(78)

Al dar este concepto Becerra Bautista nos dice que los alegatos son las argumentaciones, de ahí que surja la necesidad de explorar la palabra que de acuerdo al uso que se nos da, podríamos pensar que significa: las bases, las razones tendientes a demostrar algo. Analizando la palabra que sigue: "Jurídicas", entendida esta palabra como calificativa de argumentaciones, que significa referente a Derecho, de la raíz latina, Jus, Jure. De ahí, que los alegatos para Becerra Bautista sean las bases jurídicas o razones jurídicas tendientes a demostrar al tribunal la aplicabilidad de la norma abstracta al caso controvertido, con base a las pruebas aportadas por las partes, criterio que nos parece preciso, pero que; sin embargo, no es de nuestro completo agrado, ya que comparado con el de Rafael de

78.- BECERRA BAUTISTA, José. op. cit. Pág. 154.

Pina, resulta incompleto este concepto porque no toma en cuenta a la persona que realiza los alegatos (el abogado o persona autorizada para ello).

Jaime Guasp, en su obra Derecho Procesal Civil dice, refiriéndose al concepto de alegaciones lo siguiente:

"Que el proceso de cognición que en la pretensión se satisface mediante una declaración de voluntad del órgano Jurisdiccional, exige por definición, el conocimiento del juez del fondo del asunto sobre el que tal declaración ha de recaer. El instrumento específico de tal conocimiento, son los datos de carácter lógico que el juez ha de manejar para que a base de su valorización o enjuiciamiento, llegue a un resultado favorable o desfavorable a la actuación de la pretensión formulada por el actor."(79)

Las actividades de instrucción en el proceso de cognición estriban, en consecuencia, en proporcionar al juez tales datos; hay pues, que considerar como instrucción específica del proceso esta clase de recopilación y comprobación de los datos relevantes para determinar el sentido del fallo.

Las actividades que suministran el proceso, tales datos son, precisamente las de alegación que ahora deben ser estudiadas. Por alegación se entiende, en efecto, aquel acto procesal que lleva un dato al proceso, bien, como luego se verá, para introducirlo, bien para fijarlo definitivamente, bien para enjuiciar su valor, formulando una postrera crítica en torno al mismo. Mediante la alegación, el material lógico de que el juez tiene que servirse, figura actualmente en el proceso y a través de la depuración ulterior que supone su prueba, se convierte en el instrumento indispensable sobre el que ha de apoyarse la sentencia.

79.- GUASP, Jaime. op. cit. Págs. 323 y 331.

El Derecho positivo no emplea un concepto claramente perfilado de esta figura, aunque la terminología en que se habla de alegar y alegación es utilizada con mucha frecuencia, pero el silencio del Derecho Positivo no puede constituir motivo para negar la significación general de este concepto y la gran importancia teórica y práctica que asume en todo proceso de cognición.

Por su parte, Hugo Alsina explica:

"Que alegato de bien probado es el escrito en que las partes examinan las pruebas rendidas con relación a los hechos afirmados en la demanda y contestación, para demostrar su exactitud o inexactitud". (80).

Se trata de una exposición escrita que no tiene forma determinada por la ley, pero que debe limitarse al análisis de la prueba frente a los hechos afirmados, estableciendo las conclusiones que de ella derivan. La costumbre, no recomendable, por cierto, de exponer exactamente los hechos más indispensables en la demanda y en la contestación, obliga a un desarrollo de los mismos en los alegatos donde se hace la verdadera demanda y defensa. La lealtad exige que el debate se haga en la oportunidad prevista por la ley, es decir, en la demanda y en la contestación, y que el alegato sólo sea un exámen de las pruebas para orientar al juez, quien sacará de ella personalmente, las conclusiones que considere pertinentes.

Consideramos que las dos opiniones de los juristas, tanto de Guasp, como la de Alsina, coinciden en un punto que es: los alegatos permiten que el juez

80.- ALSINA, Hugo. op. cit. Págs. 707 y 715.

amente su conocimiento del caso puesto a su consideración, para llegar a la verdad.

Apreciamos que estos autores dan una importancia vital a los alegatos, al decir, que son parte esencial en el conocimiento que el juez pueda tener acerca de los puntos controvertidos, de lo cual inferimos que la no formulación de alegatos de una de las partes, podría acarrearle un grave perjuicio en el sentido de que no estaría proporcionando al juez los datos o las bases necesarias para que dicha autoridad pudiese tener el más amplio conocimiento de los hechos y así, poder dictar la resolución correcta.

El autor Federico Ramírez Baños, en su obra *Tratados de Juicios Mercantiles*, expresa lo siguiente:

"Los alegatos son los escritos en que las partes examinan las pruebas rendidas con relación a los hechos afirmados en la demanda y contestación, para demostrar su exactitud o inexactitud. Se trata de una exposición escrita que no tiene forma determinada por la ley, pero que debe limitarse al análisis de las pruebas rendidas con relación a los hechos afirmados, estableciendo las conclusiones que de ella deriven".(81).

Este concepto proporcionado por Ramírez Baños, nos parece importante sólo en el sentido de que señala que la Ley no determina la forma que deben tener los alegatos, que aunque no deja de ser precisa nos da la impresión de que al

81.- RAMÍREZ BAÑOS, Federico, *Tratado de Juicios Mercantiles*. Editorial Librería Robledo. México, 1963. Pág. 145.

hablar de escrito de demanda y contestación como lo hace el maestro Alsina, éste resume su concepto de alegatos en una definición más pequeña.

Por su parte el jurista Guillermo Cabanelas considera que el concepto de alegatos es el siguiente:

"El escrito donde hay controversia, esto es, demostración de las razones de una parte, para debilitar las de la contraria. El alegato forense constituye una exposición completa de los fundamentos de hecho y de Derecho favorables a una de las partes. El alegato forense puede ser oral o escrito y en el que se pide al juez o tribunal, a modo de conclusión, lo que a los hechos invocados y el Derecho consiguiente haga.

Alegato del bien probado, es el escrito que después de practicar las pruebas, pueden presentar las partes en primera instancia y antes de sentencia" (82)

Eduardo Pallares, menciona que los alegatos son:

"La exposición razonada verbal o escrita, que hace el abogado para demostrar, conforme a Derecho, que la justicia asiste a su cliente." (83).

En opinión de León Aurelio, los alegatos consisten:

"En los razonamientos de que se vale cada una de las partes, para enlazar las pruebas rendidas por ellos haciendo consideraciones de Ley en general.. deduciendo de tales consideraciones que ha probado su demanda o contestación, o

82.- CABANELAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual.. Buenos Aires Argentina, 1962. Págs. 155 y 156.

83.- PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. op. cit. Págs. 78 y 79.

mejor, su acción o sus excepciones, y que por consiguiente la sentencia debe dictarse a su favor, lo cual se pide". (84).

Por otra parte, Ovalle Favela afirma que :

"Los alegatos son las argumentaciones que formulan las partes una vez realizadas las fases expositiva y probatoria, con el fin de tratar de demostrar al juzgador que las pruebas practicadas han confirmado los hechos afirmados y que son aplicables los fundamentos de Derecho aducidos por cada una de ellas, por lo cual aquél deberá acoger sus respectivas pretensiones y excepciones al pronunciar la sentencia definitiva" .(85).

A este propósito, el procesalista español De la Plaza, agrega que se realizaba un análisis de la prueba propia y de la practicada por la parte contraria, encaminando a demostrar que cada litigante había probado bien su acción, a diferencia de lo que había hecho la contraria.

Nos parece la apreciación de estos últimos autores, solamente en cuanto al concepto de demostrar, ya que demostramos con los medios probatorios aportados en el momento procesal oportuno, y no con los alegatos pues como atinadamente menciona el maestro Briseño Sierra:

"El alegato ha tenido el cometido de un análisis de la problemática jurídica contenida en el debate procesal, problemática que se viene formando con el

84.- DE LEON, Aurelio. Compendio de Procedimiento Civil. Editorial Porrúa, S.A. Segunda Edición, México, 1991. Pág. 68

85.- OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla S.A. de C.V. Tercera Edición. México, 1991. Pág. 68

contraste de las pretensiones de las partes y las confirmaciones obtenidas en el curso del proceso". (86)

Es decir, las partes hacen un exámen de todo lo que se ha actuado hasta el momento, pretendiendo con dicho exámen, influir en la mente del juzgador para que la resolución que dicte, le sea de alguna manera favorable.

No podemos dejar de hacer referencia al planteamiento que con respecto de los alegatos y conclusiones hace el Dr. Gómez Lara mencionando que :

"Son las consideraciones, las reflexiones, los razonamientos y las argumentaciones que las partes o sus abogados plantean al tribunal acerca de lo que se ha realizado en las fases procesales anteriores."(87).

Ahora bien, debemos recordar que el concepto de los alegatos ha sido uno de los más olvidados en el Derecho Procesal Civil y cabe mencionar cuáles han sido los motivos importantes de este olvido o falta de aplicación. En primer lugar, los alegatos no son tomados en cuenta por el juzgador porque no son materia de la litis, de los puntos controvertidos, por lo tanto, no los estudiará para dictar el fallo que corresponda.

Lo anterior se corroborará si atendemos al criterio sostenido por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en el sentido de que los alegatos no forman parte de la litis y que a la letra dice:

86.- BRISEÑO SIERRA, Humberto, Derecho Procesal. Volumen IV. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. Primera Edición. México, 1970. Pág. 540.

87.- GOMEZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal Civil. op. cit. Pág.

"ALEGATOS DE LAS PARTES. NO CONSTITUYEN UN PUNTO DE LA LITIS.- No se incurre en la violación del artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles por no estudiar los alegatos de las partes, ya que esas argumentaciones no constituyen un punto de la litis que sí deben ser materia de estudio y resolución, sino únicamente sirven para ilustrar el criterio del juzgador en el momento de pronunciar el fallo definitivo y, por lo tanto, no está obligado a hacer referencia de ellos en la sentencia y menos apoyarse en su contenido." (88)

Amparo directo 1619/82.- Carmen Chaparro Peregrino. 20 de enero de 1983; unanimidad de votos; ponente José Becerra Santiago; secretario . Gustavo Sosa Ortíz.

A mayor abundamiento cabe citar otra tesis sustentada por el mismo Tribunal, que a la letra dice:

"ALEGATOS. EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL NO ESTABLECE LA OBLIGACION DE TOMARLOS EN CONSIDERACION, EN LAS RESOLUCIONES DE LA PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA.- Del análisis de los artículos 393 y 712 del Código del Procedimientos Civiles se infiere que éstos prevén que los litigantes tienen derecho de formular alegatos tanto en la primera como en la segunda instancia respectivamente, pero de ninguna manera se advierte que en estos preceptos se establezca la obligación para que los jueces de primera instancia y la Sala del

88.- Informe de Labores Correspondiente al año 1983. Tercera Parte. Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Tesis 2. Pág. 144.

Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal tomen en cuenta tales alegatos en el momento de dictar sentencia. "(89)

Amparo directo 1184/85.- Manuel Sagochian Mahakian. 26 de marzo de 1987. Unanimidad de votos.-Ponente José Becerra Santiago. Secretario Miguel Vélez Martínez-

Es así como las partes van a pretender dar una idea al juez, por medio de razonamientos jurídicos, lo que han pretendido y resistido, y que afirmaciones y negaciones han sido corroboradas por los medios probatorios desahogados, en otras palabras, atendiendo a todo el material informativo que se ha aportado al juzgador, desde el acto inicial de la demanda, hasta los alegatos, las partes expondrán sus razonamientos para justificar la posición en que se encuentran.

En este sentido, los alegatos como etapa procesal, podemos definirlos como la oportunidad que tienen las partes para emitir consideración y juicios de valor respecto de las etapas procesales que le anteceden con la finalidad de introducir al juzgador a que resuelva favorablemente a sus intereses.

Acorde a lo que hemos mencionado queremos hacer énfasis en que formalmente éstos y las conclusiones, difieren no siendo así en cuanto al contenido ,ya que en este sentido se equiparan plenamente, sin embargo, aunque en los Códigos se mencione que se otorga una oportunidad a las partes para alegar, no se describen en los preceptos respectivos, ni su contenido, ni su objeto.

Desafortunadamente, esa institución jurídica procesal ha recibido poca y hasta nula atención por parte de los tratadistas, siendo notorio su escaso abordamiento al igual que en la praxis jurídica, lo cual es muestra fehaciente de su inaplicabilidad.

No podemos pasar por alto, lo que dice Don Joaquín Escriche respecto a la alegación:

“La acción de alegar verbalmente o por escrito y en el mismo escrito o alegato en que el abogado expone lo que conduce al Derecho de la causa o parte que defiende.”(90)

A continuación señalaremos lo que dice la Enciclopedia Jurídica Omeba; respecto al alegato:

“En una acepción general , significa el acto generalmente realizado o descrito mediante el cual el abogado de una parte expone las razones de hecho y de derecho en defensa de los intereses jurídicos de su patrocinado, en un proceso civil o criminal. Esta idea centraliza el concepto de alegato común a la acción de alegar agravios o expresar agravios y a la de alegar de bien probado”. (91).

Como se puede observar, de este significado la obra consultada conceptualiza el alegato común a alegar agravios o expresar agravios, es decir, usa los términos como sinónimos, en nuestro Derecho mexicano, estas dos acepciones son totalmente diferentes, ya que los alegatos son la exposición de hecho y de derecho en defensa de los intereses jurídicos de su patrocinado y la expresión de agravios reviste en exponer los daños que una sentencia causa al apelante.

90.- ESCRICHE, Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Tomo II. Pág. 135.

91.- Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo I-A. Buenos Aires, Argentina. Pág. 636.

Concluyendo con el presente punto, daremos a continuación la acepción de alegatos que para los fines de este trabajo consideramos más apropiada:

“Son los razonamientos lógico jurídicos, presentados por alguna de las partes o sus representantes, tendientes a demostrar al juzgador que los hechos argumentados, que en su momento han sido probados por el interesado, confirman su acción o excepción según sea el caso, y que por el contrario su contraparte no lo hizo, esto con el fin de orientar e incrementar el conocimiento del juzgador para que resuelva en forma favorable a su intereses”.

3.2 NATURALEZA JURIDICA.

En torno a esta cuestión, no podemos decir que sea un deber de las partes alegar, ya que el deber implica tener un comportamiento prescrito por la ley, mismo que no le deja libertad alguna de elección, al grado de exponerse a determinadas sanciones si no cumple. En realidad, se trata de una necesidad, de una carga procesal, (según la doctrina), y las consecuencias serán desfavorables sólo para quien omita su producción. Luego entonces, los alegatos son una de las diversas cargas procesales que encontramos en el proceso.

Consideramos que la opinión del maestro José Becerra Bautista es la más acertada respecto a la naturaleza jurídica de los alegatos, es por esto, que nuestra opinión concuerda con la de él por lo que nos permitimos citar a continuación lo que menciona en su obra *El Proceso Civil en México*:

"No puede decirse que alegar sea un deber de las partes; se trata más bien de una necesidad o carga procesal, toda vez que la falta de alegatos produce consecuencias desfavorables a quien los omite, pero nada más.

Frente a los alegatos producidos ¿tiene el juez el deber de aceptarlos?

El deber del juez es aplicar la norma abstracta al caso controvertido mediante una operación lógica; por tanto, ninguna fuerza externa puede coaccionarlo para que falle según el criterio de los abogados o de las partes alegantes, eminentemente interesadas en sostener sus respectivos puntos de vista.

La función del juzgador no puede ser remplazada por los abogados y, en consecuencia, el tribunal no puede quedar vinculado por las alegaciones de las partes, siendo soberanamente libre de aceptarlos o de rechazarlos.

De lo dicho, se desprende que los alegatos, por lo que ve a las partes, constituyen una carga procesal; por lo que hace al juez, no son vinculativos, aún cuando jurídicamente lo orienten y sean la conclusión lógica de la actividad de las partes en un proceso civil." (92).

3.3 ANTECEDENTES

El estudio de los Alegatos, requiere, sin lugar a dudas, un análisis de aquellos antecedentes jurídicos relacionados con esta etapa procesal, es por esto

que a continuación nos referiremos a disposiciones anteriores que dieron origen a nuestro Código de Procedimientos Civiles vigente, por lo que nos permitimos a continuación hacer un análisis de dichos ordenamientos.

3.3.1 Código de Procedimientos Civiles de 1872.

El 13 de agosto de 1872, fué publicado el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y territorio de la Baja California, mismo que entró en vigor el 15 de septiembre del mismo año, fué basado en la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855.

En lo que concierne a los alegatos, objeto de estudio de la presente investigación; estos estaban regulados en el capítulo XVII, del título VI; dedicado al Juicio Ordinario Civil. En este capítulo de los alegatos, se encuentra el procedimiento que debe llevarse a cabo para su realización.

Contenía este ordenamiento algunas particularidades como la publicación de probanzas que se llevaba a cabo por el juez y en ella se exponían las pruebas aportadas por el actor y el demandado. Así tenemos que se conocían los alegatos de bien probado como lo señala, Pablo Zayas:

"...es el escrito en que cada parte insiste en sus pretensiones, haciendo las reflexiones y deducciones que suministran a su favor las pruebas, impugnando con conocimiento de causa todas aquellas en que el adversario apoya su intención,

esforzándose cuanto puede para justificar la verdad de sus aciertos y la justicia de su Derecho." (93)

En el auto o decreto en que el juez hacía la publicación de probanzas, se ordenaba la celebración de una junta de aveniencia que tenía por finalidad el arreglo de los intereses que se discutían, esta junta era regulada por los artículos 829 y 833.

El artículo 834 se refería a los alegatos, al decir que si no hubieren convenido en la junta, al día siguiente se pondrían los autos a disposición del actor en la secretaría para que alegara.

El plazo que se daba para alegar de bien probado, era de seis a treinta días (artículo 835 del Código en cuestión).

Por otra parte, el artículo 836 hablaba en cuanto a la fijación del plazo dentro del cual podía alegar, sería fijado por el juez tomando en cuenta el volumen del expediente y la gravedad de las cuestiones que se discutían y este plazo se fijaría en el decreto que mandara la publicación de probanzas.

Si antes de finalizar el plazo concedido se pidiera prórroga, y el juez la estimare justa, debería concederla pero sin excederse de los treinta días, así lo manifestaba el Código en su artículo 837. Si no bastaba este término, podía

93.- ZAYAS, Pablo. Tratado Elemental de Procedimientos en el Ramo Civil, conforme al Código puesto en vigor en el D.F. el 15 de septiembre de 1872. Editorial Neve Hermanos Impresores. Volumen I. México, 1972, Pág. 91.

concederse otro que no rebasara de los diez días, sólo en los casos que señalaba el artículo 838 y que eran por la dificultad y complicación del pleito.

Vencido el plazo concedido al actor, el expediente queda a disposición del demandado para que en igual término alegara de bien probado.(artículo 839).

Una vez transcurrido el plazo dado al demandado, el juez citará para sentencia (artículo 840). Concluyendo así el período de alegatos.

En lo que respecta a la estructura que debió dársele a este escrito de alegatos, nada menciona este Código. A este propósito, Pablo Zayas expone:

"...ha de extenderse con precisión, claridad y orden numérico en cuanto a los hechos y fundamentos de Derecho, con la latitud que exija la argumentación que contenga... por lo que la numeración comprenderá a los párrafos o material que se traten, a fin de facilitar al estudio de comparación y registro que debe hacer la parte contraria y el juez al examinar las actuaciones a que se refieran, y los puntos de Derecho que se indiquen". (94)

Para finalizar, cabe señalar que aunque este escrito no es esencial al proceso, fué, sin embargo, de suma utilidad, pues al decir de Pablo Zayas:

"...en las causas difíciles, a él se debe muchas veces el triunfo de la verdad dudosa, cuando con exactitud, orden y concierto se aprovecha todo lo que resulta favorable, y desvirtúa y destruye lo que aparece de perjudicial al derecho que represente. En general, pone de manifiesto la verdad a un solo golpe de vista, de un modo permanente, con lo que se facilita al juez el estudio y apreciación de los hechos y puntos de Derecho, sin que por esto deba atenerse exclusivamente a estos

escritos, dictados por el interés de cada litigante; porque ha de sentenciar de lo que resulte comprobado conforme a Derecho, para cuyo efecto deberá examinar detenidamente por sí mismo todas y cada una de las actuaciones." (95)

3.3.2. Reformas del 15 de septiembre de 1880 al Código de 1872

Estas reformas entraron en vigor el 10. de noviembre de 1880, fueron promulgadas por el entonces Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, el general Porfirio Díaz.

Con estas reformas, se percibe un cambio en cuanto a la producción de alegatos; es así, que en lo referido a la publicación de probanzas, solamente la ordenaría el juez si alguna de las partes lo solicitaba y así lo disponía el artículo 747.

En cuanto a la junta de aveniencia, la modificación fué en el sentido de que la junta podría no realizarse si alguna de las partes no concurriera o porque la renunciara; o bien, si esta se llevara a cabo y no existiera arreglo, el proceso seguía su curso, poniéndose el expediente en la secretaría a disposición del actor para que alegare (artículo 777, antes 834). Esto no implicaba que el actor debería concurrir a la secretaría para tomar sus apuntes y formar sus alegatos, sino que las actuaciones quedan en la secretaría, donde podía pedir las.

95.- Idem.

Por lo que respecta a los alegatos, éstos eran regulados por los artículos 778 al 783 en éste código de 1880. El plazo para poder alegar se redujo quedando de cinco a quince días para cada parte, y no de seis a treinta días como se señalaba en el Código de 1872.

EN el caso del artículo 781, se adicionó el artículo 838, agregando en su parte final: "...para la parte que lo solicita, debiendo hacerse la petición antes de que se concluya el último término señalado".

Por otra parte, en el artículo 782, se estableció por una adición al artículo 839, que en el caso concreto de que versa éste último, se observará, en su caso lo dispuesto por los anteriores artículos.

Las modificaciones comentadas, se complementarían con las disposiciones del Código de Procedimientos de 1872.

3.3.3. Código de Procedimientos Civiles de 1884.

Este Código fué promulgado por el Presidente Manuel González, fué publicado en el Diario Oficial el día 15 de mayo de 1884 y entró en vigor el 1o. de junio del mismo año.

Este Código siguió las reglas de la publicación de probanzas, pero se eliminó la junta de aveniencia y se dispuso que los alegatos serían verbales según lo dispuesto por su artículo 595.

El artículo 596 se refiere a la publicación de probanzas, en cuyo decreto el juez señalaría a cada parte un plazo que no exceda de quince días, durante el cual quedará el expediente en la secretaría a la vista de las partes. En el mismo decreto se señalará día y hora para la audiencia de alegatos.

El artículo 597 de éste Código nos habla de las reglas que debían seguir en la audiencia y que a continuación nos permitiremos transcribir :

"I. El secretario leerá las constancias de los autos que las partes pidieren;

II. Alegarán las partes o sus abogados, primero el actor y enseguida el reo; el Ministerio Público alegará también cuando el negocio lo requiera;

III. Sólo se concederá el uso de la palabra por dos veces a cada una de las partes, quienes en la réplica y dúplica podrán alegar sobre el fondo de la cuestión que se ventile;

IV. Los alegatos deben limitarse a tratar de las cuestiones deducidas y de las excepciones opuestas en el juicio; si versaren sobre algún incidente deberán contraerse a él sin extenderse al negocio principal, y en ellos se procurará la mayor brevedad y concisión, guardándose los alegantes de toda palabra injuriosa respecto de su contrario y de toda alusión a la vida privada y a las opiniones políticas;

V. Cuando alguna de las partes estuviere patrocinada por varios abogados, no podrá hablar por ella más que uno solo;

VI. No podrá usar de la palabra ni por más de dos horas en cada audiencia, ni en más de cuatro audiencias. Si aconteciere que en un alegato una parte empleare las cuatro audiencias durante las dos horas expresadas, en la última se le advertirá que en ella debe concluir precisamente su alegato, a cuyo efecto, el juez ampliará prudencialmente el tiempo que debe durar dicha audiencia;

VII. Las partes, aún cuando aún no concurran, o renuncien al uso de la palabra, podrán presentar apuntes antes de que concluya la audiencia. Los de la parte que no concurra o renuncie a la palabra, serán leídos por el secretario en la audiencia.

Una vez que se concluye con la audiencia de los alegatos, en la misma citará el juez para sentencia, lo cual lo dispone el artículo 598.

Concluyendo con este Código de 1884 observamos que lo que más destaca es lo siguiente:

- Conserva las reglas para la publicación de probanzas;
- Elimina la celebración de la junta de aveniencia;
- Se da la oportunidad de alegar verbalmente o;
- Se pueden presentar apuntes de alegatos en una audiencia, entre otras.

Como podemos ver la regulación de los alegatos que se hizo en este Código, fué en forma concreta la mejor, pues en este Código se llevó a cabo una reglamentación , que no se había presentado en los anteriores, y sin duda lo más importante que aportó fué la regulación de la audiencia de alegatos.

La importancia de este análisis de los Códigos estudiados como antecedentes, se manifiesta en que éstos sirvieron de base para la creación de los ordenamientos vigentes.

3.4. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El 31 de diciembre de 1931, el Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Pascual Ortiz Rubio, expidió el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Este Código es actualmente vigente, por lo que consideramos necesario citar a continuación los artículos que se refieren a la etapa de los alegatos, objeto del presente estudio:

"Art. 393. Concluida la recepción de las pruebas, el tribunal dispondrá que las partes aleguen por sí o por sus abogados o apoderados, primero el actor y luego el demandado; el Ministerio Público alegará también en los casos en que intervenga, procurando la mayor brevedad y concisión . No se podrá hacer uso de la palabra por más de un cuarto de hora en primera instancia y de media hora en segunda..."

Esta disposición del artículo 393 es letra muerta, ya que actualmente, observamos que en la práctica nadie efectúa los alegatos, pues una vez terminada la audiencia los secretarios se concretan a señalar: "cada una de las partes alegó lo

que a su Derecho convino", además de que como el artículo 394 prohíbe dictar los alegatos, si cualquiera de las partes produjera sus alegatos verbalmente no quedaría constancia de sus palabras ya que en la práctica, los jueces debido a la carga de trabajo, generalmente no se encuentran presentes en la práctica de diligencias de desahogo de pruebas.

"Art. 394. Queda prohibida la práctica de dictar los alegatos a la hora de la diligencia. Los alegatos serán verbales y pueden las partes presentar sus conclusiones por escrito."

"Art. 395. Los Tribunales deben dirigir los debates previniendo a las partes se concreten exclusivamente a los puntos controvertidos, evitando digresiones. Pueden interrumpir a los litigantes para pedirles explicaciones e interrogarlos sobre los puntos que estimen convenientes, ya sobre las constancias de autos o ya sobre otros particulares relativos al negocio .

Cuando se invoquen jurisprudencia, doctrinas o leyes de los Estados, pueden exigir que se presenten en el acto mismo"

"Art. 397. De esta audiencia, el secretario, bajo la vigilancia del juez, levantará acta desde que principie hasta que concluya la diligencia, haciendo constar el día, lugar y hora, la autoridad judicial ante quien se celebra, los nombres de las partes y abogados, peritos, testigos, intérpretes, el nombre de las partes que no concurrieron, las decisiones judiciales sobre legitimación procesal, competencia, cosa juzgada e incidentes, declaraciones de las partes en la forma expresada en el artículo 389 de este código, extracto de las conclusiones de los peritos y de las declaraciones de los testigos conforme el artículo 392 del mismo ordenamiento, el resultado de la inspección ocular si la hubo y los documentos

ofrecidos como pruebas si no constaren ya en el auto de admisión; las conclusiones de las partes en el debate oral, a no ser que por escrito las hubieren presentado los litigantes, y los puntos resolutivos del fallo. Los peritos y los testigos pueden retirarse de la audiencia después de desempeñar su cometido, firmando al margen del acta en la parte correspondiente a ellos."

Como volvemos a observar, en este artículo existe lo mismo que anteriormente comentamos respecto a la ausencia del juez en esta audiencia, así como lo inoperante que resultaría presentar alegatos verbales.

"Art. 398. Los tribunales, bajo su más estricta responsabilidad, al celebrar la audiencia de pruebas y alegatos deben observar las siguientes reglas:

I. Continuación del procedimiento, de tal modo que no pueda suspenderse ni interrumpirse la audiencia hasta que no haya terminado; en consecuencia, desecharán de plano las recusaciones y los incidentes que pudieran interrumpirla

II. Los jueces que resuelvan deben ser los mismos que asistieron a la recepción de las pruebas y alegatos de las partes. Si por causa insuperable dejare el juez de continuar la audiencia y fuere distinto el que lo sustituyere en el conocimiento del negocio, puede mandar repetir las diligencias de prueba, si éstas no consisten sólo en documentos;

III. Mantener la mayor igualdad entre las partes, de modo que no se haga concesión a una de ellas sin que se haga lo mismo con la otra;

IV. Evitar disgresiones, reprimiendo con energía las promociones de las partes que tiendan a suspender o retardar el procedimiento y, si fuere procedente, aplicará lo ordenado por el artículo 61 de este Código y:

V. Siempre será publicada la audiencia, excepto en los casos a que se refiere el artículo 54 de éste ordenamiento”.

“Art. 399. Si por causas graves hubiere necesidad de prolongar la audiencia durante horas inhábiles, no se requiere providencia de habilitación. Cuando haya necesidad de diferirla se continuará en las primeras horas hábiles siguientes.”

“Art. 400. En los tribunales colegiados, cuando falte la mayoría o estuviere integrada por magistrados diferentes a los que presidieron la audiencia anterior, tendrá efecto la repetición de la pruebas y alegatos a que se refiere la fracción II del artículo 398.”

La importancia que esta fase procesal tiene en el desarrollo del proceso, ha sido prácticamente olvidada, si consideramos que el espacio que ocupa en nuestro Código Procesal es reducido, así como por ejemplo el hecho de que haya sido derogado el artículo 425 de nuestro Código el cual regulaba la etapa de los alegatos, quedando únicamente como un antecedente y decreciendo la importancia de los alegatos.

3.5 PARTES QUE PUEDEN FORMULAR LOS ALEGATOS.

El presente punto se refiere a todas aquellas personas que pueden alegar en el proceso.

Es importante mencionar que para cumplir el objeto de este tema hemos estudiado anteriormente en el Capítulo Primero, de este trabajo, en su apartado 1.3; todo lo referente a las partes del proceso, por lo que consideramos que no es necesario citar aquí nuevamente éste punto, bastará con tener presente dicho apartado.

Por lo anterior nos avocaremos únicamente al estudio de señalar quienes son aquellos sujetos facultados por la ley para alegar en un proceso.

Así tenemos que el artículo 393 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente, señala a los sujetos que están facultados:

"...el tribunal dispondrá que las partes aleguen por sí o por sus abogados o apoderados, primero el actor y luego el demandando, el Ministerio Público alegará también en los casos en los que intervenga..."

Por lo que concierne al apoderado legal, cabe decir que no se requiere de poder especial para formular alegatos, tal y como lo contempla el artículo 2587 del Código Civil, que a la letra dice :

"El procurador no necesita poder o cláusula especial, sino en los casos siguientes:

- I. Para desistirse;
- II. Para transigir;
- III. Para comprometer en árbitros;
- IV. Para absorber y articular posiciones;
- V. Para hacer cesión de bienes;
- VI. Para recusar;

- VII. Para recibir pagos;
- VIII. Para los demás actos que expresamente determine la ley..."

Como anteriormente señalamos, ni las partes ni sus apoderados hacen uso de la palabra en dicha audiencia para alegar, en la práctica los secretarios de acuerdo invariablemente acuden a la frase: "Cada una de las partes alegó lo que a su Derecho convino"; sin que en realidad se haya efectuado.

3.6. TERMINO LEGAL PARA FORMULAR ALEGATOS. (OPORTUNIDAD PROCESAL)

El vocablo "término", es una expresión que hace alusión al límite de tiempo desde su inicio hasta el final, dentro del cual han de ejercerse Derechos y cumplir las obligaciones procesales en cada una de las etapas que comprende el proceso.

La palabra término expresa el espacio de tiempo que se concede para evacuar un acto o diligencia judicial, de esta manera la ley señala siempre un término que corre en perjuicio de las partes para el ejercicio de cierto derecho o el cumplimiento de determinada carga procesal, porque aquéllas deben evitar que se pierda ese Derecho, por ende, podemos anotar que el proceso es preclusivo, es decir, el derecho a ejercer algún acto procesal o cumplir una carga de la misma índole se pierde por no hacerlo en el término concedido, sin que medie acuse de rebeldía, pues el proceso sigue su curso.

Para Carlos Arellano García, el Término o plazo procesal, consiste en:

"es el tiempo de que dispone una parte, un órgano jurisdiccional o un tercero para ejercitar derechos o cumplir obligaciones con oportunidad dentro de cualquiera de las etapas en que se divide el proceso" (96)

Por su parte el jurista Ignacio Burgoa, adopta el significado legal acerca de la palabra "término procesal", y dice que esta idea tiene una naturaleza esencialmente cronológica pudiéndose concebir como el momento o punto de finalización de un lapso, de un intervalo, de un período ; y se apega a ella en atención a que como lo explica:

"...implica un período, un lapso o un intervalo dentro del cual se puede y se debe ejercitar una acción o un derecho o realizar válidamente cualquier acto procesal ante una autoridad". (97).

Los términos procesales son improrrogables y prorrogables; los primeros son aquellos que requieren un lapso especial para su duración, no puede ampliarse, y una vez concluidos sin que medie la rebeldía debe seguirse el juicio teniéndose por perdido el derecho en caso de que no ejerciten dentro del término concedido por ley; así lo dispone el artículo 133 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. (98)

Los términos prorrogables, son aquellos que después de vencido el término que legalmente se marca para su cumplimiento admiten ampliación por disposición expresa. Lo cual podemos observar, según lo dispuesto por el artículo 134 del Código Procesal y que a la letra dice:

96.- ARELLANO GARCÍA, Carlos, Teoría General del Proceso. op. cit. Pág. 438.

97.- BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Teoría General del Proceso. op. cit. Pág. 438.

98.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito federal al que en lo consiguiente se nombrará Código Procesal.

"Siempre que la práctica de un acto judicial requiera citación de las personas que estén fuera de lugar del juicio, para que concurran ante el tribunal, se debe fijar un término, en el que se aumente al señalado por la ley un día más por cada doscientos kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad salvo que la ley disponga otra cosa expresamente o que el juez estime que se deba ampliarse. Si el demandado residiere en el extranjero, el juez ampliará el término del emplazamiento a todo el que considere necesario, atendidas las distancias y la mayor o menor facilidad de las comunicaciones".

Enunciado el vocablo término, se debe mencionar que las normas reguladoras del proceso previenen el momento en que deben llevarse a efecto los actos del mismo para su debido cumplimiento; así, la oportunidad que se da a las partes para llevar a cabo los actos procesales tienen una trascendencia de decisión porque esta constituye formalidades del procedimiento; para lo cual el proceso se ha distribuido en períodos o fases diferentes dentro de las cuales se deben realizar los actos procesales como son la fase postulatoria, la probatoria y la conclusiva.

De tal manera que se dan términos en cada una de las fases mencionadas, así tenemos que la ley ha fijado un término para formular alegatos, el cual es común para las partes.

Respecto a los términos que actualmente nuestro Código Procesal fija para formular los alegatos son:

- Un cuarto de hora para alegar en primera instancia (Artículos 393 y 494).
- Media hora en segunda instancia (artículo 393).

-Para los incidentes y en el juicio Especial de Desahucio no se fija término, ya que los artículos 88 y 494 no regulan el tiempo para ellos; el artículo 88 refiere la palabra "brevemente", sin que especifique en que consiste esa brevedad, pues la misma debe tener un tiempo determinado.

Como hemos mencionado, los alegatos están en desuso, no se llevan a cabo en la audiencia, incidental ni en ninguna otra. EL artículo 494 sólo determina que se celebrará audiencia de pruebas y alegatos; sin embargo, en la práctica, se pasa desapercibido tal precepto, en lo concerniente a los alegatos, ya que no se hace alegación alguna.

Es importante señalar que el término que concede la ley para alegar en primera instancia (quince minutos), resultaría insuficiente en caso de que alguna de las partes intentara presentarlos, ya que el tiempo no alcanzaría para realizarlos si consideramos que deben hacer alusión a la pretensión de la contraparte como la propia, al resultado de las pruebas aportadas en el juicio, el razonamiento de la aplicabilidad de la norma al caso concreto y como siempre lo señala el secretario; todo lo que a su derecho convenga.

Concluyendo, los alegatos son una carga procesal de los colitigantes, y si no los hacen valer, en la forma y términos correspondiente, pierden totalmente el derecho de hacerlo con posterioridad a la audiencia de ley.

Las partes son sabedoras que de no producir sus alegatos, pierden la oportunidad de esgrimir sus argumentaciones, que quizá podían tener influencia en el resultado del juicio; sin embargo, no puede obligarse a parte alguna en el proceso, para que formule alegatos dentro del término legal concedido.

3.7 FORMA DE MANIFESTAR ALEGATOS

La forma es el aspecto o figura exterior de algo, todos los actos que se desarrollan en el proceso adoptan una forma que al realizarlos el juez, las partes y demás terceros que intervienen en el proceso le dan un cierto aspecto exterior a sus actividades, y en el aspecto externo es donde se presentan las formalidades procesales, entendidas estas, como los requisitos externos de realización de los actos y hechos jurídicos para la validez de ellos dentro del proceso.

Todo procedimiento debe someterse a determinadas condiciones de lugar, de tiempo, de medios de expresión a las cuales se les dominan formas procesales. Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga, en su libro Instituciones de Derecho Procesal Civil, citan al maestro Juventino Castro, quien respecto a las formas procesales menciona:

"vienen a ser, en el fondo, un conjunto de reglas legales que se establecen para todos y cada uno de los actos de procedimiento y a las cuales es menester sujetarse para no incurrir en sanciones que puedan llegar hasta la nulidad o inexistencia". (99)

Por eso, las formas del procedimiento no pueden ser alteradas, modificadas o renunciadas por los interesados. El jurista José Chiovenda, conceptualiza las formas procesales en sentido estricto y en sentido amplio señalando:

"Las actividades de las partes y de los órganos jurisdiccionales, mediante las cuales el pleito procede desde el principio hacia la definición, y el conjunto de

las cuales se llama procedimiento, debe amoldarse a determinadas condiciones de lugar, de tiempo, de medios de expresión: estas condiciones llámense formas procesales en sentido estricto. En un sentido más amplio y menos propio, llámense formas las mismas actividades necesarias en el proceso, en cuanto que, estando dirigidas a la actuación de un derecho sustancial, tiene carácter de forma respecto de la sustancia". (100)

Las formas procesales constituyen una garantía para la buena marcha de la administración de justicia, por este hecho son necesarias además de que exigen el aseguramiento del interés general, y salvaguardan los derechos de los litigantes. La garantía de que hablamos está preceptuada en el artículo 14 Constitucional que vela por el cumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento, porque como asegura Chioyenda, las formas son necesarias porque su falta lleva al desorden, a la confusión y a la incertidumbre.

En cuanto a la fase procesal que nos ocupa, tenemos el artículo relativo a la forma en que pueden producirse los alegatos y es el 394 del Código Procesal, que señala:

"...Los alegatos serán verbales y pueden las partes presentar sus conclusiones por escrito •".

Es notorio que la ley no concede a las partes una opción entre los alegatos orales o escrito, sino que de entrada, las partes deben producir sus alegatos verbales, quedando a su libre albedrío presentar los apuntes de éstos o no.

100.- CHIOYENDA, José. op. cit. Págs. 123 y 124.

Como ya lo hemos anotado, si en la práctica jurídica no se producen los alegatos verbales, mucho menos las conclusiones por escrito; con la excepción que se establece en el artículo 276 del multicitado código y que dice:

“Si las cuestiones controvertidas fueren puramente de derecho y no de hecho, se citará a la audiencia de alegatos, que podrán ser escritos”.

Anteriormente, en el artículo 425 del código Procesal (derogado en 1973), se concedía a las partes un plazo de cinco días para que presentaran sus alegatos por escrito, sin embargo, ahora no se señala el momento procesal oportuno para expresarlos.

3.8 CONTENIDO DE LOS ALEGATOS

Consideramos necesario señalar que el Código Procesal, no menciona en los artículos correspondientes, el contenido que deban tener los alegatos; no precisa en que consistirán.

Las partes no podrán proporcionar información que no se contenga en el debate, se trata de estudiar fundamentos de Derecho y razonamientos jurídicos del material que han aportado al proceso. A este propósito, el procesalista Jaime Guasp señala lo siguiente:

“Por lo tanto, no se trata en los escritos de conclusiones de aportar nuevos datos al proceso, sino de elaborar definitivamente los que ya existen. La adición de pretensiones debe considerarse como totalmente improcedente, ni en conjunto, ni tampoco, en ninguno de los elementos que la componen, especialmente, en cuanto

a los fundamentos de hecho, los cuales no serían modificables en dicho trámite final. en cambio, la elaboración de los datos ya aportados, es decir, la apreciación o enjuiciamiento que las partes deben hacer, por vía última y definitiva, del material ya recogido, presenta la máxima importancia dentro de los escritos de conclusiones. Este enjuiciamiento se refiere tanto a las alegaciones ya formuladas como a las pruebas que se hayan practicado". (101)

Así, los alegatos se referirán a las acciones y excepciones que quedaron fijadas en los escritos correspondientes, así como un análisis de las pruebas aportadas por las partes.

Sin duda, es José Ovalle Favela quien mejor nos explica lo que los alegatos deben contener:

"Los alegatos deben contener, en primer término, una relación breve y precisa de los hechos controvertidos y un análisis detallado de las pruebas aportadas para probarlos. Con esta relación de hechos y análisis de pruebas generalmente se trata de demostrar al juzgador, por un lado, que con los medios de prueba suministrados por la parte que formula los alegatos, quedaron debidamente probados los hechos afirmados por ella en la fase expositiva y, por otro lado, que los medios de prueba promovidos por la parte contraria, resultaron inadecuados, insuficientes o carentes de fuerza probatoria para confirmar los hechos afirmados por dicha contraparte.

En segundo término, en los alegatos las partes también deben intentar demostrar la aplicabilidad de los preceptos jurídicos invocados a los hechos afirmados, y, en su opinión, probados. Así se trata de formular observaciones sobre la interpretación de las normas jurídicas.

101.- GUASP, Jaime. op. cit. Págs. 677.

En tercer término, en los alegatos las partes concluyen que, tomando en cuenta que los hechos afirmados se han probado y se ha demostrado la aplicabilidad de los fundamentos de derechos aducidos, el juez debe resolver en sentido favorable a sus respectivas pretensiones o excepciones". (102)

3.9 OBJETO DE LOS ALEGATOS

En este punto, es importante señalar las opiniones que diversos tratadistas dan en cuanto al objeto de los alegatos, sin embargo, debemos mencionar que al abordar el tema, los estudiosos no han reparado en las implicaciones prácticas que su producción conlleva; ya que resulta del conocimiento de todos aquellos, que han o tienen, contacto con el ejercicio de la abogacía, la ineficiencia y desuso de la expresión de los alegatos.

Considerando lo anterior iniciaremos con la opinión que el Doctor Gómez Lara nos da al respecto:

"...tratarán de argumentar la justificación de cada una de sus respectivas posiciones, y la solidez de los argumentaciones jurídicas y de la fuerza probatoria de los medios de prueba ofrecidos; se tratará en ellos, por otra parte, de desvirtuar la fuerza probatoria de los medios de prueba ofrecidos por la contraparte". (103)

Aunque la Ley no menciona cuál deba ser el objeto de los alegatos, queremos creer que si las partes recapitularan en forma sintética los razonamientos de carácter jurídico del debate y las pruebas desahogadas, le proporcionarían al

102.- OVALLE FAVELA, José. op. cit. Págs. 178 y 179.

103.- GOMEZ LARA, Cipriano. op. cit. Pág. 122.

juez un resumen de todo el material del proceso. En este sentido, Alfredo Domínguez del Río menciona:

"El objeto de los alegatos; es que cada uno de los colitigantes ponga de resalte al juez los hechos sobresalientes del debate y las pruebas rendidas en relación con tales hechos". (104)

Si recordamos el concepto que de los alegatos nos dió el maestro Becerra Bautista, encontramos que el objeto de los alegatos consiste en demostrar la aplicabilidad de la norma abstracta al caso controvertido a su favor. El objeto o función de los alegatos consiste en que se demuestre jurídicamente la existencia de la norma que en algunos casos puede ser precisa y en algunos otros puede prestarse a interpretaciones y cuando no existe una norma expresa debe atenderse a la necesidad de integrar el derecho mediante argumentos de la doctrina o la jurisprudencia de donde deriven su existencia por analogía, mayoría de razón o por los principios generales del derecho y demostrar que las pruebas rendidas acreditan los hechos.

En el proceso civil se exige plantear la controversia al tribunal y rendir pruebas para acreditar los hechos controvertidos, siendo indispensable que las partes litigantes hagan una argumentación jurídica para demostrar que la norma legal invocada por ellos tiene aplicación al caso debatido, acordes con las pruebas aportadas de igual manera, de ahí que el objeto de los alegatos consista en que cada uno de los litigantes ponga de resalte los hechos sobresalientes del debate y las pruebas rendidas en relación con los hechos, pues como los alegatos son las

104.- DOMÍNGUEZ DEL RÍO, Alfredo. Compendio Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa S.A. Primera Edición. México, 1977, Pág. 252.

argumentaciones que formulan las partes, una vez realizadas las fases expositiva y probatoria con el fin de tratar de demostrar al juzgador que las pruebas practicadas confirman los hechos afirmados, que son aplicables los fundamentos de Derecho aducidos por cada una de ellas, por lo que el juzgador deberá acoger las respectivas pretensiones al pronunciar la sentencia definitiva.

Expuesto lo anterior consideramos que la finalidad, propósito u objeto de los alegatos, si se llevaran a cabo realmente; no sería otro más que el exponer al juzgador los puntos de la litis, así como un resumen de las pruebas con las que han acreditado los hechos constitutivos de la demanda y la contestación de la misma, no tanto para orientarlo sino para tratar de influir en su ánimo para cuando dicte el fallo.

Estimamos importante destacar algunas ventajas y desventajas de los alegatos y conclusiones para poder tener una idea aún más clara de la situación que éstos tienen actualmente en nuestro Derecho.

En cuanto a los alegatos puede considerarse como un aspecto favorable el que siendo utilizados por un buen orador, opaquen las argumentaciones vertidas por su contrario, llegando incluso a transgiversar la verdad, oponiendo así su criterio y determinando con ello un muy probable fallo a su favor.

Por el contrario, si el abogado, apoderado o litigantes carecen de cualquier cualidad oratoria, se enfrentarían a un considerable obstáculo ante su incapacidad de expresar de manera convincente sus argumentos.

Una desventaja, que ya hemos mencionado con anterioridad, consiste en que los alegatos pocas veces, por no decir ninguna vez, serán escuchados por el juez, que nunca se presenta en esta audiencia, por lo que en caso de que se expresaran, quedarían en el olvido, para que finalmente el juez resuelva atendiendo a un frío expediente.

En cuanto a las conclusiones, sin duda representa una ventaja el que se manifiesten en forma escrita, pero sin embargo; la falta de estipulación del momento procesal oportuno las deja en desventaja, ya que resultaría ilógico presentarlas con anterioridad a la celebración de la audiencia o al final de ésta, cuando no se sabe que ocurrirá en ella.

No podemos concluir con el presente punto sin antes manifestar lo triste que resulta que los alegatos, en el proceso civil, se han convertido en una figura jurídica sin interés, tanto para los abogados postulantes como para los funcionarios encargados de administrar la justicia que no reparan en la función primordial que desempeña dicha fase procesal.

3.10 EFECTOS JURIDICOS DE LOS ALEGATOS.

Una vez agotada la etapa conclusiva, el juzgador pronunciará una sentencia, es decir, emitirá una resolución que ponga fin a la contienda.

Ahora bien, respecto a los efectos que producen los alegatos en relación a la función del juzgador. éste último no puede quedar obligado por las alegaciones

que hayan producido o presentado, es decir, que no hay motivo legal que lo constriña a tomarlos en cuenta, pues no forman parte de la litis, de acuerdo a los artículos 81 y 393 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Al igual que Becerra Bautista, consideramos que actualmente, los efectos jurídicos de la presentación de los alegatos son inexistentes, ya que si bien, (si los presentaran), las partes tratarán de orientar al juez mediante sus alegatos, éste no los tomará en cuenta por las razones ya estudiadas.

Así, el juez cuenta con completa libertad en lo que se refiere a tomar o no en cuenta los alegatos de las partes para dictar su resolución, ya que como señala Becerra Bautista ". No son vinculativos, aún cuando jurídicamente lo orientan y sean la conclusión lógica de la actividad de las partes en un proceso civil". (105)

Con el presente punto damos por concluido lo relativo a los alegatos en materia civil, pero cabe destacar que los efectos jurídicos, como nos hemos dado cuenta son nulos, lo cual sin duda merece que el concepto de alegatos como carga procesal sean tomados en cuenta nuevamente por todos aquellos que nos dedicamos al ejercicio de la abogacía.

En la práctica como ya lo hemos visto, la etapa de los alegatos se reduce a una simple frase, que se ha hecho vicio para todos aquellos secretaríes en la audiencia: "cada parte alegó lo que a su derecho convino".

105.- BECERRA BAUTISTA, José. op. cit. Pág. 136.

La importancia de los alegatos ha sido olvidada, su desuso se debe a que la ley no les ha dado la importancia que merecen, lo que ha hecho mayor su abandono.

3.11.- PROPUESTA DE ADICION AL ARTICULO 394 DEL TITULO SEXTO DEL JUICIO ORDINARIO. CAPITULO IV DE LAS PRUEBAS EN PARTICULAR SECCION X DE LA AUDIENCIA. DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Actualmente nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone en su artículo 394 lo siguiente:

"Queda prohibida la práctica de dictar los alegatos a la hora de la diligencia. Los alegatos serán verbales y pueden las partes presentar sus conclusiones por escrito".

Se sugiere la siguiente adición:

..En un término de tres días que correrán a partir del momento de la última recepción de las pruebas, con el objeto de demostrar al juzgador que los hechos argumentados en el proceso han sido probados por el interesado, debiendo el juez considerar su estudio y análisis para dictar sentencia.

CONCLUSIONES

1.- En nuestro Proceso Civil Mexicano los alegatos han sido abandonados por la legislación y por los estudiosos del derecho trayendo como consecuencia su desuso por el desconocimiento de su importancia.

2.- El proceso son aquellos actos que se encuentran regulados dentro de una normatividad de los sujetos que intervienen ante el órgano facultado por el Estado, para la aplicación de todas aquellas normas jurídicas en controversia, con la finalidad de solucionarlas.

3.- Las partes son aquellas personas físicas o morales con capacidad para acudir ante el órgano jurisdiccional a nombre propio o de tercero para la defensa de un derecho en controversia.

4.- La carga procesal se establece por la ley en beneficio del propio interés, es decir, su liberación o no observancia, sólo le traerá, en su caso, beneficios o perjuicios al sujeto grabado por ella. En cambio, la obligación se establece por la ley para beneficio de un interés ajeno al de aquel que tiene que realizarla.

5.- Los alegatos son los razonamientos lógico jurídicos, presentados por alguna de las partes o sus representantes tendientes a demostrar al juzgador que los hechos argumentados, que en su momento han sido probados por el interesado, confirman su acción o excepción según sea el caso y que por el contrario su

VIII

contraparte no lo hizo, esto con el fin de orientar e incrementar el conocimiento del juzgador para que resuelva en forma favorable a sus intereses.

6.- En teoría, los alegatos son considerados como cargas procesales, por lo tanto, otorgan beneficios, pero en la práctica los órganos jurisdiccionales no los toman en cuenta al dictar sentencia argumentando que estos no pertenecen a la litis.

7.- El artículo 393 de nuestro Código de Procedimientos Civiles, es letra muerta ya que actualmente en la práctica nadie efectúa los alegatos, pues una vez terminada la audiencia los secretarios se concretan a señalar como mero formulismo : "cada una de las partes alegó lo que a su derecho convino", además de que como el artículo 394 prohíbe dictar los alegatos, si cualquiera de las partes produjera sus alegatos verbalmente, no quedaría constancia de sus palabras.

8.- El artículo 394 del Código de Procedimientos Civiles permite presentar conclusiones por escrito, lo cual representa una ventaja, pero sin embargo; la falta de estipulación del momento procesal oportuno las deja en desventaja, ya que resultaría ilógico presentarlas con anterioridad a la celebración de la audiencia o al final de ésta, cuando no se sabe que ocurrirá en ella.

9.- Es necesario conceder un término de 3 días a partir de la audiencia de ley para que las partes formulen sus conclusiones por escrito, sin afectar el principio de expeditéz de justicia, si no por el contrario ayudaremos a la mejor expedición de justicia.

10.- Los efectos jurídicos de los alegatos son inexistentes en virtud de que no hay motivo legal que constriña al juez a tomarlos en cuenta para dictar su resolución. Por tal motivo deberá haber una modificación al Código de Procedimientos en donde se obligue al juez a estudiarlos e incorporarlos en la sentencia, como uno más de los requisitos de ésta.

BIBLIOGRAFIA

ALCALA ZAMORA Y CASTILLO NICETO. derecho Procesal Mexicano. Tomo II. Editorial Porrúa S.A. Primera Edición. México 1967.

ALSINA Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial Tomo I. Parte General. Editorial Ediar Editores, Buenos Aires, Argentina 1963.

ARELLANO GARCIA, Carlos. Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa S.A. Primera Edición. México 1981.

ARELLANO GARCIA, Carlos. Práctica Forense Civil y Familiar. Editorial Porrúa S.A. Cuarta Edición. México 1984.

ARELLANO GARCIA, Carlos. Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa S.A. Segunda Edición. México 1984.

BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Editorial Porrúa S.A., Séptima Edición. México 1979.

BRISEÑO SIERRA, Humberto. Derecho Procesal. Volumen IV. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. Primera Edición. México 1970.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. El juicio de Amparo. Editorial Porrúa S.A. Décima Tercera Edición. México 1978.

CABANELAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual, Buenos Aires, Argentina 1962.

CARNELUTTI, Francisco. Estudio de Derecho Procesal. Tomo I. Traducción de Sentis Melendo Santiago. Editorial Ejea. Buenos Aires, Argentina, 1952.

CARNELUTTI, Francisco. Instituciones de Derecho Procesal Civil . Tomo I. Traducción de Setís Melendo. Editorial Ejea. Quinta Edición. Buenos Aires Argentina, 1959.

CASTILLO LARRAÑAGA, José y DE PINA, Rafael. Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa S.A. Séptima Edición. México 1966.

CHIOVENDA, Guiuseppe, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Tomo I. Editorial Cárdenas editor y Distribuidor. Traducción de José Casais y Santaló. México, 1980.

CHIOVENDA, José. Principios de Derecho Procesal Civil. Tomo II. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1980.

COUTURE, Eduardo J. Fundamentos de Derecho procesal Civil. Editorial de Palma. Tercera Edición. Buenos Aires, Argentina, 1958.

COUTURE, Eduardo J. Las Garantías Constitucionales del Proceso Civil. Publicado en la obra colectiva Estudios de Derecho Procesal en honor de Hugo Alsina. Editorial Ediar. Buenos Aires, Argentina, 1946.

CUENCA, Humberto. Derecho Procesal Civil. Volumen I. Edición de la Biblioteca Central de Venezuela. Segunda Edición. Caracas, Venezuela, 1969.

DE LEON, Aurelio. Compendio de Procedimiento Civil. Editorial Porrúa S.A. Segunda Edición. México, 1991.

DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa S.A. Primera Edición. México, 1965.

DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Instituciones de derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa S.A. Décima Edición. México, 1974.

DE PINA, Rafael y DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa S.A. Décima Cuarta Edición. México, 1986.

Diccionario de Derecho Procesal Civil. editorial Porrúa S.A. Quinta Edición. México, 1966.

Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma México. México, 1984.

DOMINGUEZ DEL RIO, Alfredo. Compendio Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa S.A. Primera Edición. México, 1977.

DORANTES TAMAYO, Luis. Elementos de Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa S.A. México, 1983.

Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo I-A. Editorial Bibliográfica Argentina Omeba, S. de R.L. Buenos Aires, Argentina, 1968.

ESCRICHE. Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Tomo II.

GOMEZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal Civil, Editorial Trillas. Primera Reimpresión. México, 1990.

GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría general del Proceso. Editorial Porrúa S.A. Segunda Edición. México, 1974.

GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. Instituto de estudios Políticos. Segunda Edición. Madrid, 1961.

Instituciones de Derecho Procesal Civil. Editorial Revista de Derecho Privado. Volumen II.

MICHELI, Gian Antonio. La Carga de la Prueba. Traducción de Sentís Melendo. Editorial Ejea. Buenos Aires, Argentina, 1961.

OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla S.A. de C.V. Tercera Edición. México, 1989.

PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa S.A. Quinta Edición. México, 1966.

PALLARES, Eduardo. Apuntes de Derecho Procesal Civil. editorial Porrúa S.A.
Décima Edición. México 1983.

PALLARES, Eduardo. Apuntes de Derecho Procesal Civil. Ediciones Botas.
Segunda Edición. México, 1964.

PENICHE LOPEZ, Eduardo. Introducción al Derecho y Lecciones de Derecho
Civil. Editorial Porrúa S.A. Décima Octava Edición. México.

RAMIREZ BAÑOS, Federico. Tratado de Juicios Mercantiles. Editorial Librería
Robledo. México, 1963.

REIMUNDIN, Ricardo. Derecho Procesal Civil. Tomo I. Editorial Viracocha.
Buenos Aires, Argentina, 1956.

ROCCO, Ugo. Teoría General del Proceso Civil. Editorial Temis de Palma.
Buenos Aires, Argentina, 1956.

ROCCO, Ugo. Tratado de Derecho Procesal civil. Traducción de Sentís Melendo.
Editorial Temis de Palma. Argentina, 1976.

SENTIS MELENDO, Santiago. Estudios de Derecho Procesal Civil. Volumen I.
Editorial Ejea. Buenos Aires, Argentina, 1967.

VALENZUELA, Arturo. Derecho Procesal Civil. Editorial Librería Carrillo
Hermanos e Impresores S.A. Primera edición. Guadalajara, Jalisco. México, 1983.

ZAYAS, Pablo. Tratado Elemental de Procedimientos en el Ramo Civil, conforme al Código puesto en vigor en el D.F. el 15 de septiembre de 1872. Editorial Neve Hermanos Impresores. Volumen I. México, 1972.

LEGISLACION

Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal. Editorial Porrúa, S.A. Sextuagésima Primera Edición. México, 1992.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Ediciones Delma, S.A. de C.V. Quinta Edición. México, 1993.

Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa, S.A. México, 1993.