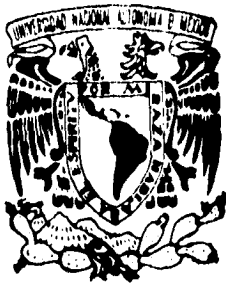


91
2Ej



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ARAGON

EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY
EN LA APLICACION DE LA VIGENCIA DE LAS
REFORMAS AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS
CIVILES DE FECHA 21 DE JULIO DE 1993.

FALLA DE ORIGEN

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

MARIA ELENA CORTES ZARATE



SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEXICO, DICIEMBRE DE 1996



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

ANTES DE INICIAR ESTE TRABAJO QUE MARCA EL COMIENZO DE UNA NUEVA ETAPA EN MI SENDERO, QUIERO REALIZAR UNA PEQUEÑA REFLEXION Y DAR GRACIAS A DIOS POR DARME LA OPORTUNIDAD DE VIVIR, DE HABER VISTO CADA DIA UN NUEVO SOL, DE LLENAR MI CUERPO DE ENERGIA Y DARLE SALUD Y DE FORMAR PARTE DE MI FAMILIA.

NO CABRIAN EN ESTE ESPACIO, TODAS LAS PALABRAS QUE QUISIERA DECIR A MI FAMILIA, SON TANTAS LAS COSAS QUE LES DEBO QUE NO SE ME OCURRE MAS QUE DECIRLES:

G R A C I A S

GRACIAS POR EL APOYO QUE SIEMPRE ME HAN BRINDADO, POR ESTAR SIEMPRE UNIDOS A MI LADO, HACERME SENTIR SU FORTALEZA Y QUE SOY PARTE DE ALGO; POR COMPARTIR CONMIGO MI CAMINO Y CREER EN MI POR ENCIMA DE MIS ERRORES Y MIS FALLAS, SE QUE CADA PASO QUE DOY LO CAMINAN A MI LADO Y SIEMPRE CONTARE CON TODOS USTEDES COMO PARTE DE ESE ALGO QUE AUNQUE LLEGASE A ESTAR DISPERSO, SI FUESE NECESARIO SE UNIRIA Y COBRARIA LA FUERZA QUE TODOS LLEVAMOS EN NUESTRO CORAZON, A USTEDES QUIERO DEDICAR ESTE TRABAJO, COMO PARTE DE MI, YA QUE TODO LO QUE HAGO LLEVA EN SU ESENCIA LA ENSEÑANZA DE MI FAMILIA DE COMPARTIR Y DAR A LOS QUE NOS RODEAN LO MEJOR DE NOSOTROS, DE ENTREGAR Y PONER A LO QUE HACEMOS EL CORAZON Y DE LUCHAR AUNQUE EL CAMINO SEA OSCURO, PORQUE ES SEGURO QUE AL TERMINAR DE ANDAR ESA OSCURIDAD ENCONTRAREMOS LA LUZ.

EN SEGUIDA AGRADEZCO A MI ESCUELA LA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ARAGON, POR PONER EN MIS MANOS LA MARAVILLOSA OPORTUNIDAD DE LABRARME UN FUTURO, DE CREAR ALGO DE MI PARA LOS DEMAS Y DE ENCONTRAR DENTRO DE SUS SALONES Y PATIOS GENTE QUE COMPARTIO CONMIGO EL CAMINO, CON QUIENES APRENDI EL SIGNIFICADO DE LA PALABRA "COMPAÑERO", Y CON QUIENES AHORA COMPARTO EL ORGULLO DE PERTENECER A ESTA ESCUELA Y EL DEBER DE LUCHAR PARA DIGNIFICAR SU NOMBRE, POR ESO AGRADEZCO A MI ESCUELA TODO EL TIEMPO QUE PERMANECI EN ELLA Y DURANTE EL CUAL FUE CRECIENDO Y FRUCTIFICANDO MI DESEO DE AVANZAR Y LLEGAR A UNA META, NO COMO EL FINAL, SINO COMO EL COMIENZO DE OTRO CAMINO MEJOR.

TAMBIEN AGRADEZCO A MIS PROFESORES Y EN ESPECIAL A LOS LICENCIADOS EDUARDO CABRERA MARTINEZ Y FELIPE V CONSUELO SOTO, QUIENES ME HA HECHO SENTIR SU CONFIANZA Y QUE AUNQUE NO LO SEPAN, ESA CONFIANZA ME LLENA DE SEGURIDAD Y ALIMENTA MI ESPIRITU DE LUCHA, MUCHAS GRACIAS LICENCIADOS POR CREER EN MI Y POR ORIENTARME Y COLABORAR CONMIGO EN LA REALIZACION DE ESTE TRABAJO.

UN LUGAR TAMBIEN MUY ESPECIAL TIENEN EN ESTE ESPACIO MIS AMIGOS ADRIANA, LILIA, ROBERTO, ARTURO, MAURICIO, JESUS Y GERARDO TODOS ELLOS CON QUIENES HE COMPARTIDO UN POCO DE MI LUCHA, QUE HAN HECHO SUYA, A QUIENES AGRADEZCO SU APOYO Y COMPRESION CUANDO HE NECESITADO QUE ME ESCUCHEN, MUCHAS GRACIAS POR ESTAR CONMIGO SIEMPRE.

POR ULTIMO, QUIERO AGRADECER A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, POR DAR A MI GENTE MEXICANA LA OPORTUNIDAD DE OBTENER UN INSTRUMENTO PARA ABRIRNOS EL CAMINO Y A MEXICO, POR SER MI PATRIA Y ABRIGAR DENTRO DE SU SENO A LA GENTE QUE AMO.

PARA TODOS USTEDES ES ESTE TRABAJO QUE VA IMPREGNADO DE ENERGIA, ESPERANZAS, ILUSION, ESFUERZO Y CORAZON.

M U C H A S G R A C I A S

MARIA ELENA CORTES ZARATE.

EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY, EN LA APLICACION DE LA
VIGENCIA DE LAS REFORMAS AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE FECHA
21 DE JULIO DE 1993.

I N D I C E

	pág
INTRODUCCION.....	1

CAPITULO I

DERECHOS SUBJETIVOS PUBLICOS, ESENCIA DE LA LEY PROCESAL

A) CONCEPTO.....	4
B) ELEMENTOS.....	15
C) LA IRRETROACTIVIDAD COMO DERECHO SUBJETIVO PUBLICO.....	18
D) LOS DERECHOS SUBJETIVOS PROCESALES.....	26

CAPITULO II

LA IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY

A) CONCEPTO:	
a) Formal.....	35
b) Legal.....	41
c) Jurisprudencial.....	50
B) TEORIAS SOBRE LA IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY	
a) Teoría clásica.....	70
b) Teoría de Savigni.....	76
c) Teoría de Aubry y Rau.....	77
d) Teoría de Bonnacase.....	79
e) Teoría de Capitant.....	80
f) Teoría de Laurent.....	80
g) Teoría de Coviello.....	81
h) Opinión de Ignacio Burgoa.....	84
i) Opinión de Rojina Villegas.....	85
C) EXCEPCIONES A LA APLICACION IRRETROACTIVA DE LA LEY.....	89

D) LA IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY, EN LA CONSTITUCION DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	
a) Artículo 14 Constitucional.....	94
b) Referencia Histórica.....	94
c) Su evolución en el Derecho Mexicano.....	94

CAPITULO III

LA LEY PROCESAL

A) BREVE REFERENCIA HISTORICA DEL PROCEDIMIENTO.....	114
B) CONCEPTOS FUNDAMENTALES DE LA LEY PROCESAL.	
a) Proceso.....	138
b) Jurisdicción.....	158
c) Acción.....	161
C) CONCEPTUALIZACION DE LA LEY PROCESAL.	
a) Naturaleza jurídica.....	164
b) Definición de la ley procesal y ley procesal civil.....	171
c) Características.....	175
D) EXTENSION Y LIMITES DE LA ACTUACION DE LA LEY PROCESAL	
a) Extensión y límite espacial.....	179.
b) Extensión y límite temporal.....	185
c) Actuación como ley autoaplicativa o heteroaplicativa.....	217

CAPITULO IV

LA LEY PROCESAL CIVIL MEXICANA

A) EVOLUCION DE LA LEY PROCESAL CIVIL MEXICANA....	218
B) PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE RIGEN LA LEY PROCESAL CIVIL.....	233
C) CREACION DE LEYES PROCESALES EN EL DERECHO MEXICANO.....	265
D) ENTRADA EN VIGOR DE LAS LEYES PROCESALES EN EL DERECHO MEXICANO.....	275

CAPITULO V

APLICACION A LOS PROCEDIMIENTOS DE LAS REFORMAS A CODIGO DE
PROCEDIMIENTOS CIVILES DE FECHA 21 DE JULIO DE 1993, EN ATENCION AL
PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY.

- A) CONTENIDO DEL DECRETO QUE REFORMA, ADICIONA Y DEROGA DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.....288

- B) ENTRADA EN VIGOR DE LAS REFERIDAS REFORMAS AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERA.
 - a) Artículo 3° Transitorio del Decreto de fecha 21 de julio de 1993.....298
 - b) Artículo 3° Transitorio reformado por Decreto de fecha 23 de septiembre de 1993.....299

- C) APLICACION QUE REALIZA EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL RESPECTO DE LAS REFORMAS AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, EN LOS PROCEDIMIENTOS QUE SE ENCONTRABAN EN TRAMITE A LA ENTRADA EN VIGOR DEL MENCIONADO DECRETO.....304

- D) PROPUESTA DE LA AUTORA DE LA CORRECTA APLICACION DE LA ENTRADA EN VIGOR DE LAS NORMAS PROCESALES DEL DECRETO DE FECHA 21 DE JULIO DE 1993.....306.

C O N C L U S I O N E S322

B I B L I O G R A F I A326

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

El derecho procesal, al igual que toda nuestro normatividad, es una ciencia en constante movimiento, que tiene que irse adaptando a las transiciones de nuestra sociedad, teniendo íntima relación con la conducta humana y el ejercicio de los derechos subjetivos que tenemos frente a la autoridad y a los demás gobernados, siendo que al ser modificada dichas normas, en ocasiones su aplicación queda supeditada al criterio procesal de cada Juzgador, que se da a la tarea de llenar las lagunas existentes en la misma; esto es porque la conducta humana es un elemento esencial en el procedimiento, y este elemento se manifiesta con una infinidad de variables, las cuales imposiblemente pueden ser previstas en su totalidad por el legislador, ya que éste solo establece los lineamientos fundamentales y genéricos para llevar a cabo dicho procedimiento, correspondiendo al Juzgador el aplicar dichos lineamientos y aún mas, debe hacerlo interpretando el sentido y finalidad con que fueron creados, de acuerdo a los principios fundamentales del derecho y en especial del derecho procesal y observando en todo momento la garantía de seguridad jurídica del gobernado, es por ello que a la creación y vigencia de una nueva ley procesal, el Juzgador debe hacer una aplicación cuidadosa de tales leyes y considerando que las mismas son el franco ejercicio del derecho subjetivo del gobernado de la administración de Justicia; dichas normas procesales van produciendo sus efectos jurídicos, no

solo con su entrada en vigor, sino que es indispensable que sean ejercitadas por las partes para que surjan a la vida jurídica y se adquieran como derechos del gobernado, sin dejar de considerar que el proceso es un conjunto de etapas que conforme van avanzándose y ejercitándose conductas, se van adquiriendo los derechos inherentes a dicha etapa, por lo que resulta una tarea aún más complicada para el Juzgador determinar a partir de que momento el gobernado adquirió el derecho del acto procesal que ha ejercitado y que límite de adquisición tiene ese derecho, en cuanto a sus efectos, encontrándonos entonces con el problema del límite de la aplicación de las normas procesales al procedimiento en relación con su entrada en vigor; por lo cual el legislador procura por medio de los artículos Transitorios, establecer el criterio de aplicación temporal de dichas normas jurídicas, determinando hasta que momento van a tener aplicación las normas derogadas o abrogadas y a partir de cuando empezaran a regir las nuevas normas procesales, pero en ocasiones dichos artículos transitorios son confusos, trayendo como consecuencia la obscuridad en la aplicación de las normas procesales creadas, un ejemplo de ello lo tenemos en el decreto que REFORMA, ADICIONA Y DEROGA diversas disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 21 de julio de 1993, cuyos artículos transitorios fueron reformados por otro decreto posterior, publicado con fecha 23 de septiembre de 1993, los cuales establecen genéricamente en su Artículo Tercero que los juicios y procedimientos judiciales y administrativos actualmente en trámite siempre y cuando

se trate de inmuebles cuyo uso sea el de habitación, se registrarán hasta su conclusión por las disposiciones vigentes con anterioridad; por lo que, en cuanto hace a los procedimientos en relación con inmuebles cuyo arrendamiento sea diverso al de habitación, el legislador deja al Juzgador la encomienda de la aplicación de las leyes procesales en relación con dichas controversias en trámite, el cual debe acogerse a los principios generales del derecho para dicha aplicación; éste trabajo pretende establecer tanto la naturaleza y aplicación de éstos principios fundamentales, los cuales, además de las disposiciones transitorias de toda ley o decreto en materia procesal, deben ser atendidos por el Juzgador, de conformidad con la garantía consagrada en el artículo 14 constitucional y también se invita a que conozcamos los criterios que se han manejado acerca de la aplicación del principio de irretroactividad de la ley procesal, así como en base a ellas, poder delimitar el momento en que se adquiere un derecho de naturaleza procesal y por lo tanto hasta que momento deben de tener aplicación las normas abrogadas y derogadas y deben comenzar a aplicarse las nuevas normas; queriendo dejar establecidos los lineamientos que deben seguir los juzgadores para aplicar las reformas del mencionado decreto de fecha 21 de julio de 1993, ya que es en el momento en que surge una nueva ley procesal, cuando en la práctica procesal, tanto el litigante como la Autoridad, deben considerar que toda abrogación de la ley debe observar las conductas previas y posteriores a la misma para no dar pauta a la retroactividad.

EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY, EN LA APLICACION DE LA VIGENCIA DE LAS REFORMAS AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE FECHA 21 DE JULIO DE 1993.

C A P I T U L O I

DERECHOS SUBJETIVOS PUBLICOS, ESENCIA DE LA LEY PROCESAL.

A) CONCEPTO.

Para iniciar nuestro trabajo, pensamos que es necesario, hacer una breve referencia de lo que consideramos la esencia del Derecho de todo individuo frente a los demás individuos y frente al Estado mismo, y en consecuencia esencia también de la ley procesal, como lo observaremos en seguida.

Muy discutido por los estudiosos del Derecho, ha sido la determinación el concepto inicial de Derecho Subjetivo, han sobresalido las corrientes surgidas en Alemania e Italia y particularmente dos; LA TEORIA DEL PODER DE LA VOLUNTAD Y LA TEORIA DEL INTERES, las cuales nos conceptualizan el DERECHO SUBJETIVO, de la siguiente forma:

LA TEORIA DEL PODER DE LA VOLUNTAD, nos dice que el Derecho Subjetivo es la facultad de un sujeto de dominar las cosas que se encuentren bajo su poder y depende completamente de su voluntad ejercer o no ese dominio.

LA TEORIA DEL DERECHO SUBJETIVO COMO UN INTERES, apoyada principalmente por el tratadista IHERING, establece que éste

Derecho es la salvaguarda de los bienes del hombre entendiéndose como bien aquello que es apto para satisfacer una necesidad, y es dependiendo del valor que cada sujeto otorgue a ese bien, el interés que cada individuo en particular tenga y por lo tanto, de ello dependerá el ejercitar la acción que hará real esa protección a un interés; y es mediante la demanda judicial, como se busca la salvaguarda de esos intereses.

Se han realizado múltiples críticas y observaciones a estas teorías, llegándose a la conclusión de que realmente ambas son complementarias, por una parte, tenemos que para que se ejercite un Derecho, es NECESARIO EL ANIMO VOLUTIVO DE SU TITULAR O DE UN TERCERO y en segundo lugar que se TENGA INTERES EN LA SALVAGUARDA DE ESE DERECHO (recordemos la legitimación a la causa) y ese interés mismo produce el ánimo en un sujeto para ejercitar el Derecho que le proporciona una norma, por lo tanto, observamos que ambos conceptos son inherentes el uno al otro, por lo que después de tan discutida concepción, los estudiosos se han ocupado de establecer su propio concepto de lo que es el DERECHO SUBJETIVO, de los cuales citaremos los más importantes.

"DERECHO SUBJETIVO ES LA FACULTAD O EL PODER, RECONOCIDO Y CONCEDIDO POR UNA NORMA JURIDICA A UN SUJETO INDIVIDUALMENTE DETERMINADO, DE QUERER Y DE OBRAR PARA LA SATISFACCION DE UN INTERES SUYO, TUTELADO PRECISAMENTE POR LA NORMA Y

DE IMPONER SU VOLUNTAD Y SU ACCION A LA VOLUNTAD Y A LA ACCION DE OTROS Y DIVERSOS SUJETOS." HUGO ROCCO (1)

Dicho autor añade que la norma jurídica constituye una obligación jurídica y a toda obligación jurídica corresponde un Derecho Subjetivo y a la inversa, a todo Derecho Subjetivo corresponde una obligación jurídica, dado que unos y otros, nacen a un mismo tiempo de los mandatos y prohibiciones del Derecho, de tal suerte que no parece concebible, dada la naturaleza imperativa del Derecho, el cual disciplina las relaciones de la vida social entre los hombres, que puedan existir Derechos Subjetivos a que no correspondan obligaciones jurídica y obligaciones jurídicas a que no correspondan Derechos Subjetivos.

Otro autor, ARTURO VALENCIA ZEA (2), nos afirma que el Derecho Subjetivo es:

"UN PODER DE VOLUNTAD QUE EMANA DEL ORDEN JURIDICO Y SIRVE PARA LA SATISFACCION DE INTERESES HUMANOS, IMPONIENDO A OTRA U OTRAS PERSONAS EL DEBER DE RESPETAR EL PODER."

Giuseppe CHIOVENDA (3), por su parte afirma que el Derecho Subjetivo resuelve una voluntad concreta de la ley, toda

- *****
- (1)ROCCO, Hugo. Teoría General del Proceso Civil, Editorial Porrúa, S.A, 1ª edición, México, 1959, p. 23
 - (2)VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil, Tomo I, Parte General y Personas, 4ª edición, Editorial Temis, S.A., Bogotá, Colombia, 1970, pp. 235-241.
 - (3)CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil, volumen I, Conceptos Fundamentales, La Doctrina de la Acciones, Editorial Revista de Derecho Privado, 1ª edición, Madrid, 1948, pp. 1-5.

norma contenida en la ley es una voluntad general, abstracta, hipotética, condicionada a la verificación de determinados hechos, los cuales, por regla general, pueden producirse indefinidamente, siempre que se verifica el hecho previsto por la norma, se forma una voluntad concreta de la ley, en cuanto en virtud de la voluntad general y abstracta, nace una voluntad particular que tiende a actuarse en el caso dado.

La ley es la manifestación de la voluntad colectiva, dirigida a regular la actividad de los ciudadanos o de los órganos públicos, con la finalidad de conservar los sujetos jurídicos, su organización política y de los bienes que se consideran propios de ellos, así como regular la atribución de dichos bienes de la vida a los sujetos jurídicos singulares. Así, fundándose sobre dicha voluntad de la ley, el sujeto jurídico puede aspirar a la adquisición o a la conservación de dichos bienes, aún por vía de coacción, esta aspiración constituye los Derechos Subjetivos, por lo que en este sentido, define al Derecho Subjetivo como:

"LA EXPECTATIVA DE UN BIEN DE LA VIDA,
GARANTIZADO POR LA VOLUNTAD DE LA LEY."

Dentro de la Enciclopedia Jurídica OMEBA (4), se determina que ES LA POSIBILIDAD, ATRIBUIDA A UNA PERSONA POR UNA NORMA JURIDICA DE HACER O DE OMITIR LICITAMENTE ALGO.

(4) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Volúmen VIII, Dere-Dici, Editorial Bibliográfica OMEBA, Diskil, S.A., Buenos Aires, Argentina, 1981.

Para los autores de ésta obra, el Derecho Subjetivo no es un hecho, sino la mera posibilidad normativamente concedida a un sujeto de actuar y dicha actuación debe ser lícita, entendiéndose como tal el comportamiento cuya realización no es violatoria de ningún Derecho.

En el Diccionario Jurídico Mexicano (5), se afirma que los DERECHOS SUBJETIVOS SON FACULTADES POTESTATIVAS DE HACER ALGO O NO HACERLO, CONCEDIDAS POR LAS NORMAS JURIDICAS, Y EXISTEN INDEPENDIENTEMENTE DE QUE SEAN O NO EJERCIDAS.

Se afirma que dentro del concepto de Derecho Subjetivo, debemos distinguir en primer lugar, el término Derecho, el cual además de designar un orden jurídico, se usa para referirse a un beneficio normativo conferido a un individuo, así, Derecho designa una permisión otorgada a alguien para hacer u omitir cierta conducta, con la garantía de tener esa facultad la protección judicial, un interés jurídicamente protegido y es a lo que se atañe el nombre de Derecho Subjetivo.

Cuando se otorga un Derecho, con ello jurídicamente se permite, por lo que el Derecho Subjetivo presupone siempre una fuente que lo establezca, dado que solo existe si hay una fuente que determine su contenido y existencia, entendiéndose por fuente aquellos actos por virtud de los cuales una disposición jurídica es válida y su contenido identificado; la existencia de una

(5) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, Diccionario Jurídico Mexicano, D-H, Editorial Porrúa, S.A., 3ª edición, México, 1989.

fuente, es decir, de una norma jurídica es una condición para la existencia de un Derecho Subjetivo, dicha norma constituye el único fundamento jurídico de dicho derecho, el que lo constituye. Así mismo, la conducta contenida en el Derecho Subjetivo, se encuentra estrechamente relacionada con la conducta de los demás, la norma aparte de incluir el deber de no obstrucción de los demás, el Derecho Subjetivo comprende también la incapacidad de los demás para cambiar la situación concedida al sujeto.

Los Derechos Subjetivos son facultades potestativas de hacer algo o no hacerlo, concedidas por las normas jurídicas y existen independientemente de que sean o no ejercidos, de la misma manera que las obligaciones subsisten a pesar del incumplimiento del deudor. Así mismo, el Derecho Subjetivo además de contener las facultades de exigir, comprende también otros poderes normativos, como por ejemplo la renuncia.

Otro tratadista procesal, JOSE BECERRA BAUTISTA.

(6), afirma:

"EL DERECHO SUBJETIVO ES UN PODER ATRIBUIDO A LA VOLUNTAD DE UNA PERSONA PARA EL PREVALECIMIENTO DE SU INTERES. LO QUE PERTENECE AL TITULAR NO ES PUES, MAS QUE EL INTERES POR UN LADO Y LA VOLUNTAD EFICAZ RESPECTO A AQUELLA TUTELA POR OTRO Y ESTA NO PROCEDE DE SU FUERZA, SINO DE LA DEL ESTADO"

(6) BECERRA BAUTISTA, JOSE. Introducción al estudio del Derecho Procesal Civil. Editorial Jus, 1ª edición, México, 1957, p.18.

Como hemos observado, de las anteriores definiciones se desprenden dos elementos que son comunes a las mismas, como es el poder de voluntad y la protección de un interés, lo que muchos autores denominan el aspecto activo del Derecho Subjetivo, pero frente a éste aspecto activo se encuentra un aspecto pasivo, complementario e inherente también al concepto de Derecho Subjetivo, que es el DEBER JURIDICO.

EL DEBER JURIDICO aparece frente al DERECHO SUBJETIVO, como la consecuencia del mismo, es decir, el Derecho Subjetivo es aquella facultad que la Ley otorga a un sujeto para proteger sus intereses, y ¿ante quien va a proteger esos intereses?, pues frente a los terceros a quienes les es oponible la existencia de un derecho, esto significa que al Derecho Subjetivo de la persona facultada, corresponde siempre el deber impuesto a otros por el Derecho objetivo, de observar la conducta que hace posible el ejercicio y cabal satisfacción de las facultades del pretensor, por ello es que la norma que atribuye a un sujeto el derecho de observar cierta conducta, implica en forma necesaria a la que impone a otra persona el deber correlativo.

Así, retomando las ideas de Giuseppe CHIOVENDA, tenemos que es la LEY la que establece de una manera general, abstracta, hipotética y condicionada, la verificación de determinados hechos, y al producirse tales hechos se concretiza la voluntad abstracta de la ley, convirtiéndose esa voluntad abstracta y general, en una voluntad concreta y particular, que será exigible por el

particular a quien afecte sus intereses, oponiendo su derecho a otro sujeto con el deber correlativo de respetarlo, pudiendo diferenciar, dos supuestos en que la voluntad de la ley se particulariza y concretiza, primero cuando es necesaria para la concreción de un derecho de la conducta o cumplimiento de un deber y en segundo; cuando por el contrario la voluntad concreta de la ley no tiene respuesta del deber jurídico, esta prestación, se realizará mediante el proceso, a través del ejercicio de la facultad que la Ley contempla para un sujeto, a fin de proteger su interés jurídico es decir mediante el ejercicio de un Derecho Subjetivo.

Para el autor, Ignacio CASSO Y ROMERO, en su Diccionario de Derecho Privado (7), "la expresión de Derechos Subjetivos, se refiere aquellas facultades que por el orden jurídico son atribuidas al individuo, como otras tantas posibilidades de actuación y precisamente de reconocimiento de su propia personalidad, de las facultades que a cada uno de los individuos corresponde ejercer, surgen los Derechos Subjetivos. Y esto, porque partiendo del conjunto de normas vigentes en la sociedad organizada, constituyen su ordenamiento jurídico, usualmente llamado Derecho objetivo, dicho ordenamiento produce en los individuos a el sometidos, diversidad de situaciones que permiten exigir algo de otros individuos y situaciones que imponen una conducta determinada en provecho de

(7) CASSO Y ROMERO, Diccionario de Derecho Privado. Citado por Eduardo Pallares, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., 15ª edición, México, 1983. p.249

otros, al primero se le denomina Derechos Subjetivos y al segundo obligaciones jurídicas. Según el concepto tradicional, así como el Derecho objetivo es el derecho considerado como norma, el Derecho Subjetivo es el derecho considerado como facultad de un individuo, facultad que resulta de las normas y entraña para los demás la obligación de respetar tal facultad. Todo Derecho Subjetivo necesita de un sujeto al cual sea atribuible el poder que confiere el derecho, tal titularidad no debe confundirse con el EJERCICIO EFECTIVO DEL DERECHO, ya que éste puede estar encomendado a persona distinta a aquella que ostenta el carácter de titular de derecho ejercitado, aunque en dicho sujeto titular se centre y concrete la norma jurídica."

El tratadista Ennecerus, afirma al respecto que debemos entender el Derecho objetivo como el ordenamiento jurídico que se contrapone al derecho Subjetivo como la facultad. Conceptualmente el Derecho Subjetivo es un poder concedido al individuo por el ordenamiento jurídico; según su fin, es un medio para la satisfacción de los intereses humanos.

Al hablar de Derecho Subjetivo, se hace necesario que establezcamos las dos clases principales del mismo, los que se denominan Derecho Subjetivos Públicos y los Derechos Subjetivos Privados.

Como nos menciona el autor CHIOVENDA (8), todo

(8) CHIOVENDA, Giuseppe, Instituciones de Derecho Procesal Civil, volumen I, op. cit. p. 37.

Derecho Subjetivo, en razón del deber jurídico, presupone como fuente inmediata una relación entre dos o más personas, y su voluntad se encuentra regulada por la ley, y que se concretiza al realizarse un acto voluntativo, o dejarse de realizar como comentábamos, además de esta relación existente entre los particulares y regulada por la ley, existen también relaciones entre el propio particular y el estado, como órgano representante de su voluntad, por lo tanto protector de la misma y creador de las normas jurídicas con tal representación, o también con el mismo carácter de un particular, no olvidemos que el estado en relaciones con los particulares de igual clase que las que se dan entre los mismos, distinguiéndose entonces en la Doctrina al Estado en dos personas: uno que actúa como un particular y otra que actúa como autoridad, ejerciendo el Derecho de mando, es esta la relación que se presenta en un proceso entre el particular y el Estado como órgano jurisdiccional, que aunque tiene por objeto la relación jurídica deducida en un juicio por el actor, constituye a su vez, una relación jurídica de Derecho Público ante las partes y el órgano jurisdiccional.

Así, un Derecho Subjetivo tiene carácter público cuanto en la relación jurídica interviene el Estado, como persona soberana, y es de carácter privado, cuando en la relación jurídica no interviene el Estado, es una relación solamente entre particular o interviene el Estado, pero no con el carácter soberano.

De todo lo anteriormente expuesto; podemos establecer:

DERECHO SUBJETIVO ES LA FACULTAD POTESTATIVA
OTORGADA A LAS PERSONAS JURIDICAS, PARA HACER VALER FRENTE A LOS
DEMÁS INDIVIDUOS O EL ESTADO MISMO, LA PROTECCION DE SUS INTERESES
JURIDICAMENTE PROTEGIDOS.

B) ELEMENTOS DEL DERECHO SUBJETIVO

Retomando las ideas de los autores Hugo ROCCO (9), y Eduardo PALLARES (10), que concilian las teorías de la voluntad pura y del interés puro, además de la definición que hemos propuesto de Derecho Subjetivo, podemos establecer que los elementos del mismo son las siguientes:

a) La existencia de un sujeto determinado, es decir, de una persona jurídica titular del derecho, a favor del cual se encuentra establecida la norma, tal sujeto puede ser tanto una persona moral o una persona física, denominado también por los tratadistas como sujeto activo y no es concebible un Derecho Subjetivo sin un interés subjetivo propio y atribuible a un sujeto.

b) Un interés, es decir un bien apto para satisfacer una necesidad, el interés propio del sujeto que puede ser individual o colectivo, material o moral, patrimonial o no patrimonial, constituyendo tal interés el motivo que mueve y dirige la voluntad del sujeto titular.

c) Una voluntad, que se dirige a la satisfacción del interés, a la consecución de aquel bien para la satisfacción de una necesidad propia del sujeto, de tal manera que no puede darse

(9) ROCCO, Hugo, Teoría General del Proceso Civil. op. cit. pp.24-25.

(10) PALLARES Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, 15a. edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1983, p.249.

Derecho Subjetivo sin voluntad subjetiva, dado que su ejercicio supone siempre la actuación de una voluntad, ya sea la del titular o la de un extraño, como hemos dicho su EJERCICIO depende de la voluntad propia de la persona jurídica o de un tercero que de acuerdo a la ley tiene la voluntad de actuar en su nombre y representación, pero ello no quiere decir, que si éste no es ejercitado no exista, dado que el Derecho Subjetivo existe dentro de la norma jurídica aunque no sea ejercitado por lo que sería erróneo considerar que la existencia del Derecho Subjetivo depende únicamente de la voluntad del individuo.

Tampoco debemos pasar por alto que como la actuación y utilidad del Derecho Subjetivo depende de su ejercicio, es decir, del desarrollo de los poderes que son el contenido del derecho; en cuanto algunos Derechos Subjetivos, el ejercicio es condición para mantenerlos en vida; en éste sentido, si la falta de ejercicio se prolonga más allá de un cierto período, el derecho se extingue por prescripción.

d) Una norma jurídica que formando parte del Derecho objetivo y del ordenamiento jurídico, constituye la fuente de la cual brota el Derecho Subjetivo del individuo, por lo que no puede haber Derecho Subjetivo, si no hay una norma de Derecho objetivo que lo crea y lo reconozca, es decir, la norma jurídica le atribuye al sujeto una facultad o poder moral de hacer o exigir que otro u otros hagan algo.

e) Un poder jurídico o facultad jurídica, otorgada por la propia norma de Derecho objetivo para que el sujeto requiera la satisfacción de un interés, imponiendo su voluntad, por medio del ejercicio de la acción.

Este poder jurídico de querer y la facultad jurídica de obrar, constituye al Derecho Subjetivo, de modo que no puede darse Derecho Subjetivo sin poder jurídico Subjetivo y sin facultad jurídica subjetiva.

f) La producción de un deber jurídico que es la obligación de las personas frente a quienes se ejercita el Derecho Subjetivo de respetarlo o a cumplir la prestación que de él dimana, ésta personas jurídicas pueden ser de Derecho Privado, como sería el caso de otro Particular, o de Derecho Público, como serían los órganos del Estado.

C) LA IRRETROACTIVIDAD COMO DERECHO SUBJETIVO PUBLICO.

Como hemos observado, un Derecho Subjetivo tiene carácter público cuando en la relación jurídica interviene el Estado, como persona soberana.

Los Derechos Subjetivos públicos son reconocidos solemnemente por gran número de constituciones desde la época en que se promulgaron las de los Estados que más tarde habrían de formar parte de la Unión Americana, son facultades jurídicas de primer gado, fundantes de otras tantas de libertas. Las libertades de conciencia, de pensamiento, de trabajo, de asociación o de tránsito, tienen el carácter de derechos independientes y como tales sirven de base a lo que realmente constituye la esencia de la libertad en sentido jurídico, esto es, la facultad de optar entre el ejercicio y no ejercicio de aquellas.

En éste orden de ideas, las relaciones existentes entre el gobierno y los gobernados, se norman jurídicamente por la Constitución, erigiéndose entonces como garantías del gobernado en vínculos de derecho que se instituyen a favor de éste, constituyendo los Derechos públicos Subjetivos a cargo de las autoridades estatales.

El principio de irretroactividad de la ley consagrado en el Artículo 14 de Nuestra Constitución Federal, tiende a satisfacer uno de los fines primordiales del derecho, el cual es la seguridad jurídica.

Según nos comenta el Jurista Ignacio BURGOA (11), en las relaciones entre gobernantes y gobernados acontecen múltiples actos imputables a los primeros que afectan la esfera jurídica de los segundos, es decir, el Estado desempeña su poder de imperio del que es titular como entidad jurídica y suprema, frente a los gobernados por conducto de sus autoridades, al desplegar dicho imperio y asumir su conducta autoritaria, imperativa y coercitiva, consecuentemente afecta la esfera jurídica de dichos gobernados. En efecto, todo acto de autoridad tiene como tiende a imponerse a los gobernados de diversas maneras y por diversas causas, por lo que afecta la esfera jurídica de quien se encuentra bajo su imperio.

Dentro de un estado de derecho como el nuestro, esa afectación que opera en el estatus del gobernado, debe obedecer a determinados principios previos, debe estar sometida a un conjunto de modalidades jurídicas, sin cuya observancia no sería válida desde el punto de vista del Derecho, lo que constituye la garantía de seguridad jurídica. Esta garantía implica el "conjunto general de condiciones, requisitos, elementos, o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferentes índoles en la esfera del gobernado, integrada por el summun de Derechos Subjetivos."

La seguridad jurídica in genere, al conceptuarse como el contenido de varias garantías individuales consagrada en

(11) BURGOA, Ignacio. Las Garantías Individuales, Editorial Porrúa, S.A., 18ª edición, México, 1984. pp.495-496.

nuestra Constitución, se manifiesta como la sustancia de diversos Derechos Subjetivos públicos individuales del gobernado, oponibles y exigibles al Estado y a sus autoridades, quienes tiene la obligación de acatarlos u observarlos. Esta obligación estatal se traduce en una conducta de hacer, es decir, el Estado y sus autoridades deben desempeñar, para cumplir con dicha obligación actos positivos, consistentes en realizar todos aquellos hechos que impliquen el cumplimiento de todos los requisitos, condiciones, elementos o circunstancias exigidas para que la afectación que generen sea jurídicamente válida. Por lo que la garantía de seguridad jurídica implica una conducta eminentemente positiva ya que se traduce no en solo un mero respeto o abstención sino que es una voluntad de hacer, de realizar todos aquellos requisitos o condiciones cuya observancia es jurídicamente necesaria para que un acto de autoridad pueda válidamente afectar la esfera jurídica del gobernado en manera particular.

En efecto, el Derecho está orientado a eliminar la arbitrariedad de las relaciones sociales, entre particulares y entre el Estado y los particulares, y por lo tanto, se constituye por normas de carácter general, que se aplican a una infinidad de casos concretos. De ésta norma se crea un marco de referencia que permite a los individuos y grupos sociales saber en cada momento cuales son los efectos que traen consigo cada una de sus acciones y conductas. Por ésta razón, es antijurídico que los derechos y obligaciones creados bajo el amparo de ciertas normas, sean desconocidos por disposiciones posteriores, y esto es lo que evita el

principio de irretroactividad de la ley como Derecho Subjetivo público, es decir, de conformidad con el artículo 14 Constitucional, queda prohibido darle afecto retroactivo a la ley en perjuicio de persona alguna, dentro de nuestro Estado de derecho es la autoridad la encargada de aplicar la ley y para aplicarla debe de cumplir con todos los requisitos que la propia ley establece, esto es, respetar la garantía de seguridad jurídica, uno de esos derechos derivados de la garantía de seguridad jurídica es la de ser oído y vencido en juicio mediante las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, tal y como reza el párrafo segundo del propio artículo 14 Constitucional, siendo que en ocasiones el Estado para aplicar el Derecho al caso concreto, se encuentra en presencia de dos leyes, una antigua , que se supone derogada o abrogada y otra nueva o vigente, encontrándose frente al problema de cual de las dos leyes debe regir un hecho, un acto, un fenómeno jurídico, un estado o una situación jurídica, partiendo de la premisa de que toda ley a partir de su promulgación, del momento en que entra en vigor, rige para el futuro, está dotada de validez de regulación de todos aquellos hechos, actos , situaciones, etc, que se suceden por posteridad al momento de su vigencia, por lo que dicha norma no debe disponer sobre acontecimientos o estados producidos con anterioridad al instante en que adquiere fuerza reguladora, ya que éstos quedan sujetos al imperio de la ley antigua, esto constituye en sí el principio de no retroactividad de la ley, mismo Derecho Subjetivo que es protegido por nuestra constitución en el mencionado Artículo 14 Constitucional.

Así es, la garantía de irretroactividad de la ley como Derecho Subjetivo público, implica la facultad del gobernado de exigir al Estado que si pretende realizar un acto de autoridad que afecte su esfera jurídica, éste sea fundado en la ley vigente al momento en que se realiza el hecho, el acto o la situación jurídica que pretende afectar.

Por lo tanto, al consagrarse dichas garantías individuales, la Constitución fija la extensión de los Derechos públicos Subjetivos tanto de la autoridad como del gobernado, que constituyen las limitaciones naturales inherentes a la vida social, determinadas prohibiciones que se imponen a la actividad del gobernado o del Estado para que en el ejercicio de ésta no lesione una esfera particular ajena ni se afecte el interés o el derecho de la sociedad.

En éste orden de ideas, los Derechos públicos Subjetivos y su limitación, únicamente debe consignarse en los preceptos constitucionales que establecen o regulan la garantía individual correspondiente o en otras disposiciones de la propia ley fundamental, ya que siendo tales derechos de la Supremacía de la Ley constitucional, nos es posible que ordenamientos secundarios, puedan alterarlos, o reducir dichos derechos. Por lo tanto, a ninguna norma no constitucional, le es dable sin quebrantar el principio de Supremacía de la Constitución Federal consagrado en el artículo 133

del mismo ordenamiento, establecer restricciones a los Derechos públicos Subjetivos derivados de alguna garantía individual, ya que violaría las disposiciones constitucionalmente consignadas.

A mayor abundamiento, en el artículo 1º Constitucional, se establece que todo individuo, es decir, todo gobernado, que se encuentre en territorio nacional gozará de las garantías que otorga la constitución, LAS CUALES NO PODRAN RESTRINGIRSE NI SUSPENDERSE SINO EN LOS CASOS Y CONDICIONES QUE ELLA MISMA ESTABLECE, con lo que se determina que ninguna autoridad, puede limitar el ámbito normativo de los preceptos constitucionales que refieren las garantías individuales, sin perjuicio de que éstos se reformen o adicionen conforme al artículo 135 de la propia constitución, para restringir dichos Derechos Subjetivos públicos, restricción que sólo se legitiman en función del interés social.

Por otra parte, encontramos una excepción a la propia garantía de irretroactividad en el mismo artículo 14 constitucional, que establece interpretado a contrario sensu, PODRA APLICARSE RETROACTIVAMENTE LA LEY, SIEMPRE Y CUANDO SEA EN BENEFICIO DE LA PERSONA A QUIEN SE VA A AFECTAR SU ESFERA JURIDICA. Esto es porque como hemos visto, el Derecho Subjetivo del ciudadano se presenta cuando frente a la función Pública el interés del ciudadano está protegido de modo independiente. Si queremos hablar de Derecho Subjetivo, no bastará el interés del ciudadano, no basta tampoco que

éste interés se halle protegido jurídicamente, se necesita además que esté protegido de modo independiente entre sí y por sí, de manera directa y no ocasionalmente, y por ello aún en contraste con el interés del Estado, pero como el Estado es el representante de la Sociedad y sus actuaciones van encaminados a lograr el bienestar de dicha sociedad, debe considerarse como preponderante y absorbente al interés particular, el fin público del Estado, lo que constituye el INTERES PUBLICO, es decir, las normas constitucionales sólo pueden ser limitadas o modificada en términos del artículo 135 de dicho ordenamiento legitimándose dichas limitaciones y modificaciones únicamente en función del interés público o social y el establecimiento de la excepción al principio de irretroactividad de la ley, que en el artículo 14 constitucional, establece que sí PODRA APLICARSE RETROACTIVAMENTE LA LEY, CUANDO ESTA APLICACION ES EN BENEFICIO DE UNA PERSONA, obedeciendo directamente esta excepción a el interés público.

En consecuencia tenemos que los mismos Derechos Públicos Subjetivos se encuentran delimitados por la propia ley y el orden público, dado que no es dable que dentro de la convivencia humana el Derecho que la organiza autorice a todo gobernado a desplegar ilimitadamente su actividad, aún por encima de los intereses propios de la sociedad.

En fin, podemos concluir que el efecto retroactivo, está prohibido por razones de orden público. Las personas tiene confianza en la ley vigente y conforme a ella celebran sus transacciones y cumplen sus deberes jurídicos. Dar efecto retroactivo a una ley equivale a destruir la confianza y seguridad que se tiene en las normas jurídicas.

D) LOS DERECHOS SUBJETIVOS PROCESALES.

El Derecho Subjetivo está en estrecha relación con la protección judicial que el orden jurídico presupone. Dichos derechos realizan una función social específica, advirtiendo a los individuos que todas las consecuencias normativas que se siguen de los hechos sociales son precisamente jurídicas, les recuerda el hecho de que se encuentran pisando el terreno del derecho, que frente al derecho de cada individuo, se encuentra el derecho de otro individuo como parte de la sociedad, previéndose por conducto de la ley su cumplimiento, aún con el uso de la fuerza. Las consecuencias normativas de los derechos, son más bien resultado del funcionamiento del sistema jurídico y su aparato judicial, esto es, las consecuencias jurídicas de los derechos, son directa o indirectamente, el efecto del funcionamiento de ciertas instituciones jurídicas, cuyo objetivo primordial es el de proteger el derecho de los individuos.

De todo lo anterior se desprende que el derecho Subjetivo contiene la autorización conferida al derechohabiente de dirigirse al órgano de aplicación, requiriendo mediante la interposición o acción, la ejecución de su derecho, el órgano jurisdiccional podrá aplicar el derecho, sólo si es solicitado por el derechohabiente mediante el ejercicio de la acción correspondiente; con la interposición se pone en marcha el procedimiento que compete

al órgano aplicador.

En palabras del tratadista Giuseppe CHIOVENDA (12), cuando la voluntad concreta de la ley no se ve favorecida por la prestación del obligado, esta se realiza mediante el proceso, ahora bien, el proceso civil, el cual está formado por la demanda de parte, frente a otra, sirve exactamente para declarar cuál es la voluntad concreta de la ley y actuarla, es decir, a traducirla en acto, ya sea la voluntad de la ley afirmada por el actor, o en caso contrario la voluntad negativa de la ley, con la desestimación de la demanda.

El momento decisivo en que se ejercitan los Derechos Subjetivos, se encuentra en la potestad jurídica de que dispone el gobernado para hacer que se lleve a efecto un proceso para perseguir la ejecución de su derecho, resulta obvio que esa potestad no es un mero reflejo de la obligación correlativa, el ejercicio de ésta potestad excede a cualquier cosa que pudiera reflejarse de la obligación. Sólo cuando el orden jurídico confiere tal potestad, encontramos el Derecho Subjetivo en un sentido técnico, consistente en una potestad jurídica otorgada al gobernado para llevar adelante un proceso para obtener sus pretensiones. Según una idea general, todo Derecho Subjetivo contiene una pretensión, una exigencia de cierta conducta de otro u otros, sin embargo, cuando un individuo no tiene el poder jurídico de hacer valer mediante la

(12)CHIOVENDA, Guiseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil,
op. cit. p. 3

interposición de una acción su derecho, el acto por el que reclama dicha ejecución no tiene ningún efecto jurídico, por lo tanto, una pretensión no existe como acto jurídico eficaz, sino únicamente cuando existe un Derecho Subjetivo en sentido técnico, de ésta forma, la acción, la facultad de perseguir judicialmente, se encuentra permanentemente ligada al concepto de Derecho Subjetivo y a la idea de pretensión o reclamo subyacente.

Por otra parte, el mismo proceso, aunque tiene por objeto una relación jurídica entre las partes, deducida en juicio por el actor, constituye a su vez, una relación jurídica de Derecho Público, entre las partes y el órgano jurisdiccional y las dos relaciones presentan en el proceso continuas interferencias y contraposiciones. Hay normas que regulan la actividad pública para conseguir un bien público, es decir, propio del conjunto de todos los ciudadanos, de la colectividad, tal interés es el de tener una buena administración de la justicia. De éstas normas nacen Derechos colectivos, los cuales están difundidos en un número indeterminado de personas, que no se individualizan en ninguna de éstas en particular; el particular no puede hacerlos valer, a menos que la ley le conceda el convertirse en órgano de la colectividad. El particular, como tal, tiene un derecho hacia el Estado, sólo cuando la ley que regula la actividad pública ha tenido en cuenta su interés personal, inmediato y directo.

De lo anterior se desprende la importancia del

Derecho Subjetivo dentro del Derecho Procesal, ya que es la raíz de que la facultad de pedir se concretice y la voluntad de la Ley pase a formar parte del Derecho privado de un particular, dado que la norma jurídica no se limita a enunciar intereses humanos que considera dignos de protección, sino que además garantiza su protección, estableciendo el deber de respetarlos por parte de las demás personas. Los Derechos Subjetivos que tiene la calidad de absolutos, imponen un deber general a las demás personas del grupo social, por lo que no puede concebirse poder o facultad alguna jurídica a favor de una persona, sin el correlativo deber jurídico de otros, el Derecho Subjetivo implica necesariamente un Derecho a la conducta ajena, a la conducta a que otro está jurídicamente obligado.

Frente al Derecho Subjetivo público de acción, no solamente encontramos el deber jurisdiccional del juez, sino el que se impone a las demás personas de no impedir al demandante que recurra a los tribunales.

En efecto, por medio del proceso, en específico del proceso civil, se ejercitan tanto Derechos Subjetivos Públicos como Derechos Subjetivos Privados. Derechos Subjetivos Públicos, en tanto la relación de supra a subordinación existente entre el órgano jurisdiccional y las partes, dicho Derecho Subjetivo es ante todo el Derecho de Administración de Justicia, en base a las garantías de Seguridad Jurídica consagradas en nuestra Constitución; pero el ejercicio de dicho Derecho Subjetivo no implica el hecho que la

autoridad esté obligada a satisfacer el interés particular del individuo, si éste no se encuentra ajustado a Derecho y no se encuentra fundado en un Derecho Subjetivo Privado, es decir, como Derecho Subjetivo Público primordial a favor del gobernado frente al órgano jurisdiccional, encontramos la administración de justicia, el cual se encuentra satisfecho al ser oído; al recurrir el gobernado ante la autoridad jurisdiccional, lo hace en base a su facultad de exigir al propio Estado el respeto de su interés jurídicamente protegido y a otro particular el respeto de ese interés o bien que afirma le ha sido conferido legalmente y le ha sido dañado, lo que constituye la tutela de un Derecho Subjetivo Privado, pero si dicho derecho no se encuentra legalmente constituido, la autoridad no esta obligada a tutelar más que el Derecho Subjetivo legalmente constituido.

Una vez que hemos determinado los Derechos Subjetivos que se ejercitan mediante el proceso, nace la interrogante de si existen verdaderos Derechos Subjetivos procesales, es decir, si existe el poder concedido por la norma procesal a un sujeto determinado de obrar, para que le sean aplicadas las normas del procedimiento, frente a otros sujetos.

A éste respecto EDUARDO PALLARES (13), nos comenta que los jurisconsultos modernos como Goldsmin niegan su existencia y sostiene que de la relación jurídica procesal, solo dimanen facultades, expectativas, esperanzas judiciales. Los autores

(13)PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil, op. cit. pp. 248-249.

clásicos no dudaban de la existencia de aquellos y Carnelutti la admite aunque en proporciones limitadas. Dicho jurisconsulto dice: "Se entienden por Derechos procesales las expectativas, posibilidades y liberaciones de una carga procesal. Existen paralelamente a los Derechos materiales, es decir, a los Derechos facultativos, potestativos y permisivos, o con otras palabras existen de un modo paralelo a las acciones y a los Derechos constitutivos y a los Derechos absolutos" sostiene que los Derechos procesales a diferencia de los materiales no suponen nunca un deber de otros ni una facultad del Titular. "No puede renunciarse anticipadamente a los derechos procesales, ni siquiera por contrato extrajudicial; así, es irrenunciable, por ejemplo el de continuar con el proceso, promesa de desistimiento de la demanda o del recurso, el de defenderse contra la demanda, el de discutir determinado hecho, el de proponer determinadas excepciones, el de hacer valer defectos procesales, el de presentar y utilizar determinadas, pruebas, etc.

Carnelutti, en sentido contrario, es de opinión que del proceso derivan auténticas obligaciones a cargo de los funcionarios judiciales y por lo tanto, que existen Derechos Subjetivos a favor de las partes: "Ahora se trata de ver, se dice, si la tutela del interés en cuanto a la composición del litigio, obtenida mediante la constitución de las obligaciones procesales depende y hasta que punto de la voluntad del titular del mismo interés, de manera que a las obligaciones procesales corresponda un Derecho Subjetivo procesal. Bajo éste aspecto, la atención se debe

tener en las cargas impuestas por la ley a las partes y de modo particular a la carga de la demanda, el Juez no sólo no puede, sino que tampoco debe componer el litigio, o en general, el oficial debe llenar su cometido, en otras palabras, de la demandada depende no sólo la existencia de un poder más bien debería decirse el ejercicio de un poder, sino también la existencia de un deber. Si es así, la proposición de la demanda al mismo tiempo que el cumplimiento de una carga constituye el ejercicio de un Derecho Subjetivo.

Por tanto, inmediata a las facultades, a las cargas, a las obligaciones procesales, a la investigación científica, se encuentra también la figura de los Derechos Subjetivos. Explica más adelante el contenido de esos derechos y después de demostrar que la acción procesal es un Derecho Subjetivo, dice "Se puede concluir este largo análisis afirmando que el contenido del Derecho Subjetivo procesal está constituido por la actividad de los funcionarios del proceso, de los asesores y de los árbitros, dirigida a proveer sobre la petición de las partes."

Si a cada carga procesal impuesta a las partes corresponde un Derecho Subjetivo que las favorece, habrá en el proceso tantos Derechos Subjetivos cuantas cargas existan.

Por nuestra parte pensamos que no deben confundirse el Derecho Publico Subjetivo derivado de las garantías constitucionales y que le otorgan al individuo el Derecho de ser oído

y vencido en juicio conforme a las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hechos, que se ejercita por medio de los Derechos procesales, con el ejercicio mismo de los actos procesales, como veremos más adelante, las normas procesales van concretizándose conforme se van realizando por las partes los diversos actos procesales, en consecuencia, antes de ejercitar su acción e interponer la demanda el único Derecho Subjetivo que posee el actor es el derecho ser oído y vencido en juicio y que se le administre justicia, un derecho abstracto y generalizado, derecho que se concretiza e individualiza al interponer la demanda, más no con ella adquiere en sí como Derecho Subjetivo la forma del proceso, como vimos anteriormente, el Derecho Subjetivo se concretiza mediante su ejercicio, sólo así produce sus efectos, para dicho ejercicio la ley establece determinados términos que de no realizarse la conducta del individuo dentro del mismo, su derecho prescribe, teniendo que el Derecho Subjetivo existe aunque no sea ejercitado, es decir, el Derecho Subjetivo como facultad, tiene vida para el sujeto como titular del mismo y para conservarlo vivo, requiere ejercitarlo y al ejercitarse se concretiza y produce los poderes en el contenido, al contrario de éste, los actos jurídicos procesales sí depende su existencia de su ejercicio, es decir, como ha sido sostenido por los autores, el Juzgador no puede substanciar por sí mismo el procedimiento, necesita esencialmente la actuación de las partes, para poder decidir en derecho, únicamente tiene la obligación de administrar justicia como derecho abstracto y público, pero los actos jurídicos van tomando el carácter de derechos, se

concretiza y existen como derechos hasta que son ejercitados e individualizados por las partes, de lo que se infiere que el derecho de ser oído en juicio mediante el proceso si es un Derecho Subjetivo público, pero los actos procesales en si como Derecho Subjetivo no lo son.

C A P I T U L O I I

LA IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY

A) CONCEPTO:

a) Formal.

Es indudable que para los efectos de poder establecer los alcances jurídicos del principio de irretroactividad, es menester en primer orden definir el concepto de la palabra retroactividad; para ello, recurriremos a los Diccionarios Jurídicos y a los Tratadistas Constitucionales; entremos en primer orden a la definición de retroactividad que cita el diccionario de la Lengua Española (14), RETROACTIVIDAD definiéndola como "calidad de retroactivo", entendiéndose por ello del (latín retractum, supino de retroagere, hacer retroceder), adjetivo que obra o tiene fuerza sobre lo pasado.

El tratadista Ignacio BURGOA (15) define la retroactividad, manifestando que "La retroactividad consiste en dar efectos reguladores a una norma jurídica sobre hechos, actos o

(14) DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, 19ª edición, Tomo V, Editorial Real Academia Español, Madrid 1970.

(15) BURGOA, Ignacio. Las garantías individuales, Editorial Porrúa, S.A., 21ª edición, México, 1988, pp. 497 y 515.

situaciones producidos con antelación al momento en que entra en vigor, bien sea impidiendo la supervivencia reguladora de la ley anterior, o bien alterando o afectando un estado jurídico, preexistente, a falta de ésta." " la retroactividad existe cuando una disposición vuelve al pasado, cuando rige o pretende regir situaciones ocurridas antes de su vigencia retro-obrando en relación a las condiciones jurídicas que antes no fueron comprendidas en la nueva disposición y respecto de actos verificados bajo una disposición anterior".

En la enciclopedia jurídica OMEBA (16) se define a la irretroactividad como: "denominase retroactividad a la traslación de la vigencia de una norma creada en determinado momento histórico, a un momento anterior al de su creación".

Para el tratadista, Rafael ROJINA VILLEGAS (17) la retroactividad se define diciendo: "la ley tendrá éste carácter cuando viene a desconocer, violar o en alguna forma restringir las consecuencias jurídicas que se actualizaron en favor de una persona determinada, y en relación con la ley antigua, siempre y cuando esa modificación sea en perjuicio de alguien.

(16) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, volumen XXIV, op. cit.

(17) ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano, Tomo I ,
1ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1959, p. 283.

Por su parte, el autor colombiano Arturo VALENCIA (18), nos comenta que una LEY es retroactiva en dos casos:

1) Cuando desconoce el valor de los hechos jurídicos válidamente constituidos bajo el imperio de la ley derogada y cuando vuelve sobre el pasado para revalidar hechos jurídicos irregularmente constituidos.

2) Cuando la nueva ley desconoce derechos, estados o relaciones jurídicas válidamente formados bajo la ley antigua o los efectos jurídicos de tales derechos, estados o situaciones. También cuando desconoce el valor de derechos o relaciones extinguidos bajo la ley anterior.

Y define el efecto retroactivo de la ley como:

"El que desconoce hechos jurídicos válidamente constituidos bajo el imperio de la ley derogada, o derechos o relaciones jurídicas válidamente formados, o los efectos producidos por esos derechos o relaciones bajo el imperio de la ley derogada. Igualmente cuando la ley nueva da validez a hechos irregularmente constituidos o les hace producir frente a la ley nuevas consecuencias que no producían bajo la ley antigua."

Para el autor mexicano Efraín POLO BERNAL, (19) la irretroactividad es "el principio de derecho según el cual las

(18) VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil. Tomo I. op. cit. pp. 319 y 325.

(19) POLO BERNAL, Efraín. Breviario de Garantías Constitucionales. Editorial Porrúa, S.A., México, 1993. p. 122.

disposiciones contenidas en las normas jurídicas no deber ser aplicadas a los hechos que se realizaron antes de la entrada en vigor de dichas normas, en términos generales pueden referirse a la ley o su aplicación por un acto concreto de autoridad, si en cualquiera de esos casos se afectan los derechos de las personas"

El Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, en su Diccionario Jurídico Mexicano (20), define a la irretroactividad de la Ley; como el principio de Derecho según el cual las disposiciones contenidas en las normas jurídicas no deben ser aplicadas a los hechos que se realizaron antes de la entrada en vigor de dichas normas. Lo anterior tiene su fundamento en el latinasgo "*absurdum esset id coud recte factum est, ab eo quod nondum erat postea asubverti*" (sería absurdo que situaciones jurídicas válidamente creadas, pudiesen ser anuladas por normas que se dictasen posteriormente).

Aparentemente la definición de la retroactividad y la aplicación del principio de irretroactividad no presenta mayores dificultades, pues resulta claro que las leyes únicamente rigen durante su período de vigencia y, por lo tanto, sólo pueden regular los hechos que se produzcan entre la fecha de su entrada en vigor y

(20) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Editorial Porrúa, S.A. México, 1989, pág. 1824 a 1828.

la de su abrogación. Sin embargo, cuando se trata de llevar a la práctica éste principio, se suscitan diversos problemas, lo cual será materia en Capítulo aparte dentro de éste estudio.

No obstante, en base a todo lo anterior, podemos definir a la retroactividad de la ley, como:

LA APLICACION DE UNA NUEVA NORMA JURIDICA A UN CASO CONCRETO, NO OBSTANTE QUE EL HECHO O ACTO CONCRETO ACONTECIO CON ANTERIORIDAD A LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA DISPOSICION LEGAL QUE PRETENDE APLICARSE, MODIFICANDO DERECHOS ADQUIRIDOS CON ANTERIORIDAD A LA ENTRADA EN VIGENCIA DE DICHA NORMA JURIDICA.

Y es precisamente mediante la aplicación del principio de irretroactividad de la Ley, como se pretende evitar que una ley nueva norme a los actos, hechos o situaciones que hayan tenido lugar antes de que adquiriera fuerza de regulación y afecte la supervivencia temporal de una norma anterior o se afecte un Estado Jurídico ya adquirido por dicha norma, ya que éstos quedaron sujetos al imperio de la ley antigua.

Cabe apuntar que la definición anteriormente dada tiene una aplicación especial tratándose de las leyes del

procedimiento, cuestionamiento que se plantea en esta tesis, esto es, la retroactividad de las leyes adjetivas a diferencia de aquellas sustantivas, ya que precisamente tratándose de leyes adjetivas es procedente constitucionalmente la aplicación de la nueva norma desde el momento mismo en que entre en vigencia, teniendo aplicación en el estado en que se encuentre el procedimiento, ya que tratándose de acontecimientos procesales, de acuerdo a nuestro sistema constitucional, los efectos de la norma deben imputarse al momento en que se realice el acto procesal, pues dada la naturaleza de la misma, los derechos se entienden nacidos hasta ese momento en que son ejercitados cayendo bajo la vigencia de la nueva ley, que puede, sin ser retroactiva libremente reglamentados, los derechos se consideran nacidos desde el momento de celebración del acto y si se realizaron durante la vigencia de la ley anterior, la nueva ley no puede modificarlos, sino que entran bajo el imperio de la ley antigua, ya que el procedimiento no se conjuga en un solo acto, sino se conforma de diversas etapas procesales, lo cual se dislucidará más adelante.

b) Legal.

Como hemos podido observar, el término de retroactividad dentro del campo jurídico va directamente dirigido a la APLICACION DE LAS LEYES; la irretroactividad parte del principio de que LAS LEYES SE DICTAN PARA REGIR EN EL FUTURO (*ex nunc*) Y NO PARA EL PASADO (*ex tunc*). Dentro de nuestro derecho positivo mexicano, para que una ley sera retroactiva y contravenga el artículo constitucional, precepto que consagra el principio de no retroactividad, que establece en su párrafo primero:

"A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna"

Se requiere que dicha ley obre sobre el pasado lesionando derecho adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores, siendo ésta última circunstancia esencial, ya que no habrá retroactividad si solo se trata de expectativas de derecho y así mismo, el precepto constitucional no prohíbe la retroactividad de una norma si es en beneficio de las personas. Pero nuestra legislación positiva no define que debemos entender por RETROACTIVIDAD de la ley, por lo que, para llegar a conocer los alcances de la palabra retroactividad en nuestro derecho positivo, se tiene que recurrir

forzosamente al concepto formal, que antes ya hemos estudiado; a las opiniones de los tratadistas y al origen de dicho concepto en el campo jurídico, todo lo cual, ha dado lugar al criterio que a adoptado por nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación y que ha sentado jurisprudencia.

La consigna del principio de irretroactividad dentro de la ley, tiene sus antecedentes en el Derecho Romano de la época de Justiniano. En efecto, los textos que integran el CORPUS IURIS CIVILIS contiene algunas disposiciones que tiene relación con el problema de la aplicación retroactiva de las normas jurídicas. La más significativa de éstas disposiciones se consigna en las NOVELLAE, y es precisamente lo citado en el párrafo primero anterior, sin embargo, es indudable que la irretroactividad de la ley, desde su origen ha presentado dificultades prácticas, originadas al aplicar el principio de irretroactividad y por lo tanto, los propios romanos consideraron que en ciertos casos las leyes podían válidamente regular hechos pretéritos; así, por ejemplo, el CODEX establece: *nisi nominatin etiam de praetérito tempore adhuc pendentibus negotiis cautum sit*" (las nuevas leyes pueden contener prescripciones acerca de los negocios pendientes en el momento de su promulgación). Así mismo, en el derecho medieval el español se prohibió, de diversas maneras, la retroactividad, de las leyes: El Fuero Juzgo señalaba que las leyes solamente debían comprender los pleitos o negocios futuros, y no los que ya hubiesen acaecido; por su parte, el fuero real establecía que el delincuente debía recibir la pena existente en el

tiempo de su culpa, y de ninguna manera aquella que se hubiere dictado posteriormente; así mismo las siete partidas se prescribe que los contratos y delitos debían juzgarse con arreglo a las leyes vigentes al tiempo de su celebración o comisión .

Para la filosofía liberal que se desarrolla a finales del siglo XVIII el principio de irretroactividad de la ley es uno de los fundamentos básicos de todo sistema normativo, pues resulta indispensable para garantizar la seguridad jurídica de los individuos prevaleciendo el pensamiento francés " LA RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES ES EL MAYOR ATENTADO QUE LA LEY PUEDE COMETER; ES EL DESGARRAMIENTO DEL PACTO SOCIAL, LA ANULACION DE LAS CONDICIONES EN VIRTUD DE LAS CUALES LA SOCIEDAD TIENE DERECHO A EXIGIR OBEDIENCIA AL INDIVIDUO; POR ELLA LE ROBA LAS GARANTIAS QUE LE ASEGURABA EN CAMBIO DE ESA OBEDIENCIA QUE ES UN SACRIFICIO. LA RETROACTIVIDAD ARREBATA A LA LEY SU CARACTER; LA LEY QUE TIENE EFECTOS RETROACTIVOS NO ES UNA LEY". La ideas liberales anteriormente expuestas quedaron plasmadas en la Constitución Federal Norte americana de 1787 y en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que se dictó en Francia en 1789.

Ante la laguna existente en nuestro Derecho positivo acerca del concepto de retroactividad y en consecuencia del principio de irretroactividad de la Ley consagrado en nuestra Constitución, ha sido tarea de nuestro máximo tribunal, la Suprema

Corte de Justicia de la Nación determinarlo, con el estudio del proceso jurídico histórico de dicho concepto, de las diversas teorías que existen para determinar cuando una ley es retroactiva y valorar el alcance del artículo 14 constitucional en su primer párrafo, determinando en diversas tesis jurisprudenciales que han sentado precedente, que por irretroactividad de la ley en términos del artículo 14 constitucional, debe entenderse:

"RETROACTIVIDAD. El artículo 14 constitucional establece: que a ninguna ley se le dará efecto retroactivo, en perjuicio de persona alguna, y como no dice que debe entenderse por retroactividad de una ley, hay que acudir a la doctrina, para fijar ese concepto. La ley es retroactiva cuando vuelve al pasado, para cambiar, modificar o suprimir los derechos **individualmente adquiridos** ya; y según los tratadistas, los derechos que se derivan inmediatamente de un contrato, son derechos adquiridos."

Amparo Civil directo. Manzanilla Canto, Albino.
Suc. de Quinta Epoca. Tomo XIX-1º parte, p. 380. 28 de agosto de 1926.

"RETROACTIVIDAD DE LA LEY. El artículo 14 constitucional prohíbe la aplicación retroactiva de la ley, debiendo entenderse que existe ese efecto retroactivo cuando la ley vuelve al pasado para cambiar, modificar o suprimir los derechos individuales, adquiridos ya; de modo que si un individuo, al amparo de una ley de

procedimientos, solicita un beneficio que la misma ley le concede, y durante la tramitación se promulga una nueva ley, que no contiene ese beneficio, esta nueva ley no debe aplicarse en el caso, porque el interesado ha adquirido derechos al amparo de la anterior, para que se resuelva su asunto en cuanto al fondo, sin que pueda alegarse que se trata de un acto de puro procedimiento, puesto que el interesado tiene el derecho de que se le otorgue el beneficio que la primera ley le concedía."

Amparo Penal en revisión 807/30, Secc. 1ª
Pedrero, Demófilo. Quinta época. Tomo XXIX-2 pp. 1655, 14 de agosto de 1930.

Ahora bien, como lo hemos observado en la Tesis Jurisprudencial que precede y por ser materia de éste estudio, debemos analizar el concepto legal de la retroactividad en la materia procedimental.

Al respecto, el tratadista Eduardo PALLARES, (21), contempla que conforme a lo que ordena el artículo 14 Constitucional, a ninguna ley se le debe dar efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, principio éste que rige tanto respecto de las normas de derecho sustantivo como de las adjetivas y procesales, considerando de acuerdo al criterio de los jurisconsultos modernos, especialmente en JAIME GUASP, que la retroactividad es:

(21)PALLARES Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, op. cit.

"las normas de elección, se determinan, de entre varias disposiciones, cual es la aplicable a un problema concreto, como es natural, dicha aplicación se hará atendiendo al supuesto de hecho de la norma misma. Ahora bien, es posible que un mismo supuesto de hecho figuren normas jurídicas distintas; para conocer su respectiva vigencia es preciso trazar sus límites recíprocos, lo cual se hace teniendo en cuenta dos consideraciones distintas: EL TIEMPO Y EL ESPACIO; mediante los límites temporales, una norma jurídica tiene marcado su ámbito de aplicación en relación con otras normas que coexisten con ella en el mismo espacio, pero que son anteriores o posteriores a la misma; mediante los límites espaciales, una norma tiene fijada su vigencia en relación con otras normas que coexisten con ellas en el tiempo pero que se dictan para territorios diferentes."

En principio, debemos determinar que la ley procesal al igual que las restantes norma jurídicas, entran en vigencia el día expresamente determinado dentro de los artículos especiales llamados transitorios que para el efecto se establecen, declarando sin vigor la legislación procesal anterior a la misma, en atención al principio "*lex posterior generalis non derogat prior speciali*", quedando derogadas todas las leyes, decretos, reglamentos o circulares anteriores, que se contra pongan con las nuevas normas.

Por otra parte, también es principio general que la publicación de una ley no afecta, salvo excepciones, a las

situaciones nacidas bajo el imperio de la ley anterior, las cuales seguirán rigiendo por las disposiciones antes en vigor. El problema de la retroactividad de la ley se presenta en el campo procesal cuando es preciso saber si dada la publicación de una norma de dicha naturaleza, ésta rige también con respecto a situaciones procesales nacidas con anterioridad; para poder determinar el concepto de retroactividad en materia procesal debemos observar que no coincide en su totalidad la forma de adquisición de los derechos derivados de normas sustantivas, con la adquisición de derechos derivados de las normas adjetivas, por lo que sólo hasta cierto punto puede hablarse de irretroactividad de la ley procesal, es inconcuso que los derechos adjetivos que concede la ley procesal solo se van adquiriendo o concretando a medida que se actualizan los supuestos normativos correspondientes, en el desarrollo de la secuela procesal, que una nueva ley de ésta naturaleza entra en vigor de inmediato en los procedimientos en trámite tocante a todos los actos ulteriores, respecto de los cuales no se haya dado esa actualización de los supuestos normativos, salvo que el propio decreto reformativo disponga alguna otra cosa.

Sin embargo, es inconcuso, que también es aplicable el principio de irretroactividad de la ley en materia procesal, aunque adaptado a la propia naturaleza de éstas normas; retomando también en ellas los conceptos de derecho adquirido y situación jurídica concreta.

Lo anterior nos conlleva a definir la aplicación del principio de irretroactividad en materia procesal como:

"LA ENTRADA EN VIGENCIA DE UNA NUEVA LEY PROCESAL DE MANERA INMEDIATA Y DIRECTA A LA SECUELA PROCESAL Y A LAS ULTERIORES ACTUACIONES, AFECTANDO UNICA Y EXCLUSIVAMENTE A AQUELLOS ACTOS QUE NO CONSTITUYAN UN DERECHO ADQUIRIDO O UNA SITUACION JURIDICA CONCRETA"

Lo aseverado en el párrafo que antecede, es viable y procedente, porque a diferencia de las normas sustantivas en las que se adquieren derechos desde el momento de la celebración del acto y por ende la nueva ley no puede modificarlos, sino que entran precisamente bajo el imperio de la ley antigua, los derechos adjetivos están sujetos a su acontecimiento ulterior, esto es, no se actualizan por el simple hecho de que pueda intentarse una acción o ya intentada deba prevalecer la ley antigua, sino que se adquieren en el momento en que acontecen y como consecuencia estarán regulados por la nueva ley, en su caso, haremos un estudio más extenso del porque de ésta definición en el capítulo siguiente.

Así mismo, dentro de nuestro derecho positivo, es también la Jurisprudencia, la que determina legalmente el concepto de la irretroactividad en Derecho Procesal:

RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES DE PROCEDIMIENTO

La retroactividad de las leyes del procedimiento cabe cuando se trata de la forma con arreglo a la cual puede ser ejercido un derecho precedentemente adquirido, pero no cuando ese derecho ha nacido del procedimiento mismo, derecho del que no puede privarse a nadie por una ley nueva y que hizo nacer excepciones que pueden ser opuestas por el colitigante; más la tramitación del juicio debe, desde ese punto, sujetarse a la nueva ley.

JURISPRUDENCIA 1656, Quinta Epoca, Apéndice 1917-1985, Segunda parte, pág. 2686.

c) Jurisprudencial.

Ahora bien, como lo hemos estudiado, la cuestión de la irretroactividad se traduce en que será retroactiva la ley cuando pretenda desconocer los actos o contratos nacidos bajo la legislación anterior y no lo será cuando se aplique para regular únicamente los conflictos nacidos de sus efectos, estas afirmaciones se explican con el CRITERIO JURISPRUDENCIAL, con su carácter interpretativo de la Ley, que es el que establece en nuestro Derecho positivo además de su definición las características, efectos, aplicaciones y excepciones de la retroactividad de la ley, por ello nos hemos permitido transcribir las principales ejecutorias y tesis jurisprudenciales (22) que los determinan:

En cuanto a su concepto y características en nuestro derecho positivo mexicano:

1.-Retroactividad de la Ley. Para que una ley sea retroactiva, se requiere que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores y ésta última circunstancia es esencial.

Tesis jurisprudencial 921. apéndice 1917-1954. p.

1714.

(22) GONGORA PIMENTEL, Genaro y ACOSTA ROMERO, Miguel. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 3ª Edición. Editorial Porrúa, S.A., México, 1987. pp. 238-267.

2.-RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. El problema de la aplicación de las leyes en cuanto al tiempo, descansa en la distinción entre el efecto inmediato y el retroactivo de las mismas, consistiendo el primero, en la aplicación de la ley en el presente, y el segundo en el pasado. El principio general es el de que la aplicación de la ley es inmediata, esto es, que se aplique en el presente, de manera que una ley es retroactiva cuando vuelve sobre el pasado, sea para apreciar las decisiones de legalidad de un acto o para modificar los efectos de un derecho ya realizado. Ahora bien, cuando la duración de una situación jurídica nacida al amparo de una ley, se prolonga más allá de la fecha en que ésta fue abrogada o sustituida por otra, si la nueva ley pretende aplicarse a hechos realizados, es retroactiva y si pretende aplicarse a situaciones en curso, es preciso establecer una separación entre los hechos anteriores a la fecha del cambio de la legislación, que no podrán ser tocados, sin transgredir la prohibición constitucional y los hechos posteriores, para los cuales la nueva ley no tendrá sino un efecto de aplicación inmediata.

Quinta Epoca Góngora Rigoberto y coag. Tomo LXV.
pp. 5, 046-5, 047.

3.-RETROACTIVIDAD. NO SOLAMENTE PUEDE PRESENTARSE COMO CONFLICTO DE LEYES EN EL TIEMPO. CIRCULARES. En aquellos casos en que la conducta del gobernado no haya sido normada en forma alguna por el Poder Legislativo, de manera que no pueda ser considerada

prohibida ni válida únicamente cuando se ciña a determinadas restricciones, su realización constituirá el ejercicio de un "derecho", emanado precisamente de la ausencia de una ley reguladora y tutelado por lo mismo, por el orden jurídico, en cuanto éste, al dejar intacto el ámbito de libertad en que tal conducta es factible, tácitamente ha otorgado facultades para obrar discrecionalmente dentro del mismo. Por consiguiente, la ausencia de normas limitativas de la actividad del individuo, configura un derecho respetado por las autoridades, aún por el propio legislador, cuya vigencia desaparecerá hasta que surja una norma legislativa al respecto. Es decir, antes de la prevención legislativa, el derecho estriba en poder obrar sin taxativas después de ella, el derecho de obrar conforme a tal prevención, pues mientras las autoridades solo pueden hacer lo que la ley les faculta, el gobernado puede hacer todo lo que dicha ley no le prohíbe. Establecido que la ausencia de normas legislativas configura para el gobernado el derecho de obrar libremente y que tal derecho también es tutelado por el orden jurídico, porque todo lo no prohibido por las normas legales ni sujeto a determinadas modalidades le están por ellas permitido, tiene que admitirse que el surgimiento de una ley que regule una situación hasta entonces imprevista legislativamente, sólo puede obrar hacia el futuro, ya que de lo contrario estaría vulnerando el artículo 14 constitucional, que estatuye que a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Ahora bien, si en un caso no existía ley alguna anterior a una de las circulares reclamadas, que fijara el precio oficial de un producto para los efectos de la cuantificación del

impuesto de exportación, los quejosos tuvieron el derecho de exportar tal producto al precio que estimaron pertinente, tomando en cuenta para su fijación exclusivamente los costos de producción y margen de utilidad. En consecuencia las circulares que rigen situaciones anteriores a la fecha de su publicación, vulnera el derecho de los quejosos, derivado precisamente de la ausencia de disposiciones legales que lo limitaran o reglamentara.

Tesis Jurisprudencial 514. Apéndice 1917'1975.
Tercera Parte, Segunda Sala. pág. 852.

4.-RETROACTIVIDAD DE LA LEY. Es de explorado derecho que una ley es jurídicamente retroactiva, cuando modifica o extingue la eficacia jurídica de un acto ocurrido con posterioridad a la vigencia de aquella, sin que ese efecto deje de existir por el hecho de que la modificación de la eficacia jurídica, solo se produzca a partir de la vigencia de la ley, puesto que precisamente una ley no puede aplicarse con efecto retroactivo o sin él, con posterioridad a su vigencia.

AMPARO ADMINISTRATIVO EN REVISION 5,793/40 Sec.1ª
García, julio. Quinta Epoca, tomo LXVII, p. 1,147 10 de febrero de 1941.

5.-Retroactividad.-La ley no puede juzgarse como retroactiva, cuando viene a aplicarse a actos no realizados, o como los llama la escuela clasica, expectativas de derecho.

Amparos Administrativos acumulados en revisión
7650_/36, Sec 2ª. Sepúlveda, Ricardo A. y coags. Quinta Epoca Tomo
LVIII.-Tercera Parte pp. 3041, 1889, 6 de diciembre de 1938.

6.-RETROACTIVIDAD DE LA LEY. Una ley es retroactiva cuando vuelve sobre el pasado, sea para apreciar las condiciones de legalidad de un acto o para modificar o suprimir los efectos de un derecho adquirido: por lo que si la resolución impugnada se pronunció en veintinueve de enero de 1943, la responsable no pudo aplicar retroactivamente el Código Civil de 1869, puesto que se trata de una ley expedida con anterioridad al procedimiento actual.

Amparo Civil directo 1613/43 Sec 1a., Rodríguez Figueroa Guillermo. Quinta Epoca. Tomo CXXI-1 Sala Auxiliar pp. 531-532 19 de julio de 1954.

7.-RETROACTIVIDAD. La aplicación retroactiva de una ley, constituye una violación al artículo 14 constitucional, sin que pueda decirse que los efectos no producidos antes de la promulgación de esa ley, pertenecían al porvenir y no al pasado, pues con este razonamiento se confundiría la noción de pasado, en sentido jurídico con la de pasado en sentido material, cuya distinción es esencial desde el punto de vista de la teoría de la no retroactividad de las leyes. En materia de no retroactividad, la realidad jurídica no corresponde rigurosamente a la realidad material, pues cuando una situación jurídica concreta nace, lleva en sí, virtualmente una

porción del porvenir, que se somete racionalmente, a la ley del pasado, en el sentido de que todas las consecuencias susceptibles de surgir de aquella situación, pueden perfectamente ser consideradas como producidas desde luego, porque forman parte de la misma. Al celebrarse un contrato, se crea una situación jurídica concreta, que no puede destruirse por la nueva ley, si no es incurriendo en el vicio de retroactividad. Si una obligación ha nacido bajo el imperio de una ley antigua, subsistirá con los caracteres y las consecuencias que la misma ley le atribuye.

Amparo Civil directo 1141/22, Sec. 1º. Solís Vda. de Escalante Juana. quinta época. Tomo XXIX-2 pp. 1527-1528. 7 de agosto de 1930.

8.-RETROACTIVIDAD.- La Corte ha sostenido en diversas ejecutorias, que una ley es retroactiva, cuando ataca derechos adquiridos, es decir, derechos que han entrado ya en el patrimonio del individuo; y los tratadistas dicen que la ley es retroactiva cuando vuelve sobre el pasado, ya para apreciar las condiciones de legalidad de un acto, ya para modificar o suprimir los efectos de un derecho realizado. Fuera de esto, no hay retroactividad y la ley puede modificar los efectos futuros de hechos o de actos, aún anteriores, sin ser retroactiva.

Crédito Español de México, S.A.- Suplemento de 1934. pp. 293-294- 21 de noviembre de 1933. Amparo civil directo 1/32 Sec 2º. Quinta Epoca. Tomo XXXIX, Tercera Parte. pp, 2558-2559. 21 de noviembre de 1933.

9.-RETROACTIVIDAD.-TEORIAS SOBRE LA. Sobre la materia de irretroactividad, existen diversidad de teorías, siendo las mas frecuentes, las de los derechos adquiridos y de las expectativas de derecho y la de las situaciones generales de derecho y situaciones concretas o situaciones abstractas, siendo la primera el mandamiento de la ley, sin aplicación concreta de la misma. El derecho adquirido es definible, cuando el acto realizado introduce un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona, y el derecho efectuado no puede afectarse ni por la voluntad de quienes intervinieron en el acto, ni por la disposición legal en contrario; y la expectativa de derecho es una esperanza o una pretensión de que se realice una situación jurídica concreta, no formando parte integrante del patrimonio; estos conceptos han sido acogidos por la Suprema Corte, como puede verse en las páginas 226 y 227 del apéndice al tomo L del Seminario Judicial de la Federación, al establecer: "Para que una ley sea retroactiva, se requiere que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores, y esta última circunstancia es esencial. La ley es retroactiva cuando vuelve al pasado, para cambiar, modificar o suprimir los derechos individuales adquiridos." Al celebrarse un contrato, se crea una situación jurídica concreta, que no puede destruirse por la nueva ley, si no es incurriendo en el vicio de la retroactividad. Si una obligación ha nacido bajo el imperio de la ley antigua, subsistirá con los caracteres y las consecuencias que la misma ley le atribuye.

Tomo LXXI.-La cía del Puente de Nuevo Laredo. S.A. P. 3496.

10.-RETROACTIVIDAD DE LA LEY, CUANDO EXISTE. No existe en nuestro sistema legal una norma jurídica que indique cuando puede establecerse la retroactividad de una ley, aun cuando el artículo 14 de la Constitución Federal estatuye la categórica prohibición de que se aplique una ley retroactivamente. En el Código Civil vigente en el Distrito Federal, la cuestión se precisa un poco más, ya que en su artículo 2º transitorio, se dice que sus disposiciones se aplicarán a los efectos de los contratos celebrados antes de su vigencia, pero fijando la excepción de que no se haga dicha aplicación, si con ella se violan derechos adquiridos. Este precepto nos indica que el legislador se pronuncia por una de las diferentes teorías que has sido elaboradas en el proceso de retroactividad de las leyes y que no es otra que la de los derechos adquiridos. Así, pues, sin estudiar si esta teoría tiene una verdadera base científica o si la de las situaciones jurídicas abstractas y concretas establecida por Bonecasse es mejor, o en su caso la teoría de la objetividad y de la aplicación inmediata de la ley de Roubrier en la que va mas de acuerdo con el respeto de las situaciones jurídicas creadas y la que al mismo tiempo aporta mas facilidad al legislador para el desarrollo del proceso evolutivo de las normas jurídicas en sentido ascendente, esta Suprema Corte debe concretarse a resolver la cuestión, siguiendo la tendencia que emana de la ley y que como se ha dicho, no es otra que la que se funda en la teoría de los derechos adquiridos, y aún, cuando ésta tiene el defecto fundamental de que no ha sido posible hasta ahora fijar una definición precisa de lo que debe entenderse por derecho adquirido,

tomándose ideas generales de la mayoría de los autores que se han ocupado de comentar dicha teoría, se puede determinar como derecho adquirido, aquel que nos pertenece en virtud de un título propio, creado en provecho de su titular, exclusivamente, en contraposición de las facultades consistentes en la autorización que se tiene para obrar por virtud de un título general, que no puede invocarse exclusivamente por nadie, sino que ha sido y se tiene como dictado en favor de todos, distinguiéndose, a su vez, de las esperanzas o expectativas de derecho, que no son otra que aquellos derechos que se pueden obtener, pero que todavía no se obtienen, con la realización de determinados actos previstos por la ley.

Amparo civil directo 5,250/35, Sec. 2ª.
Inversiones prediales, S.A. y coags. Quinta época. Tomo L. primera Parte. pp. 878-879. 4 de noviembre de 1936.

11.-RETROACTIVIDAD DE LA LEY.(TEORIA DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS) (LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL Y DE YUCATAN)
El Código Civil de Yucatán, como los demás que rigen en los diversos estados del país, calcados del Código del Distrito Federal de 1928, ha pretendido resolver el problema de la retroactividad de la ley, mediante la siguiente fórmula: "Las disposiciones de este código regirán los efectos jurídicos de los actos anteriores a su vigencia, en cuanto con su aplicación no se violen derechos adquiridos" (art. 2º transitorio). El legislador acogió en este precepto, la teoría del llamado "derecho adquirido", respecto de lo cual Nicolás Coviello, en su obra Doctrina General del Derecho Civil, dice: que

no solo es vaga e incierta en si misma y sin sólida base científica, sino también de aplicación difícil y a menudo imposible, para resolver los casos variadísimos que se presentan; que no hay acuerdo entre los varios autores de la teoría, sobre si la intangibilidad del derecho adquirido significa respecto de su existencia únicamente o también de las consecuencias que constituyen sus varias manifestaciones y hay también desacuerdo sobre el concepto mismo de "derecho adquirido", locución ésta que es defectuosa, pues si no puede haber en concreto un derecho subjetivo, sin un hecho adquisitivo, del cual derive en favor de una persona determinada un poder para con otra, lo mismo vale "derecho" a secas, que "derecho adquirido". También Roberto Ruggiero, al referirse a la noción del "derecho adquirido" en sus "Instituciones de Derecho Civil" expresa que sus definiciones son tantas, cuantos son los escritores que las suscriben. Ante semejante desconcierto doctrinal, ha habido quien sostenga que dicha teoría debe desterrarse del campo de la ciencia jurídica y algunos Códigos modernos lo han acogido, apartándose de la antigua tradición (Código Civil Alemán). De cualquier modo, es necesario fijar la interpretación del artículo 2º transitorio del Código Civil de Yucatán, antes transcrito y para ello debe notarse que ese precepto excluye la aplicación de la nueva ley, respecto de los hechos que tuvieron lugar antes de su vigencia, ya que sólo habla de los efectos jurídicos de tales hechos y excluye también los efectos realizados antes de la aparición de dicha ley, por la primordial razón que domina toda esa materia y que consiste en que "la ley no

puede obligar antes de existir", pero si la ley no puede gobernar las causas que produjeron aquellos efectos, ni los efectos mismos, porque unos y otros son anteriores a su aparición, no puede decirse lo propio con respecto a los efectos jurídicos realizados después de dicha aparición por más que resulten generados por hechos ocurridos antes; en otros términos, no cabe aplicar la nueva ley ni a los actos ni a los efectos de los mismos, que se hubieran realizado bajo el imperio de la ley anterior, sino tan solo a los efectos que se realizaren después. Esta interpretación encuentra apoyo en la concepción romana. La célebre Ley 7, título XIV, libro I del Código, se haya concebida en estos términos: "es cosa cierta que las leyes y constituciones rigen y disciplinan negocios futuros, y no hechos pasados, salvo que expresamente hayan estatuido lo contrario, ya sea comprendiendo el tiempo pasado o bien los negocios que estén todavía pendientes". Esto quiere decir que sin una explícita declaración en contrario, del legislador, los hechos jurídicos y todas sus consecuencias legales, se rigen exclusivamente por la ley que se hallaba en vigor al tiempo en que aquellos se produjeron. La ley romana, el silencio del legislador admite en toda su pureza el principio de la irretroactividad, según el cual, la ley solo dispone para lo futuro, no para lo pasado, y en éste se comprende, según el pensamiento de Pascual Fiore, no sólo el hecho de que puede depender la adquisición de un derecho, sino también los efectos legales de ese hecho ya nacido e individualmente adquirido, "que se debe considerar como derechos accesorios de aquel derecho principal y, por tanto, sujetos a la autoridad de la misma ley vigente en el momento en que

nació del derecho principal de que emanan" (De la irretroactividad e interpretación de las leyes), Coviello en su obra citada expone su teoría: "La ley nueva no es aplicable a consecuencias de hechos pasados, aún efectuadas bajo su imperio, cuando su aplicación tenga como presupuesto necesario el hecho pasado, ya porque no fue conforme a la nueva ley, o bien por constituir el elemento de hecho de que surgen consecuencias jurídicas que no habrían nacido para la antigua ley; en cambio la nueva es aplicable en la hipótesis contraria..." Más adelante el propio autor resume así su teoría: "La máxima ley no tiene fuerza retroactiva, significa que el juez no puede aplicarla a hechos pasados o desconociendo las consecuencias ya realizadas, o quitando eficacia o atribuyendo diversas a las consecuencias nuevas, sobre la base única de la apreciación del hecho pasado". Hecha esta exposición doctrinal, entremos al estudio del artículo 2º transitorio, del Código Civil de Yucatán y observemos que este precepto impone una cortapisa a la aplicación de la nueva ley, en cuanto a los efectos jurídicos realizados después de la aparición de aquella, cortapisa que consiste en que con tal aplicación no se violen derechos adquiridos, esto es, derechos engendrados en virtud del acto que se consumó al amparo de la ley reguladora del mismo. La Suprema Corte de Justicia, desecha toda idea, toda invocación a la doctrina inextricable del derecho adquirido, contrapuesta a la noción de mera expectativa, y reteniendo solo la primera noción, por tal entiende el derecho a secas, esto es, "cualquier interés jurídicamente Protegido". Conviene antes de terminar este estudio,

hacer referencia a la doctrina de Ferrara. "La teoría que nosotros proponemos (dice el tratadista) es la del respeto de los hechos realizados, pero rigurosamente formulada, sin restricciones ni adiciones complementarias. Se trata de una regla única y precisa que puede formularse así: "Tempus regit Factum." Todo hecho jurídico, ya sea un acontecimiento causal o acto jurídico, se regula tanto en lo que mira a sus condiciones de forma como de sustancias, cuanto por lo que a tañe a todos sus efectos-padaso, presentes o futuros-, por la ley del tiempo en que el hecho quedó jurídicamente realizado, salvo que la nueva ley quiera excluir en mayor o menor medida la eficacia del antiguo ordenamiento jurídico. Pero mientras esta cláusula de exclusión de la nueva ley, no resulte establecida expresa o tácitamente, rige el ordenamiento jurídico anterior que acompaña a los hechos y relaciones que nacieron bajo su imperio, a través del nuevo régimen jurídico" (Tratado de Derecho Civil Italiano). La Suprema Corte de Justicia considera que la disposición transitoria del Código de Yucatán, no se ajusta exáctamente ni a las doctrinas ni a la norma romana antes invocada, si bien estas prestan seguro apoyo a la interpretación que se ha dado a ese precepto. En resúmen hay que distinguir dos categorías de efectos: los que se produjeron con anterioridad a la vigencia de la nueva ley y los posteriores a la misma; los primeros caen bajo el régimen de la ley derogada; los segundos se gobiernan por la ley derogatoria. Lo más jurídico sería que también estos últimos se normaran por la ley abolida; pero esta interpretación tan radical, no puede sostenerse frente a los términos de la disposición legal de que se trata.

Amparo civil directo 9379/42. Sec. 1ª. Molina Castillo Mario. quinta época. Tomo LXXVIII-2. p. 2345-2348. 4 de noviembre de 1943.

En relación con la creación de leyes retroactivas:

1.-RETROACTIVIDAD DE LA LEY. El artículo 14 de la Constitución vigente, no prohíbe al legislador que expida leyes retroactivas, se limita a decir que no se dará efecto retroactivo a las leyes; es decir, se refiere únicamente a la aplicación de las mismas, por parte de las autoridades, quienes no podrán por sí mismas, dar efectos retroactivos a las leyes, a menos de que el legislador así lo haya ordenado.

Recurso de súplica. Zner, Luisa. Quinta época. Tomo XIV, primera Parte, 18 de febrero de 1924, pp. 691-692.

2.-RETROACTIVIDAD DE LA LEY, COMO DEBE ENTENDERSE LA GARANTIA DEL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL. Al establecer el artículo 14 constitucional, como garantía del individuo, que a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, no debe entenderse que la prohibición que refiere únicamente al legislador para el caso de expedir la ley, sino que también comprende a la autoridad que hace aplicación de ella a un caso determinado, porque así permiten interpretarlo los conceptos mismos de la disposición constitucional que se comenta, ya que al igual que la primera de esas

autoridades puede imprimir retroactividad al ordenamiento mismo, haciendo que modifique o afecte derechos adquiridos con anterioridad, la segunda al aplicarlo, hace que se produzca el efecto prohibido. En consecuencia, en uno y otro casos, esto es, ya desde que la demanda de amparo se enderece contra una sola de las expresadas autoridades o contra ambas, la justicia federal está capacitada para examinar el si precepto en si, es conculcatorio del artículo 14 de la Constitución Federal.

Amparo Administrativo en revisión 6,368/46 Sec. 2ª, Venable Henry G. y Coags. quinta época. tomo XC 2. 5 de diciembre de 1946. pp. 2412-2413. Toca 3,463/45. Gabriel Galant. Informe 1945. Segunda Sala pp. 157-158. amparo Administrativos en revisión 4,116/45 Sec. 2ª Guichrad, Graciano, Quinta Epoca, tomo LXXXVI-I pp 17-18 1º de octubre de 1945.

3.-RETROACTIVIDAD.-De acuerdo con todos los tratadistas, para que una ley o decreto tengan efectos retroactivos, es de todo punto indispensable que afecte a hechos pasados antes de su expedición, menoscabando derechos adquiridos y no simples expectativas de derecho.

Amparo Administrativo en revisión, 2952/29 Sec. 1ª Aldasoro, Andrés Quinta Epoca. Tomo LX.-Primera Parte. 579 19 de abril de 1920.

4.-RETROACTIVIDAD DE LA LEY. El artículo 14

Constitucional previene que no se apliquen las leyes retroactivamente y aunque el Poder constituyente puede hacer que una ley se aplique de modo retroactivo, para ello es necesario que el mismo poder prevenga expresamente la retroactividad, lo que no hizo respecto del artículo 28.

Amparo Administrativo en revisión. Cía de Industria y comercio. S.A. Quinta Epoca. tomo XIII, pp. 1,013-1014, 5 de diciembre de 1923.

5.-RETROACTIVIDAD. La jurisprudencia adoptada por la Corte, poco después de promulgada la constitución, sobre el artículo 14 de esta, no reza con el legislador, sino que se dirige a los jueces y a las autoridades encargadas de aplicar las leyes o su ejecución, ha sido sustituida por la que la verdadera interpretación de ese artículo es la que procede el amparo no solo contra los actos de las autoridades que violen garantías individuales, sino también contra las leyes, cuando son violatorios de las mismas garantías, tienen el carácter de aplicación inmediata y lesionan derechos adquiridos; pues las palabras del constituyente no pueden dar lugar a distinción que no estan en el texto del artículo 14 citado, que previene de una manera absoluta, que a ninguna ley se le dará efecto retroactivo, sin atender a si dicho efecto nace de la aplicación de la ley por las autoridades, o a si la ley, por sí misma produce dicho efecto, desde el momento de su promulgación, pues resultaría ilógico admitir que el amparo procede contra las leyes y negarlo cuando se demuestra que los preceptos de ésta, automáticamente vuelven sobre el

pasado, lesionando derechos adquiridos.

Amparo Civil en revisión. Robles, Carlos. quinta
Epoca. Tomo XXVI-1, págs. 543-544. 27 de mayo de 1929.

Excepciones al principio de irretroactividad de
la ley:

1.-Retroactividad de la ley. La Constitución
General de la República consagra el principio de la irretroactividad,
cuando la aplicación de la ley causa perjuicio a alguna persona, de
donde es deducible la afirmación contraria, de que pueden darse
efectos retroactivos a la ley, si esta no causa perjuicios.

Tesis jurisprudencial 923, apéndice 1917-1954.
Vol. III, p. 1720.

2.-Retroactividad de la Ley. Los particulares no
pueden adquirir derechos que estén en pugna con el interés público;
de suerte que cuando una ley lesiona un derecho de esa clase, no hay
retroactividad, aun cuando la existencia del derecho sea anterior a
la de la ley.

Tesis jurisprudencial 922, apéndice 1917-1954. p.
1718.

3.-Retroactividad. Es punto fuera de discusión
que el Poder constituyente de la Nación tiene facultades por razones
sociales, de política y de interés general, para expedir leyes
retroactivas, las cuales deben aplicarse así, retroactivamente.

Amparo Administrativo en revisión. Cía de Tranvías del Comercio de la Barca, S.A. Quinta Epoca. tomo XVIII. Segunda Parte. p. 1034. 15 de mayo de 1926.

Tesis 160, pág. 280 de la compilación 1917-1965.

En relación a las leyes procesales:

1.-RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES DE PROCEDIMIENTO.-

La retroactividad de las leyes de procedimiento cabe cuando se trata de la forma con arreglo a la cual puede ser ejercido un derecho precedentemente adquirido, pero no cuando ese derecho ha nacido del procedimiento mismo, derecho del que no puede privarse a nadie por una ley nueva y que hizo nacer excepciones que pueden ser opuestas por el colitigante, más la tramitación del juicio, desde, desde ese punto, sujetarse a la nueva ley.

Tesis Jurisprudencial 162, apéndice 1917-1915, Octava parte, tomo común al Pleno y a las Salas. pp. 286, 287.

2.-DERECHOS PROCESALES ADQUIRIDOS. CONCEPTO DE, EN MATERIA DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY- Las partes de un juicio no adquieren el derecho a que se apliquen las normas procesales vigentes al momento del inicio de su tramitación durante todo su curso, toda vez que, como el procedimiento judicial se compone de diversas etapas y de una serie de actos sucesivos, es inconcuso que los derechos adjetivos que concede la ley procesal solo se van adquiriendo o

concretando a medida que se actualizan los supuesto normativos correspondiente, en el desarrollo de la secuela procesal, y con antelación sólo deben reputarse como expectativa de derecho o situaciones jurídicas abstractas; de modo que una nueva ley de ésta naturaleza está en vigor de inmediato en los procedimientos en trámite, tocante a todos los actos ulteriores, respecto de los cuales no se haya dado esa actualización de los supuestos normativos, traduciéndose en un derecho adquirido o específico o en una situación jurídica concreta para las partes en el caso. De ahí que es incuestionable que si la Sentencia Definitiva en el juicio natural se emitió algún tiempo considerable posterior a la fecha en que entró en vigor la reforma al artículo 426 fracción I, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ello pone de manifiesto que el supuesto normativo esencial para adquirir el derecho de interponer el recurso de apelación contra dicho fallo, consistente precisamente en la existencia de éste, no se dió durante la vigencia de la norma anterior, y por tanto, en ningún momento se contituyó un derecho adquirido o una situación jurídica concreta, por lo cual tampoco se vulneró el principio de irretroactividad de la ley en perjuicio del quejoso.

Semanario Judicial de la Federación. Octava Epoca, tomo VII, Febrero 1991, pág. 103 y 104. Cuarto Tribunal colegiado en materia civil del primer circuito.

Resultando que respecto de las leyes que regulan

el procedimiento, el legislador está siempre en aptitud de indicar las nuevas formas procesales para el ejercicio de los derechos, por lo que con respecto de esas formas tiene una aplicación especial el concepto de derechos adquiridos, siendo indudable que si la ley vuelve al pasado para cambiar, transmitir, modificar o suprimir los derechos individuales adquiridos, aún tratándose de leyes reguladores del los procedimientos, es retroactiva, aún más, si bajo la anterior ley el particular obtuvo un beneficio que la misma le concede, y durante la tramitación del juicio se promulga una nueva ley, que no contiene ese beneficio, esta nueva ley no debe aplicarse en el caso, porque el interesado ha adquirido derechos al amparo de la ley anterior a efecto de que se resuelva su asunto en cuanto al fondo conforme a la ley anterior.

B) TEORIAS SOBRE LA IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY.

Los criterios fundamentales que hasta la fecha han persistido para resolver los conflictos de la ley en el tiempo, derivan de la llamada REGLA TEODOSIANA del Derecho Romano (año 440), "la ley debe aplicarse solamente a los hechos futuros (*negotia futura*), pero no a los hechos pasados (*facta praeterita*), ni a los hechos en curso de constitución (*negotia pendencia*), partiendo en base a ello los criterios objetivos, en el que los autores sólo consideran a los hechos que la nueva norma va a regir y a los efectos de ellos y el criterio subjetivo, que toma en cuenta los efectos de la ley nueva sobre las personas en relación con los derechos.

Fué en la época de la Revolución Francesa en la que se elevó a la categoría de norma constitucional el principio de la no retroactividad, plasmada en el artículo 2º del Código de Napoleón, se manejaron inicialmente dos nociones, la de los derechos adquiridos y las de las simples expectativas de derechos, mismas que estudiaremos a continuación.

a) Teoría CLASICA.-Como hemos observado hasta ahora, nuestra legislación positiva se basa para la existencia de la retroactividad en la determinación de los DERECHOS ADQUIRIDOS, éste concepto es fruto de la teoría que fué expuesta por BLONDEAU en el

año de 1926, según ésta la ley es retroactiva cuando viola derechos adquiridos. Por lo que se debe hacer la distinción entre expectativas de derecho y derechos adquiridos, así como entre estos y facultades legales, JULIAN BONECCASSE, en el Tomo II de su obra denominada "Suplemento a la Baudry-Lacantinerie y otros" considera que el jurista francés Merlin de Douai es el representante más destacado de la teoría llamada "de los derechos adquiridos": conforme a la misma la ley no puede desconocer, violar, modificar o extinguir aquellos derechos que definitivamente han entrado al patrimonio o al estatus de un sujeto determinado, constituyendo por consiguiente parte real y cierta de su activo, cuando tienen carácter económico o bien de su esfera jurídica, en aquellos casos de derechos no patrimoniales; constituyéndose por otra parte, las expectativas de derecho que constituyen una esperanza o posibilidad legal respecto de un sujeto determinado o indeterminado para llegar a tener en lo futuro un derecho adquirido. Por consiguiente, en la expectativa aún no existe el derecho, y tan solo la posibilidad jurídica de su existencia. Merlin adicionó este concepto, hablando de las facultades como aquellas que se crean con el carácter de revocables y por lo tanto la ley no puede dar el valor de definitivas, sino hasta que se realiza un determinado hecho que las convierte de provisionales en firmes.

En cuanto a los derechos sujetos a condición, éstos no son derechos adquiridos, porque su existencia depende de un acontecimiento futuro e incierto, no pudiendo entrar al patrimonio de una persona mientras tal condición no se realice, permaneciendo, por

tanto, en la esfera de las meras expectativas.

Esta tesis constituyó una pauta para solucionar la cuestión de la retroactividad, numerosos autores sostuvieron que cuando una ley afecta simples esperanzas de derecho puede tener efecto retroactivo toda vez que esas esperanzas constituyen meras expectativas de un derecho aún no configurado. Empero, cuando la ley promulgada se encuentra con derechos ya perfeccionados en razón de haberse cumplido todos los requisitos exigidos para su plena validez, esa ley debe carecer, de efectos retroactivos.

La cuestión pareció inicialmente resuelta, pero reapareció tan pronto como se pretendió determinar los caracteres esenciales de un DERECHO ADQUIRIDO, para determinar tal concepto, ha surgido múltiples teorías, y los diversos tratadistas se han ocupado ante todo a determinar que criterio debe sustentarse para precisar cuando se adquiere un derecho, como lo observaremos en seguida.

Tenemos un ejemplo de ello en la teoría de BAUDRY-LACANTINEIRE Y HOUSQUES FOURCADE, quienes desarrollan su tesis en base a los derechos adquiridos, a través de la distinción de facultades ejercitadas y facultades legales. Entendiéndose por facultad ejercitada conforme a la norma jurídica, aquella que transforma el Derecho de potencial en real, de posible en Derecho Adquirido y por tanto, la nueva ley no puede desconocer, violar, restringir o extinguir ese derecho. Se basa en un principio de

seguridad y estabilidad sociales. En cuanto a las facultades legales, son aquellas posibilidades de actuar conforme a la norma, sin llegar al ejercicio de las mismas, no engendrando derechos adquiridos y por consiguiente, la nueva ley puede modificarlas, cambiando el régimen jurídico referente a su ejercicio en el futuro sin que por ello sea retroactiva.

La doctrina en cita, sostiene que el principio que debe guiar al Juez, es que toda ley nueva constituye a los ojos del poder del cual emana, un progreso sobre la legislación anterior, esto es, la forma de reglamentar ciertas relaciones jurídicas mejor que la precedente. El interés social, exige pues, para que la legislación más reciente produzca todos sus efectos bienhechores que se apliquen el mayor número de casos posibles y, en consecuencia también a las relaciones nacidas antes de su publicación, sin que pueda entenderse que alguien pueda sentirse realmente lesionado por esta extensión de la ley, sino se le despoja de ningún derecho adquirido, sosteniendo que contra el Derecho adquirido, al contrario, la ley nueva no puede nada; su fuerza expira ahí donde encuentra un derecho verdadero, consagrado por la antigua ley, ya que en ese caso al afectar éste derecho, la ley nueva no sería ya una causa de progreso social, sino de desorden, pues exterminaría toda la seguridad de las transacciones y la ley sería obligatoria aún antes de existir, lo cual sería injusto y contrario, tanto al buen sentido, como a la idea misma de la publicación; en síntesis, la ley no debe, pues, tener efecto retroactivo, esto es, sólo es retroactiva la ley

cuando ataca derechos adquiridos implicando una pérdida para sus titulares, no así cuando nuestra aptitud no se ha manifestado de hecho, por medio del acto necesario para utilizar un derecho que se nos ha otorgado conforme a la norma, porque es cuando no se dan los derechos adquiridos, definiendo como derechos adquiridos, cuando se ha recurrido a esa forma y cuando se ha investido la aptitud de manifestación de hecho, por medio del acto necesario para su utilización, como es el ejercicio de la facultad legal que en cierta forma se ha materializado en este acto, traducido exteriormente por él es constitutivo del derecho adquirido porque entonces ese derecho pertenece a quien lo ejercitó y no puede privársele de él por una ley nueva, sin que sea retroactiva, los derechos adquiridos son los límites de la aplicación retroactiva de la ley, y nacen cuando las facultades concedidas en las normas jurídicas son realmente ejercidas por sus respectivos titulares.

Otra doctrina que nos trata de ilustrar acerca del concepto de Derecho adquiridos es DOCTRINA ITALIANA, apoyada principalmente por CARLOS FRANCISCO GABBA, dicho autor afirma que por Derecho Adquirido debe entenderse que es la consecuencia de un hecho idóneo para producirlos bajo el imperio de la ley, en que el hecho fué realizado y que si bien no se hicieron valer bajo el imperio de esa ley, sin embargo, en ese tiempo, pasaron a formar parte del patrimonio de la persona. Por su parte otro autor italiano F. FERRARA, sostiene que la regla fundamental que domina todas las cuestiones de derecho es TEMPUS REGIT ACTUM. "Todo hecho jurídico,

sea suceso causal o acto jurídico está regulado tanto en sus condiciones de forma como de sustancia, cuanto en todos sus efectos, (pasados presentes, futuros), por la ley vigente en el tiempo en que el hecho fué jurídicamente realizado, salvo que la ley nueva no quiera en mayor o en menor medida excluir la eficacia del antiguo ordenamiento jurídico. Las condiciones para la aplicación del principio son:

1.-Que exista un hecho jurídico, capaz de producir el nacimiento, la modificación o la extinción de derechos, no son hechos jurídicos las simples expectativas de derecho y las meras posibilidades o cualidades jurídicas que están bajo el imperio del derecho objetivo.

2.-El hecho debe estar consumado, distinguiéndose tres casos respecto a los hechos jurídicos: a) simples o complejos, según resulten de uno o varios elementos de hecho que deban concurrir conjuntamente para que el efecto se produzca; b) principales o accesorios, según que se presenten como hechos en sí mismos circunscritos o bien resulten ligados a otras cuya suerte sigan; c) Instantáneos o diuturnos, según que se realicen en un sólo momento o se prolonguen en el tiempo. En cuanto a los hechos simples e instantáneos no existe problema, dado que su realización es en un solo momento bajo el imperio de la ley abrogada o de la nueva ley. En cuanto a los complejos, no puede decirse que se han consumado, sino cuando existen otros elementos por los que resultan constituidos, de

tal manera que si uno de esos elementos surge bajo el imperio de la ley nueva, ésta regula el hecho en su integridad. Lo mismo debe decirse para los hechos diuturnos, si se consuman bajo el imperio de una nueva ley, deben ser regulados por ésta misma, en cuanto a los principales y accesorios es preciso observar que son autónomos y el carácter de accesoriedad mira solo a constituir su ligamen, en virtud del cual lo accesorio sigue la suerte del principal, sin disminuir la autonomía de éste último en sí mismo considerado.

b).-Teoría DE SAVIGNI.-Se nos comenta que a la decadencia de la Teoría de los Derechos adquiridos, surge este tratadista que afirma que se debe diferenciar entre reglas relativas a la adquisición de derechos y reglas relativas a la existencia de derechos. Definiendo como reglas relativas a la adquisición o pérdida de derechos, "al vínculo que refiere un derecho a un individuo, o la transformación de un institución de derecho abstracta en una relación de derecho concreto" defendiendo que éstas reglas no deben ser retroactivas, dado que deben mantener las relaciones de derecho con su naturaleza y eficacia primitivas, según el mismo, el mantenimiento de las relaciones de derecho con su naturaleza y eficacia primitiva se traduce en el respeto debido a los hechos jurídicos que la engendran, advierte que la prohibición del efecto retroactivo comprende no solo los hechos que dan nacimiento a los derechos o relaciones jurídicas, sino también a su pérdida, es decir, la disolución de las relaciones jurídicas.

Por reglas relativas a la existencia o modo de existencia de derecho las define "las leyes que tiene por objeto el reconocimiento de una Institución en general o su reconocimiento bajo tal o cual forma antes de que haya o surja la cuestión de su aplicación a un individuo, o sea, de la creación de una relación jurídica concreta, este tipo de leyes no puede provocar la retroactividad, por que cuando se suprimen instituciones generales no se suprimen solo para el futuro" y caracteriza a los derechos adquiridos como "el derecho fundado en un hecho jurídico ya acaecido, pero que aún no ha sido hecho valer."

c).-Teoría DE AUBRY Y RAU.- Son considerados como quienes mejor explicaron la doctrina de los "derechos adquiridos", estos tratadistas plantean nuevas modalidades a la teoría clásica de los derechos adquiridos, para ellos el no efecto retroactivo se traduce en que la nueva ley no debe lesionar los derechos adquiridos por las personas, "relativamente a su estado o a su patrimonio", ya que para éstos autores, los derechos que nacen por un hecho del hombre por su voluntad, no pueden ser afectados por una ley nueva, sin que ésta adolezca del vicio de retroactividad, y por el contrario afirman, cuando se trata de derechos derivados inmediatamente de una ley, estos son susceptibles de ser modificados por una ley nueva, en sus efectos posteriores. Se afirma que ésta tesis resulta contradictoria, ya que aceptan, por un lado y en términos generales, la tesis de los derechos adquiridos y al considerar, por otro, que los derechos legales pueden ser afectados

por una ley nueva sin que ésta participe del vicio de retroactividad, cuando precisamente la teoría clásica sostiene que esos son derechos adquiridos.

Enuncian así mismo, las siguientes clases de derechos adquiridos:

a) Las calidades constitutivas del estado de las personas, desde que se ha realizado el respectivo hecho jurídico con todos los requisitos exigidos por la ley vigente. En cambio, la realización parcial de una o varias de tales condiciones constituye apenas una simple expectativa que puede ser desconocida por la ley posterior.

b) Las facultades o ventajas que nacen directamente de la ley desde que se ha realizado el acontecimiento o el hecho al cual se subordina tal adquisición, en cambio son simples expectativas antes de la realización completa de dicho acontecimiento o hecho.

c) Los derechos que surgen de un hecho del hombre, constituyen derechos adquiridos desde el momento en que se ha realizado en forma completa el hecho jurídico reconocido como idóneo para darles vida.

De ésta doctrina, que fué la que más influencia ejerció en la doctrina francesa, debe tenerse en cuenta su punto de vista según el cual el carácter retroactivo esta referido a los hechos jurídicos concluidos bajo la vigencia de la ley anterior, pues

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

los estados, los derechos contractuales y demás derechos, se miran como adquiridos cuando se ha producido o realizado la fuente idónea que les da nacimiento.

d)Teoría DE BONNECASSE.-Julián Bonnacasse, respecto al problema de la retroactividad, distingue entre situaciones jurídicas abstractas y concretas, para considerar que la nueva ley puede modificar la situaciones abstractas, pero no debe alterar las concretas, ya que de lo contrario éste tratadista afirma serían retroactivas. Definiendo como situación jurídica "la manera de ser de cada uno, relativamente a una regla de derecho o a una institución Jurídica" y situación jurídica abstracta es "la manera de ser eventual o teórica de cada uno, en relación con una ley determinada", meros estados de derecho que pueden ser modificados o suprimidos por la nueva ley y la situación jurídica concreta "es la manera de ser derivada para cierta persona de un acto o un hecho jurídico, que ponen en juego en su provecho o a su cargo la situación jurídica, e ipso facto, le confieren las ventajas y obligaciones inherentes al funcionamiento de esa institución", traduciéndose en los estados particulares de los individuos que se hubieren ubicado dentro de los extremos u hipótesis de las situaciones jurídicas abstractas que no pueden ser afectadas por una ley posterior sin ser retroactivas. Las leyes son retroactivas cuando modifican o suprimen derecho y obligaciones derivados de una situación jurídica concreta. Afirmando sobre los derechos condicionales que las situaciones

jurídicas concretas, sujetas a una condición suspensiva, pueden ser afectadas por leyes posteriores en tanto dicha condición no se cumpla.

e) Tesis de CAPITANT.-El tratadista aludido define: "toda ley nueva se presume mejor que aquella a la que reemplaza; porque, cuando el legislador hace una innovación, no lo hace sino con el propósito de un mejoramiento y para corregir los abusos existentes" ya que para el sería ilógico prolongar hacia el futuro los efectos de la ley abrogada y mantener en vigor, en detrimento de la regla nueva, las disposiciones que el legislador a juzgado mejoradas, debiéndose aplicar la ley reciente a todas las situaciones jurídicas y relaciones de derecho existentes en el momento de su promulgación y regular según sus disposiciones los efectos que produzcan para el futuro.

f) Teoría de LAURENT.-El tratadista en cuestión sostiene que una ley que obre sobre el pasado no será retroactiva cuando vulnere simples intereses; ya que operará el vicio de retroactividad cuando afecte derecho fundados en la norma jurídica precedente. De lo que se infiere que Laurent, no solamente no resuelve la cuestión planteada, sino que la complica al no precisar cuando se está en la presencia de un simple interés y cuando ante un derecho.

g) Teoría de COVIELLO.-Este autor de las llamadas teorías de criterio objetivo es el que más se apega al principio de irretroactividad de nuestro derecho positivo, ya que sostiene que la irretroactividad de la ley: "significa que el Juez no puede aplicarla a hechos pasados, o desconociendo las consecuencias ya realizadas o quitando eficacia o atribuyendo una diversa a las consecuencias nuevas sobre la única base de la apreciación del hecho pasado", postula que la retroactividad de las leyes se configura en los siguientes supuestos: a) cuando las nuevas leyes suprimen o afectan los efectos ya producidos de los hechos que se realizan antes de su vigencia, y b) cuando las nuevas leyes modifican las consecuencias aun no producidas de hechos realizados antes de su vigencia, siempre y cuando esta modificación se haga sobre la única base de la apreciación de la consecuencia de la relación causal con el hecho pasado, es decir, una ley será retractiva, cuando se aplique a un hecho realizado durante su vigencia, al realizar un examen de justificación tiene que recurrirse al acto que le dió origen el cual ocurrió bajo el imperio de la ley anterior; por otra parte, cuando la consecuencia presente de un hecho pasado es considerada en sí misma y resulta afectada por una nueva ley, sin tener que acudir al acto generador celebrado bajo el imperio de la norma abolida, no se viola el principio de irretroactividad.

Así tenemos que éste autor diferencia cuando la nueva norma se aplica a hechos realizados con anterioridad a su vigencia y cuando se aplica a las consecuencia nuevas de un hecho

anterior a su vigencia, entendiéndose que se aprecien en relación causal con el hecho pasado que las genera. Definiendo que una ley será retroactiva cuando alteren las condiciones intrínsecas de validez de un hecho, acto o situación jurídicos, así como a las que afecten la forma de los mismos.

Cabe también hablar aquí dentro de las llamadas teorías del criterio objetivo, de las doctrinas de ROUBIER Y PLANIOL.- Según Paul Roubier, las normas legales tienen efecto retroactivo cuando se aplican:

1) A hechos consumados bajo el imperio de una ley anterior.

2) A situaciones jurídicas en curso, por lo que toca a los efectos realizados antes de la iniciación de la vigencia de la nueva ley. Si la nueva ley se aplica a las consecuencias aún no realizadas de un hecho ocurrido bajo el imperio de la precedente, aquella no tiene efecto retroactivo, sino inmediato. En lo que respecta a los hechos futuros, es evidente que la ley nunca puede ser retroactiva.

Distinguiendo entonces éste autor entre el efecto retroactivo y el efecto inmediato de la ley, el efecto retroactivo es la aplicación al pasado; el efecto inmediato por su parte es la aplicación al presente, si la ley pretende aplicarse a hechos consumados es retroactiva; si pretende aplicarse a situaciones en curso, es necesario establecer una separación entre las partes anteriores a la fecha del cambio de legislación que no puede ser

afectada sin que produzca retroactividad y las partes posteriores para las que la ley nueva si debe aplicarse pues no tiene sino un efecto inmediato. Cuando el problema de la aplicación de las leyes en el tiempo no se plantea en relación con las consecuencias jurídicas de un hecho, sino con las condiciones de constitución o extinción de una situación jurídica, la nueva ley no puede modificar, sin ser retroactiva, tales condiciones, ya que estas quedan comprendidas, por su misma índole dentro del concepto de hechos pasados.

El Autor colombiano Arturo VALENCIA, (23), nos afirma que para comprender más exactamente la doctrina de Roubier es necesario tener en cuenta que dicho autor, en vez de distinguir los hechos jurídicos en sí y los efectos o consecuencia de tales hechos, distingue las "situaciones jurídicas en su fase dinámica" y "las situaciones jurídicas en su fase estática."encontrándonos ante una situación jurídica en fase dinámica, cuando estudiamos hechos jurídicos capaces de crearla o extinguirla; y ante una situación jurídica en fase estática, cuando contemplamos sus efectos. Afirma más adelante que hay efecto retroactivo: a) cuando la nueva ley decide sobre la eficacia o ineficacia de hechos o actos sucedidos bajo la ley anterior y b) cuando modifica los efectos jurídicos producidos por una situación jurídica durante el tiempo que regía la ley derogada.

(23)VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil. Tomo I. op. cit. p. 335.

PLANIOL coincidiendo con la teoría expuesta por ROUBIER, critica la distinción entre el derecho adquirido y simples esperanzas, fundado en que no es posible encontrar un criterio válido para determinar un derecho adquirido. " La ley es retroactiva cuando ella actúa sobre el pasado, sea para apreciar las condiciones de legalidad de un acto, sea para modificar o suprimir los efectos de un derecho ya realizado. Fuera de esto no hay retroactividad, la ley puede modificar los efectos futuros de hechos o de actos anteriores sin ser retroactiva."

En otros términos, Planiol señala que una ley es retroactiva cuando pretende regir el "procedimiento de adquisición" de los derechos subjetivos existentes y el modo de creación de las situaciones legales anteriores, así mismo, cuando se desconoce valor o eficacia a los hechos jurídicos concluidos bajo la ley derogada, por cuanto el procedimiento de adquisición de derechos o los modos de establecimiento de situaciones legales se engloban dentro de la expresión "hechos jurídicos"; la nueva ley no puede modificar los modos de extinción de los derechos subjetivos o de las situaciones legales que han desaparecido.

h) Teoría de Ignacio BURGOA.-El maestro Ignacio BURGOA (24), considera que al ser la retroactividad un problema tan complejo, por ser polifacético, al presentar tantos resquicios, solamente puede ser afrontado en la práctica, con un espíritu de

(24) BURGOA, Ignacio. Las Garantías Individuales. op. cit. pp. 507-514.

equidad, al considerar que el problema de la retroactividad de las leyes únicamente surge en el orden de la aplicación de las mismas, ya que no es un vicio o defecto que interese a la norma jurídica en sí misma considerada, sino que atañe a su referencia práctica a cada caso concreto que se presente, ante cuya presencia la autoridad administrativa o judicial que vaya a decidirlo tiene que optar por la aplicación de las dos leyes en conflicto: la antigua o la nueva, y como para ello no se dispone de ningún criterio uniforme, invariable o absoluto, hay necesidad de acudir a la equidad, para resolver las cuestiones conforme a ella, tomando en cuenta, de manera imparcial, todos los factores que en ellas concurren, y sin dejar inadvertidas las ideas directrices suministradas por la doctrina, admitiendo que el surgimiento de una ley que regule una situación hasta entonces imprevista legislativamente, solo puede obrar hacia el futuro ya que de lo contrario estaría vulnerando el artículo 14 constitucional que estatuye que a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Opinión de RAFAEL ROJINA VILLEGAS.- El tratadista Rojina Villegas (25), fundándose en BONNECASSE, KELSEN Y FRITZ SCREIER, define el problema de la retroactividad como "La ley tendrá éste carácter cuando viene a desconocer, violar o en alguna forma restringir las consecuencias jurídicas que se actualizaron en favor de una persona determinada, y en relación con la ley antigua,

(25)ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano, Tomo I, op. cit. pp. 282 y 283.

siempre y cuando esa modificación sea en perjuicio de alguien^m. De ello se desprende que cuando la actualización de las consecuencias está subordinada a una condición suspensiva, y la ley nueva las modifique, será retroactiva si conforme al sistema jurídico positivo de que se trate, los efectos de la condición debe retrotraerse en forma absoluta, es decir, referirse a la época de constitución del acto; pero no será retroactiva, si conforme a dicho sistema, los efectos deben imputarse al momento en que se realice la condición, pues en este caso, dada la naturaleza de la misma, los derechos se entienden nacidos hasta ese momento, o sea, bajo la vigencia de la nueva ley, que puede, sin ser retroactiva, libremente reglamentarlos, en cambio, si la condición tiene un efecto retroactivo integral, como acontece en nuestro derecho positivo, cumplido el acontecimiento futuro e incierto, los derechos se consideran nacidos desde el momento de celebración del acto, y por lo tanto la nueva ley no puede modificarlos, sino entran bajo el imperio de la ley antigua.

Al particular, pensamos que indistintamente como se quiera denominar, todos los tratadistas refieren la existencia de los DERECHOS ADQUIRIDOS que se identifican en la Teoría de Bonecasse con las SITUACIONES JURIDICAS CONCRETAS Y LAS SIMPLES EXPECTATIVAS, que se identifican con las SITUACIONES JURIDICAS ABSTRACTAS, como base del concepto de retroactividad de la Ley; entendiéndose a el DERECHO ADQUIRIDO COMO AQUEL QUE ENTRO AL PATRIMONIO DEL GOBERNADO Y PASO A FORMAR PARTE DE SU ESFERA JURIDICA, AL SER PUESTO EN ACCION POR DICHO GOBERNADO, EJERCITANDOLO Y COLOCANDOSE DENTRO DE LOS

SUPUESTOS JURIDICOS CONTEMPLADOS EN LA NORMA, entre tanto, que las EXPECTATIVAS DE DERECHO, son LAS MISMAS NORMAS JURIDICAS, PERO QUE PERMANECEN ABSTRACTAS, CONSTITUYENDOSE SOLO EN POSIBILIDADES DE ACTUAR, PRECEPTOS QUE SE ENCUENTRAN CONTEMPLADOS EN LA LEY, PERO QUE NO HAN TOMADO VIDA JURIDICA HASTA EN TANTO EL GOBERNADO NO LOS EJERCITE Y SE COLOQUE EN LOS SUPUESTOS JURIDICOS QUE LA MISMA CONTEMPLA.

Ahora bien, las normas jurídicas al cobrar vida, producen ciertos efectos jurídicos, por lo que dichos efectos forman parte directa e inmediata del ejercicio de la norma, por lo cual se adquieren al mismo momento de ejercitarse la norma que los produce, compartiendo la tesis de COVIELLO en ese sentido, ya que sólo se constituirán derechos adquiridos, aquellos efectos que sean consecuencia directa e inmediata del derecho adquirido, por lo cual para saber si dichos efectos constituyen también parte del mismo, debe atenderse a la norma que los causó.

La aplicación de dichos conceptos, se hace necesaria en base un DERECHO SUBJETIVO PUBLICO de todo estado de DERECHO, el cual es, la seguridad jurídica, como lo sostenemos a lo largo de éste trabajo, dicha seguridad jurídica implica el hecho de que el gobernado al obligarse o ejercitar sus derechos, conozca las consecuencias jurídicas de dicho ejercicio, ya que de no ser así existiría la incertidumbre acerca de su situación, encontrándose en un llamado ESTADO DE INDEFENSION.

Así mismo, compartimos el criterio del tratadista Ignacio BURGOA, al afirmar que la aplicación del principio de

88

irretroactividad, tiene sus propias variantes atendiendo al caso concreto en que se aplique, pero siempre, debe observarse el principio de EQUIDAD, sobre todo tratándose de normas de derecho civil, que se caracterizan como normas que rigen las relaciones entre particulares colocados en un estado de igualdad jurídica.

Así mismo, en cuanto a la constitución o extinción de derechos sujetos a una condición, pensamos que estos también constituyen un derecho adquirido, dado que al momento de crearse la relación jurídica que otorga dicha posibilidad de constituir o extinguir un derecho dependiente de un acto futuro, ya se ha establecido en ese momento en consistirá dicha constitución o extinción, el sujeto adquiere el derecho de que cuando se realice la condición se produzcan los efectos del mismo; esto es, el derecho nace desde el momento en que es ejercitado, no se suspende el derecho mismo, sino sus efectos, que al ser consecuencia directa e inmediata del mismo, deben de regularse por las normas vigentes en el momento en que nació el derecho que los produjo.

88

C) EXCEPCIONES A LA APLICACION IRRETROACTIVA DE LA LEY.

Es indudable que el artículo 14 de la constitución vigente, no prohíbe al legislador que expida leyes retroactivas, se limita a decir que no se dará efecto retroactivo a las leyes, es decir, se refiere únicamente a la aplicación de las mismas por parte de las autoridades quienes no podrán, por sí mismas, dar efectos retroactivos a las leyes, a menos de que el legislador así lo haya ordenado, siendo que dicho ordenamiento legal consagra el principio de irretroactividad, cuando la aplicación de la LEY CAUSA PERJUICIO A ALGUNA PERSONA, de donde es deducible la afirmación contraria, de que pueden darse efectos retroactivos a la ley, si esta no causa perjuicios. Siguiendo éste orden de ideas podemos determinar que se dan excepciones al principio de irretroactividad de la ley, como serían:

a) Si bien es cierto que la retroactividad tutela la situación de no lesionar un derecho adquirido, también lo es el principio elemental de que los particulares no pueden adquirir derechos que estén en pugna con el interés público, de suerte que cuando una ley lesiona un derecho de esa clase, no hay retroactividad, aún cuando la existencia del derecho sea anterior al de la ley.

Por ciertas razones político-jurídicas, la retroactividad es empleada por el legislador como un recurso técnico, con el objeto de asegurar determinado status social. Con ese criterio, la vigencia de la nueva norma creada es extendida a hechos pretéritos, si se estima que la protección actual de esos hechos modifica o altera el status perseguido. Este procedimiento técnico normativo es fundamento por lo general por las mencionadas razones y principios de orden público, es decir, en la necesidad de asegurar o consolidar un orden social ya constituido o de constituir uno nuevo.

En efecto, El legislador no puede dictar leyes retroactivas que causen perjuicio a los particulares, y solo puede excepcionar dicho principio en dos casos; cuando no causen perjuicios y aquella cuya aplicación retroactiva se impone por consideraciones de utilidad pública o social.

b) Tratándose de leyes administrativas, si bien es cierto que el artículo 14 constitucional prohíbe la aplicación retroactiva de las leyes, también lo es que dicha prohibición solo opera cuando tal aplicación retroactiva se haga en perjuicio de una persona, pero no cuando es en beneficio de la misma, toda vez que no hay que olvidar que el citado artículo 14 constitucional establece el principio de la no retroactividad en la aplicación de las leyes como una garantía individual, pero no como un principio absoluto; dado que si la ley vigente en el momento de sancionar la infracción le es más favorable al interesado, la ley que debe aplicarse es la vigente.

c) Así mismo opera, la retroactividad de la Ley fiscal, para determinar si una ley tributaria es retroactiva, no se acude a la teoría de los derechos adquiridos, sino que basta precisar en que momento surgió o nació la obligación tributaria, esto es, en que momento se realizaron las situaciones jurídicas o de hecho que de acuerdo con la ley impositiva dan origen a la obligación tributaria y a aplicar a la mismas el gravamen que en ese momento se encuentra en vigor, tal y como lo establece la jurisprudencia consultable bajo el número 302, Tercera parte, del apéndice 1917-1985, pág. 503, que dice:

RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES FISCALES.-Si bien las leyes fiscales, por ser de interés público, pueden retrotraerse , y es legítima facultad del Estado para cambiar las bases de la tributación, la justicia de tal retroactividad, solo deben entenderse en el sentido de que los contribuyentes no pueden alegar que han adquirido el derecho de pagar siempre el mismo impuesto que afecta su patrimonio , pero nunca en el sentido de que los causantes han de cubrir por el tiempo anterior a la nueva ley, la diferencia que resulte entre el impuesto que han venido pagando y el que deben pagar en lo sucesivo.

Con base a lo anterior, nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostiene en materia de impuestos que si bien el Congreso de la Unión debe legislar anualmente en materia impositiva para determinar los impuestos que habrán de cubrir el

presupuesto de correspondiente año fiscal, lógica y jurídicamente debe entenderse que las disposiciones en esa materia se encuentren vigentes cada año, regirán los hechos acaecidos durante el mismo, pero sin que puedan afectar, no sólo las situaciones jurídicas consumadas o constituidas con anterioridad, sino tampoco las consecuencias que de estas últimas se sigan produciendo en los casos en que el desconocimiento o afectación de la propia situación jurídica o del hecho adquisitivo de derecho, puesto que únicamente podrían afectar esa consecuencia aún no producidas cuando con ello no se destruya o afecte en perjuicio del interesado la situación consumada generadora de su derecho. (Séptima Epoca, Tercera parte, volumen 38, p. 53. A.R. 3295/71. Richardson Martell, S.A. de C.V.)

d) En los juicios ya iniciados y desarrollados hasta la fijación de la litis inclusive, cuando se alteren los requisitos y elementos esenciales de la acción ejercida, o se restrinja la defensa genérica del demandado, o sea, en el caso que la ley nueva declare inoponible dichas excepciones.

e) También tratándose de leyes procesales o de carácter penal, sea que establezcan procedimientos o recursos benéficos o que hagan más favorables la condición de los indiciados o reos, de algún delito, ya por elevados fines sociales o por propósitos o de humanitarismo, porque precisamente la Constitución General de la República consagra el principio de retroactividad, que causa perjuicios en alguna persona, de donde es deducible la

afirmación contraria, de que puede darse efectos retroactivos a la ley, si ésta no causa perjuicio, como sucede frecuentemente en las hipótesis citadas en este inciso.

D) LA IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY, EN LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

En este apartado, hablaremos conjuntamente de los incisos a), b) y c) por la estrecha interrelación de la historia y evolución del artículo 14 constitucional, dentro de nuestro Derecho positivo Mexicano.

Como lo comentamos anteriormente al hablar del concepto legal de retroactividad, el principio de irretroactividad tiene sus antecedentes en el Derecho Romano de la época de Justiniano. En efecto, los textos que integran el CORPUS IURIS CIVILIS contiene algunas disposiciones que tiene relación con el problema de la aplicación retroactiva de las normas jurídicas. La más significativa de éstas disposiciones se consigna en las NOVELLAE, y determina que *"absurdum esset, id quod recte factum est, ab eo quod nondum erat, postea subverti,* (sería absurdo que situaciones jurídicas válidamente creadas, pudiesen ser anuladas por normas que se dictasen posteriormente) sin embargo, es indudable que la irretroactividad de la ley, desde su origen ha presentado dificultades prácticas, originadas al aplicar el principio de irretroactividad y por lo tanto, los propios romanos consideraron que en ciertos casos las leyes podían válidamente regular hechos pretéritos; así, por ejemplo, el CODEX establece: *nisi nominatin etiam de praetérito tempore adhuc pendentibus negotiis cautum sit*" (las nuevas leyes pueden contener prescripciones acerca de los

negocios pendientes en el momento de su promulgación).

Por su parte, nos comenta el maestro ISIDRO MONTIEL Y DUARTE, en su libro ESTUDIOS SOBRE GARANTIAS INDIVIDUALES (26), que el principio de no irretroactividad de la Ley, contenido en nuestra constitución es un principio jurídico proveniente desde la legislación romana, que decía:

"Leges et constitutiones futuris certum est dare formam negotiis non ad facta proeterita revocari nissi nominatin de proeterito tempore ed adhuc pendentibus negotiis cautum sit."

Estableciendo así dos cosas: La regla general de que las leyes y constituciones no se refieren a los hechos pasados y la excepción de esta regla, cuando expresa y nominalmente hablara la ley del tiempo pasado y de los negocios pendientes al tiempo que ella era promulgada. Siendo entonces incompleta la proclamación que se hacía de este principio legal.

Nos dice, el autor mencionado, que la propia legislación del Fuero Juzgo se basó sobre ese principio de no retroactividad, pero sin trabajar en su corrección y perfeccionamiento, siendo hasta el Fuero REAL, con la legislación de

D. ALONSO EL SABIO, que a propósito de la ley penal estableció:

(26) MONTIEL Y DUARTE, ISIDRO. Tratado de las leyes y su aplicación. Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. 2ª edición. México, 1978. pp.359, 360 y 361

"Todo ome que alguna cosa ficiere porque deva haver pena en su cuerpo, resciva la pena que deve haver en el tiempo que fizo la cuei e no en el tiempo que es dada la sentencia. É por ende mandamos que si alguno era siervo en tiempo que fizo el mal: magüer que en el tiempo de la sentencia sea ahorrado, á tal pena haya como manda la ley que den á siervo é no como á libre. Otro si mandamos que si en el tiempo del delito era libre y en el tiempo de la sentencia ya era siervo que haya la pena como de libre "

De lo que se desprendía que en los lugares donde tal ley estuviera en uso, la penal que regía cuando se cometiera un delito es la que debe aplicarse al delincuente, aun cuando la causa venga a sentenciarse en tiempo en que rija otra ley nueva; y esto se establece allí, sin distinción de ningún género.

Así mismo, en el derecho medieval el español se prohibió, de diversas maneras, la retroactividad, de las leyes: El Fuero Juzgo señalaba que las leyes solamente debían comprender los pleitos o negocios futuros, y no los que ya hubiesen acaecido; por su parte, el fuero real establecía que el delincuente debía recibir la pena existente en el tiempo de su culpa, y de ninguna manera aquella que se hubiere dictado posteriormente; así mismo las siete partidas se prescribe que los contratos y delitos debían juzgarse con arreglo a las leyes vigentes al tiempo de su celebración o comisión .

Así, la legislación española, que da origen a la

nuestra, como posteriormente se verá, tiene su tipo originario en las leyes de D. ALONSO EL SABIO, quien reprodujo el principio de no retroactividad, diciendo:

"Otrosi decimos, que si sobre pletio, ó postura ó donación ó yerro que fuesse fecho en algunt temporal que se judgaban por el fuero viejo, fuere fecha demanda en juicio en tiempo de otro fuero nuevo, que es contratio del primero, que sobre tal razon como esta, debe ser probado et librado, el pleito por el fuero viejo et non por el nuevo: et esto es por que el tiempo en que son comenzadas et fechas las cosas, debe siempre seer catado, magüer, se faga demanda en juicio en otro tiempo sobre ellas."

Con esto, se corrigió el principio de la legislación romana, estableciendo solo la regla general y deshechando la excepción que hacía la ley romana a tal principio y por eso dijo que *siempre debe seer catado* el Fuero viejo que regía cuando comenzaron y fueron fechas las cosas, aun cuando la demanda se ponga en un tiempo en que rija fuero nuevo. Siendo que esta legislación no toleraba efecto retroactivo en ninguna ley, absolutamente hablando, de manera que en su texto no cabe distinción ni excepción de ningún género.

Todos estos principios fueron adoptados por la Ley, española, pero poco se hizo para garantizarlos en su derecho

positivo, ya que sólo preceptuó su artículo 247 de la Constitución Política de la Monarquía Española promulgada en Cadiz el 19 de marzo de 1812 (27):

"Articulo 124.-Ningún español podrá ser juzgado en causas civiles ni criminales por ninguna comisión, sino por el tribunal competente, determinado con anterioridad a la Ley"

Quedando constitucionalmente desprotegido el principio de no irretroactividad de la ley, siendo las leyes secundarias las que terminante y absolutamente prohibieron dar el efecto retroactivo, ya que de no haber sido así, se hubiese podido dar efecto retroactivo a la ley, siendo perfectamente constitucional siempre que el tribunal que tal ley aplicara, hubiere sido anterior al hecho que servía de materia al juicio civil o criminal.

Posteriormente, en la constitución española de 1845, que es uno de los precedentes legislativos de dicho precepto constitucional, se previno:

"que ningún español puede ser procesado ni sentenciado sino por el juez o tribunal competente, en virtud de leyes anteriores al delito y en la forma que éstas prescriban."

(27)XLVI LEGISLATURA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS. Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones.Tomo III, Antecedentes y Evolución de los Artículos 1º al 15º Constitucionales, México, 1967. pp. 743-747.

Para la filosofía liberal que se desarrolla a finales del siglo XVIII el principio de irretroactividad de la ley es uno de los fundamentos básicos de todo sistema normativo, pues resulta indispensable para garantizar la seguridad jurídica de los individuos prevaleciendo el pensamiento francés " LA RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES ES EL MAYOR ATENTADO QUE LA LEY PUEDE COMETER; ES EL DESGARRAMIENTO DEL PACTO SOCIAL, LA ANULACION DE LAS CONDICIONES EN VIRTUD DE LAS CUALES LA SOCIEDAD TIENE DERECHO A EXIGIR OBEDIENCIA AL INDIVIDUO; POR ELLA LE ROBA LAS GARANTIAS QUE LE ASEGURABA EN CAMBIO DE ESA OBEDIENCIA QUE ES UN SACRIFICIO. LA RETROACTIVIDAD ARREBATA A LA LEY SU CARACTER; LA LEY QUE TIENE EFECTOS RETROACTIVOS NO ES UNA LEY". La ideas liberales anteriormente expuestas quedaron plasmadas en la Constitución Federal Norte americana de 1787 y en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que se dictó en Francia en 1789.

En la declaración de los Derechos de Hombre y del ciudadano se estableció formalmente que ninguna ley civil o criminal podría tener efecto retroactivo. Mismo principio que fué posteriormente repetido en el Código civil llamado de Napoleón insistiéndose en que:

"la ley no dispone sino para el porvenir, porque como decían sus redactores, hay verdades tales que no basta publicar una vez, sino que es necesario reiterarlas en todas las ocasiones y hacerlas resonar continuamente en los oídos del magistrado, del juez

y del legislador para que nunca las olviden"

Fué el Acta Constitutiva de la Federación Mexicana, fechada en la ciudad de México el 31 de enero de 1824, mediante su artículo 19, la que erigió en un precepto, el principio de no retroactividad de la ley diciendo:

"Ningún hombre será juzgado, en los Estados o territorios de la federación, si no por leyes dadas y tribunales establecidos antes del acto por el cual se le juzgue. En consecuencia, quedan para siempre prohibidos todo juicio por comisión especial y toda Ley retroactiva."

Quedando con ello terminantemente establecido que no se daría a ley alguna referencia y aplicación a hechos pasados u ocurridos antes de su publicación, sin embargo, el mencionado autor MONTIEL Y DUARTE (28), nos dice que de acuerdo a dicho texto constitucional, sí existía una posibilidad de que una ley fuese retroactiva, afirmando: "Ahora, si se daba una ley retroactiva, el único remedio legal que había según nuestro derecho constitucional primitivo, era iniciar su derogación ante el mismo Poder legislativo." Esto es, una ley, si podía ser retroactiva, siempre y cuando EL PROPIO PODER LEGISLATIVO LA CREARA CON ESE CARACTER.

(28) MONTIEL Y DUARTE, Isidro, Tratado de las leyes y su aplicación, op. cit. p. 365.

Establecido y detallado el principio de irretroactividad de la ley en el acta Constitutiva de la Federación; la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos sancionada por el Congreso General Constituyente el 4 de octubre de 1824, en su artículo 148, fue concisa y breve al establecer el principio de irretroactividad de la Ley, afirmando en su artículo 148:

"Queda siempre prohibido todo juicio por comisión y toda ley retroactiva."

Cerrando por completo la puerta a toda excepción y distinción en la aplicación del principio de irretroactividad de la ley.

Fue hasta el año de 1836, en que varió la legislación constitucional en este capítulo, siendo modificada mediante las Leyes Constitucionales de la República, la primera de ellas suscrita en la ciudad de México, el 29 de diciembre de 1836, estableció en su Artículo 2º, fracción V:

"Son derechos del mexicano:

V.-No poder ser juzgado ni sentenciado por comisión ni por otros tribunales que los establecidos en virtud de la constitución, ni según otras leyes que las dictadas con anterioridad al hecho que se juzga."

Posteriormente, en la Tercera Ley Constitucional, en su artículo 45º, la letra a propósito de este capítulo, quedó formulada en los siguientes términos:

"No puede el Congreso General dar a ninguna ley, que sea puramente declaratoria, efecto retroactivo o que tenga lugar directa ni indirectamente en casos anteriores, a su publicación.

Sufriendo entonces una modificación el principio general y absoluto anteriormente proclamado y establecido en la Constitución de 1824 y desde el año de 1836, se declaró expresa y literalmente que sin contravenir el principio de no retroactividad, podía una ley puramente declarativa ser aplicada a un hecho anterior a su publicación, apareciendo neta y literalmente la doctrina de que las leyes puramente declaratorias, podían, sin infraccionar la ley constitucional, ser aplicadas a hechos anteriores a su publicación, con tal de que estos se hubieren verificado en el intermedio de ellas a la ley o leyes declaradas.

Esta doctrina de leyes puramente declarativas aplicada al principio de irretroactividad, empezó a ser estudiada y se pensó realizar una modificación a la Constitución de 1836, realizando un Proyecto de Reforma a dicha Ley Constitucional, fechado en la ciudad de México el 30 de junio de 1840, que en su artículo 9º fracción XIV, contempló:

"Son derechos del mexicano:

XIV.-Que no pueda ser procesado civil ni criminalmente, sino por los tribunales y trámites establecidos con generalidad por la Ley, ni sentenciado por comisión, ni según otras leyes, que las dictadas con anterioridad al hecho que se juzgue.

Pero fué hasta el año de 1843, cuando el precepto constitucional volvió a sufrir un cambio radical, a propósito del principio de irretroactividad se realizaron varios proyectos para dicha modificación, en el Primero de ellos realizado el 25 de agosto de 1842, tiene relevancia el voto Particular de la Minoría de la Comisión Constituyente de 1842, fechado el 26 de agosto del mismo año, estableciendo en un artículo 5º fracción XII:

"La constitución otorga a los derechos del hombre, las siguientes garantías:

XII.-Nadie podrá ser juzgado ni sentenciado civil ni criminalmente sino por las leyes y en las formas establecidas con anterioridad al hecho que se juzga, quedando en consecuencia prohibida toda ley que produzca efectos retroactivos, aún cuando sea con el carácter de declaratoria."

De donde se desprende la declaración expresa de la aplicación absoluta del principio de irretroactividad, contemplando expresamente su aplicación aun en caso de leyes únicamente declaratorias.

Dicha enunciación quedó apoyada literalmente en un Segundo Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 2 de noviembre de 1842, mediante su artículo 116; pero fué el artículo 9º fracción VIII, de las Bases Orgánicas de la República Mexicana acordadas por la H. Junta Legislativa establecida conforme a los Decretos de 19 y 23 de diciembre de 1842, sancionada por el Supremo Gobierno provisional con arreglo a los mismos decretos el día 12 de junio de 1843 y publicada por el Bando nacional el día 14 del mismo mes y año, la que aplicó positivamente dicho cambio, al establecer en su artículo 9º fracción VIII:

"Nadie podrá ser juzgado ni sentenciado en sus causas civiles y criminales sino por jueces de su propio fuero, y por leyes dadas y tribunales establecidos con anterioridad al hecho o delito de que se trate. Los militares y eclesiásticos continuaran sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes."

De acuerdo al Derecho constitucional contenido en estas Bases Orgánicas, ni el juicio civil ni el penal, ni la sentencia con que concluyen uno y otro, puede arreglarse sino a leyes dadas con anterioridad al hecho o delito de que se trate; a toda la serie de procedimientos judiciales que anteceden a una sentencia formal, lo mismo que esta, deben sujetarse a las leyes dadas con anterioridad al hecho o delito de que se trate en la causa civil o penal.

El multicitado autor MONTIEL Y DUARTE (29), nos comenta que la tercera parte del artículo mencionado pudo presentar serias dificultades a propósito de un hecho que se verificara después de un cambio político que hubiera venido a extinguir los antiguos tribunales y a establecer otros que fueran nuevos, no solo por su personal, sino también por la naturaleza de su misión y funciones, es decir, por la clase de jurisdicción que se les hubiera atribuido nuevamente y por la organización que se les hubiera dado. Contraviniéndose así el principio de no retroactividad, aplicando a una causa civil o criminal leyes de procedimientos que se hubieran dado con posterioridad al hecho o delito de que se trata en tales causas.

En el intermedio de 1846 a 1856, no se presenta ningún nuevo texto constitucional, hasta el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, dado en el Palacio Nacional de México, el 15 de mayo de 1956, que estableció en su artículo 58:

"A nadie pude imponerse una pena si no es por la autoridad judicial competente, en virtud de ley anterior al acto prohibido, y previas las formalidades establecidas por las mismas para todos los procesos; quedando prohibido todo juicio por comisión especial y toda ley retroactiva."

Posteriormente, el Proyecto de la Constitución

(29) MONTIEL Y DUARTE, Isidro, Tratado de las leyes y su aplicación.
op. cit. p. 367

Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 16 de junio de 1856, en su artículo 4º estableció:

"No se podrá expedir ninguna ley retroactiva, ex post facto o que altere la naturaleza de los contratos."

Siendo dicha disposición inspirada en el artículo 1º de la Constitución norteamericana, que establecía:

"No se expedirá ninguna ley retroactiva ex post facto, o que se altere la naturaleza de los contratos."

Al discutirse en el Congreso constituyente el señor CERQUEDA, uno de los integrantes del debate del Congreso constituyente de 1856 (30), manifestó que sin oponerse al principio de que las leyes no tengan efecto retroactivo, pues este principio es una de las base de las garantías sociales, juzgando que lo mismo es una ley retroactiva que una ley ex post facto creyó innecesario que el texto estuviese en latín y en castellano, y le parecía que todo él se refería a los contratos. En un principio dicha precisión no fué aceptada por la comisión cuyo órgano autorizado contestó que "La comisión emplea las palabras retroactivo y ex post facto, no como una repetición inútil,...sino por hacer el artículo extensivo a toda clase de leyes." Posteriormente, después de un

(30)Citado en la obra de la XLVI LEGISLATURA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS. Derechos del Pueblo Mexicano. op. cit. p. 746.

debate, el proyecto quedó reducido en estos términos:

"No se podrá expedir ninguna ley retroactiva"

Uno de los debatientes, hizo observar que el principio debía explicarse diciendo: *Que no haya leyes de efectos retroactivos*, o bien que las acciones de los hombres no pueden ser juzgadas sino por las leyes preexistentes en vez de decir que *no se pueden expedir leyes retroactivas*, misma observación que fué sujeta a votación.

Posteriormente, se presentó el artículo reformado en los siguientes términos:

"Nadie puede ser juzgado ni sentenciado sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a él, por el tribunal previamente establecido por la ley."

Siendo éste artículo aprobado por 84 votos a favor y 2 en contra.

Así, el 5 de febrero de 1857, surgió el artículo 14 de la Constitución Política de la República Mexicana, sancionada por el Congreso General Constituyente el 5 de febrero de 1857, que a la letra estableció:

"No se podrá expedir ninguna ley retroactiva."

Nadie puede ser juzgado ni sentenciado sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas por el Tribunal que previamente haya establecido la Ley."

En consecuencia de la primer parte de dicho precepto, se desprende una prohibición hecha al PODER LEGISLATIVO, que por ser fundamental no puede ser derogada sino precisa y necesariamente con una reforma constitucional, DE NO EXPEDIR NINGUNA LEY RETROACTIVA; y si dicho poder legislativo sin derogar la disposición constitucional, la contraviniese dando a una ley efecto retroactivo, en ese caso habrá contra ésta el juicio de amparo, es decir, el PODER LEGISLATIVO NO PODIA EXPEDIR LEYES EN CONSIDERACION Y PARA LA DECISION DE HECHOS PASADOS CON ANTERIORIDAD A SU PUBLICACION, QUE SON LAS LLAMADAS LEYES RETROACTIVAS.

Por su parte, el autor en comento MONTIEL Y DUARTE (31)en relación con la conceptualización del principio de irretroactividad en dicha Constitución de 1856, nos comenta:

"El artículo constitucional que se viene examinado, autoriza evidentemente la siguiente conclusión:

Ninguna sentencia judicial puede fundarse sino en la ley dada con anterioridad al hecho que sirve de materia a la

(31)MONTIEL Y DUARTE, Isidro. Tratado de las Leyes y su aplicación. op. cit. pp. 372 y 376.

cuestión judicial sobre que ella recaiga. Y el mismo artículo que funda esta doctrina se refiere primero al juicio y después a la sentencia, el espíritu de los constituyentes fué evidentemente que los hechos pasados no se sujetarán a las leyes que se publicaran con posterioridad a ellos, ya fuera que tales leyes contuviera reglas a que debieran sujetarse las sentencias en sus decisiones, ya que fuera que contuvieran la norma de la tramitación de los juicios; de otra manera estaría de mas la palabra sentenciado, que se encuentra en nuestro artículo después de la palabra juzgado.

Reduciéndose todo lo dicho a un brevísimo resumen pude condensarse la doctrina diciendo: que la legislación española jamás permitió que la ley, sin distinción ni excepción alguna, pudiera ser aplicada a un hecho anterior a su aplicación, y que la mexicana adoptó la misma prohibición general y absoluta, sin otra excepción que la relativa a las leyes declaratorias que expresamente se hizo en la constitución de 1836, y con la calidad de que las leyes de procedimientos se declararon comprendidas en la prohibición, tanto en las Bases Orgánicas como en la constitución de 1857."

Finalmente, el texto constitucional vigente en relación con el principio de irretroactividad, fué reformado en consecuencia de la Revolución Mexicana de 1910, cuyo mensaje y proyecto constitucional fue realizado pro Venustiano Carranza, en la ciudad de Querétaro el 1º de diciembre de 1916, afirmando:

"Artículo 14 del proyecto.-A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna."

Posteriormente en la 18ª Sesión Ordinaria celebrada la tarde del miércoles 20 de diciembre de 1916, se leyó el siguiente dictámen sobre el artículo 14 del Proyecto de Constitución:

"Art. 14. A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal, queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley y a falta de ésta, se fundará en los principios generales del Derecho."

En la 19ª Sesión Ordinaria celebrada la tarde del jueves 21 de diciembre de 1916, se procedió a la votación del artículo 14 y fué aprobado por unanimidad.

El constituyente de 1916-1917, insistió en el principio pero estableciendo la modificación de que la prohibición no está dirigida a la expedición de leyes retroactivas, sino a la aplicación retroactiva de las leyes que no tienen esas características. esta última variante, cuyo antecedente fundatorio no consta, en virtud de que nada se discutió al respecto al momento de su exámen, tiene importancia en los términos de las Interpretaciones Jurisprudenciales que ha dado a dicho artículo la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

RETROACTIVIDAD DE LA LEY. El artículo 14 Constitucional previene que no se apliquen las leyes retroactivamente y aunque el Poder constituyente puede hacer que una ley se aplique de modo retroactivo, para ello es necesario que el mismo poder prevenga expresamente la retroactividad, lo que no hizo respecto del artículo 28.

Amparo Administrativo en revisión. Cía de Industria y comercio. S.A. Quinta Epoca. tomo XIII, pp. 1,013-1014, 5 de diciembre de 1923.

RETROACTIVIDAD DE LA LEY.-Las Leyes retroactivas o las dicta el legislador común o las expide el constituyente, al establecer los preceptos del Código político. En primer caso no se les podrá dar efecto retroactivo, en perjuicio de alguien, porque lo prohíbe la Constitución; en el segundo, deben aplicarse retroactivamente, a pesar del artículo 14 constitucional y sin que

ello importe violación de garantía alguna individual. en la aplicación de los preceptos constitucionales, hay que procurar armonizarlos y si resultan unos en oposición con otros, has que considerar los especiales como excepción de aquellos que establecen principio o reglas generales. El legislador constituyente, en uso de sus facultades amplísimas pudo por altas razones políticas, sociales o de interés general establecer casos de excepción al principio de no retroactividad y cuando así haya procedido, tales preceptos deben aplicarse retroactivamente. Para que una ley sea retroactiva se requiere que obre sobre el pasado y lesiones derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores y esta última circunstancia es esencial.

Jurisprudencia 1917-1975, Segunda Parte, pág. 336.

RETROACTIVIDAD. La jurisprudencia adoptada por la Corte, poco después de promulgada la constitución, sobre el artículo 14 de esta, no reza con el legislador, sino que se dirige a los jueces y a las autoridades encargadas de aplicar las leyes o su ejecución, ha sido sustituida por la que da verdadera interpretación de ese artículo es la que procede el amparo no solo contra los actos de las autoridades que violen garantías individuales, sino también contra las leyes, cuando son violatorios de las mismas garantías, tienen el carácter de aplicación inmediata y lesionan derechos adquiridos; pues las palabras del constituyente no pueden dar lugar a distingos que no estan en el texto del artículo 14 citado, que previene de una manera absoluta, que a ninguna ley se le dará efecto

retroactivo, sin atender a si dicho efecto nace de la aplicación de la ley por las autoridades, o a si la ley, por si misma produce dicho efecto, desde el momento de su promulgación, pues resultaría ilógico admitir que el amparo procede contra las leyes y negarlo cuando se demuestra que los preceptos de ésta, automáticamente vuelven sobre el pasado, lesionando derechos adquiridos.

Amparo Civil en revisión. Robles, Carlos. Quinta Epoca. Tomo XXVI-1, páginas 543-544. 27 de mayo de 1929.

C A P I T U L O I I I

LA LEY PROCESAL.

A) BREVE REFERENCIA HISTORICA DEL PROCESO.

Nos comenta el autor Cipriano GOMEZ LARA (32), que la fase embrionaria del proceso, la encontramos durante las etapas primitivas de los pueblos, presentándose en todos ellos rasgos semejantes de evolución, teniendo así que en cualquier comunidad primitiva se podía observar que la administración de justicia estaba en manos de un jefe, un consejo de ancianos o de una bruja, teniendo la resolución de los litigios características místicas o magico-religiosas. Con la evolución de estos pueblos primitivos, se fueron reglamentando ciertas formas, la auto composición fué una de ellas y en muchas comunidades primitivas, inclusive en el delito de homicidio se tuvo un amplio margen de negociación entre las partes afectadas, así, si el miembro de la familia perteneciente a un comunidad, mataba al miembro de otra comunidad, el grupo victimado podía arreglarse con el ofensor por medio de algún tipo de compensación como la entrega de animales y prestación de servicios.

Así mismo, el proceso dentro de éstas comunidades era formalista y teatral, consistiendo en gestos, actuaciones,

(32)GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, 1ª Edición. México, 1980. p. 53

palabras y frases sacramentales, inclinaciones, etc., sin los cuales los actos procesales carecían de validez, se podía decir que estas formalidades son los antecedentes más remotos de las formas y formalismos procesales actuales.

Los orígenes de la función jurisdiccional y de las formas procesales tuvieron entre los pueblos primitivos, características comunes, entre ellas, la crueldad en sus resoluciones, un proceso severo, un procedimiento rápido, posibilidades limitadas de defensa, brutalidad y primitivismo.

En Egipto se llegaron a desarrollar las pruebas periciales de tipo topográfico, por los constantes problemas que había sobre la delimitación territorial de los predios, por las constantes crecientes del Río Nilo, que hacía desaparecer los límites de las propiedades. Los agremensores surgieron como peritos muy útiles para la delimitación de dichos predios, una vez destruidas las señas de delimitación.

El proceso griego-ateniense, se caracterizó por su esencia democrática y su tendencia publicista, al desarrollarse a la vista de todo el pueblo en la plaza pública denominada ágora en la cual se desenvolvían todos los actos de gobierno y los procesales.

El proceso primitivo romano , el de la etapa de las acciones de la ley, fué también un proceso severo, cruel, con

procedimientos rápidos, con ausencia de tecnicismos, con posibilidades limitadas de defensa y con crueldad en las penas o soluciones.

Posteriormente la evolución del proceso romano y del proceso germánico, fundidos y con diversas modificaciones de las localidades que los adoptaron, constituyeron la base del derecho procesal hasta nuestros días, como enseguida lo observaremos:

EL PROCESO ROMANO

El autor Jaime GUASP, (33) en su libro Derecho Procesal Civil, señala dos grandes etapas de la evolución del proceso civil romano, la que denomina *ordo iudiciorum privatum* que va desde los orígenes hasta el siglo III d. de J. C. y la *extraordinaria cognitio* que va desde el siglo III d. de J. C. hasta el final.

En la primer etapa *ordo iudiciorum privatum*, el proceso se divide en dos fases, la *in iure* que se desarrolla ante el Magistrado, el cual no aparece con una función específica en los primeros tiempos y la *apud iudicem* que se verifica ante un árbitro jurado, cuya institución revela el origen privado de este proceso, que puede ser tanto unipersonal como colegiado, extrayéndose su nombre de una lista formada con carácter oficial.

(33) GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. Editorial Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1956. pp. 73-88.

Dentro de ésta etapa el autor en comento, señala otros dos periodos cronológicos; el de las acciones de la ley y el formulario:

A) Las legis acciones son fórmulas verbales y solemnes, emitidas con arreglo a una determinada ritualidad y previstas por el ius civile, identificándose con la *litis contestatio*. Siendo cinco:

La legis actio sacramento, toma su nombre de la apuesta procesal que en ellas verifican las partes (*sacramentum*, es, primero, la afirmación jurídica severada con juramento ante testigos y, después, la suma apostada, que pierde el vencido en provecho del estado) en ella, los litigantes se provocan recíprocamente una apuesta, cuya decisión resuelve indirectamente sobre el fundamento de sus alegaciones, asegurándose la posesión interina de la cosa y el necesario nombramiento del Juez.

La legis actio per iudicis postulationem, constituye una especie de acción directa que cabe utilizar sólo en casos determinados (contratos verbales solemnes, división de herencia o de bien común) sin necesidad de acudir a la apuesta sacramental; se llama así por la petición del Juez que integra el acto fundamental de la etapa *in iure*.

La legis actio per conditionem, intentada en los supuestos de reclamación de cantidades ciertas de dinero o de cosas ciertas, sirve, dada su cualidad de acción abstracta, para todos los casos de enriquecimiento injusto: trae su denominación de la intimación o requerimiento hecho al demandada, a la que sigue el posterior nombramiento de un Juez.

La legis actio per manus iniectioem, es una acción de tipo personal, pues recae directamente sobre el cuerpo del deudor, al que se somete a servidumbre y si no es asegurado por un fiador, permite, después de tres pregones consecutivos y pasados sesenta días, venderlo o darle muerte, teniendo el deudor el remedio legal de entregarse en prenda: procede este apoderamiento físico típicamente en el caso de vencimiento judicial, pero también en el caso de allanamiento o confesión o en el de persecución por ciertas deudas.

La legis actio per pignoris capionem constituye una acción ejecutiva real contra bienes del deudor que, si no son rescatados, se destruyen, puesta hasta una etapa más avanzada no se admite su enajenación para satisfacer al acreedor.

b)El formulario.-Por el carácter solemne y limitados de las acciones de la ley, sus inconvenientes fueron haciéndose cada vez más ostensibles. De acuerdo con el sistema que prevalecía en los litigios entre extranjeros donde el pretor

peregrinus (desde 242 a. de J.C.) fallaba con arreglo al *ius gentium* dando una fórmula escrita que servía de fundamento al *iudicium*, la *Lex Aebutia* (130 a. J.C.) admitió para los ciudadanos, al lado de las antiguas *legis actiones*, la utilización de una fórmula escrita y la *lex Julia Iudiciorum privatorum* suprimió definitivamente las antiguas acciones. Quedó así instituido el procedimiento formulario que llena la época clásica del derecho procesal romano y en el que es fundamental como su nombre indica, la existencia de una fórmula escrita cuya emisión marca el momento de tránsito de una a otra fase del proceso.

Esta fórmula escrita se componía, además del nombramiento de Juez, de varias partes ordinarias o extraordinarias: entre las primeras, la *intentio* (plateamiento de la cuestión), la *desmotratio* (explicación anterior de los hechos en caso de *intentio* incierta), la *adiudicatio* (atribución de los derechos, especial de las acciones divisorias) y la *condemnatio* (requerimiento al Juez para que decida, condenando o absolviendo, según resulten o no comprobados los términos hipotéticos de la *intendito*; la condena había de ser siempre en una cantidad de dinero, y cuando esto no resultaba adecuado, por tratarse de una exhibición o restitución, debía emitirse una acción arbitraria, pero aún así, si la parte no se sometía a la pronunciación judicial, la condena ulterior era también pecuniara.

Mediante la fórmula, el Magistrado intervenía activamente en la evolución del derecho materia, ya creando nuevas fórmulas ya creando al lado de las antiguas acciones, otras nuevas.

El proceso inicial mediante una intimación privada de demandante a demandado, que podía convertirse en caso de ser inatendida en una conducción por la fuerza ante testigo, la incomparecencia llevaba consigo la adopción de medidas ejecutivas. Estando las partes, que podían ser asistidas por cognitores o procuradores, en presencia de Magistrado, se verificaba la formulación de la pretensión del actor, precedida o acompañada en algún caso por interrogatorio al demandado. Este podía allanarse o prestar juramento decisorio, supuestos todos en que terminaba el procedimiento sin entrar a la fase siguiente. En otro caso, tras oír a las partes, el Magistrado o rehusaba la autorización del litigio si faltaba algún requisito procesal o concedía dicha autorización, nombrando al Juez y emitiendo frente a él un mandato de juicio, se realizaba posteriormente un verdadero contrato arbitral, refrendado por el órgano de la jurisdicción, con importantes efectos materiales y procesales. En el periodo *apud iudicem*, en el que el demandado perdía el proceso se practicaba la prueba con la libertad judicial de dirección y apreciación de los medios probatorios aportados por las partes y se dictaba el fallo contra el cual no cabían verdaderos recursos, aunque sí una ulterior acción de nulidad. La ejecución se llevaba a efecto mediante el ejercicio de la *actio iudicati*, recaía sobre el total patrimonio con ulterior enajenación.

En la segunda etapa, de la extraordinaria *cognitio*, desaparece la antigua distinción entre la etapa *in iure* y *apud indicem*, entre magistrado y árbitro, transfiriéndose la jurisdicción a funcionarios y Jueces oficiales.

El procedimiento se inicia mediante una citación escrita, que es comunicada oficialmente al demandado; aunque continua la obligación de comparecer asegurada mediante fianzas o medidas ejecutivas, pero solo a favor del actor, la rebeldía o contumacia no supone la pérdida del litigio, sino cuando existe el fundamento de la pretensión del demandante. La posición del demandado se hace también por escrito, constituyendo esta incorporación del demandado al litigio el reflejo de la antigua *litis contestatio* que ha perdido su significado primitivo de contrato arbitral; la ausencia del demandado después de la *litis contestatio*, no impide que la sentencia se apoye únicamente en el resultado de la prueba. Las operaciones probatorias acentúan un formalismo que primitivamente no tenía, debilitándose así mismo los antiguos principios de oralidad, inmediación y publicidad: La decisión final, no confundida nunca con las decisiones instrumentales del proceso, era, gracias a la organización jerárquica de la jurisdicción, susceptible de una *appellatio* que llevaba un último término hasta el Emperador y de recursos extraordinarios como la *supplicatio* y la antigua anulación. La ejecución, finalmente, no restringida a condenas pecuniarias.

EL PROCESO GERMANICO.

En dicho proceso, el autor en comento, nos señala tres etapas históricas que van, la primera que llama del período germánico estricto, de los orígenes al siglo V d. de J. C.; la segunda que va del siglo V al XII d. D.C. y que llama período franco y la tercera, del período feudal y que va del siglo XII d. de J:C: hasta la recepción de los derechos extranjeros.

En el período germánico estricto, se manifestaron las primitivas ideas procesales de los pueblos en estadios culturales poco desarrollados, así, el proceso se caracterizaba por un simple formulismo en el que dominaban la oralidad y publicidad, se desenvolvía como el reflejo de la lucha entre particulares, teniendo por objeto más que la alegación de un derecho estricto, la imputación que una parte hacía a la otra de la comisión de un acto injusto y dirigiéndose a lograr una conciliación o avenencia entre los contendientes mediante el pago por el culpable de la correspondiente composición, que era exigible primero por medio de acuerdos y después, coactivamente.

El verdadero titular de la jurisdicción era la reunión o asamblea de los miembros libres del pueblo o comunidad

llamado Ding, el Juez no es el que descubre la sentencia sino que esta se propone a requerimiento del demandado por un órgano permanente o comisión nombrada al efecto, la misión del juez es solo una dirección formal del debate y una proclamación formal del resultado.

El proceso se iniciaba mediante la citación del demandado hecha por el propio demandante; la incomparecencia se castigaba con pena, salvo el caso de auténtica necesidad, pero la ausencia debía ser justificada antes de la puesta del sol, llevando consigo la rebeldía la pérdida de la paz. Constituido el Tribunal, exponía su pretensión el actor con palabras solemnes e invocando a la divinidad; el demandado era después invitado a contestar y solo se consideraba contestación el allanamiento o la negativa absoluta. el Ding, dictaba una primer sentencia sobre la prueba en la cual se colocaba el demandada en la alternativa de justificarse o pagar, la sentencia podía ser rechazada por cualquiera de los asistentes decidiéndose la discrepancia en duelo.

La prueba venía dirigida al adversario y configurada como un derecho, no como una carga, correspondía normalmente al demandada. Prueba fundamental era el Juramento de purificación que juraban sobre la reputación del demandado. De modo subsidiario pero muy frecuentemente, acudía en concepto de prueba a los juicios de Dios, empleándose diversas ordalías como la del fuego o la del hierro candente, agua caliente agua fria y muy especialmente

el duelo. Proclamada la decisión final, su ejecución se dejaba a la iniciativa privada mediante un apoderamiento particular de los bienes o prenda extrajudicial.

El período que llama franco, cuenta con una mayor intervención del órgano jurisdiccional. El poder jurisdiccional ordinario continúa residiendo en la asamblea comunal.

El proceso comienza ahora mediante una citación del demandado, ahora oficial, procediendo del Juez; las alegaciones se cristianizan mediante la desaparición de las antiguas invocaciones paganas y la sentencia primera es susceptible de una impugnación de fondo mediante libre exámen de fundamentos.

En la prueba se amplía la posibilidad de interrogar a los testigos, existiendo la posibilidad de interrogarlos previamente y de oponerles otros testigos, cuyas discrepancias con los anteriores se resuelven en duelo; la prueba documental aumenta en importancia, pero varía su eficacia según se trate de documentos reales o privados; los primeros no necesitan acreditamiento testifical, son inatacables; los segundos exigen la justificación de los testigos, pueden ser impugnados perforando el documento ante el Tribunal; persisten los juicios de Dios u ordalias, con algunas variantes debidas a influencias cristianas que procura siempre, no obstante, eliminar o atenuar este tipo de pruebas. La ejecución requiere cada vez mayor intervención de la autoridad judicial, desde

la previa autorización hasta la realización directa por el oficial, y recae en principio sobre bienes muebles, en caso de desobediencia, la pérdida de la paz que va precedida de una intimidación permite actuar sobre el patrimonio del ejecutado mediante una confiscación total, adjudicándose los bienes al Fisco, en lo que excede de la satisfacción al acreedor, a no ser que el ejecutado cumpla sus obligaciones en el plazo de un año.

En el período que denomina feudal, la jurisdicción oficial sufre una regresión por cuanto a las ideas de la época, acentúan la institución de la enemistad privada, que sólo se templa mediante la figura de la paz provisional inspirada en ideas religiosas.

La iniciación del proceso, a cargo del actor, podía hacerse ya mediante una demanda fundada, ya mediante una demanda simple o no fundada a la cual contestaba el demandado cuya contumacia se castigaba pecuniariamente y a la tercera vez con una sanción penal prestando un juramento; si el demandante no quería allanarse ante este juramento tenía que motivar su pretensión, pero al adversario era lícito alegar circunstancias que desvirtuaban tales motivos, conociéndose también en esa época las excepciones dilatorias. El Juez, de acuerdo con los antiguos principios del derecho popular, no podía fallar por sí mismo sino que había de interrogar sobre la sentencia a los escabimos y dictada la

correspondiente sentencia de prueba, se fiaba como antes la decisión del litigio al resultado que ofreciera la práctica de los medios probatorios. La prueba conservaba su índole formal, subsistieron el juramento personal o de conjuradores, el duelo y las restantes ordalías, pero aumentaron en importancia los documentos y los testigos y perdieron su carácter de prueba privilegiada ante los Tribunales reales la autenticación judicial y la inquisición: la primera que apareció como testimonio oficial de la asamblea judicial o de sus miembros, por su valor irrefragable, adquirió cada vez más una importante significación extra-procesal y con su correspondiente documentación, ejerció una influencia decisiva en el desarrollo del derecho privado: la segunda se practicó mediante un interrogatorio de los asistentes al proceso mediante una declaración prestada por personas dignas de crédito en cuestiones posesorias. La sentencia final, impugnable ante el Tribunal Superior, era ejecutada judicialmente, no por la vía de la confiscación, sino de la prenda, compuesta por dos operaciones: la expropiación de los bienes del deudor y la satisfacción al acreedor mediante la entrega de los muebles para su enajenación y la de los inmuebles en propiedad; existía también la posibilidad de ejecución personal, por servidumbre del deudor, con desarrollo de la prisión por deudas o como medida cautelar. Junto a la ejecución ordinaria surgió así mismo la privilegiada, funcionando como títulos ejecutivos, sin necesidad de obtención de una sentencia, determinadas promesas de deudas declaradas ante el Tribunal o ante el Consejo.

EL PROCESO CIVIL COMUN

Una vez que han quedado abordadas las principales características de los procesos romano y germánico, observemos como se fusionaron ambos, para dar lugar a lo que se denominó PROCESO CIVIL COMUN.

A partir del siglo XII, pero principalmente en los siglos XIII y XIV, con las invasiones de los bárbaros en Italia se encontraron frente a frente dos tipos de procesos de diversas características, el proceso romano que era un proceso de un pueblo avanzado y de notable civilización y el proceso germánico de un pueblo del todo primitivo.

El proceso romano, como lo comentamos anteriormente, presentaba el verdadero carácter de un juicio; el juez se mantenía entre las partes con un principio de autoridad y decidía la controversia según su convicción y sobre la base de las pruebas que le habían sido proporcionadas.

La resolución de las cuestiones se hace depender de un acto de la inteligencia del Juez, quien se colocaba entre las partes contendientes como una tercera persona, imparcial de aquellas.

Todos los medios de prueba, van dirigidos a

formar convicción del Juez, por lo que la prueba se considera una carga y por lo mismo, incumbe al actor, según la regla: *onus probandi incumbit ei qui dicit, non ei qui negat*. El Juez no se halla vinculado en la apreciación de pruebas y ya que emite su decisión según los elementos que le proporcionan las partes, su juicio no tiene valor de verdad absoluta, ni como tal, puede imponerse a todos indistintamente, sino que tiene un valor de verdad solo frente a las partes contendientes: *sententia facit ius intes partes*.

Muy distinto era el proceso germánico, como lo observamos anteriormente, ya que no tenía por fin hacer que se decidiera la controversia según la convicción de un tercer sujeto imparcial, convicción fundada en los resultados del proceso, sino tan solo resolver las cuestiones gracias al concurso de elementos varios, todos los cuales se consideraban como manifestación de una voluntad suprema, superior a las mismas partes y al juez, esto es, como emanación directa de la divinidad.

El proceso germánico era evidentemente formal, las pruebas eran pocas, puesto que se trata no de formar convicción del Juez, sino de provocar el juicio de la divinidad y se reducían en general, al juramento, invocación directa de la divinidad y al juicio de dios, que consistía en ciertas experiencias a las que se sometían las partes, del resultado de las cuales se deducía la manifiesta intervención de la divinidad.

No debiendo emitir juicio el Juez, su función solo era verificar los efectos de esa intervención divina, siendo también importante en cuanto decidía sobre la admisión de los diversos medios de prueba, por lo que la providencia sobre la admisión de la misma, era decisiva para la resolución, de la cuestión sometida al juez.

La Sentencia final no era la expresión personal del Juez, sino la declaración de una verdad absoluta, hecha por el pueblo soberano y como verdad absoluta, tenía valor frente a todos indistintamente y no sólo entre las partes contendientes sino que era *sentencia facit ius etiam adversus tertios*.

El proceso germánico por la preponderancia política de los invasores, prevaleció, pero no en toda Italia, sino en aquellos lugares en donde se venía extendiendo y consolidando el dominio longobardo.

Poco a poco el predominio del derecho germánico sobre el romano, fue cesando por diversos factores, como que el Derecho Romano, como derecho nacional, estuvo siempre vivo en la memoria de los romanos, por lo cual, con el refloramiento de los estudios de derecho romano que tuvo lugar a principio del siglo XII, resurgió el proceso romano; así también contribuyó la extensión de la Iglesia que florecía con el cristianismo trayendo consigo el proceso canónico, el cual se modelaba en lo general con el proceso romano,

así pues triunfó el derecho romano, pero no en su forma pura y original, porque era el proceso de un pueblo políticamente muerto, del que no se tenían noticias seguras, las que sólo llegaron hasta después de descubierto el Manual de Gayo, lo que ocurrió en 1916.

Así, se fué reelaborando la obra literaria del derecho romano que se inició tomando como base los fragmentos del Corpus Iuris, referentes al proceso romano, y también antiguas compilaciones para uso escolástico, que se transmitían en las escuelas. Solo en el año 1100 y 1200 pareció extinguirse aquel florecimiento de obras, comúnmente conocidas con el nombre de Ordines Judiciarii. En el siglo XII principalmente de legislas y en el siglo XIII predominantemente de canonistas.

Fue Guillermo Durante, en el año de 1206, quien escribió un *speculum judiciale* resumen de los resultados de la reelaboración del proceso romano, obra continuada por los comentadores, entre ellos Baldo de los Ubaldos y Bartolo de Saxoferrato, siguiendo a estos algunos prácticos, que expusieron las reglas de los procesos en algunos manuales, los que servían para la práctica forense, y así, estos largos estudios y elaboración científica, condujeron al surgimiento de aquel tipo especial de proceso, que fué el *proceso común*.

Tal proceso se vino formando poco a poco, dadas las condiciones de la infiltración más y más amplia de elementos

germánicos en el proceso romano, dando como consecuencia la regulación de los institutos procesales por los Estatutos de los Comunes y por las Constituciones de los Príncipes, en los cuales se modificaban las costumbres judiciales locales en las que el elemento germánico era por lo común predominante.

Formándose entonces un proceso mixto, de base romana con elementos germánicos, denominado proceso común o proceso romano-canónico. Proceso común, porque regía dondequiera y valían en cuanto no fuese derogado por leyes escritas especiales: proceso romano- canónico, porque nació justamente del encuentro del proceso romano con el proceso canónico.

En dicho proceso, los conceptos fundamentales eran romanos, así, el concepto de Juez, tercero entre las partes y persona diversa de las mismas, debía decidir según su convicción; la prueba, no tenía el objeto de revelar la intervención de la divinidad, sino comprobar la verdad de los hechos; romano era el concepto de sentencia, que era una decisión la que no tenía valor de verdad absoluta, expresando solo una verdad que valía únicamente entre las partes.

Numerosos eran los elementos germánicos; así dicha influencia se siente en la falta absoluta de iniciativa por parte del juez que se mantiene pasivamente frente a las partes; en la

naturaleza de la prueba, ciertamente dirigida a formar la convicción del juez, pero no según su libre criterio, sino según normas preestablecidas, por lo que el sistema romano de la libre convicción del juez queda substituido por el de la prueba legal, por el que se establecen condiciones, sin cuya observancia no puede la prueba producir sus efectos, de ahí el origen de la necesidad de una declaración solemne de las partes para fundar una litis; el concepto de la contumacia con las relativas sanciones de carácter jurídico contra el contumaz; el fraccionamiento del proceso en tantos estadios distintos, destinado cada uno a resolver determinados puntos de la cuestión, estadios que debían seguirse en un orden riguroso ; la queja de nulidad de la sentencia, por cuanto en el derecho germánico, a diferencia del derecho romano, regía por el principio formal de la validez formal de las sentencias, de donde nacía la necesidad de la anulación dentro de los términos rigurosos.

Este proceso común era singularmente complicado, precisamente por el formalismo que había heredado del proceso germánico; era un proceso escrito en el que las partes nunca comparecían, siendo por esto largo y muy dispendioso, surgiendo la necesidad de procedimientos más rápidos u menos solemnes, por lo que, la lado del proceso ordinario y del Solemnis ordo judiciorum, surgió el proceso sumario de origen canónico, porque el Pontífice en su autorización le permitía al Juez decir la litis y lo dispensaba de ciertas formalidades, este tipo de proceso que se llamó *proceso sumario indetereminado*, encontró su fuente principal en la célebre

obra de Clemente V, de 1305, denominada Clementina Saepe. Por ella se procedía *simpliciter et de plano ac sine strepitu et figura iudicii*; se dispensaba del libelo, de la contestación de la litis y toda la discusión se concentraba en una audiencia; se establecía la oralidad del juicio; se aumentaban los poderes y la iniciativa del juez en la dirección del proceso.

Al lado de este proceso sumario indeterminado que importaba una notable simplificación de los actos judiciales, y que recibió tal nombre porque no miraba de modo exclusivo a las ejecuciones, surgieron otros procesos sumarios determinados y especiales, en los que la abreviación del procedimiento no se obtenía merced a la simplificación de las formas, sino con la supresión del estadio de declaración del derecho, esto es, con la reducción del proceso de convencimiento.

Tales formas de proceso, como se dirigían especialmente a la ejecución del derecho y no a la declaración del mismo, tenían el carácter de procesos eminentemente ejecutivos.

El *pactum executivum* era la primera de las formas que daba lugar a un proceso sumario; así, cuando las partes en un documento notarial habían establecido que con apoyo en el mismo podía procederse a la ejecución, el estadio de la declaración del juicio queda suprimido y se tenía sobre la base del *pactum executivum*, un proceso sumario ejecutivo.

Otro proceso ejecutivo era el proceso documental, que procedía cuando merced a un documento proveniente de notario o de otro funcionario público, se podía obtener sentencia prescindiendo de la declaración del derecho y, con apoyo en esta, proceder a la ejecución. Tal tipo de proceso se aplicó después, especialmente a los contratos mercantiles y a la cambial (cambiaria de nuestro derecho).

Otro proceso sumario ejecutivo fue el proceso por mandato, también llamado *mandatum de solvendo* ante la demanda de una de las partes, el juez dictaba la orden de pago, sin más ni más ejecutiva. La otra parte podía oponerse dando lugar a un proceso de declaración, postergado al procedimiento ejecutivo (así en nuestro derecho, el procedimiento de desahucio).

De este modo, en Italia, en los siglos XII, XIII, XIV y XV, se vino elaborando un perfecto sistema de derecho procesal, del cual habría de surgir el proceso civil moderno.

El proceso común, ejerció poderosa influencia en el Derecho procesal de los países de Europa, adoptándose en cada uno de los países de ese continente con el influjo de las diversas legislaciones particulares, dando paso al desenvolvimiento de los diversos derechos de cada Estado y lugar al:

EL PROCESO CIVIL DE LA EDAD MODERNA.

Durante esta etapa, la variedad jurídica se deja notar con mucha mayor fuerza en el ámbito de la fuente que en el de las instituciones. En las fuentes, la antigua autoridad del Corpus romano va siendo paulatinamente sustituida por leyes, disposiciones o prácticas de los nuevos pederes nacionales. En las instituciones en cambio, se mantiene el fondo secular del proceso civil común, con su característico entrecruce de tendencias romanas, germánicas y canónicas y el fenómeno de la recepción, que opera con mayor o menor intensidad según los territorios. Lentamente fueron cambiando las principales concepciones en torno a la administración de la justicia civil, pero este cambio no produjo frutos definitivos sino hasta la época de la Codificación.

Como hemos mencionado, en esta etapa moderna, al recibir los países europeos la influencia del derecho romano-canónico, cada uno fue adoptándolo y agregándole sus notas de distinción de acuerdo a las costumbre locales, uno de ellos fué ESPAÑA, cuya legislación procesal sabemos es de suma importancia para nuestra legislación mexicana, por lo que es importante abordar las características de su proceso en la época moderna.

En España, es en la baja EDA MEDIA, donde opera el proceso común, procediendo de obras como las Flores del Derecho, Doctrinal y Summa de los Nove Tiempos de los Pleytos, que introducen las concepciones del proceso común en la Obra legislativa del Rey Sabio, especialmente en la tercera de sus Siete Partidas. Durante esta etapa, la organización judicial, aún confundida en parte con la administrativa, acentúa el predominio de la justicia pública sobre la privada, pues, aparte de la intervención personal del Rey y del Tribunal de la Corte, en las diversas regiones aparecen ya uno o varios jueces especializados: Justicia mayor o Justicia sin más, Alguacil o alcalde, Alferez, Alcalde de Corte, dando lugar la evolución independiente de la Curia al nacimiento de las Audiencias y Chancillería y perdurando, en cuanto a los Tribunales locales, la institución general anterior de los Alcaldes. En el desarrollo del proceso las características del común se reflejan con gran fidelidad.

Con posterioridad, durante la edad moderna, el movimiento unificador de los Ordenamientos u Ordenanzas y de las Recopilaciones deja apenas sin modificar el tipo de proceso, tan fielmente recogido del derecho común, que establecieron las partidas: esto es particularmente aplicable al Ordenamiento de Montalvo (1480), Las Ordenanzas de Madrid 1499, Las leyes del Toro (1505), la Nueva Recopilación (1567) y la Novísima (1805).

Hay, desde luego, cambios importantes en la organización judicial. la justicia real continua al principio

administrándose personalmente por los Monarcas, pero después se ejerce sólo por los Consejos (principalmente, el Consejo de Castilla). Se crean nuevas cancillerías y Audiencias, en España e Indias, tanto por la Casa de Austria como por la Casa de Norbón. Y en cuanto a la justicia inferior, se acentúa la política de nombramiento de Corregidores que, desde el siglo XVIII, se envían incluso a los territorios aragoneses, persistiendo asimismo un gran número de jurisdicciones especiales (Tribunales eclesiásticos, Consejos de Indias y de las Ordenes militares, Consulados marítimos)

Pero con las inevitables variantes, el fondo procesal en cada una de estas organizaciones, responde en lo civil a concepciones comunes: la inspiración italo-canónica seguida con mayor o menor exactitud según el grado de intensidad con que en cada región se recibe el derecho común. Contribuye a esta supervivencia el trabajo doctrinal que lleva a cabo, sobre los materiales que se proporcionan especialmente en las partidas, una literatura jurídica abundante y profunda, tanto en el siglo XVI como en el siglo XVII y XVIII.

Hasta aquí dejaremos nuestro estudio de la Historia del derecho procesal, ya que, más adelante en el Capítulo correspondiente a los antecedentes del Derecho Procesal Mexicano, observaremos la manera en que el Derecho del México prehispánico, fué prácticamente sustituido por el Derecho Español, con la conquista de México, en el año de 1810.

B) CONCEPTOS FUNDAMENTALES DE LA LEY PROCESAL

En este apartado realizaremos una breve referencia de los denominados conceptos básicos de la disciplina procesal, que han sido llamados por los tratadistas procesales como "la triología estructural de la ciencia del proceso", dado que todas las ramas del derecho procesal parten de dichos elementos, siendo los siguientes:

a) *Proceso.-*

Como uno de los elementos medulares de la Ley procesal es importante que estudiemos su concepto dado que el mismo influye directamente en la propia naturaleza y concepto del Derecho Procesal.

Si atendemos a una definición gramatical, nos encontramos que la palabra proceso deriva del latín PROCEDERE, que significa avanzar, camino a seguir, trayecto a recorrer hacia un fin propuesto o determinado. En su sentido amplio traduce la idea de un estado dinámico correspondiente a cualquier fenómeno, desenvolviéndose o desarrollándose.

Ahora si transportamos ese concepto genérico al campo jurídico, podríamos definir al proceso como el conjunto de actos ordenados en forma consecutiva y dirigidos a la aplicación de

la ley a un caso concreto; pero la concepción del proceso y en especial del proceso civil, no solo se limita a una definición lisa y llana como la anterior, sino que su concepto se desprende de sus elementos, su contenido, sus fines y hasta de su naturaleza jurídica, observemos el punto de vista de algunos autores:

En palabras del tratadista ALCALA ZAMORA Y CASTILLO (34), "Todo proceso arranca de un presupuesto (litigio), se desenvuelve a lo largo de un recorrido (procedimiento) y persigue alcanzar una meta (sentencia), de la que cabe derive un complemento (ejecución)" y en efecto, el proceso es un instrumento del Estado para solucionar conflictos, teniendo como antecedente un conflicto de intereses, llamado litigio, se desenvuelve a través de una serie de actos y hechos procesales, que deben sujetarse a determinadas formas, espacios y tiempos, constituyendo el procedimiento, teniendo por objeto el aplicar el derecho a un caso concreto, es decir la sentencia, la cual es susceptible de ser realizada coactivamente, en caso de no ser cumplida voluntariamente por la parte a quien condenó, manifestándose todas ésta actividades como un sólo proceso.

En opinión de el autor HUGO ROCCO (35), el proceso civil es EL CONJUNTO DE LAS ACTIVIDADES DE LOS ORGANOS JURISDICCIONALES Y DE LAS PARTES, NECESARIAS PARA EL DESENVOLVIMIENTO DE LA FUNCION JURISDICCIONAL CIVIL. Siendo que la función

(35)ALCALA ZAMORA y CASTILLO, Aniceto. "La teoría General del Proceso y la Enseñanza del Derecho Procesal". Tomo I, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1957. p. 571.

(36)ROCCO, Hugo. Teoría General del Proceso Civil. 1ª Edición. Editorial Porrúa, S.A., México, 1959. p. 81

jurisdiccional tiene por finalidad la realización de los intereses protegidos por el derecho, en caso de incertidumbre de la norma que los ampara o de inobservancia de la misma, resulta entonces que el proceso civil es EL CONJUNTO DE LAS ACTIVIDADES DE LOS ORGANOS JURISDICCIONALES Y DE LAS PARTES, NECESARIAS PARA LA DECLARACION O REALIZACION COACTIVA DE LOS INTERESES PROTEGIDOS POR LAS NORMAS JURIDICAS, EN CASO DE INCERTIDUMBRE O DE INOBSERVANCIA DE LAS MISMAS NORMAS.

Por su parte el autor JAIME GUASP (36), nos dice que para determinar el concepto de proceso es necesario acudir a dos posturas conceptuales:

a) LA PREDOMINANTEMENTE SOCIOLOGICA, que considera al proceso como la resolución de un conflicto social; nos comenta que el hombre al vivir en sociedad da lugar a roces o fricciones entre los miembros de la comunidad, por lo que tales colisiones deben ser reguladas justamente por el derecho ya que de no ser así, peligraría la paz y las justicia sociales; si estas colisiones no se resuelven voluntariamente por los interesados, se impone la necesidad de crear una regulación coactiva del mismo dando lugar precisamente al proceso. Según esto, el objeto del proceso se constituye distintamente por una contienda, controversia o contestación, identificándose en definitiva el proceso con la composición de voluntades en discordia, esto es, como un litigio.

(36)GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. 1ª Edición. Editorial Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1956. pp. 12-16.

b) LA PREDOMINANTEMENTE JURIDICA, según la cual el proceso es un instrumento destinado a la realización, protección o tutela, o puesta en práctica del derecho mismo. Se parte de la idea de que el ordenamiento jurídico son un conjunto de normas destinadas en principio a ser cumplidas voluntariamente por los particulares, pero que pueden resultar desconocidas o vulnerables, estas inactuaciones deben ser remediadas si no peligraría la paz y la justicia en la comunidad y corresponde al Poder Público protegerlo y tutelarlos cuando sea necesario, en atención de ser el encargado de la realización coactiva de aquel, el proceso es precisamente la INSTITUCION que se destina a tal realización coactiva.

Dicho autor finaliza afirmándonos que para una verdadera conceptualización del proceso, es necesario establecer una base sociológica y una jurídica y lo hace de la siguiente manera:

"LA BASE SOCIOLOGICA RESIDE EN LA PURA EXISTENCIA DEL HOMBRE QUE CONVIVE, ESTA CONVIVENCIA DA LUGAR A QUE DICHO MIEMBRO DE LA COMUNIDAD SE QUEJE O RECLAME FRENTE A SUS SEMEJANTES, ESTAS RECLAMACIONES O QUEJAS PUEDEN CONVERTIRSE O NO EN CONFLICTOS, PERO EN CUALQUIER CASO DEBEN SER SOCIALMENTE ATENDIDAS DADO QUE ES MISION DE LA SOCIEDAD HUMANA Y RAZON DE SU EXISTENCIA EL REMEDIO DE LOS PROBLEMAS QUE AL HOMBRE IMPONE SU PROPIA NATURALEZA, EL DERECHO CONVIERTE LOS PROBLEMAS SOCIALES EN FIGURAS JURIDICAS, REFLEJO O SUSTITUCION DE LOS PRIMEROS, A LOS QUE DA UN TRATAMIENTO DETERMINADO. LA QUEJA SE TRANSFORMA JURIDICAMENTE EN PRETENSION, EL DERECHO SE

DEDICA A LA ATENCION ESPECIFICA DE LAS QUEJAS SOCIALES CONVERTIDAS EN PRETENSIONES, TRATANDO DE DAR SATISFACCION AL RECLAMANTE MEDIANTE LA INSTITUCION QUE SE CONOCE CON EL NOMBRE DE PROCESO."

"EL PROCESO ES, UN INSTRUMENTO DE SATISFACCION DE PRETENSIONES"

El maestro EDUARDO J. COUTURE, por su parte, sintetiza las ideas que la expresión proceso le sugiere, manifestando:

"En la primera acepción del proceso como secuencia, éste constituye una acción humana, que se proyecta en el tiempo; es una situación análoga a la que existe entre el ser y el devenir; los actos procesales devienen proceso. En su segunda acepción, en tanto relación jurídica, el proceso es un fenómeno intemporal e inespacial; un concepto un objeto jurídico ideal, constituido por el pensamiento de los juristas. En su tercera acepción, como expediente o conjunto de documentos, el proceso es un objeto físico; ocupa un espacio en el mundo material, es una cosa."

Para el destacado tratadista Giuseppe CHIOVENDA (37), el proceso civil "es el conjunto de actos coordinados para la finalidad de la actuación de la voluntad concreta de la ley (en relación a un bien que se presenta como garantizado por ella) por parte de los órganos de la jurisdicción ordinaria" y explica su concepto afirmando que:

(37)CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Volumen I. Conceptos Fundamentales. La Doctrina de las Acciones Editorial Revista de Derecho Privado. 1ª Edición. Madrid, 1948. pp.37-47.

a) El proceso civil es el desarrollo de una actividad de los órganos públicos encaminada al ejercicio de una función estatal, cuando surge una controversia entre dos particulares no es permitido por el Estado de derecho que la diriman con sus propias fuerzas y medios, por lo que interviene el Poder Público, interesado en asegurar la paz social, unas veces solo para regular las formas exteriores y otras para dirimir la controversia. Convirtiéndose el proceso en un instrumento de justicia en manos del Estado.

b) La función pública que se desenvuelve en el proceso es la actuación de la voluntad concreta de la ley, en relación a un bien de la vida que el actor pretende, garantizado por esa voluntad, dado que la función de los órganos jurisdiccionales es afirmar y actuar esa voluntad de la ley que se concreta con los hechos controvertidos, teniendo la actividad de los jueces dos objetos distintos: el examen de la norma como voluntad abstracta de la ley y el examen de los hechos que se controvierten y hacen que se convierta en concreta la voluntad abstracta.

c) La finalidad del proceso es la actuación de la voluntad de la ley, siendo la finalidad del actor la defensa de su derecho subjetivo; y la finalidad del actor y del proceso solo coinciden en el caso en que la demanda sea fundada, siendo la sentencia siempre una actuación de la ley, ni siquiera la circunstancia de que el juez civil proceda únicamente a instancia de

parte, puede conducir a un criterio distinto, puesto que no debe confundirse la naturaleza de una función, con el interés de su desenvolvimiento en el caso concreto.

Para el autor Cipriano GOMEZ LARA (38), el proceso es "un conjunto completo de actos del estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación substancial, actos todos que tienden a la aplicación de la ley general a un caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo."

Menciona también que la suma procesal significa que la acción, más la jurisdicción, más la actividad de terceros, nos dá como resultado el proceso.

Los actos del Estado son ejercicio de jurisdicción; los actos de las partes interesadas son acción, entendida como actividad tanto del actor como del demandado; y finalmente los actos de los terceros, son actos de auxilio al juzgado o a las partes y que convergen junto con la jurisdicción y junto con la acción dentro del mismo proceso para llegar al fin lógico y normal de éste, que es la Sentencia.

De todo lo anterior podemos concluir lo siguiente:

(38) GOMEZ LARA, Cipriano, op. cit. p. 121

"EL PROCESO ES UN CONJUNTO DE ACTIVIDADES QUE SE REALIZAN DE MANERA ORDENADA Y PROGRESIVA POR LAS AUTORIDADES Y LOS PARTICULARES, CON LA FINALIDAD DE APLICAR EL DERECHO A UN CASO CONCRETO."

-Es un conjunto de actividades dado que comprende conductas de hacer, de realizar determinados actos jurídicos con los que se da impulso procesal a la actuación de las autoridades, desde la interposición de la demanda hasta que se dicta la sentencia definitiva y aún más hasta la satisfacción de la pretensión de la parte que obtuvo a su favor.

-Realizadas de manera ordenada y progresiva, dichas actividades van concatenadas, entrelasadas entre sí, una es consecuencia de la otra, por cual se divide el proceso en fases, etapas o grados, dicho orden debe ser seguido estrictamente, dado que de no ser así acarrearía la deficiencia del proceso, la cual es castigada con su nulidad.

-Por las autoridades y los particulares, es decir, son los particulares los que dan a conocer a la autoridad la afectación de un derecho de su esfera jurídica, dándole el impulso procesal a la acción jurisdiccional con la que esta apegándose también al procedimiento establecido, da satisfacción a las pretensiones planteadas, aplicando el derecho al caso concreto.

-Con la finalidad de aplicar el derecho a un caso concreto, esto es, el órgano jurisdiccional al ejercer la acción

jurisdiccional resolverá lo que en DERECHO proceda, analizando los hechos que se le dieron a conocer y aplicándole el derecho a tales hechos y así emitir resoluciones que declaren o constituyan un derecho, hagan condena de pago de una prestación de hacer o no hacer, ordenen la ejecución forzosa de determinado hecho o decreten una medida cautelar o precautoria, todo ello dependiendo de las pretensiones aducidas por las partes y de la aplicación del derecho a los hechos que se les exponen.

Una vez que hemos establecido el concepto de proceso, creemos necesario y útil para el objetivo que perseguimos con este estudio, diferenciar el proceso del procedimiento y de la instancia, así como hablar acerca del contenido del proceso mismo, que lo constituyen los ACTOS JURIDICOS PROCESALES, como a continuación lo realizaremos:

Se nos comenta en la multicitada ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA(39), que una vez pasada la época del procedimentalismo, a través de los estudios jurídicos que se realizaron a partir del último tercio del siglo pasado, el procedimiento a diferencia del proceso es el que alude al fenómeno externo, a lo puramente rutinario en el desenvolvimiento de la actividad preordenada por la ley procesal, que realizan las partes y el órgano de la jurisdicción. En los ordenamientos jurídicos procesales, se dan varios procedimientos para servir uno y otro al

(39) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. volumen XXIII, op. cit.

proceso, el proceso recorre mas de una instancia y no por ello pierde su unidad sistemática y conceptual, siendo dable comprobar la coexistencia de más de un procedimiento ya que en la primera instancia se sigue uno y ante el tribunal de apelación se da otro procedimiento para la tramitación del recurso, así como también los procedimientos incidentales, que se tramitan cuanto se suscitan cuestiones que tiene relación con el juicio principal, por lo que se pueden advertir varios procedimientos en una instancia del proceso, siendo siempre un único y solo proceso, conservando siempre su unidad aunque sean varios los procedimientos e instancias que el mismo haya recorrido.

Otro reconocido autor Giuseppe CHIOVENDA (40), afirma que el procedimiento es el orden establecido por la ley de las reglas concernientes a el modo de expresión, contenido, tiempo, lugar de las actividades y situaciones del proceso (términos y formas procesales).

Por su parte, el antes citado autor ALCALA ZAMORA Y CASTILLO (41), hace alusión al hablar de proceso, que el procedimiento es el recorrido por el cual se desenvuelve el proceso, constituyendo dicho recorrido una serie de actos y hechos procesales, que deben sujetarse a determinadas formas, espacios y tiempos, que la propia ley procesal establece.

(40)CHIOVENDA, Giuseppe, Instituciones de Derecho Procesal Civil, op. cit. p.53.

(41)ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Aniceto, La Teoría General del Proceso y la Enseñanza del Derecho Procesal. op. cit. p. 571.

CARNELUTTI, a su vez afirma: "...la distinción entre la suma de actos que se realizan para la composición del litigio y el orden y la sucesión de su realización, el primero de éstos conceptos se denota con la palabra proceso, el segundo con la palabra procedimiento."

Por último, el tratadista Eduardo PALLARES (42), nos cometan que "no hay que identificar el procedimiento y el proceso. Este último es un todo o si se quiere una institución. Esta formado por un conjunto de actos procesales que se inician con la presentación y admisión de la demanda y terminan cuando concluye por las diferentes causas que la ley admite. El procedimiento es el modo como va desenvolviéndose el proceso, los trámites a que ésta sujeto, la manera de substanciarlo, que pude ser ordinaria, sumaria, sumarísima, breve o dilatada, escrita o verbal, con periodo de prueba o sin el y así sucesivamente."

Es decir, mientras el procedimiento son aquellas reglas de tiempo, modo y lugar en que deben efectuarse los actos jurídicos procesales, el proceso es el conjunto de todas esas reglas, sean ordinarias o extraordinarias, pero con una sola finalidad, la de aplicar el derecho al caso concreto, así tenemos que dentro de nuestra ley adjetiva se establecen múltiples procedimientos, el mejor ejemplo de ello lo tenemos en los procedimientos ordinarios y los

(42)PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. op. cit.

incidentales, ya que para cada uno de ellos se establecen formas diversas, en un procedimiento ordinario principal, se pueden presentar uno o varios procedimientos incidentales, teniendo éste último una tramitación especial, contemplada por ejemplo en nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en el artículo 88, siendo que tanto el procedimiento ordinario principal como el incidental accesorio, pretenden la misma finalidad, aplicar el derecho al caso concreto que es el proceso, frente a la tramitación pura, que viene a ser el procedimiento.

Por otra parte, tenemos que el proceso a su vez se divide en diversas instancias, dentro del diccionario de la Real Academia Española (43) se define la instancia como cada uno de los grados jurisdiccionales que la ley tiene establecida para ventilar y sentenciar, en jurisdicción expedita, lo mismo sobre el hecho que sobre el derecho en los juicios y demás negocios de justicia, de lo que resulta que la instancia es el período de tiempo que transcurre desde la demanda que lo inicia hasta la sentencia que lo decide, en primer o segundo grado.

Así mismo, el autor MANUEL URRUTIA (44), afirma: "De estas ideas resulta que la instancia es un continente jurídico (valor subjetivo), cuyo contenido también jurídico es el

(43) DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, 19ª edición, Tomo III, op. cit.

(44) URRUTIA SALAS, Manuel, "Instancia y Proceso", Editorial Revista de Derecho Procesal, Tomo XI, 1ª parte, p. 47.

proceso (valor positivo). Entre instancia y proceso hay a misma relación que entre la nota musical y el espacio que la recibe; entre el cubo y el líquido que se vierte en él. El símil, quiéranlo o no. quienes defienden un criterio tradicional, es perfecto, sencillo y claro. De lo dicho concluimos que la instancia no es proceso, no es conjunto de actividades de nadie. Es antes de usarla, un espacio en silencio, el cubo vacío, pero siempre en disposición de recibir. La instancia, es entonces, el cauce del proceso, pero no el proceso mismo; el cubo que recibe el líquido, pero no el líquido mismo; el espacio que recibe la nota, pero no la nota misma"

De lo anterior, podemos concluir que se denomina instancia a cada una de las etapas o grados del proceso y que va desde la promoción del juicio hasta la sentencia definitiva, su límite lo establece una resolución sobre el fondo del asunto, teniendo cada una de esas etapas su propia tramitación o substanciación y constituyendo en conjunto el todo llamado proceso.

Por último, una vez diferenciados y establecidos los conceptos de proceso, procedimiento e instancia, hagamos referencia a lo que constituyen los diversos ACTOS JURIDICOS PROCESALES, que son las actuaciones y conductas que se realizan durante el proceso, dicha realización debe sujetarse al procedimiento establecido en la ley, para así poder obtener una aplicación de la ley al caso concreto.

Según el tratadista, Eduardo J. Couture, se debe diferenciar entre hechos jurídicos y actos jurídicos dentro del proceso, un hecho jurídico procesal, es aquel acaecimiento de la vida que proyectan sus efecto sobre el proceso, esto es, todos los acontecimientos naturales en que no intervenga la voluntad humana, tienen efecto en el proceso; en contra posición con ello, los actos procesales son la actividad de los seres humanos, misma que produce efectos en el proceso, para crear, modificar o extinguir derechos procesales.

Ahora bien, los actos procesales se clasifican según los sujetos que los efectúan en:

a) Actos del Tribunal, que se entienden todos aquellos actos emanados de los agentes de la jurisdicción, entendiéndose como tales no solo a los jueces, sino a todos sus colaboradores, cuya actuación constituye una manifestación de la función pública.

b) Actos de las partes, que son aquellos realizados por el actor y el demandado y en ocasiones por un tercero llamado a juicio.

c) Actos de terceros, son aquellos que no son realizados por las partes ni por los llamados agentes de la jurisdicción, como son los testigos, peritos, etc., es decir de los ciudadanos obligados a cooperar en la administración de justicia.

Los actos del Tribunal, a su vez, se clasifican en:

a) Actos de decisión, que son todas las actividades tendientes a resolver los conflictos.

b) Actos de comunicación, que es la actividad dirigida a hacer saber a las partes las decisiones judiciales.

c) Actos de documentación, que son aquellos que tienden a representar en documentos, los actos realizados, a dejar constancia escrita de la forma y contenido del acto.

Los actos jurídicos procesales de las partes se dividen en:

a) Actos de obtención, que tienden a lograr del Organo Jurisdiccional la satisfacción de sus pretensiones hechas valer en el proceso.

b) Actos dispositivos que tienen por objeto, crear, modificar o extinguir situaciones procesales:

Los actos de obtención a su vez se subdividen en:

a) Actos de petición.

b) Actos de Afirmación

c) Actos de prueba.

Por su parte, los actos de disposición pueden ser:

a) Allanamiento.

b) Desistimiento.

c) Transacción.

Los actos de los terceros pueden ser:

- a) Actos de pruebas.
- b) Actos de cooperación.

Además se debe distinguir dentro de los actos procesales, a las cargas procesales, que se definen según el autor mencionado, como una situación jurídica instituida por la ley, consistente en el requerimiento de una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para él. Así tenemos que mientras el derecho procesal es facultativo del sujeto que la ley le concede para realizar un acto en el procedimiento, la carga procesal es la conminación a cumplir con el ejercicio de ese derecho, ya que si no se ejercita, precluye, con sus consecuencias legales.

Adoptando el criterio del tratadista CHIOVENDA (45), los actos procesales fundamentales son:

a) La demanda judicial.-Con la cual queda constituido por el actor el proceso, llamando al demandado ante el Juez, ésta demanda se debe encontrar basada en un derecho subjetivo de dicho actor, constituyéndose así la acción, la cual estudiaremos más adelante.

(45)CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil, volumen I. op. cit. pp. 52 y 53.

b) La sentencia.- Acto jurisdiccional por excelencia y por el que el Estado a través de sus órganos (juez o tribunal) decide en el caso concreto cual es la norma jurídica aplicable, con lo cual el Juez cierra el procedimiento, pronunciándose sobre la demanda.

La sentencia es la culminación del proceso, una decisión que emite el órgano jurisdiccional, es a su vez un acto jurídico procesal y el documento en el cual se consigna dicho acto.

Vistas las resoluciones en un sentido más amplio, son todas aquellas decisiones que emite el juzgador ya a petición de parte o como decisión final del proceso, en tal supuesto, las resoluciones pueden ser de tres tipos:

a) los Decretos, que son simples determinaciones de trámite.

b) los autos, cuando deciden cualquier punto dentro del negocio;

c) las Sentencias, que deciden el fondo del negocio.

Así mismo, el autor Eduardo J. Couture, nos afirma que se debe distinguir la Sentencia en sentido formal y en sentido material; la sentencia, afirma, es en sí misma un juicio; una operación de carácter crítico, el juez elige entre la tesis del actor y la del demandado (o eventualmente la de un tercero) la solución que le parece ajustada al derecho, y a la justicia. Esa labor se

desenvuelve a través de un proceso intelectual, cuyas etapas pueden irse aislando separadamente y al que la doctrina llama formación o génesis lógica de la sentencia.

En tal situación, si la sentencia entra al estudio del fondo del negocio y lo resuelve mediante la aplicación de la ley general al caso concreto, estamos ante una sentencia en sentido material, siendo lo contrario cuando no resuelve el fondo del negocio ni dirime la controversia, será una sentencia en sentido formal.

Así, entre éstos dos momentos, transcurre o produce la serie de actos procesales; los actos de las partes (la demanda, contestación, las excepciones y el ofrecimiento y desahogo de pruebas) y los actos de los órganos jurisdiccionales (notificaciones, acuerdos y dirección del proceso), teniendo todos estos actos la finalidad de poner al Juez en aptitud de pronunciar sobre la demanda, reunido todo el materia de conocimiento, el Juez pronuncia la Sentencia, que vincula al Juez una vez que es publicada, por lo que y no pude modificarla, siendo solo las partes, quien por los medios de impugnación pueden provocar su modificación. Las diversas leyes del proceso, establecen cuales son en cada caso concreto dichos actos jurídicos procesales, pero es indiscutible que todas ellas tienen como actos comunes, la iniciación del proceso por medio de una demanda y su finalidad como hemos repetido, la aplicación del derecho al caso concreto que se obtiene con una resolución o sentencia.

Creemos importante mencionar también, la opinión del maestro Cipriano GOMEZ LARA (46), en relación a las etapas en que se divide el proceso; al respecto afirma que se divide principalmente en dos etapas:

A) La Etapa de la instrucción, la cual se divide a su vez en:

a).-La etapa postulatoria, en que las partes en el proceso plantean sus pretensiones, excepciones y defensas, relatan los hechos y aducen sus fundamentos de derecho.

b).-La etapa probatoria, que a su vez se divide en:

1.-Ofrecimiento de pruebas que es el acto de las partes por el que ofrecen al tribunal los medios de convicción con que cuentan para probar su acción o sus excepciones, por lo que dichos medios deben estar directamente relacionados con los hechos que funden tales acciones o excepciones.

2.-Admisión de pruebas que es un acto procesal exclusivo del órgano Jurisdiccional, a través del cual acepta o deshecha los medios de convicción ofrecidos por las partes para probar sus dichos.

(46) GOMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proceso. op. cit. pp. 126-128.

3.-Preparación de pruebas, consistente en el conjunto de actos que debe realizar el tribunal y las partes, para procurar el desahogo de los medios de convicción ofrecidos.

4.-Desahogo, que consiste en el desarrollo o desenvolvimiento mismo de la prueba.

c) Etapa preconclusiva, en la cual se formulan alegatos y conclusiones, que son una serie de consideraciones y de razonamientos que realizan las partes para influir el criterio del Juez, para el momento de dictar su resolución. La parte enfatiza al Organó Jurisdiccional que es lo que ella y su contraria han argumentado, que extremos de esas argumentaciones han quedado probados con los medios rendidos, proponiendo al Juez el sentido de la Sentencia.

B) Etapa del juicio.-que es el acto por el cual el tribunal dicta la sentencia, en el que realiza el órgano jurisdiccional un estudio de las pruebas ofrecidas y desahogadas, de los escritos de demanda y contestación, de las acciones, excepciones y defensas hechas valer, realiza una valoración de cada una de ellas y tomando en consideración los hechos y los fundamentos de derecho, aplica el derecho al caso concreto.

Para efectos de nuestro trabajo, tomaremos las ideas del maestro Cipriano GOMEZ LARA, para determinar las etapas del proceso.

b)jurisdicción.

Retomando las ideas del autor Giuseppe CHIOVENDA, en un Estado de Derecho, al surgir una controversia entre los individuos acerca de un bien común, es inadmisibile que éstos provean su resolución por sus propias fuerzas y medios, por lo que el Poder Público, interesado en asegurar la paz social y eliminar luchas que la perturben, interviene en la contienda, utiliza el proceso como el instrumento de justicia que se encuentra en sus manos para dirimir tal controversia; como una función propia, esencial, en la que únicamente él tiene el poder de actuar, de aplicar la voluntad abstracta de la ley en el caso concreto, a éste poder se le denomina jurisdicción. Para desempeñar dicho poder, provee a órganos apropiados para tal función a los cuales se les denomina ORGANOS JURISIDICIONALES.

Cipriano GOMEZ LARA (47), afirma que la jurisdicción es "una función soberana del estado, realizada a través de una serie de actos que se están proyectados o encaminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la aplicación de una ley general a ese caso concreto, para solucionarlo o dirimirlo"

Afirma que la jurisdicción es la función soberana del Estado, que se desarrolla a través de todos esos actos de

(47)GOMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proceso. op. cit.
pp.111-119.

autoridad que están encaminados a solucionar un litigio mediante la aplicación de la ley general al caso concreto.

En sentido etimológico, jurisdicción significa "decir el derecho", y esa es la función principal de los órganos jurisdiccionales.

La función jurisdiccional, tiene límites de tipo objetivo y subjetivo, los primeros se refieren a los objetos sobre los que puede abarcar la función jurisdiccional y con que criterios puede abarcarlos, por lo que este enfoque nos lleva al problema de la competencia, a los límites de la función jurisdiccional en razón de los objetos sobre los cuales esa función puede recaer, por otra parte, los límites subjetivos se enfocan hacia los sujetos de derecho que pueden ser sometidos a la función jurisdiccional, la regla general es que todos los sujetos de derecho que estén dentro del territorio del Estado, son susceptibles de quedar sometidos a dicha función jurisdiccional.

En palabras del procesalista PAOLO D'ONOFRIO (48), la jurisdicción se entiende como aquella función merced a la cual se declara o se actúa una norma jurídica con eficacia obligatoria, respecto a dos o más sujetos de derecho.

(48) D'ONOFRIO, Paolo. Lecciones de Derecho Procesal Civil, Parte General, Editorial Jus, S.A., México, 1945. p.24

Para el autor HUGO ROCCO (49)La función jurisdiccional, tiene por fin la realización de los intereses protegidos por el derecho, en caso de incertidumbre de la norma que los ampara o de inobservancia de la misma.

Por lo anterior y para los efectos de éste estudio, debemos entender a la jurisdicción como el poder del Estado para resolver conflictos de trascendencia jurídica, mediante la aplicación de la voluntad abstracta de la ley a un caso concreto y de conformidad a las normas establecidas para tal efecto.

(49) ROCCO, Hugo, Teoría General del Proceso Civil. op. cit. p. 81.

c) acción.

Respecto de la acción, existen variadas opiniones acerca de su concepto, para los efectos de nuestro trabajo, lo importante es dejar asentado el significado de la acción como el ejercicio de los derechos públicos subjetivos y lo que provoca la función jurisdiccional del estado, teniendo que de acuerdo a los jurisprudencias italianos y modernos y en especial a uno de los procesalistas mas destacados, CARNELUTTI (50), la ACCION constituye el Derecho Subjetivo Procesal, la acción desde el derecho romano ha sido el único derecho concedido para la tutela del interés jurídico.

La doctrina moderna distingue entre la acción procesal y la pretensión, se afirma que una cosa es el derecho que se hace valer en juicio (pretensión) y otra diversa "el derecho de obtener que el juez provea dicha pretensión" (acción).

De acuerdo a Canelutti, el sujeto activo de la acción es la persona que tiene derecho a obtener a su favor un proveimiento judicial y el sujeto pasivo es el Juez, árbitro o asesor. El contenido de la acción está constituido por la actividad de los funcionarios del proceso, y consiste en proveer las peticiones de las partes. El interés protegido mediante la acción, no es el interés del litigio, sino el interés en la composición del litigio, estos, que el pleito se decida mediante una sentencia ajustada a derecho.

(50)citado por Eduardo Pallares en el Diccionario de Derecho Procesal Civil. op. cit.

La acción procesal es un derecho público subjetivo, ya que el interés que ella tutela es un interés esencialmente público, que consiste en la composición de los litigios, la sociedad y el Estado deben evitar que la paz social se perturbe, lo que tendría lugar si permitiera que se hiciesen justicia por sí mismos, para impedirlo, les concede el derecho de la acción ante los tribunales.

El contenido del derecho de acción consiste en obtener una resolución o sentencia, apegada a derecho.

Por su parte, Cipriano GOMEZ LARA (51), afirma:

"Entendemos por acción, el derecho, la potestad, la facultad o actividad, mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional."

Nos comenta que en materia procesal, la idea de la acción tiene por lo menos tres acepciones diversas:

a) Como sinónimo de derecho, que identifica a la acción con el derecho de fondo o sustantivo, o se le considera como una prolongación del derecho de fondo, al ejercitarse ante los Tribunales.

(51)GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso, op. cit. pp. 109-110.

b) Como sinónimo de pretensión y de demanda, donde la acción es la pretensión misma que se tiene de un derecho válido y en nombre del cual se promueve la demanda respectiva.

c) Como sinónimo de facultad de provocar, donde se habla de un poder jurídico que tiene todo individuo como tal y en nombre del cual le es posible acudir ante los jueces en demanda de amparo de su pretensión, el hecho de que tal pretensión sea fundada o infundada no afecta la naturaleza del poder jurídico derivado de la acción, pudiendo ejercitar su acción aún aquellos que erróneamente consideran asistido su derecho.

Resumiendo éstas ideas y para los efectos de nuestro estudio, debemos entender a la acción como el derecho, la facultad jurídica de las personas para provocar la actividad del órgano jurisdiccional del Estado, con el objeto de que se resuelva sobre una pretensión litigiosa.

b) Como sinónimo de pretensión y de demanda, donde la acción es la pretensión misma que se tiene de un derecho válido y en nombre del cual se promueve la demanda respectiva.

c) Como sinónimo de facultad de provocar, donde se habla de un poder jurídico que tiene todo individuo como tal y en nombre del cual le es posible acudir ante los jueces en demanda de amparo de su pretensión, el hecho de que tal pretensión sea fundada o infundada no afecta la naturaleza del poder jurídico derivado de la acción, pudiendo ejercitar su acción aún aquellos que erróneamente consideran asistido su derecho.

Resumiendo éstas ideas y para los efectos de nuestro estudio, debemos entender a la acción como el derecho, la facultad jurídica de las personas para provocar la actividad del órgano jurisdiccional del Estado, con el objeto de que se resuelva sobre una pretensión litigiosa.

c) CONCEPTUALIZACION DE LA LEY PROCESAL.

a) *Naturaleza jurídica.*

Una vez determinados los elementos fundamentales de la ley procesal es necesario establecer cual es su naturaleza jurídica y en especial la naturaleza jurídica de la ley procesal civil materia de nuestro estudio, dado que aunque la ley procesal civil regula relaciones entre particulares, dentro de dicha relación participa un órgano jurisdiccional que se encuentra en una condición de supra a subordinación frente a dichos particulares.

Según CHIOVENDA(52), la ley procesal civil pertenece al derecho Público, porque regula más o menos inmediatamente una actividad pública. Admitiendo también que tiene una posición especial, dado que proviene del entrelace del interés general y del interés individual. La ley en sí es una función del Estado, que por constituirse en un Estado de Derecho, es el más interesado en la forma y efectos de su ejercicio, derivadas de la propia actividad y de los fines que persigue, no dejando observar que en la persecución de dicho fin también existe un interés directo de las partes, que aspiran a que mediante la ley se satisfagan sus pretensiones.

(52) CHIOVENDA, Giuseppe. INSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL. vol. I CONCEPTOS FUNDAMENTALES. LA DOCTRINA DE LAS ACCIONES. Editorial Revista de Derecho Privado, 1ª edición, Madrid 1948.p. 75-78

Nos advierte que la ley procesal frecuentemente requiere de la voluntad de las partes, aunque no existe un proceso convencional en el que el juez y las partes manejen a voluntad el proceso, pero si se otorga a las partes el derecho de atenerse o no a una norma procesal; resultando la procedencia de dichas excepciones de la voluntad expresa de la ley ya que si bien es cierto que los particulares pueden sujetarse a un procedimiento distinto al establecido en la ley, por ejemplo a un arbitraje, también lo que la propia Ley es la que establece o dá esa alternativa a los particulares, por lo cual Chioventa considera que la ley procesal es por completo IMPOSITIVA.

Dicho autor nos comenta que las normas procesales puede ser de tipo:

1.-Dispositivas, siendo su observancia válidamente eludida por las partes.

2.-Impositivas o absolutas, cuyo cumplimiento es obligatorio.

Para el autor SALVATORE SATTA, (53) la norma procesal trasciende tanto al derecho público como al privado, y realmente el juicio no es ni privado ni público, ya que desde el momento en que es reglamentado es pura y simplemente juicio. Continúa afirmando que el Juez, no desarrolla su actividad como un sujeto de una relación de carácter público, sino declarando o aplicando la

(53)SATTA, Salvatore. Manual de Derecho Procesal civil. Volumen I, Las disposiciones generales. el proceso de cognición. Ediciones Jurídicas Europa- América, Buenos aires, 1971. p. 247 y 248.

norma procesal entre las partes, y su posesión es siempre la de quien juzga, los vicios de esa actividad recaen sobre las partes y no sobre el juzgador.

Para entender mejor esto, explica, es preciso reflexionar si la actuación del Juez es pública, dada que la propia función jurisdiccional en sí y por sí lo es, siendo privada la relación respecto a la cual aquella se ejercita en concreto, dado que privado es el interés de las partes para sujetarse a dicha jurisdicción, de ahí la influencia necesaria de la voluntad privada sobre el proceso ya la norma procesal toma en cuenta la voluntad de las partes, como de un hecho determinante de las situaciones procesales.

El procesalista español JAIME GUASP(54), comenta en cuanto a la naturaleza jurídica del proceso, que el proceso pertenece indiscutiblemente al ámbito del derecho público, por la intervención que de se dá en él al Estado, como titular del poder Público, quien se encuentra en una posición jerárquicamente superior a la de los restantes sujetos procesales, se impone la fuerza de su decisión a los otros sujetos. Nada importa que en ocasiones la materia del proceso se refiera al derecho privado y no al derecho público, lo que decide su naturaleza pública es la función que realiza y no sobre la materia en que recae.

(54)GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. Editorial Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1956. p. 33-37

Nos dice que la consecuencia fundamental del carácter público del derecho procesal es su naturaleza absoluta que se le reconoce, ya que como derecho público está sustraído de la esfera de acción de los particulares, quienes no tiene autonomía para regular el proceso a su voluntad privada, sin embargo, las normas procesales pueden ser consideradas como dispositivas o absolutas, son dispositivas las que conceden un marco de acción no regulada previamente a cualquiera de los sujetos procesales y concede facultades discrecionales a las partes y al juez, al contrario de las absolutas, las cuales tiene pleno dominio sobre la relación procesal y tiene que observarse en estricto derecho.

Este autor comparte el criterio de Chiovenda al afirmar que dentro del Derecho Público el Derecho procesal ocupa una posición autónoma, no es sólo un instrumento de otras ramas del derecho, no es algo secundario o accesorio, aunque existan teorías que así lo consideran, como las teorías del conflicto, que afirman que el derecho material da el "que" y el derecho procesal el "como" de dicha resolución, para las teorías de la actuación jurídica, el derecho material establece la tutela "primaria" y el derecho procesal la tutela "secundaria, lo cual es erróneo, dado que la finalidad del proceso no se halla subordinada jurídicamente a ninguna otra, ya que la satisfacción de pretensiones es un concepto primario, el derecho procesal es un instrumento de los comunes valores jurídicos a los que todo el derecho obedece y se halla subordinado. Para el mundo del proceso, el derecho procesal no es el instrumento del derecho

material, sino a la inversa, porque es el derecho material el que, con la indicación de los criterios que el Juez ha de tener en cuenta en el fallo, proporciona los instrumentos normalmente necesarios para la labor procesal.

Dentro de la Enciclopedia Jurídica OMEBA(55), se establece terminantemente que el Derecho Procesal forma parte de las disciplinas pertenecientes al Derecho Público porque regula una actividad pública del Estado que es el ejercicio de la función jurisdiccional, ésto aún a pesar de las discusiones suscitadas, sobre todo en el ámbito del Derecho Procesal Civil donde se le determina una naturaleza privada, por derivar de una norma sustantiva de derecho privado, cuando en rigor es la función pública que el Juez ejercita, función soberana y excelsa la que singulariza y adquiere un papel predominante, independientemente del origen de la norma de fondo.

Los autores de ésta obra consideran que destaca el carácter secundario de las normas objetivas, por oposición al carácter primario que revisten la normas de derecho sustantivo o de fondo.

Por su parte, el procesalista PAOLO D. ONOFRIO (56), estima que las normas procesales son normas de derecho público, dado que se asigna a ésta esfera todas las normas que disciplinan las funciones del Estado y sólo el estado puede

(55)ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA,Volúmen VIII, op. cit.

(56)D'ONOFRIO, Paolo, Lecciones de Derecho Procesal Civil, Parte General, op. cit. pp. 39 y 40.

efectuarlas, de acuerdo a lo ordenado por la ley, dado que en nuestro sistema jurídico, la función jurisdiccional sólo puede ser desempeñada por el Estado mediante sus órganos, sin quitar esto que las partes puedan efectuar actos de naturaleza puramente privada que produzcan efectos procesales; por lo que es necesario no confundir la norma jurídica en su efecto; la primera es siempre de derecho público; el segundo puede ser también privado.

En efecto, nosotros compartimos la opinión de que el Derecho Procesal y aún más, el Derecho Procesal Civil, forman parte integrante del Derecho Público, el Derecho Procesal en General indiscutiblemente pertenece al ámbito del Derecho Público, dado que en él interviene esencialmente el Poder Público para la tutela de los Derechos Públicos Subjetivos, para aplicar la voluntad abstracta de la ley a un caso concreto y en el caso del Derecho Procesal Civil, no por el hecho de que la sustancia para la resolución de los conflictos que se someten a su jurisdicción pertenezcan a una rama del Derecho Privado, esto quiera decir que la aplicación de las normas abstractas en él contemplado den su naturaleza a la norma procesal la cual es autónoma, por contener sus propios principios y finalidades, como observamos anteriormente, los elementos esenciales de la ley procesal son la acción, la jurisdicción y el proceso, elementos todos ellos que requieren la necesaria vinculación con un órgano Jurisdiccional, órgano que ha sido investido por el Estado con las facultades necesarias para la mencionada aplicación de la voluntad

abstracta del derecho a un caso concreto, encontrándose dicho órgano frente a los particulares en una situación de supra a subordinación, necesaria para darle ese carácter coactivo a las resoluciones dictadas por dicho órgano jurisdiccional, por lo que indiscutiblemente al ser el Estado el encargado de dictar y proveer la voluntad abstracta de la ley por conducto de las normas procesales, que a las mismas se les atribuye la naturaleza jurídica de normas de Derecho Público, independientemente de las norma jurídica sustantiva que sirva de fondo al proceso.

b) Definición de la Ley Procesal y ley Procesal civil.

Una vez que hemos conocido la naturaleza jurídica de la ley procesal y la ley procesal civil, se hace necesario determinar su definición para ello, recurriremos a las diversas opiniones de los estudiosos del derecho, para después dar nuestro propio concepto:

Dentro del Diccionario Jurídico Mexicano (57) se define al Derecho Procesal diciendo "Es el conjunto de disposiciones que regulan la sucesión concatenada de los actos jurídicos, realizados por el juez, las partes y otros sujetos procesales, con el objeto de resolver las controversias que se suscitan con la aplicación de las normas de derechos sustantivo."

Según Chiovenda (58) es: "Ley reguladora de los modos y condiciones de la actuación de la ley en el proceso así como la relación jurídica procesal"

Afirma que dichas leyes procesales no sólo se contemplan en los Códigos de Procedimientos, sino también en leyes que llama "modificadores o complementarias" de la

(57) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, Diccionario Jurídico Mexicano, op. cit.

(58) CHIOVENDA, Giuseppe, Instituciones de Derecho Procesal Civil. op. cit. p. 74

ley fundamental, otras en los propios Códigos sustantivos. Una ley es de naturaleza procesal, no únicamente por estar contemplada dentro de un Código Adjetivo, sino por la finalidad que se persigue dicha norma.

Por su parte, el tratadista Paolo D'Onofrio en su obra Lecciones de Derecho Procesal Civil, (59) determina que el "Derecho Procesal estudia aquel sistema de normas que tiene por objeto y fin la realización del derecho objetivo, a través de la tutela del derecho subjetivo, mediante el ejercicio de la acción jurisdiccional."

Nos dice que es un conjunto de normas, dado que las normas procesales al igual que las otras ramas del derechos, deben ser estudiadas sistemáticamente, unidas por principios, coordinadas y armonizadas entre sí, la norma procesal, por sí misma no constituye un fin, por el contrario es un simple medio de realización del derecho sustantivo. Definiendo a la norma procesal como aquella que regula el nacimiento, el desarrollo y los efectos de la actividad de los sujetos de la relación procesal, los cuales son: el juez y las partes.

Comenta que su finalidad es la realización del derecho objetivo a través de la tutela del derecho subjetivo, dado que la mayor amplitud de poderes del Juez y de las partes para disponer del proceso deriva del modo de concebir el fin del proceso mismo.

(59)D'ONOFRIO, Paolo. op. cit. pp. 19-23.

Finaliza afirmando que la norma pertenece al Derecho procesal en cuanto tiende a la tutela del derecho sustancial, tutela que se verifica a través de la función jurisdiccional, mediante la cual el derecho se actúa por un órgano expresamente creado para ello, la función crea al órgano.

En otro diccionario JURIDICO, la enciclopedia Jurídica OMEBA (60), se define al Derecho Procesal como " el conjunto de las normas jurídicas que disciplinan la actividad jurisdiccional del Estado".

El tratadista Español Jaime GUASP (61), por su parte, afirma que no quiere decir otra cosa que "el conjunto de normas que tiene por objeto el proceso o que recaen sobre el proceso"

Como hechos observado, las definiciones anteriores no son muy distintas entre sí y guardan ciertos elementos constantes, antes de dar nuestra definición y pasar al estudio de las características de la ley procesal, analicemos algunas definiciones de lo que es el derecho procesal civil, que como hemos observado no dista de la naturaleza esencial del derecho procesal:

(60) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, volumen VIII. op. cit.

(61) GUASP, Jaime. DERECHO PROCESAL CIVIL. Editorial Instituto de Estudios Políticos. Madrid 1956. p. 3

Para el autor Argentino Salvatore SATTA (62), "la norma procesal es la que regula el ejercicio de la jurisdicción civil; y desde que la jurisdicción civil se ejercita a través del proceso, la norma procesal es la norma reguladora del proceso."

Por su parte, el tratadista uruguayo Eduardo J. COUTURE, define el Derecho Procesal Civil como "la rama de la ciencia jurídica que estudia la naturaleza, desenvolvimiento y eficacia del conjunto de relaciones jurídicas denominado proceso civil"

De todo lo anterior podemos resumir que la ley procesal es, en efecto, un conjunto de normas, que regulan el ejercicio de la función jurisdiccional realizada por los órganos jurisdiccionales, estableciendo las condiciones de modo, tiempo y lugar a que deben sujetarse, para aplicar la voluntad abstracta de la ley a un caso concreto.

(62)SATTA, Salvatore, Manual de Derecho Procesal Civil, volumen I.
op. cit. p. 246

d) Características.

De todo lo anteriormente expuesto, podemos determinar que las principales características de la ley procesal son:

a) AUTONOMIA.- Contrariamente a lo que ha sido sostenido por otros autores, pensamos que la Ley Procesal tiene una naturaleza independiente de las demás ramas del Derecho, dado que por sí misma cumple su función, la de la aplicación del derecho al caso concreto, en palabras de CHIOVENDA, "es fuente autónoma de bienes de la vida, que no pueden conseguirse de otra manera que mediante él".

El derecho procesal no es sólo un instrumento de las otras ramas jurídicas, no es algo accesorio o secundario, especialmente con relación al derecho material, sin querer decir esto que no puedan aplicarse las normas procesales a las divisiones de las normas jurídicas, por ello es difundido el criterio de la concepción instrumental del derecho procesal denominándole derecho adjetivo al procesal y derecho sustantivo a las otras ramas del derecho no procesales.

El elemento de satisfacción de pretensión establece la esencia de la función procesal como autónoma, dicha finalidad de satisfacción de pretensiones, es un concepto primario,

que implica el uso de los criterio del derecho material para que el Juez dicte el fallo correspondiente, por lo que dicho derecho proporciona el material para que el Juez realice su labor.

De dicha autonomía del derecho de acción y de la relación procesal respecto de la ley sustantiva, es de donde deriva la situación de que no puede aplicarse a las mismas normas del derecho sustantivo las del derecho adjetivo.

b) BILATERALES, porque siempre traen como consecuencia una relación entre las partes, de derecho privado entre el actor y el demandado, y de derecho público en entre las partes y el órgano jurisdiccional. Imponen el deber a una persona y la facultad de exigir a otra el cumplimiento de un deber.

c) EXTERIORES, porque regulan fundamentalmente la adecuación de la conducta exterior de las partes y su manifestación en el proceso de conformidad con las normas que lo regulan.

d) LA NORMA ES COACTIVA.-Al respecto GIUSEPPE CHIOVENDA, afirma que el proceso civil tiene como funciones, la de instrumento de coacción dirigido a forzar al obligado a la prestación de lo que debe; crea la certeza jurídica en las relaciones existentes entre los hombres y asegura la conservación del estado de hecho correspondiente a una determinada pretensión jurídica y modifica relaciones jurídicas, por lo que el proceso se presenta como

una institución paralela a la relación jurídica sustantiva. Siendo que la certeza jurídica que asegura el goce y disponibilidad de bienes, trae la confianza, la precisión y la tranquilidad en las relaciones humanas, que se consigue sólo mediante el proceso, por lo que en todo caso el proceso se presenta como una fuente autónoma de bienes de la vida, que no pueden conseguirse de otra manera que mediante él.

El resultado de la actividad de los órganos jurisdiccionales en el proceso, es la aplicación de la voluntad abstracta de la ley a un caso concreto, resultando de dicha aplicación la actuación de la voluntad de la ley, mediante la sentencia, la cual es de ejecución forzosa; para alcanzar tal resultado los órganos jurisdiccionales proceden mediante una sustitución de la actividad ajena por la propia, que en la sentencia sustituye la actividad de las partes al afirmar o negar la existencia de la voluntad concreta de la ley, cuanto por la actividad material que en la ejecución forzosa tiene, en ocasiones en lugar del obligado, a procurar al titular del derecho declarado el bien que le está garantizado por la ley. La ejecución forzosa, constituye el complemento necesario de la actuación de la voluntad de la ley, finalidad del proceso civil.

e) INDEROGABLE POR CONVENIOS PRIVADOS. (*jus publicum privatorum patismutari non potests*).-(Tomada del autor PAOLO D'ONOFRIO), Consiste en la facultad dada al ciudadano de no hacer

valer la norma establecida a su favor , o bien sustituir una noma por otra, sin ser ésta segunda pública, naciendo dicha facultad de substitución de la norma de derecho público, teniendo el claro ejemplo de ello en el arbitraje.

f) Toda ley procesal, consta de tres partes:

1.-De la organización Judicial, que determina quienes son las personas que administran justicia, es decir las facultades y competencia de los órganos jurisdiccionales.

2.-Del derecho probatorio, que establece cuales son los medios probatorios para buscar y demostrar la verdad jurídica en el juicio, la esencia de la prueba, estableciendo además la forma en que deben ser ofrecidas, admitidas y desahogadas, sus efectos y de acuerdo a su naturaleza, el valor probatorio que se otorga a cada uno de ellos.

3.-Del procedimiento, que señala el método y tramitación por el cual el proceso se inicia, se desarrolla y realiza.

Como hemos observado, la características de la ley procesal, son las mismas que las que pertenecen a la ley sustantiva, reforzando esto su característica de autónoma.

D) EXTENSION Y LIMITES DE LA ACTUACION DE LA LEY PROCESAL.

a) *Extensión y limite espacial.*

El principio fundamental de la extensión y límite de la actuación de la ley procesal es que la competencia y forma del proceso se regulan por la ley del lugar en donde éste se desarrolla, mediante los límites espaciales, una norma tiene fijada su vigencia en relación con otras normas que acaso coexisten con ella en el tiempo pero que se dictan para territorios diferentes, así tenemos dentro de nuestra legislación positiva la llamada competencia por territorio, que determina los límites de la jurisdicción de cada órgano; pero sucede que en ocasiones se hace necesario desahogar diligencias o actos procesales fuera de la jurisdicción del lugar donde se está tramitando el proceso, para ello la ley prevee la cooperación procesal mediante la cual se exhorta a las autoridades competentes, para que en auxilio de los órganos jurisdiccionales ante los que se tramita el proceso, diligencien dichas actuaciones, en observancia a las formalidades esenciales del procedimiento y para no incurrir en nulidades de actos jurídicos por incompetencia de la autoridad.

El autor Leo ROSENBERG (63), nos comenta que en

(63)ROSENBERG, Leo, Tratado de Derecho Procesal Civil, Tomo I,
Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina,
1955, p. 33.

efecto, mientras en el derecho privado debe aplicarse el derecho de aquel lugar a que pertenecen las circunstancias que han de juzgarse, en el derecho procesal deben aplicarse las normas del tribunal de la causa.

Hugo ROCCO, en su obra Teoría General del Proceso Civil (64), coincide en afirmar que la ley procesal cuando regula la función jurisdiccional civil, tiene una aplicación limitada al territorio del Estado, ya que la soberanía encuentra límites precisamente representados por las soberanías de los demás Estados, límites impuestos a la eficacia de las normas procesales en relación con la soberanía y por lo tanto con el territorio del Estado. Afirma que éstos límites pueden ser de dos especies, los límites subjetivos que se refieren a la calidad de los sujetos del proceso a quienes se aplican las normas procesales y los límites objetivos, que miran a la naturaleza de las relaciones jurídicas en litigio, que tienen un carácter material.

Dentro de los límites subjetivos encontramos el de la ciudadanía de las partes; de conformidad al artículo 1º de nuestra Constitución Federal, todo individuo gozará de las garantías individuales que otorga la Constitución, entre dichas garantías individuales se encuentra la de seguridad jurídica contemplada en el artículo 14 constitucional, la garantía de Audiencia, que establece que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad, o de sus

(64)ROCCO, Hugo, Teoría General del Proceso Civil, Editorial Porrúa, S.A., 1ª edición, México, 1959, pp. 151-153.

propiedades, posesiones o derecho, sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos en que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, por lo tanto, todo individuo que se encuentre dentro del territorio nacional, gozará de la garantía de Audiencia contemplada en el mencionado artículo 14 constitucional, ésto se explica del hecho que el extranjero , mientras se encuentre en el territorio del Estado, se halla en un condición de pertenencia del estado, esto es, se encuentra sometido a las leyes del mismo y a su Soberanía y, por lo tanto, sometido a su jurisdicción y por lo que gozará de dicha garantía de Audiencia. Encontrando así, dentro de nuestra legislación positiva el primer límite espacial de aplicación de la ley procesal, el establecido en la propia Constitución Federal, derivada de la soberanía de nuestra República Mexicana.

Giusseppe CHIOVENDA (65), al respecto, retoma la idea de la existencia de un punto de partida común tanto para los límites espaciales y temporales, que son los principios de autonomía de la acción y de la relación procesal, por lo que la ley reguladora de la relación procesal sera la existente en el territorio donde se realizan dichos actos procesales. La ley procesal tiene una aplicación limitada al territorio del Estado en el cual esas actividades se desenvuelven, por lo que el principio que se refiere a la eficacia de

(65)CHIOVENDA, Giusseppe, Instituciones de Derecho Procesal Civil.
op. cit. pp. 100-103.

la ley procesal en el espacio es el principio de que el Estado regula el solo modo de actuar de la ley en el territorio y por lo tanto no concede otros modos de actuación de la ley que aquellos que sus leyes conocen.

En cuanto a los actos procesales realizados en el extranjero, sus condiciones, forma, efectos, estan regulados por la ley del lugar. Pero si debe producir estos efectos en el exterior, en un proceso pendiente en el exterior, los efectos estan regulados por la ley de fuera, los efectos de la existencia de una relación procesal o el acto de autoridad que lo define pueda producir en otros Estados, es cuestión resuelta de manera diferente por las legislaciones de cada Estado.

De conformidad con el artículo 40 de nuestra Constitución de la República, se establece como nuestro sistema de integración la de Federación, el cual constituye una política fundamental par la determinación del límite espacial de la ley procesal, en atención a ésto el ámbito de los tribunales dentro de la Federación, supone la existencia de dos fueros y por lo tanto juzgadores de dos clases. El fuero federal, que se ocupa de aplicar las leyes federales y el fuero común, que se ocupa a la aplicación de las leyes promulgadas por las legislaciones de los Estados.

Nuestra Federación se compone de 31 Estados y un Distrito Federal, cada Estado posee sus propios poderes locales, y en

conjunto la Federación posee como sus poderes Federales, al Congreso de la Unión, como poder Legislativo, al C. Presidente de la República, como poder Ejecutivo y a la Suprema Corte de Justicia de la Nación y Tribunales Federales, como poder Judicial, existe dentro del artículo 124 de la Constitución Federal la disposición fundamental que regula la distribución de competencia entre los poderes federales y los locales, y en términos del mismo las facultades que no esten expresamente otorgadas por dicha Constitución a los órganos federales, se deben considerar reservadas a los órganos de los Estados. La ley Suprema no atribuye a los Poderes Federales la legislación procesal en materia común, por lo que corresponde a los órganos legislativos de los Estados la expedición de sus respectivos Códigos Procesales.

En consecuencia de ello, existen en la República Mexicana, en materia civil, 33 Códigos de Procedimientos, uno para cada uno de los 31 Estados que la conforma, otro para el Distrito Federal y otro más para los asuntos civiles en que la Federación sea parte. Esta multiplicidad de Códigos Procesales Civiles plantea graves dificultades para la administración de justicia, los que hemos llamado problemas de límites espacial de la ley procesal; desigualdades manifiestas dentro del territorio nacional, dificultades para la renovación de la legislación procesal, cuya evolución se diluye por la pluralidad de órganos y fuentes y los consecuentes problemas para su interpretación, en ello, sin embargo, no podemos decir que sean completamente divergentes, unos con otros,

dado que no son muy diversos entre si, existiendo semejanzas y convergencias, tal y como lo observaremos al estudiar la ley procesal civil mexicana.

Así tenemos que dentro de cada legislación procesal, se establece la forma y efectos de la cooperación ente las autoridades de diversas jurisdicciones, dentro de nuestro proceso común civil, tenemos los artículos 599 al 603 y 604 al 608 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que determinan las reglas a que deben sujetarse la ejecución de sentencias y otras resoluciones judiciales dictadas por jueces de jurisdicción diversa a la en que se encuentra substanciando el proceso, así como se despacharán los exhortos de resoluciones y actos que se reciban en nuestro país provenientes de autoridades extranjeras.

Cada ordenamiento procesal, establece la manera en que regulará la cooperación internacional y el desahogo de las pruebas si estas tienen que realizarse fuera de la jurisdicción del órgano que está conociendo del asunto.

b) Extensión y límite temporal.

Tal y como hemos observado al tratar el tema de la irretroactividad, al aplicarse la ley al caso concreto, esta ley debe ser la vigente en dicho momento de aplicarse, en cuanto a la entrada en vigor de nuevas leyes procesales, el principio fundamental de la aplicación de la ley en el tiempo, es que ésta debe aplicarse solamente a los hechos futuros (negotia futura) y nunca a los hechos pasados (facta praeterita); mediante el límite temporal, una norma jurídica tiene su ámbito de aplicación en relación con otras normas que coexisten con ella en el mismo espacio, pero que son anteriores o posteriores a la misma.

Los límites temporales de la ley, se determinan en principio por los artículos transitorios, que en cada ley en concreto, establecen en que momento la ley nueva va a entrar en vigor a partir de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, ahora bien, es principio también general que la publicación y vigencia de una nueva ley, no afecta situaciones nacidas bajo el imperio de la ley anterior, las cuales seguirán rigiéndose por las disposiciones anteriores, esto es, de acuerdo al concepto de derechos adquiridos, que ya hemos analizado al hablar de las teorías de la retroactividad, la nueva norma no puede modificar los derechos creados

bajo el amparo de la ley anterior ni de sus efectos. Este principio cuando se trata de aplicación de la ley sustantiva es relativamente sencillo, el problema se presenta ante todo en el campo procesal.

Es preciso saber, dada la publicación de una norma procesal, si ésta rige también respecto a situaciones procesales nacidas con anterioridad, así, se diferencian tres momentos del proceso al tiempo en que surge una norma nueva de ese carácter:

a) En cuanto a los procesos futuros, la ley nueva se aplicará a los procesos que se susciten con posterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley, por lo que no presenta dificultad alguna dicha aplicación.

b) En cuanto a los procesos terminados, subsistirá los hechos y efectos producidos y ordenados por la ley anterior.

c) En cuanto a los procesos pendientes o en tramitación, es donde encontraremos el problema de la aplicación de la ley procesal, respecto a determinar si la continuación de su tramitación se regirá por la nueva ley o por la ley anterior y si sus efectos deberán producirse de acuerdo a una o la otra, respecto de ello los principales tratadistas procesales establecen su criterio, observemos algunos de ellos:

El autor Salvatore SATTÀ (66), en cuanto al problema de la limitación de la ley procesal en el tiempo opina:

"El proceso, como hemos visto, es una serie de etapas concatenadas y relacionadas entre sí, dando lugar una a la otra, por lo que se van dando sucesivamente, por lo que el problema de la extensión y límites de la ley procesal en el tiempo nace cuando al entrar en vigencia una nueva ley, el proceso se encuentre pendiente, en la mayoría de los casos el legislador dicta normas transitorias donde resuelve dicho problema, pero de no serlo así, el proceso debe ser regulado por la nueva ley en el momento en que ésta entra en vigor, sin embargo, los actos procesales ya ejercitados bajo el imperio de la ley anterior, conservan sus efectos que ya habían producidos. Si estos efectos no se habían producido, pero estaban en curso, deberían producirse según las condiciones establecidas en la nueva ley. También la acción se regula por la nuevas condiciones de procedibilidad, siendo que si se modifica la competencia, esta modificación opera inmediatamente aún sobre los procesos en curso, que deben ser remitidos al juez competente según la ley nueva. "

Otro tratadista Paolo D' ONOFRIO (67), por su parte opina: "LA NORMA PROCESAL, por regla general es de actuación inmediata, ya que como Derecho Público no consiente los llamados

(66)SATTÀ, Salvatore, Manual de Derecho Procesal Civil. op cit. pp. 251 y 252.

(67)D. ONOFRIO, Paolo, Lecciones de Derecho Procesal Civil. op. cit. pp. 41 a 44

Derechos Adquiridos, sino que se apodera inmediatamente de la relaciones y de los hechos anteriores y los regula en el modo que lo quiere el nuevo precepto, y en éste sentido los diversos actos jurídicos procesales quedan sujetos a las siguientes reglas:

a) Los procesos ya terminados con sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, conservan toda su eficacia, aunque sus formas y términos se modifique o supriman.

b) Los procesos ya comenzados continúan con las nuevas formas si se conserva el órgano jurisdiccional; si se suprime se cambian a nuevos órganos con jurisdicción especial o a la jurisdicción ordinaria.

c) Si se cambia el sistema probatorio, es decir, se introducen nuevos medios de prueba, aboliendo los existentes; modificando las condiciones de admisibilidad; modificando las formalidades, se debe:

1.- Los nuevos medios de prueba se extienden aún a los derechos nacidos bajo la ley anterior; dado que la prueba es un medio de convicción para el juez y si el legislador cree necesario añadir a otros los ya existentes, sería ilógico privar al Juzgador de dichos medios en relación a determinados hechos, debido sólo al tiempo en que se verificaron.

2.-Si un medio de prueba es abolido, resulta lógico que no pueda permanecer en vigor para demostrar los hechos verificados bajo la antigua ley.

3.-Si el medio de prueba subsiste, pero se cambia la forma de su recepción, ésta se aplica también a las nuevas actuaciones.

4.-Si varían las condiciones de admisibilidad de un medio de prueba, algunos autores admiten que las partes adquieren el derecho a la prueba que existía en el momento en el cual dieron vida al negocio jurídico; esto no puede aceptarse, precisamente porque no puede existir un derecho a la prueba antes del proceso.

5.-Puede la nueva ley, abolir o introducir un medio de ejecución. Los nuevos medios se aplican también a las sentencias y a los otros títulos ejecutivos, creados bajo el imperio de las antiguas leyes; en cambio no se puede sostener la subsistencia de los abolidos, aunque se les invoque para hacer valer un derecho con anterioridad a la nueva ley.

Giusseppe CHIOVENDA (68), por su parte, nos comenta en relación a la extensión de la ley procesal en el tiempo, que es equivocada la afirmación de algunos autores de que la ley

(68)CHIOVENDA, Giuseppe, Instituciones de Derecho Procesal Civil, volumen I. op. cit. p. 90-100.

procesal es retroactiva, dado que es principio esencial de la ley comprendida dentro de ella la procesal, el que la ley sólo dispone para el futuro y no tiene efectos retroactivos; fuera de casos excepcionales, la ley procesal nueva respeta los actos y hechos ocurridos bajo el imperio de la ley derogada; lo cual significa que aún aquellos efectos procesales del acto o hecho ya consumado que todavía no se han cumplido, permanecen regulados por la ley antigua, sin lo cual, la nueva ley sería en realidad retroactiva. Así mismo es equivoco decir que la nueva ley es de aplicación inmediata, dado que esto es propio de todas las leyes, que por ser para el futuro, se aplican a los actos y hechos que se verifiquen con posterioridad a su entrada en vigor, a no ser, como queda dicho, que se trate de efectos nuevos de hechos verificados con anterioridad. La relación procesal no puede regularse sino por la ley procesal del tiempo y lugar durante el cual se instruye el proceso, por lo que frecuentemente, sucede que en un mismo proceso se apliquen leyes de tiempos y lugares diferentes.

Así mismo, contempla diversas posiciones de la ley procesal en el momento de entrar en vigor con relación a:

a) Procesos terminados.- Todos los actos realizados, el ejercicio de la acción, las pruebas acogidas, los pronunciamientos dictados, los efectos del proceso, la autoridad de la cosa juzgada, todo permanecerá firme de acuerdo con la ley

antigua, bajo cuyo imperio fué ejercitada la acción e intruido y fallado el proceso, quedando de igual manera definitivamente adquirido lo que se haya conseguido mediante los medios ejecutivos, aunque la ley nueva no los admita.

b) Procesos no iniciados, son regulados plenamente por la nueva ley procesal.

c) Procesos pendientes.-Permaneceran firmes los actos procesales ya realizados según la ley derogada, así como sus efectos jurídicos; se aplicará a los actos por cumplir la ley nueva, siempre que sea compatible con los efectos ya verificados o en curso de verificación de los actos anteriores. Por lo que la competencia del Juez ya definitivamente fijada en el acto de la citación según la ley anterior, en virtud de la *perpetuatio iurisdictionis*, no desaparecerá con advenimiento de una nueva ley de competencia.

Menciona que según los principios sostenidos por el Tribunal Supremo, el problema de la aplicación de la ley nueva a los actos posteriores a su promulgación se resuelve averiguando que efectos se han verificado o tiene necesariamente que verificarse en virtud de actos ya realizados. Por regla general el legislador al decretar la ley, atiende con disposiciones transitorias a regular este problema. Teóricamente existen dos soluciones:

1.-Aplicar la ley antigua hasta el final del

proceso.

2.-Aplicarse la ley nueva a los actos posteriores.

Manifiesta también que una solución al problema puede encontrarse en el intermedio, en la división de la causa en términos, de manera que hasta el cumplimiento de un término se aplique la ley antigua y desde el siguiente la nueva.

Por su parte, el jurista mexicano Jose BECERRA (69), ratifica que en principio la ley procesal tiene vigencia a partir de la fecha en que empieza a regir, adueñándose de todas las relaciones jurídicas futuras, atendiendo a su carácter de ley de orden público. Es en las disposiciones transitorias de las leyes procesales, donde se fija, en cada caso, las excepciones que derivan de dicho principio, procurando proteger siempre situaciones creadas al amparo de la legislación anterior, para no perjudicar derechos legítimamente adquiridos. Dado que el artículo 14 constitucional al establecer que a ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, no diferencia entre normas sustantivas y adjetivas, se entienden comprendidas en dicho precepto ambas normas.

Así mismo CARNELUTTI (70), en su obra Sistema de

(69) BECERRA BAUTISTA, José. Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil. Editorial Jus, 1ª edición. México, 1957. p. 23.

(70) CARNELUTTI, Francisco. Sistema del Derecho procesal Civil. Tomo I, Introducción y Función del Proceso Civil. Editorial Unión Tipográfica Hispa americana, Buenos Aires, Argentina, 1944. pp. 105-111.

Derecho Procesal Civil, afirma que el principio fundamental para orientar la aplicación de las normas jurídicas en el tiempo, consiste en determinar si la situación a regular se ha constituido durante el período de su vigencia de una u de la otra norma y dado que una situación jurídica sólo se manifiesta cuando se realiza el hecho que ligan los efectos jurídicos, se debe determinar cuando se produjo el hecho jurídico que da lugar al efecto producido. La aplicación de éste principio a las normas procesales requiere una vigilante atención para distinguir el hecho jurídico material y el hecho jurídico procesal, ya que el hecho que determina la realización bajo la norma procesal es el hecho procesal y no el hecho material. Siendo así que la aplicación de la norma procesal posterior no queda excluida por la circunstancia de que los hechos sobre cuya eficacia jurídica se discute hayan ocurrido mientras regía una ley procesal distinta, sino sólo de la circunstancia de que durante la vigencia de ésta se hayan realizado los hechos que viene atribuida la eficacia jurídica procesal. La dificultad no se refiere a la norma de aplicación, sino a la norma a aplicar, pretendiéndose saber en que consiste la situación de hecho regida po la ley posterior o si esta situación se refiere al litigio o bien solo al proceso.

Precisamente al decir si las nuevas normas en materia de pruebas se aplican o no en los procesos relativoa a hechos acaecidos antes de que entren en vigor, dependen del carácter que se reconozca a tales normas; si en la prueba se reconoce algo que pertenece al proceso y no al litigio, es decir, algo que la ley

considera en el momento en que sirve para el proceso y no en un momento anterior, es indudable que la norma que cambia el régimen probatorio se aplica también a la prueba de hechos acaecidos cuando regía la norma anterior. No se manifiesta en ello retroactividad alguna, porque el hecho regulado por la nueva norma, no es el hecho de probar, sino en que consiste la prueba misma, de lo que cabe advertir que cuando se reconozca a una determinada norma en materia de prueba carácter exclusivamente procesal, debe ser inmediata la aplicación de la ley procesal.

Todos los efectos que la norma jurídica atribuye a un hecho efectuado bajo su dominio, subsisten pese al cambio de la propia ley, así, si una ley posterior priva al ciudadano del derecho a deducir demanda judicial para la solución de una determinada categoría de litigios efectuado mientras ella regía, continúa regulando sus efectos para siempre.

El proceso es una serie o una cadena de actos, realizados por las partes y por el Juez, coordinados todos en un momento dado por la legislación en una relación de medio a fin, para conseguir el resultado último, que es el juzgamiento o satisfacción del acreedor, es teóricamente posible que el jurista señale en la serie de esos actos, líneas de separación, en el sentido de que un acto posterior no deba reconocerse como efecto jurídico de un acto precedente, es decir, que su coordinación práctica no surja de manera alguna con la intensidad de una causalidad jurídica. Es

teóricamente posible esta división, pero la coordinación práctica subsiste; y de ella puede subsistir el deber del Juez de pronunciar acerca de un litigio de acuerdo a la ley anterior si la demanda fué interpuesta durante la vigencia de la ley anterior, ya que la proposición de la demanda, en forma debida, es el hecho suficiente para producir el efecto jurídico de atribuir competencia al Juez a quien pertenece según la ley anterior, pero si surge la ley que atribuye facultad a un Juez distinto, cesa el poder del juez a quien se ha privado de competencia, porque de la demanda nace el deber mas no el poder de juzgar, no existe entonces un hecho efectuado bajo el dominio de la ley anterior, el cual se pueda unir como a su causa este efecto, como es la competencia del juez.

Así mismo, la ley posterior que modifica las formas del juicio, rige también los procesos iniciados, en virtud de una nueva demanda debidamente propuesta durante la vigencia de la ley anterior, porque la demanda es un hecho del que emana el deber de juzgar, pero no el deber de juzgar según determinada forma. Sin embargo, la ley posterior que modifique los requisitos formales de un acto de parte o del juez, no priva de eficacia al acto mismo, cuando se haya efectuado según los trámites de la ley que antecedente, con tal de que el acto se haya efectuado mientras ella regía y continúa regulando sus efectos para siempre.

El autor colombiano Arturo VALENCIA, nos comenta que son tres los criterios que pueden adoptarse para resolver los

conflictos de leyes en el tiempo (71):

a) Se dá a la ley nueva efecto retroactivo, es decir, se permite que vuelva sobre el pasado y rija hechos y consecuencias jurídicas que regulaba la ley antigua.

b) Se le da efecto inmediato sin ser retroactivo; en éste caso, la nueva ley toma bajo su dirección los hechos y consecuencias que se cumplan durante su vigencia, permitiendo que la ley antigua siga gobernando los cumplidos cuando estaba vigente.

c) No se da efecto retroactivo ni inmediato a la nueva ley; se permite la supervivencia de la ley antigua.

La retroactividad indica precisamente que una ley vuelve sobre el pasado para gobernar hechos o situaciones reguladas por la ley antigua. La no retroactividad consiste en afirmar que las leyes deben respetar las situaciones o relaciones jurídicas constituidas bajo el imperio de la ley anterior y el efecto inmediato consiste en aplicar la ley en relación con todas las personas que se encuentren en el supuesto jurídico contemplado por la ley.

Continúa afirmando que frente a éstas tres clases de efectos que pueden darse a las leyes nuevas en el tiempo, se debe

(71)VALENCIA ZEA, Arturo, Derecho Civil, Tomo I, op. cit. p. 317.

procurar que toda ley tenga efecto inmediato, evitar que las leyes nuevas tengan efecto retroactivo, pues ello atenta contra la seguridad y la confianza que debe realizar el derecho, debiéndose evitar la supervivencia de las leyes derogadas.

El autor mexicano, Eduardo PALLARES (72), nos comenta en su Diccionario de Derecho Procesal Civil que la noción de derechos adquiridos tiene importancia procesal por estar relacionado con el problema de la no retroactividad de las leyes del procedimiento. Si se interpreta la Constitución de México, gramaticalmente el problema desaparece, porque el artículo 14 prohíbe que se dé efecto retroactivo a la ley "en perjuicio de persona alguna", por lo cual la cuestión que plantea la retroactividad no es si mediante la aplicación de una ley nueva se violan derechos adquiridos, sino otra más sencilla, la de saber si con la aplicación se perjudica a una persona, lo que es diferente. Sin embargo, todos los autores del derecho procesal, estudian el problema de la retroactividad relacionándolo bien con el concepto clásico de derechos adquiridos o con el concepto moderno de situaciones jurídicas concretas. Mailher de Chassa, en su *Traité de la Retroactivité des Lois*, dice: Las concesiones de la ley, que comprenden al hombre, a sus acciones y a sus propiedades, comprenden también todos los actos que tienen como fin proteger al

(72)PALLARES, Eduardo. op. cit. pp. 248, 450 - 452.

uno y a las otras. Mientras que dichas concesiones no se han transformado en Derechos adquiridos, por el efecto de las estipulaciones o por ciertos hechos consumados y puestos desde ese momento a salvo de los atentados de la ley posterior, se conservan en el dominio legislativo y la ley puede retirar, modificar o destruir sin efectos retroactivos, lo que ha sido concedido a título de pura facultad por la ley presente. Pero desde el momento en que el individuo hace uso de la concesión de la ley; desde que el acto o el hecho que ella exige para el nacimiento de un derecho, se ha realizado en las condiciones rigurosamente trazadas para su exigencia, de tal manera que el nacimiento del derecho ha debido efectuarse necesariamente, la ley ha perdido toda su acción sobre ese hecho y solo lesionando derechos adquiridos podría retrotraer."

Para éste autor, en el problema del límite temporal de la ley en relación con los procesos pendientes, el principio de la irretroactividad de la ley antes señalado obligaría a aplicar la nueva ley, cualquiera que fuere el momento en que se hallara, pero suavizando el rigor de ésta regla se considera el proceso dividido en diversos estadios, que coinciden con las instancias, aplicándose una misma legislación a cada uno de estos estadios: la antigua a aquel en que el proceso se hallaba cuando se promulgó la ley, la nueva a los estadios ulteriores; por ello, los pleitos pendientes se habrán de substanciar en la instancia en que se hallaran con arreglo a la ley antigua y en las ulteriores por la nueva ley.

Otro tratadista, Luis MATTIROLO (73) reitera el principio de que la ley solo obliga para el porvenir, la ley como norma obligatoria no puede extender sus efectos al pasado; no puede prohibir lo que ya se ha realizado, ni mandar para lo preterito, las leyes suelen evolucionar de conformidad con las mismas necesidades de la sociedad, surgen graves dificultades al suscitarse esos cambios; porque al instante en que entra en vigor la nueva ley, existen muchos actos y relaciones jurídicas que tuvieron origen bajo la ley precedente y que no han recibido aún su natural cumplimiento; por eso es necesario determinar el punto preciso de separación entre el imperio de la primera y la segunda ley. Desvaneciendo estas dudas, interviene frecuentemente el legislador, quien con las disposiciones especiales, llamadas transitorias regula el paso de una legislación a otra, pero el legislador no puede preveer todos los casos posibles y se limita a afirmar en sus resoluciones transitorias algunos principios que sirven de norma o criterio para el intérprete. Siendo misión de la doctrina indagar los principios de derecho natural que rigen el pasado de una a otra ley; principios a los que debe atenderse el legislador en sus disposiciones transitorias y que ante el silencio de la ley, deben guiar al intérprete en la resolución en caso dudoso.

Este autor realiza una distinción radical entre

(73) MATTIROLO, Luis. Tratado de Derecho Judicial Civil. Tomo I, El Poder Judicial en su Organización y Actuación en la Vida del Derecho, 1ª Edición, Editorial Reus, S.A. México, 1930. pp. 91-98

los actos realizados y los actos pendientes, entre derechos adquiridos y derechos simplemente eventuales. El acto es realizado cuando consta de todas las condiciones requeridas para su constitución jurídica; es pendiente cuando sólo está en curso de formación. El derecho es adquirido desde el instante en que el acto o los actos que la ley requiere para su adquisición son realizados y forman parte integrante de nuestro patrimonio, el derecho es eventual cuando solo existe un principio de adquisición , pero aún no se han realizado todos los actos, todas las condiciones necesarias para que se tenga definitivamente atribuido.

La ley nueva no puede ser jamás aplicada a los actos realizados, a los derechos adquiridos antes del día en que entra en vigor, como tampoco se puede aplicar a aquellos derechos, que aún siendo en tal día solamente eventuales, tuvieron origen bajo el imperio de la ley antecedente, por la voluntad irrevocable de los particulares. Los actos pendientes, los derechos eventuales u dependientes de la voluntad revocable del legislador o del particular, están sujetos al imperio de la ley nueva, salvo aquellas modificaciones y aquellos temperamentos que el legislador estime oportuno introducir con disposiciones especiales.

Las acciones judiciales propuestas en juicio antes de la actuación de la nueva ley que la declara admisible, no puede ser afectada por esta ley; si al contrario, en el tiempo de entrar en vigor la ley nueva, que niega la acción, esta no había sido

aún propuesta en juicio, tal derecho era solo una facultad, una simple concesión del legislador, no ejercitada aún por el particular; y en tal caso la sola voluntad del legislador es suficiente para crear el derecho y la correspondiente acción bastará también para revocar el derecho y prohibir el ejercicio de la acción, que no había sido propuesta en juicio.

Las leyes que regulan la competencia de las autoridades judiciales, así como las que no se refieren a la sustancia del derecho controvertido, son de inmediata aplicación a a los pleitos pendientes y aún no resueltos a menos que el legislador haya dispuesto expresamente lo contrario.

Ahora bien, una vez que ya hemos apuntado los diversos criterios de los juristas procesales al respecto, estudiemos lo que pensamos es el criterio correcto.

En primer término se hace necesario destacar que no debemos confundir el derecho subjetivo de ser oído y vencido en juicio, con los derechos procesales, es decir, si bien es cierto el gobernado tiene el derecho de obtener la administración de justicia y la manera de hacer valer ese derecho subjetivo es mediante el ejercicio de la acción, la acción es por sí misma un medio legal concedido por la ley a quien pertenece el derecho para establecer la fuerza jurídica del mismo, para exigir su respeto ante los Tribunales y para obligar a su cumplimiento al deudor; no así se

adquiere con el sólo ejercicio de la acción el régimen o la ordenación del procedimiento, ya que éste, por ser de orden público, cae dentro de la soberanía misma del Estado, por lo que el legislador puede en todo momento, perfeccionar los medios adoptados por el mismo para aplicar el derecho sustantivo a un caso concreto.

Todo lo que afecta al fondo del derecho, debe siempre ser inviolable y no puede modificársele en lo más mínimo sin incurrir en retroactividad; pero la parte de la formalidad pura, que concierne a la conservación y ejercicio de los derechos sin tocar para nada el fondo de los mismos, puede ser sometido a las disposiciones que rijan al tiempo en que se quiera ejercitar o conservarlos.

En efecto, por ser las normas adjetivas de orden preponderantemente público, puede el legislador como representante de la voluntad pública del Estado regular la continuación de los procedimientos en trámite; pero con ello no queremos decir que se le le exima de la observancia de las garantías de que tiene a su favor el gobernado, como lo es LA SEGURIDAD JURIDICA, por ello, es también de admitirse que al aplicar dichas normas jurídicas, debe respetarse los derechos que se hubieren adquirido con ocasión o por efecto de los anteriores actos procesales y respetando del mismo modo los verdaderos y propios derechos procesales creados.

Ahora bien, en materia procesal ¿como se

adquieran derechos?; como lo hemos sostenido a lo largo de éste trabajo, los derechos procesales se van adquiriendo o concretando a medida que se actualizan los supuestos normativos, es decir, a medida de que se van ejercitando los derechos contenidos en la ley adjetiva, constituyéndose así el derecho creado o adquirido. Así, podemos definir al derecho procesal adquirido como:

"AQUEL DERECHO QUE SE ADQUIERE Y CONCRETIZA AL EJERCITARSE Y DARSELE VIDA A UN ACTO PROCESAL, PROVOCANDO QUE IRREMEDIABLEMENTE ESTE PRODUZCA SUS EFECTOS DIRECTOS E INMEDIATOS CONSECUENCIA DE LA FORMA EN QUE SE ENCONTRABA REGULADO ESE ACTO PROCESAL AL MOMENTO DE SER EJERCITADO."

Ahora bien, cabe destacar que las normas jurídicas procesales se componen de dos partes, el acto jurídico y sus efectos, el efecto inmediato de la ley, consiste en aplicar la ley en relación con todas las personas que aún no habían adquirido derechos frente a la ley derogada. Estos es, al dar vida jurídica a una norma procesal mediante su ejercicio, se adquiere tanto el derecho concedido por dicha norma como los efectos inmediatos y directos derivados de dicho ejercicio procesal.

El legislador puede ciertamente, al introducir una nueva forma de procedimiento, estimar prudente suspender la aplicación de la misma a los actos ya comenzados; pero cuando no se haya establecido esto de manera expresa, no se puede sostener que en

todo caso deba desarrollarse y acabarse con arreglo a la legislación bajo cuyo imperio se hubiere incoado los procedimientos comenzados ya. Ese principio solo es admisible en aquellos casos en que los actos de procedimiento considerados por sí mismo y ejecutados antes de empezar a regir la nueva ley, hagan nacer un derecho creado, debiendo estimarse así, no solo por lo que concierne al fondo del derecho (es decir a la validez del acto procesal terminado bajo el imperio de la ley antigua), sino también por consideración a ciertos efectos jurídicos, derivados de dicho acto, toda vez que del mismo modo, el derecho de derivar tales efectos debe ser reputado como creado y adquirido por parte de aquel que hubiere ejecutado el acto procesal, y debe ser apreciado con arreglo a la legislación vigente al momento en que se le hubiere puesto en ejecución.

Todo acto de procedimiento completo y consumado, debe ser considerado en relación con los actos posteriores que son la consecuencia jurídica del mismo; toda vez que la parte que hubiere llevado a cabo el acto procesal consumado bajo el imperio de una legislación, tiene adquirido por ese medio el derecho de obtener o deducir de tal acto determinados efectos, o de hacer seguir al mismo de otros actos procesales, de conformidad a la norma establecida para el proceso y de acuerdo con la legislación en vigor, de cuyo derecho no puede ser privada dicha parte por una ley nueva. Lo mismo puede decirse respecto de la otra parte, la cual puede haber adquirido igualmente en virtud del acto procesal consumando por aquel con quien contiene, el derecho de derivar de él ciertos

efectos jurídicos, o de hacer seguir determinados actos procesales con arreglo a la forma establecida por la legislación relativa al proceso que estuviere en vigor en el momento de ser completamente ejecutado dicho acto.

Esto es, con la teoría de los derechos adquiridos en materia procesal, se pretende que el gobernado al momento de ejercitar sus derechos, tenga pleno conocimiento del contenido y alcance del mismo y de sus efectos, por lo tanto una vez ejercitado dicho derecho meramente procesal, de forma del procedimiento, no puede variarse el contenido y los efectos de dicho ejercicio, dado que equivaldría a una violación a la seguridad jurídica, existiendo la expectativa de cuales serán los efectos que producirá el acto procesal realizado, lo cual dejaría al gobernado en un verdadero estado de indefensión, quedando a la libre disposición del legislador, aún después de haber manifestado su voluntad al ejercitar los diversos actos procesales.

Resulta ahora confuso entender como podemos hablar de adquisición de derechos procesales y sus efectos al momento de ser ejecutados por el gobernado y el hecho de que la tramitación del procedimiento no es un derecho procesalmente adquirido con el solo ejercicio de la acción, para entender mejor este criterio, estudiemos las partes que componen el proceso, cada una de las cuales, apreciada en sí misma, comprende una serie de especiales y singulares actos dispuestos para llegar a una resolución.

En cuanto a la competencia, uno de los efectos inmediatos del ejercicio de la acción es la de señalar el principio de la instancia, el gobernado intenta su acción ante el Juez que es competente en el momento de dicha interposición, y aunque una nueva ley modifique la competencia de dicho juzgador, el gobernado antes de dicha legislación ya había interpuesto su demanda, ya había ejercitado su acción, por lo tanto sigue siendo competente dicho Juzgador para conocer del procedimiento para el cual lo era, sin que obsten las nuevas modificaciones, dado que al dejar de ser competente para conocer del litigio que ya fue puesto a su conocimientos, se estaría violando un derecho consumado y adquirido antes de la vigencia de la nueva ley. Tenemos así por lo que hace a las leyes relativas a la jurisdicción, a la competencia y en general las que determinan la autoridad a quien corresponde el poder declarar los derechos civiles pertenecientes a cada uno de los gobernados y el de amparar su ejercicio, ya que las partes adquirieron mientras regía la anterior legislación un derecho perfecto a una determinada jurisdicción, con arreglo a las disposiciones de la misma y dicho derecho deberá ser respetado aún cuando hubiere comenzado a regir la ley nueva.

En cuanto al ejercicio de la acción, en tanto no es entablada la demanda, dicho derecho de ejercicio es una mera expectativa de derecho. Sucede en ocasiones que la nueva legislación crea o suprime el ejercicio de diversas acciones, en este entendido solo puede ser excluida la aplicación de la ley nueva respecto de las

acciones permitidas por la legislación anterior que hubieren sido puestas en ejercicio antes de empezar a regir la ley nueva que las declare inadmisibles, por lo tanto se adquirió un derecho, cuando el ejercicio de las acciones hubiere tenido principio bajo el imperio de la ley antigua que admitiera tales acciones, debiendo igualmente admitirse en esta hipótesis el derecho de proseguir el procedimiento incoado a pesar de que la ley nueva haya declarado inadmisibles la acción ejercitada.

Así mismo, cuando el derecho al ejercicio de la acción es adquirido en virtud de un derecho contractual y perfecto según la legislación anterior, debe ser considerada también aquella como un derecho perfecto y creado, rigiéndose como tal por la legislación anterior, salvo que el legislador hubiese dispuesto expresamente lo contrario.

Los actos del procedimiento, una vez iniciados o empezados, pueden también hacer nacer un derecho creado que no debe ser desconocido tampoco por la ley nueva sin incurrir en irretroactividad.

Así tenemos que, para la contestación de la demanda, el procedimiento deben regularse en el mismo sentido de las normas vigentes al momento de interponerse y ejercitarse la acción, es decir, para dar contestación a la demanda instaurada y admitida de conformidad a la legislación anterior, deben observarse las normas

procesales vigentes al momento de ser instaurada la demanda inicial. Esto es porque la aplicación de los derechos o normas procesales además de obedecer a la garantía de seguridad jurídica, deben obedecer a otros principios procesales entre las partes, como lo son la EQUIDAD E IGUALDAD de las partes en el proceso, es decir, con motivo de dicha seguridad jurídica, el Estado debe garantizar a las partes la impartición de la justicia de manera imparcial, pronta y expedita, por lo tanto, sería violatorio de dicha garantía el hecho de que se otorgaran mayores beneficios a una de las partes, con el directo y evidente perjuicio de la otra, lo cual sucedería en el caso de que al contestar la demanda se permitiera a la demandada interponer excepciones que entraron en vigencia con posterioridad a la interposición de la demanda inicial o que las suprimiera, ya que al ser interpuesta y admitida dicha demanda inicial bajo los lineamientos de la ley anterior, podría de alguna manera afectarse derechos inherentes al fondo del asunto y al ejercicio mismo de la acción.

Lo mismo se observaría para el caso del término para la contestación de la demandada, ya que el acto procesal completo como es el ejercicio de la acción, nacido bajo el imperio de una ley, hace nacer del mismo modo el derecho de fijar o establecer la duración del término dentro del que puede ser ejecutado el acto procesal conexo con el completo ya; y esto debe suceder lo mismo en favor que en contra del actor. En consecuencia, las disposiciones que la nueva ley procesal hubiere abreviado o prolongado el término para

entablar esos actos procesales sucesivos, no podrán ser aplicadas para modificar respecto de esto los derechos adquiridos por las partes con arreglo a la legislación anterior.

En cuanto al período probatorio, retomando las ideas anteriormente apuntadas del maestro CIPRIANO GOMEZ LARA, éste se compone de cuatro etapas, el ofrecimientos, la admisión, la preparación y desahogo y es en esta fase probatoria en que toma auge nuestra tesis de que al momento de ejercitarse un derecho procesal, se adquieren los efectos que son consecuencia inmediata y directa de dicho ejercicio.

Así tenemos que es indiscutible que al momento de ofrecer pruebas, se adquiere el derecho de su forma de admisión, de la forma de su preparación y de su desahogo, es decir, dentro de las disposiciones procesales se establecen invariablemente ligadas las cuatro etapas de la fase probatoria, esto es, al momento de ofrecerse las pruebas, estas deben ser ofrecidas con los elementos necesarios para su admisión, su preparación y desahogo. En efecto, como ejemplo podemos mencionar el Código de Comercio, que al hablar de el ofrecimiento de las pruebas confesional y testimonial, establece que no se citará a ninguna persona a absolver posiciones o a recibir testimonio, si no ha sido previamente exhibido el pliego de posiciones o el interrogatorio a que se sujetaran el desahogo de dichas pruebas, en el caso de la prueba testimonial esto es con el

fin de preparar su desahogo y dar vista a la parte contraria con la copia del interrogatorio que se exhiba para que dentro del término de ley, formule las repreguntas que considere pertinentes, resultando que si dichas probanzas no son ofrecidas con los elementos que señala la ley, tampoco podrán ser preparadas, ni desahogadas.

Así podemos seguir dando ejemplos de como dentro de la fase probatorio se encuentran íntimamente ligadas sus diversas etapas, siendo consecuencia directa e inmediata y requisito una para dar lugar a la otra. Por lo tanto, es indudable que el derecho procesal de ofrecer pruebas, trae aparejada la consecuencia directa e inmediata de ser admitidas, de como deben ser preparadas y como será su desahogo, teniendo en consecuencia que si al haberse ofrecido pruebas de conformidad con la ley anterior, se adquirió el derecho de la forma de su admisión, de su preparación y de su desahogo, aún el de la forma de su valoración, dado que dicha valoración también es consecuencia directa e inmediata de la forma en que fué ofrecida y desahogada.

Tomemos por ejemplo el contenido en el artículo 335 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que establece que los documentos privados y la correspondencia provenientes de uno de los interesados presentados en juicio y no objetados por la parte contraria, se tendrán por admitidos y surtirán sus efectos como si hubieren sido reconocidos expresamente; en la hipótesis de que dicho numeral fuera modificado y estableciera que para el caso de documentos privados pertenecientes a las partes, aún a pesar de no haber sido objetados, deberán ser reconocidos

expresamente para otorgarles valor probatorio pleno, dicha disposición de naturaleza valorativa, no podría ser aplicada para valorar las prueba ofrecidas, admitidas, preparadas y desahogadas de conformidad a las normas anteriores, dado que el oferente pudo no haber ofrecido dicho perfeccionamiento de reconocimiento de contenido y firma, dado que al ofrecer sus probanzas, la ley no le exigía para darle valor probatorio pleno dicho perfeccionamiento, y de valorarse dicha prueba de conformidad con la ley vigente, se dejaría al oferente en estado de indefensión, frente a una verdadera inseguridad jurídica dado que al momento de ofrecer la prueba su valoración era diversa al momento de desahogarse y valorarse.

Por otra parte, si al entrar en vigor la ley nueva, aún no han ofrecido pruebas por las partes, deberán ofrecerse, admitirse, prepararse y desahogarse, conforme a la ley vigente, tomando en este sentido aplicación nuestra primer hipótesis de que los derechos procesales de van adquiriendo conforme se van ejercitando.

En cuanto al período que el maestro CIPRIANO GOMEZ LARA señala preconclusivo y que comprende a los alegatos y a las conclusiones, éste debe también sujetarse a las normas vigentes al momento de ejercitarse dicho derecho procesal.

Por lo que hace a la Sentencia, ésta debe ser dictada de conformidad con las normas procesales conforme las cuales

se desarrolló el procedimiento y vigentes al momento de ser dictada, en cuanto hace a su forma procesal; pero en cuanto al fondo en relación con la valoración de las pruebas debe ser dictada conforme a las normas bajo a las cuales se sujetó la etapa probatoria. Si la causa se encontrare en estado de ser fallada mientras estaba en vigor la anterior legislación, entonces sería preciso aceptar respecto de este extremo la existencia de un derecho creado y no sería aplicable la ley nueva.

En efecto, en este apartado nace la necesidad de distinguir bien en el proceso civil lo que atañe a la materia que tiene por objeto regular las formas de los juicios independientemente de la materia que comprende todo lo concerniente al fondo de la acción misma y debe quedar sujeta a la ley que estuviere en vigor al tiempo de ponerse en ejecución el acto jurídico de que proviene ésta.

Las sentencia considerada como un acto en sí, debe ser indudablemente estimada como un hecho consumado, y en este concepto no puede ser sometida a la ley posterior. Conforme a éste principio, debe estarse a las disposiciones de la ley vigente el día en que fué pronunciada la sentencia siempre que se trate de estimar a la sentencia como una simple resolución, como una etapa del procedimiento en cuanto a la forma, no en cuanto al fondo.

La sentencia cuando es definitiva viene a ser el título en virtud del cual es establecido y sancionado el derecho, el fallo se identifica con el mismo derecho reconocido y declarado,

formando un todo con él, de ello proviene el que la sentencia sea el título de los derechos adquiridos por las partes en virtud del fallo y así como estos deben ser determinados según la legislación vigente en el momento en que dicha sentencia fuere pronunciada, del mismo modo para decidir acerca de la autoridad de la cosa juzgada respecto de las partes, y en cuanto a terceros debe estarse a la ley vigente en el día en que la sentencia se hubiese dictado. Consecuentemente a esto, debe también regir dicha ley para resolver cuales sean las personas contra las que se puede hacer valer la sentencia. Esto es, como observamos en Capítulos anteriores, la sentencia es a su vez un acto jurídico procesal y la decisión del fondo del asunto, por lo que si la sentencia es dictada como posterioridad a la entrada en vigor de una nueva ley procesal, ésta debe regularse en cuanto a la forma por la ley nueva y en cuanto al fondo por la ley vigente al momento de incoarse la acción. Esto en atención al principio general de que los procedimientos que no atañen al fondo del derecho, respecto a los que no puede admitirse ningún derecho creado, deben ser regulados por la ley que se hallare en vigor en el momento en que el acto procesal hubiere sido puesto en ejecución.

La sentencia que llegue a adquirir la autoridad de cosa juzgada, tendrá siempre la fuerza jurídica que corresponda a las de ésta clase, según la legislación anterior vigente al tiempo de ser dictada; pero el derecho declarado mediante ella puede caer bajo el dominio de la de la ley nueva, de conformidad a las reglas que rijan la autoridad de las mismas con relación a los derechos

precedentemente creados.

Respecto de los derechos adquiridos por las partes en virtud del fallo, conviene indicar que la sentencia puede ser el título de los derechos procesales adquiridos mediante ella y éstos deben depender también de la legislación vigente en el día en que la sentencia fuese dictada y en que fueron adquiridos es decir, las vías legales para impugnarla los mismos como efectos de ella. Conforme a esto, todos los efectos procesales que la legislación anterior atribuía a la sentencia, es decir, las vías legales para impugnarla, y en general, las excepciones de que son susceptibles según la legislación vigente en el momento en que fue dictada, deben ser determinados con arreglo a la misma, porque éstos son efectos intrínsecos del fallo y adquieren existencia con él, y como tales efectos, constituyen derechos adquiridos a los cuales no debe atentar la ley posterior.

En efecto, la facultad de apelar es un derecho adquirido por las partes a contar desde el día en que el fallo ha sido dictado, por lo tanto, es necesario reconocer que el derecho de impugnar una sentencia o el de promover cualquier recurso para obtener su modificación o revocación a instancia de una u otra de las partes contendiente en el juicio, con arreglo a la legislación que estuviere vigente en el momento en que la sentencia es formulada y constituye un propio y verdadero derecho creado, el cual no puede ser atacado ni vulnerado por la ley posterior y lo sería seguramente si

se pudiese admitir que contra una sentencia recaída antes de empezar a regir la nueva ley e inapelable según la legislación bajo cuyo imperio fué dictada, pudiera ser suceptible de apelación fundada en la ley nueva que hubiere dado ese derecho.

Para proceder a la ejecución forzosa de la Sentencia, si esta es ejecutada con posterioridad a la entrada en vigor de la nueva ley, dicha ejecución debe regularse de conformidad a las normas procesales nuevas, la razón de ello consiste en que, si bien la ejecución forzosa se deriva de la sentencia pronunciada bajo el imperio de la legislación anterior y el derecho de proceder a los actos ejecutados debe considerarse adquirido con arreglo a la misma, sin embargo, debiendo ser consideradas como distintas y separadas las diligencias para la ejecución forzosa, tiene que estimársele sometidas a la ley nueva, durante cuya vigencia se pretenda comenzar con dicha notificación la serie de los actos precisos para llegar a dicha ejecución forzosa. Observando también para la ejecución de la sentencia el principio del derecho creado con la propia sentencia, el de proceder es virtud de ella, a la ejecución forzosa contra el deudor y el de emprender en la vía ejecutiva, siendo, por lo tanto, necesario atenerse a la ley bajo cuyo imperio hubiese sido pronunciada la sentencia, no solo para resolver acerca de la eficacia de la misma y de su carácter como título ejecutivo, sino también para determinar además los derechos creados por los actos llevados a cabo como consecuencia de una sentencia ejecutable. La ley nueva deberá ser aplicada únicamente para dar curso a los actos de ejecución.

Finalmente, afirmaremos que debe admitirse siempre como regla general que todo aquello que afecta el fondo del derecho adquirido , debe ser regulado irrevocablemente por la ley bajo cuyo imperio hubiese sido adquirido el derecho; pero lo relativo a la forma debe caer bajo el imperio de la ley vigente en el momento en que el acto judicial fuere realizado.

c) Actuación como ley autoaplicativa o heteroaplicativa

Nos encontramos frente a una ley autoaplicativa, cuando al ser creada y entrar en vigor, afecta de manera directa e inmediata la esfera jurídica del individuo independientemente de ser ejercitada, son regularmente normas jurídicas que otorgan ciertos atributos al gobernado, los cuales no dependen de la voluntad del individuo, sino representan una facultad; por el contrario las leyes hetero aplicativas son aquellas que para entrar a la esfera jurídica del individuo requieren de su ejercicio, de la voluntad expresa de gobernado y no afectan dicha esfera, sino hasta el momento en que son ejercitadas, dentro de éste segundo supuesto se encuentran las normas procesales, las cuales, como hemos sostenido no afectan la esfera jurídica del gobernado sino en tanto son ejercitadas por el mismo, su propia naturaleza de actos, determinan el elemento esencial de la actuación de las partes para que nazcan a la vida y formen parte de su patrimonio como derecho adquirido, antes de estos, son meras expectativas de maneras de actuar, derechos abstractos.

CAPITULO IV

LA LEY PROCESAL CIVIL MEXICANA

A) Evolución de la Ley Procesal Civil Mexicana.

Nos es comentado por el autor Cipriano GOMEZ LARA (74), que los orígenes de la función jurisdiccional y de las formas procesales, no es única de los pueblos de Europa, sino que son propios de todos los pueblos de la tierra, así, nuestro pueblo Azteca, dentro de su grado de evolución social contaba con la existencia de tribunales y con un proceso más o menos organizado. Dice que entre los Aztecas existían una genuina, aunque primitiva organización judicial. La máxima autoridad era el rey, quien sin embargo, tenía al lado, en cierta situación de paralelismo, al funcionario gemelo-mujer, que era el *Cihuacoatl*, el que tenía funciones jurisdiccionales en grado de apelación o segunda instancia. Había tribunales como el *Tlacatéctli*; existía una casa o edificio especialmente diseñado como residencia de los tribunales, la oralidad de los procedimiento era característica fundamental; los jueces tenían obligaciones de asistir a los tribunales y éstos deberían de funcionar desde la salida hasta la puesta del sol.

(74) GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, 1a. Edición, México, 1980, pp. 53-55

Bernal DIAZ del CASTILLO (75), al describir el mercado de Tlaltelolco, habla de los jueces mercantiles que acudían a la plaza desde antes de su instalación, hasta que ésta quedaba vacía, y estaban prestos para administrar justicia rápida y expedita en el momento o en el lugar mismo en que ello se necesitare. Estos señores jueces se sentaban en un sitio especial, iban acompañados por su séquito y daban solución a las controversias surgidas entre los comerciantes.

La organización jurídica del México Precortesiano es en mucho desconocida, pues las investigaciones realizadas hasta el momento solo proporcionan datos imprecisos y lamentablemente ante tal desconocimiento, el Derecho de la época precortesiana no ha dejado huella en el derecho nacional mexicano posterior.

Como en todos los pueblos primitivos, la administración de justicia en las distintas tribus indígenas constituí una potestad del jefe o señor y se desenvolvía con arreglo a procedimientos rigurosamente orales.

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

(75) DIAZ DEL CASTILLO, Bernal. Historia Verdadera de la conquista de la Nueva España, p. 158, citado por GOMEZ LARA Cipriano, Teoría General del Proceso. op. cit. p. 55.

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

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

Más adelante, la evolución histórica del Derecho Procesal Civil Mexicano se encuentra estrechamente vinculado con el Derecho Procesal Español, esto es porque a la conquista y durante la Época Colonial se aplicó en nuestro territorio el Derecho Español y ahí tuvo su inspiración la Legislación Procesal Civil de la época independiente notándose su influencia hasta la legislación actual, se nos comenta también que no debemos olvidar que el proceso romano tuvo su vigencia en España, cuando esta fué provincia romana, siendo un elemento de fusión durante la época visigoda, como lo observamos en el capítulo anterior, reelaborado por los juristas de la edad media, tanto de España como de Italia, penetró por el Derecho Canónico, volviendo nuevamente a España y pasando a ser la esencia del Derecho común de la Legislación Española y en consecuencia como lo explicamos

en líneas anteriores, de la legislación mexicana.

También se incorporó un elemento germánico al Derecho español, con la invasión de los pueblos del norte, coexistiendo durante dos siglos, pero al fundirse las razas, se creó una tercera substancia separadora de las posibilidades de ambas, puesto que el Estado visigótico organizado sobre derechos de principio público y no principios de derecho privado, como era por la tradición romana, dió la posibilidad de que existieran relaciones jurídicas ente el rey, los señores y sus vasallos, siendo consecuencia de esta corriente el Fuero Juzgo, que posee la fusión del espíritu germánico y romano, con un sello de humanismo y grandeza filosófica por la dignificación y respeto para la condición del hombre.

El fuero Juzgo tuvo escasa aplicación, ya que al lado de el, un Derecho Popular gobernó la España Medieval; como consecuencia de un disgregación política la legislación de la edad media de los siglos VIII a XIII, era de carácter localista y desligada de la potestad real.

Los Fueros Municipales volvieron a las prácticas germanas antiguas que habían sido superadas por el Fuero Juzgo, renaciendo entonces la justicia privada o venganza, la autotutela y la decadencia del poder publico, el formulismo, las Ordalías, el desaffo, el juicio de batalla y el juramento de conjuradores. El

Código de las Partidas de 1265, trató de poner remedio a esta situación. El derecho de las Partidas, según dicen los historiadores, no es producto de un fusión histórica de dos razas, sino una vuelta al tipo clásico romano. La Partida III es Derecho Procesal del Digesto, al que se le ha sumado la experiencia española.

Nos comenta el autor J. COUTURE, que la partida III gravita sobre España y sus colonias, entre ellas la Nueva España: tanto en la Recopilación como en las leyes de Indias, en las Reales Cédulas dadas para la Colonia, dominando por último en la vida de Derecho procesal hasta el siglo XIX. El afán de mejorar tal Estado de cosas, según el citado autor, inspiró la legislación y la obra compilatoria de España y así surgieron el Ordenamiento de Alcalá, 1348; el Ordenamiento Real 1485; las ordenanzas de medina, 1489; las Ordenanzas de Madrid, 1502; las Ordenanzas de Alcalá, 1503; las Leyes de Toro, 1503, Etc. pero todos estos intentos de reforma fueron inútiles, por que regían al mismo tiempo desde el Fuero hasta las Partidas, resultando tales disposiciones diversas y antagónicas. Los vicios del Foro se agudizan al amparo de esta confusión y la Justicia se hacía difícil costosa. Quiso poner fin a este Estado de cosas Felipe II, con la Nueva Recopilación en 1567, sin conseguirlo, por ser una obra insuficiente, plagada de lagunas y antinomias que necesitó aclaraciones reales, que son los autos acordados, todo lo que atrajo más desorientación y en este camino le siguió CARLOS IV, con la Novísima recopilación de las Leyes de España en 1805, que trata del proceso desordenadamente, iniciándose la codificación con

la Constitución de 1812, que dedicó varios artículos a la justicia.

En 1830, se inició en España la legislación procesal especial, con la ley de enjuiciamiento mercantil de 24 de julio de ese año, y el Reglamento Provisional de la Administración de Justicia de 26 de septiembre de 1835, que sólo reguló la actividad judicial, pero quedaron todavía en España las leyes de Partida en vigor.

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

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

La ley de Enjuiciamiento civil de 5 de octubre de 1855, con la que se aspiró a reestablecer en toda su fuerza las

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

La ley de Enjuiciamiento Civil del 81 fue sometida por Becuña a una crítica extremadamente rigurosa. Esta ley, como la del 55 han influido poderosamente hasta época muy reciente en los países americanos de ascendencia hispánica y consecuentemente en México.

El Derecho Procesal de la Colonia

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

El derecho colonial se considera formado por las

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

La recopilación de Leyes de Indias, publicada en virtud de la Real Cédula de Carlos II, de 18 de mayo de 1680, depuso que en los territorios americanos sujetos a la soberanía española se considerase como un derecho supletorio de la misma, el español, con arreglo al orden de prelación establecido por las leyes de Toros.

Contiene la Recopilación de Indias, aparte de otras normas, algunas sobre procedimientos, recursos y ejecución de sentencias, confirmó las leyes y buenas costumbres de los indígenas anteriores a la conquista, con tal de que no fueren contrarias a la religión católica y a las Leyes de Indias, pero presenta tales lagunas que era necesario aplicar con bastante frecuencia las leyes españolas.

Las leyes de Partida, especialmente, se han considerado como parte fundamental de Derecho Positivo Mexicano, aún después de entrar en vigor los Códigos Nacionales.

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

procesal.

El derecho procesal del México Independiente

Como es sabido, la proclamación de la Independencia, no surtió el efecto fulminante de acabar con la vigencia de las leyes españolas en México, Siguieron rigiendo después de este trascendental acontecimiento político; La Recopilación de Castilla, el Ordenamiento Real, el Fuero Real, El fuero Juzgo y el Código de las partidas y aplicándose como leyes nacionales.

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

La influencia de la legislación española siguió haciéndose notar en la legislación de México, y las diversas leyes dadas en la República, aún cuando con las naturales adaptaciones guía generalmente la orientación de la Península en materia de enjuiciamiento civil. Así ocurría que la Ley de procedimientos, expedida en 4 de mayo de 1857 por el presidente Comonfort, tomaba del acervo procesal español la mayor parte de sus instituciones. Dicha ley no constituía un Código completo: el primero de Procedimiento que tuvo ese carácter fue el de 1872, tomado en gran parte de la Ley española de 1855. No se conoce la exposición de motivos del Código mencionado, pero su entendimiento es fácil, recurriendo a la ley en

que se inspiró, a las antiguas leyes españolas y a sus glosas y comentarios, hechos por Vicente y Caravantes, Conde de la Cañada, Gregorio López, Juan Sala José Febrero Gutiérrez, Eugenio Tapia, Pedro Gómez de la Serna, Juan Montalván y otra y aquí en México, a las obras publicadas en los años de 1845 y 1851 por Mariano Calvo y Rivaro y a las de Juan Salas y Febrero Gutiérrez, mexicanos.

El Código de 1872 fue sustituido por el de 15 de septiembre de 1880, cuya exposición de motivos fue redactada por José María Lozano. El Código de 1880 responde a la misma orientación que el de 1872. La comisión que lo redactó se limitó a hacer el texto del de 1872 reformas, aclaraciones, supresiones y adiciones más o menos importantes, pero sin cambiar en lo esencial. Dicho ordenamiento fué posteriormente sustituido por el de 1932, que es el que actualmente se encuentra vigente.

Dentro de nuestro sistema procesal positivo y en atención a la forma de Estado Federal adoptada como el sistema jurídico de nuestro país de conformidad con el artículo 40 de nuestra Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, dentro de nuestra legislación procesal, se distinguen dos fueros, el ámbito de los tribunales del sistema federal, cuya actuación se concreta a la aplicación de las leyes federales y los tribunales del fuero común que se concretan a la aplicación de las leyes estatales o locales, cuyas leyes son promulgadas por los órganos Legislativos de los Estados, y en el caso del Distrito Federal, por el propio Congreso de

la Unión.

Para dicho sistema federal, se consigna en el artículo 124 de nuestra Constitución como regla principal para la distribución de competencias entre los poderes federales y locales, la de que las facultades que no estén expresamente concedidas a las autoridades federales, se deben considerar reservadas a las autoridades locales o de los Estados. En la propia Constitución no se atribuye expresamente la facultad de legislar en materia procesal al Congreso de la Unión, por lo que dicha facultad corresponde a los órganos legislativos de los Estados, en consecuencia de lo anterior, dentro de la República Mexicana, existen 33 Códigos de Procedimientos Civiles, uno para cada uno de los 31 Estados, otro para el Distrito Federal y otro para los Tribunales Federales en materia Procesal Federal, dichos ordenamientos contienen disposiciones diversa, variables de uno a otro, pero en los términos esenciales existen convergencias y semejanzas.

Para su Estudio, retomaremos las ideas del tratadista ALCALA ZAMORA Y CASTILLO (76), que agrupo los diversos ordenamientos de proceso civil, de acuerdo a su estructura y contenido, a los cuales denominó familias, destacando principalmente las siguientes:

1.-FAMILIA basada en el Código de Procedimientos

(76)ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Aniceto. "Unificación de Códigos Procesales Mexicanos, tanto Civiles como Penales" Revista de la Facultad de Derecho Mexicano, números 37-40, enero-diciembre de 1960, pp. 265-309.

Civiles del Distrito Federal del 29 de agosto de 1932, el cual, con diversas modificaciones, continua vigente en esta ciudad, fué elaborado por una Comisión integrada por Gabriel García Rojas, José Castillo Larrañaga y Rafael Gual Vidal basándose en los anteriores Códigos de Procedimientos de ésta misma entidad, de 1872, 1880 y 1884, así como en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Puebla de 1880; los cuales a su vez tuvieron la influencia de la Leyes de enjuiciamiento civil Españolas de 1855 y 1881.

Así, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, es el ordenamiento que ha recibido mayor influencia de la tradición española, transmitida a los diversos Códigos Estatales que lo tomaron como modelos. Destaca el hecho de que dicho Código de 1932, introdujo modificaciones que en su tiempo constituyeron importantes innovaciones, como lo fué el principio de preclusión (art. 133); la regla de que las excepciones cualquiera que sea su naturaleza deben hacerse valer simultáneamente con la contestación de la demanda y nunca después (art. 260); el otorgamiento de amplias facultades al juzgador para decretar de oficio la practica de pruebas (artículos 278 y 279); la alternativa de la forma oral para la recepción de las pruebas (art. 299); y el sistema de libre valorización razonada de las pruebas (art. 424), sin embargo estas innovaciones no evitaron que el proceso civil tenga el carácter preponderantemente escrito.

2.-FAMILIA integrada por los Códigos de Procedimientos Civiles de Guanajuato de 1934 y de la Federación de 1942, ambos elaborados por proyectos del profesor Adolfo Maldonado. Estos ordenamientos basan su estructura y técnica en la doctrina Italiana, particularmente en la de Carnelutti y orientan el proceso civil en mayor medida y técnica hacia la oralidad y la publicitación. Estos ordenamientos se dividieron en tres libros (Disposiciones Generales, Contención y Procedimientos Especiales) y procuraron reducir al mínimo los procedimientos especiales, para estructurarse sobre la idea de un juicio único.

El Código Federal, no fué objeto de ninguna reforma a lo largo de 45 años de vigencia, hasta la que se verificó en el año de 1988, que adicionó el libro cuarto "De la Cooperación Procesal Internacional", dicho Código Federal, a pesar de su superioridad técnica, no ha ejercido ninguna influencia considerable dentro de los Códigos de los Estados, siendo importante destacar que dicho ordenamiento tiene aplicación directa en los procesos civiles en que la Federación es parte y sirve como texto supletorio a diversas Leyes Federales como La Ley de Amparo, el Código Fiscal de la Federación, la Ley Federal del Trabajo y la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

3.-La tercer familia la constituye la de los Códigos de Procedimientos Civiles de los Estados de Sonora, promulgado en el año de 1949, el de Morelos, del año de 1955, y

Zacatecas, del año de 1965, los cuales tomaron como ante proyecto el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1948, dicho anteproyecto fué elaborado por una Comisión integrada por Ernesto Santos Galindo, Luis Rubio Siliceo y José Castillo Larrañaga, ésta Comisión trabajó sobre la base del estudio del Código Distrital de 1932, resultando mejor estructura y depurado que éste. Se introdujeron varias innovaciones, entre ellas, se introdujo un título preliminar con reglas para su interpretación y aplicación; se estructuró sobre tres libros "Disposiciones Comunes", "Del juicio en general", y "juicios en particular y procedimientos especiales"; se basó en el criterio procesal para clasificar las acciones en declarativas, constitutivas y de condena, previendo la condena a una prestación futura; facultó al juez a las partes para examinar ya hacer valer los presupuestos procesales; reglamentó de manera más completa y sistemática a las partes, consignando expresamente sus deberes de lealtad y probidad y el concepto de carga procesal; al igual que el Código Federal, previó los supuestos y consecuencias de las eventualidades del proceso (interrupción, suspensión y extinción anticipada); introdujo como medio de prueba el testimonio de parte; dedicó un título al proceso familiar, especificando las reglas generales de ésta materia y los diversos tipos de juicios especiales; dando también un tratamiento sistemático a las providencias cautelares. Dicho anteproyecto no fué puesto a consideración de los órganos legislativos del Distrito Federal, pero sí fué adoptado por los estados mencionados al inicio, otras entidades adoptaron algunas partes del anteproyecto, como lo fué el estado de Tamaulipas, en su

Código de 1961, que fué abrogado por el reciente Código de 1986.

Además de las familias anteriores otros Códigos de Procedimientos civiles siguen orientaciones propias, sin carecer de influencias de los demás Estados; tales como los Códigos de Tlaxcala de 1980 y de Puebla de 1986, basados en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales de 1884.

Por otra parte, además de los Códigos Procesales Civiles, debemos considerar la existencia de las Leyes Orgánicas de los Tribunales de Justicia, en éste ámbito, también existen 31 leyes orgánicas de Tribunales de los Estados, una de los Tribunales del fuero común del Distrito Federal y una del Poder Judicial Federal. La Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común, del Distrito Federal, fué promulgada el 26 de diciembre de 1968 y ha tenido numerosas reformas; su estructura y contenido esenciales provienen de la ley del 30 de enero de 1932, la cual también ejerció influencia en las legislaciones orgánicas de los Tribunales de los Estados.

La ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación vigente, es la promulgada el 23 de diciembre de 1987 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de enero de 1988.

B) PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE RIGEN LA LEY PROCESAL CIVIL
MEXICANA.

Como observamos en el Capítulo I de éste trabajo, en la parte dogmática de una Constitución se contienen los derechos públicos subjetivos que tiene el gobernado como oponibles al poder público, en el proceso interviene el juzgador como autoridad y la parte como gobernado, es claro que las disposiciones constitucionales que rigen las relaciones entre gobernantes y gobernados le sean aplicables al proceso.

El autor José OVALLE FAVELA (77), nos comenta que desde la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, expedida por la Asamblea Nacional de Francia el 26 de agosto de 1789, se establecieron las dos partes fundamentales de los textos constitucionales liberales. El artículo 16 de dicha Declaración prescribió:

"Toda sociedad en la cual la garantía de estos derechos no esté asegurada (parte dogmática) ni determinada la separación de poderes (parte orgánica), no tiene constitución"

(77) OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. 3ª edición, Editorial Harla, S.A., México, 1991. pp.79-85

Así, en la denominada parte dogmática, se contienen la mayor parte de las normas en el proceso, particularmente las referentes a los derechos fundamentales de los inculpados, siendo en la parte orgánica donde han quedado incluidas las disposiciones sobre la organización judicial.

El autor Hector FIX ZAMUDIO (78), aborda el estudio de las normas constitucionales sobre el proceso civil en América Latina, precisa los diversos significados que se asignan a las expresiones garantías individuales: 1) como derechos del hombre, en el mismo sentido en que se alude a las "garantías individuales" en el Capítulo I, del título Primero de la Constitución; 2) como instrumentos para la protección de las disposiciones constitucionales; 3) como derechos subjetivos públicos conferidos expresa o implícitamente a los inculpados por las normas constitucionales, con el objeto de que puedan obtener las condiciones necesarias para la resolución justa y eficaz de las controversias en las cuales intervienen; con base a éste tercer significado, dicho autor, sistematiza las garantías constitucionales en tres secciones. 1) las garantías judiciales concernientes a la organización jurisdiccional; 2) las garantías de los inculpados que se traducen básicamente en los derechos de acción y de excepción y 3) las garantías del proceso, consistentes en las llamadas "formalidades

(78)FIX ZAMUDIO, Héctor. "Las garantías constitucionales en el Derecho mexicano", p. 88-89, citado por OVALLE FAVELA, José, Teoría General del Proceso, op. cit. p. 80

esenciales del procedimiento"

Ahora, retomando algunas ideas del autor ARELLANO GARCIA (79), analicemos los principales artículos constitucionales aplicables al proceso:

a) Artículo 8º constitucional

Este precepto, la columna del Derecho de petición, establece el deber del funcionario y empleado público de contestar las peticiones de los gobernados y establece:

"Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que éste se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política solo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario."

Del artículo anterior, como nos comenta el autor precitado, se desprenden los siguientes elementos:

1.-Los sujetos obligados a atender el derecho de petición son los funcionarios y empleados públicos. Así, dentro de *****

(5)ARELLANO GARCIA, Carlos, Teoría General del Proceso, 4a. Edición, Editorial Porrúa, México, 1992, pp. 45-67

nuestro sistema jurídico procesal, las peticiones de los gobernados deberán ser atendidas por magistrados, jueces, secretarios de acuerdos, actuarios, y demás organismos auxiliares de la administración de justicias, cuyas facultades son reguladas por las correspondientes Leyes Orgánicas de los organismos jurisdiccionales, citando como ejemplo de las mismas la LEY ORGANICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

2.-Tal derecho de petición está requisitado al cumplimiento de las exigencias marcadas en el texto constitucional, como lo son:

a) La petición debe hacerse por escrito. Por tanto, en el proceso, los pedimentos de los gobernados deberán formularse por escrito, este requisito está fundado en la Ley procesal común para el Distrito Federal, en los artículos 56, 57, 65, 66, y 67.

b) Dicha petición deberá formularse de manera pacífica. Esto significa, que la petición no deberá tener el más mínimo asomo de agresividad y debe formularse a manera de que no interfiera la armonía en las relaciones que deben existir entre gobernantes y gobernados.

c) La petición ha de ser respetuosa. Sobre este particular, dentro de nuestro procedimiento civil común, se faculta al órgano jurisdiccional en los artículos 692, 61 y 62 del Código de

Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para tomar las medidas necesarias establecidas en la misma ley, para prevenir o sancionar cualquier acto contrario al respeto debido al tribunal y al que han de guardarse entre si las partes, así como las faltas de decoro y probidad, estableciendo correcciones disciplinarias, que van desde un apercibimiento o amonestación hasta la suspensión que no exceda de un mes, pudiendo también requerir la autoridad judicial el auxilio de la fuerza pública. Además de lo anterior, en términos de dicho precepto constitucional, el empleo de términos peyorativos o denostantes, independientemente de las sanciones que motiven, darán lugar a que no surja el deber de atender el derecho de petición.

d) En caso de ser la petición en materia Política. El derecho de petición sólo podrán ejercitarlo los ciudadanos mexicanos.

3.- El deber del representante del poder público es atender por escrito al derecho de petición ejercitado. Por lo que en el proceso, el Juzgador ha de dictar, por escrito, el acuerdo que ha de recaer a la petición del gobernado en el proceso, tal y como lo determinan los artículos 84, 86 y 89 del Código de Procedimientos Civiles mencionado. En materia procesal civil, se ha acostumbrado hacer prevenciones verbales, con fundamento en el artículo 257 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, pero su desahogo y el acuerdo recaído a dicho desahogo para poder continuar con la tramitación del procedimiento, deben formularse necesariamente

por escrito. Este criterio, ha sido sustentado por la SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, en tesis jurisprudenciales, como la siguiente:

"PETICION, DERECHO DE. ACUERDO POR ESCRITO. Se viola la garantía que consagra el artículo 8º constitucional, cuando no se comunica por escrito algún acuerdo recaído a la solicitud, sin que valga el argumento de que el cúmulo de solicitudes similares impida que puedan resolverse todos los casos con la prontitud que los interesados desean, pues ante esta situación, la oficina respectiva debe proveer a la solución de la falta de personal adecuado de manera que su función administrativa se cumpla con toda eficacia.

Jurisprudencia. Tesis de ejecutorias, 1917-1975. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación. 3ª parte. Segunda Sala, México 1975, p. 763. Tesis 467.

4.-Además del deber de contestar por escrito, se debe dar a conocer al particular solicitante la respuesta, para ello es elemental determinar que el peticionario, al ejercer por escrito su derecho de petición, debe señalar el domicilio para oír tales notificaciones o respuestas, requisito que es también contemplado dentro de nuestro Código de procedimientos civiles para el Distrito Federal, en los artículos 110, 111, 112, 113 y 114.

5.-Requisito complementario del deber de la

autoridad de atender al derecho de petición, es que la respuesta contenida en el acuerdo de la autoridad, ha de hacerse conocer en breve término al peticionario. Nuestra constitución omite al respecto señalar que se debe entender por "breve término", por lo que nuestra SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, ha llenado esta laguna al determinar:

"PETICION. TERMINO PARA EMITIR EL ACUERDO.-La tesis Jurisprudencial número 767 del Apéndice al Semanario judicial de la Federación expresa: "Atento a lo dispuesto en el artículo 8º de la Constitución que ordena que ha toda petición debe recaer el acuerdo respectivo, es indudable que si pasan mas de cuatro meses desde que una persona presenta un ocurso y ningún acuerdo recae a él, viola la garantía que consagra el citado artículo constitucional. De los términos de esta Tesis no se desprende que dejar pasar mas de cuatro meses sin contestación a auna petición, para que se considere transgredido el artículo 8º de la Constitución Federal y sobre la observancia del Derecho de Petición debe estarse siempre a los términos en que está concedido el repetido precepto.

Jurisprudencia. Tesis de ejecutorias, 1917-1975. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación. 3ª parte. Segunda Sala, México 1975, p. 769. Tesis 472.

"PETICION. DERECHO DE. TERMINO PARA EL ACUERDO RESPECTIVO. Atento a lo dispuesto por el artículo 8º de la

constitución , que ordena que a toda petición debe recaer el acuerdo respectivo, es indudable que si pasan más de cuatro meses desde que una persona presente un ocurso y ningún acuerdo recae a él, se viola la garantía que consagra el citado artículo constitucional"

Jurisprudencia. Tesis de ejecutorias, 1917-1975. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación. 3ª parte. Segunda Sala, México 1975, p. 767. Tesis 470.

Por otra parte, la Ley Procesal común, establece los términos en que la autoridad jurisdiccional debe atender y dictar el acuerdo respectivo a las peticiones de los gobernados, así tenemos que el artículo 66 de dicho ordenamiento establece que los secretarios deberán dar cuenta con los escritos de las partes a más tardar dentro de las veinticuatro horas de su presentación; el artículo 87, establece que las sentencias deben ser dictadas dentro del plazo de quince días, contados a partir de la citación para sentencia; el artículo 88, establece que las resoluciones a las cuestiones incidentales planteadas, deben dictarse en un plazo de ocho días y el artículo 89, establece que los decretos y autos deben dictarse dentro de tres días después del último trámite o promoción quedando obligados dichos funcionario en términos de los artículos 83 y 90 del mismo ordenamiento a respetar tales términos y bajo ninguna circunstancia retardar la resolución de los asuntos superando los términos establecidos por la propia ley.

Es así, que ante el incumplimiento de cualquiera de estos requisitos para el gobernante y gobernado en el ejercicio del derecho de petición, acarrearía para el gobernado, la deficiencia en el ejercicio de ese derecho e inatención del mismo y para el gobernante la violación del derecho mismo y esfera jurídica del gobernado.

b) Artículo 13 Constitucional.

Que establece en su párrafo primero que "Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales",

En cuanto a las leyes privativas, de acuerdo al criterio de la suprema Corte de Justicia de la Nación, es carácter constante de las leyes, que sean de aplicación general y abstracta, (es decir, que deban contener una disposición que no desaparezca después de aplicarse a un caso previsto y determinado de ante mano, sino que sobrevivan después de ésta aplicación y se apliquen sin consideración de especie o de persona a todos los casos idénticos al que previenen, en cuanto no sea abrogada). Una ley que carece de éstos caracteres va en contra del principio de igualdad garantizado por el artículo 13 constitucional, y aún deja de ser una disposición legislativa en el sentido material, puesto que le falta algo que pertenece a su esencia. Las leyes pueden considerarse como privativas, tanto las dictadas en el orden civil como en cualquier

otro orden, pues el carácter de generalidad , se refiere a las leyes de todas las especies, y contra la aplicación de leyes privativas protege el ya expresado artículo 13 constitucional.

En cuanto a los tribunales especializados, éstos no son creados por la ley que establece los órganos jurisdiccionales ordinarios o generales, sino instituidos comúnmente mediante un acto sui generis, en el cual se consignan sus finalidades específicas de conocimiento o injerencia; sólo está capacitado para conocer de uno o varios casos concretos determinados; de acuerdo a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por Tribunales especiales se entienden aquellos que se crean exclusivamente para conocer, un tiempo dado, de ciertos delitos o respecto de determinados delincuentes."

c) Artículo 14 constitucional.

El precepto que contiene el principio de irretroactividad materia de este estudio, contiene también las bases de todo estado de Derecho, LAS GARANTIAS DE AUDIENCIA Y DE LEGALIDAD en nuestro derecho mexicano, el cual a la letra dice:

"A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad, o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante

juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la ley y a falta de ésta, se fundará en los principios generales del derecho. "

Durante todo este trabajo y por ser materia del mismo hablaremos ampliamente sobre la primera parte de el precepto transcrito, por lo que en éste apartado trataremos únicamente del estudio de los apartados segundo, tercero y cuarto.

El artículo 14 Constitucional, en su apartado segundo, como ya lo mencionamos, consagra las garantías de AUDIENCIA Y LEGALIDAD, ya desde el artículo 31 del Decreto Constitucional de Apatzingan, elaborado por IGNACIO LOPEZ RAYON en el año de 1811, se disponía: "Cada uno se respetará en su casa como en un asilo sagrado, y se administrará con las ampliaciones, restricciones que ofrezcan las circunstancias"; posteriormente en la Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cadiz el 19 de marzo de 1812, en su artículo 172 fracción XI y 244, estableció:

"Artículo 172.-Las restricciones de la autoridad del Rey, son las siguientes:

XI.- No puede el Rey privar a ningún individuo de su libertad, ni imponerle por sí pena alguna. El secretario del Despacho que firme la orden y el Juez que la ejecute, serán responsables a la Nación, y castigados como reos de atentado en contra la libertad individual.

Sólo en el caso de que el bien y seguridad del Estado exijan el arresto de alguna persona, podrá el Rey expedir órdenes al efecto; pero con la condición de que dentro de cuarenta y ocho horas deberá hacerla entregar a disposición del juez competente."

"Artículo 244.-Las leyes señalarán el orden y las formalidades del proceso, que serán uniformes en todos los tribunales y ni las cortes ni el rey podrán dispensarlas."(80)

En México, se retomó este ideal en los artículos 28 y 31 del Decreto constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionada en Apatzingan el 22 de octubre de 1814, que estableció:

(80) XLVI LEGISLATURA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS. Derechos del Pueblo Mexicano a través de sus Constituciones, Tomo III, Antecedentes y evolución de los artículos 1º al 15 constitucionales, México, 1967.

Artículo 28.-Son tiránicos y arbitrarios los actos ejercidos contra un ciudadano, sin las formalidades de la Ley.

Artículo 31.-Ninguno debe ser juzgado ni Sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente.

Posteriormente, a la constitución del Federalismo Mexicano mediante el acta fechada en la ciudad de México, el 31 de enero de 1824 en su artículo 9, se estableció:

"Ningún hombre será juzgado, en los Estados o territorios de la federación, sino por leyes dadas y tribunales establecidos antes del acto por el cual se le juzgue. En consecuencia quedan para siempre prohibidos todo juicio por comisión especial y toda ley retroactiva."

Siguéndole la proclamación de ésta garantía en la fracción V, del artículo 2º, de la Ley constitucional suscrita en la ciudad de México, el 29 de diciembre de 1936, en seguida, en el artículo 9º fracción VIII y 182 de las Bases orgánicas de la república Mexicana, acordadas por la Honorable Junta Legislativa establecida conforme a los Decretos de 19 y 23 de diciembre de 1842, sancionadas por el Supremo Gobierno Provisional con arreglo a los mismos decretos el día 12 de junio de 1843, y publicadas por Bando Nacional el día 14 de mismo mes y año y finalmente el artículo 14 de la constitución de la República Mexicana sancionada por el Congreso General constituyente el 5 de febrero de 1857. Así, tenemos que

nuestra CONSTITUCION POLITICA siempre ha procurado proteger el estado de Derecho, garantizando el respeto de los BIENES JURIDICOS PROTEGIDOS y el Derecho del gobernado de ser oído y vencido en juicio; el artículo 14 constitucional asevera que nadie, podrá ser privado (expresión que significa DESPOJAR A ALGUIEN DE UNA COSA QUE POSEIA), de la vida, libertad, propiedades posesiones o derecho, sino cuando se cumplan con los requisitos que la segunda parte de dicho párrafo, establece, como son:

a) Que se siga juicio: La expresión de juicio alude a un proceso en el que se somete a una autoridad la decisión de un problema controvertido. En el caso de privación el juicio se tendrá que seguir entre la persona que pretenda la privación, por conducto de la autoridad y la persona a la que pretende privársele. La contradicción ha de resolverse conforme a la aplicación de la ley en el desempeño de la función jurisdiccional, la función jurisdiccional, desde el punto de vista formal, es la actuación del Poder Judicial. Desde el punto de vista material es la actividad del Estado que aplica la norma jurídica general a una situación concreta en controversia para llegar a una resolución que le concederá a una de las partes la razón total o parcial. ,

b)El juicio debe ser seguido ante los Tribunales préviamente establecidos. Al hablar de Tribunales, dicho precepto se refiere a los ORGANOS DEL ESTADO QUE TIENEN ENCOMENDADO EL DESEMPEÑO DE LA FUNCION JURISDICCIONAL. No es preciso que únicamente deben

pertenecer al Poder judicial, pero sí es imprescindible que tenga el carácter de órganos jurisdiccionales, en cuanto a que su misión es decir el derecho en los casos controvertidos.

En la materia fiscal el cobro de un impuesto puede supeditarse a un juicio previo, pero si hay inconformidad del gobernado, puede seguirse juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación y aún seguirse juicio de amparo en contra del fallo desfavorable de éste TRIBUNAL FISCAL, hasta que ambos juicios han sido fallado desfavorablemente al gobernado, causante fiscal, hasta entonces se realiza en definitiva el acto de privación, por lo que aún en ese caso se da cumplimiento al requisito de la garantía de audiencia.

También en la materia administrativa concretamente sanitaria, la Secretaria de Salud impone una multa a un gobernado por la presunta violación de una disposición del código Sanitario; el afectado interpone un recurso de inconformidad en contra de la resolución impositiva de la multa, en la tramitación de ese recurso tiene oportunidad de aportar pruebas y de ser oído. Se confirma la multa después de la tramitación y resolución del recurso, contra esa resolución, el afectado puede seguir juicio de nulidad ante el Tribunal Fiscal de la Federación, y posteriormente, seguir juicio de amparo en contra una resolución desfavorable del Tribunal Fiscal. Por lo que se cumple plénamente con la garantía de audiencia.

Por lo tanto, la privación se produce hasta que

se han fallado los juicios seguidos ante los tribunales, entre tanto, los actos de que fueron objeto los gobernados, como lo es el embargo precautorio, son sólo actos de molestia, dado que dichos embargos son sólo precautorios y para garantizar el pago en caso de ser condenado al pago el gobernado.

Así tenemos que corresponde a la Ley de Amparo el cuidar la constitucionalidad de los actos de la autoridad, tal y como lo determinan los artículos 103 y 107 de nuestra constitución, que establecen que contra cualquier acto de autoridad de tendencias hacia la privación cabe el juicio de amparo, después de agotar los medios de defensa y juicio que procedan con anterioridad al amparo.

c) Los tribunales deben estar previamente establecidos, lo que significa que se excluye la posibilidad de que, producida la tendencia a la privación o el acto privativo, se constituyan tribunales para conocer de ese acto de privación. En diverso tenor, la existencia de los tribunales ha de ser anterior a la privación prevista en el segunda párrafo del artículo 14 constitucional.

d) Ha de cumplirse con las formalidades esenciales del procedimiento. El tratadista IGNACIO BURGOA (81), hace consistir las formalidades esenciales del procedimiento en dos

(81)BURGOA, Ignacio. Las Garantías Individuales, op. cit. pp. 550-551.

exigencias, la de que se dé al gobernado la oportunidad de defensa "para que la persona que vaya a ser víctima de un acto de privación extorne sus pretensiones opositoras al mismo". Por lo que todo ordenamiento jurídico adjetivo, que regule la función jurisdiccional, debe necesariamente estatuir la mencionada oportunidad de defensa u oposición, lo que se traduce en diversos actos procesales, el principal de ellos, la notificación al demandado de las exigencias de la autoridad o del particular, para que manifieste lo que a su interés convenga, antes de producir la privación. En segundo término es necesaria la exigencia de la oportunidad probatoria, dado que como toda resolución jurisdiccional al decir el derecho, debe apegarse a la verdad y no bastando para ello la sola formación de la controversia mediante la formulación de la oposición del gobernado que puede ser afectado, por lo que es menester que a éste se le conceda la oportunidad de probar los hechos en que finque sus pretensiones opositoras. Por ende, toda ley procesal debe incluir dicha oportunidad a las partes del conflicto jurídico.

La palabra "formalidad" en su acepción gramatical, alude a la condición necesaria para la validez de un acto de autoridad. Por tanto, los requisitos de formalidad deben ser establecidos por una fuente de derecho, siendo las formalidades esenciales, aquellas de las no que no se puede prescindir. Desde el punto de vista de lo justo, no podrá prescindirse de las formalidades

esenciales que den al gobernado la oportunidad de defensa, misma que, doctrinalmente está traducida en ser OIDO EN JUICIO, PODER ARGUMENTAR EN SU FAVOR Y OFRECER ELEMENTOS DE PRUEBA QUE ACREDITEN SU DICHO.

Así, el juzgador en el proceso, antes de llegar al acto de privación como consecuencia de una sentencia definitiva, debe tener el cuidado necesario para que se respeten las formalidades esenciales, que consistentes esencialmente en ser oído en juicio y en tener la oportunidad de probar su dicho.

Dentro de la ley encargada de vigilar la legalidad de los actos de las autoridades, la Ley de Amparo reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos, encontramos en su artículo 159 de enunciativa, las formalidades esenciales del procedimiento ante las Autoridades Civiles, Administrativas y del Trabajo, afirmando al respecto:

"Artículo 159.-En los juicios seguidos ante los tribunales civiles, administrativos o del trabajo, se consideraran violadas las leyes del procedimiento y que se afectan las defensas del quejoso:

I.-Cuando no se le cite al juicio o se le cite en forma distinta de la prevenida por la ley;

II.-Cuando el quejoso haya sido mala o falsamente representado en el juicio de que se trate;

III.-Cuando no se le reciban las pruebas que legalmente haya ofrecido, o cuando no se reciban conforme a la ley;

IV.-Cuando se declare ilegalmente confeso al quejosos, a su representante o apoderado;

V.-Cuando se resuelva ilegalmente un incidente de nulidad;

VI.-Cuando no se le concedan los términos o prórrogas a que tuviere derecho con arreglo a la ley;

VII.-Cuando no se le muestren documentos o piezas de autos de manera que no pueda alegar sobre ellos;

IX.-Cuando se le deshechen los recursos a que tuviere derecho con arreglo a la ley, respecto de providencias que afecten partes sustanciales de procedimiento que produzcan indefensión, de acuerdo con las demás fracciones de este mismo artículo;

X.-Cuando el juez, tribunal o Junta de Conciliación y Arbitraje continúe el procedimiento después de haberse promovido una competencia, o cuando el juez, magistrado o miembro de la Junta de Conciliación y Arbitraje impedido o recusado, continúe conociendo del juicio, salvo en los casos en que la ley lo faculte expresamente para proceder;

XI.-En los demás casos análogos a los de las fracciones que preceden, a juicio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o de los Tribunales Colegiados de Circuito, según corresponda.

e) Conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, ésta garantía tiene estrecha relación con el principio de irretroactividad de la ley consignado en la primera parte del mismo numeral, por lo tanto opera íntegramente respecto de las normas sustantivas, que deben aplicarse al decir el derecho en el conflicto jurídicos, ya que en lo concerniente a las leyes adjetivas, las mismas tienen una aplicación especial de éste principio, tal y como lo estudiamos en el Capítulo anterior.

Ahora, continuemos con el párrafo tercero del numeral en estudio, que a la letra dice:

"En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata."

Dicho precepto, enuncia el tradicional principio de legalidad en materia penal que establece "*nulum poena, nulum delictum sine lege*" y sus principales características son:

1.-La imposición contenida en este numeral, se dirige esencialmente a las autoridades que se encargan de aplicar el derecho sustantivo en materia penal, especialmente, cuando se trata de la imposición de las penas.

2.-Dicha prohibición comprende en sus supuestos; el de la analogía y el de la mayoría de razón.

La aplicación analógica de la ley, de acuerdo al tratadista Ignacio BURGOA (82), tiene lugar cuando a ésta se atribuyen efectos normativos sobre casos reales que no están previstos en ella, pero que guardan con las hipótesis expresamente reguladas no una semejanza absoluta sino una similitud relativa, o sea, en cuanto a ciertos aspectos o elementos comunes.

La imposición analógica de una pena, implica también por analogía, de una ley que contenga determinada una sanción penal, a un hecho que no está expresamente castigado por ésta y que ofrece semejanza sustancial, pero discrepancia en cuanto a los accidentes naturales con el delito legalmente penado. Constituyendo dicha aplicación analógica, una oposición flagrante al principio de nulla poena sine lege involucrado en el en el párrafo tercero del artículo 14 constitucional en estudio.

(82)BURGOA, Ignacio, Las Garantías Individuales, op. cit. p. 579.

Respecto a la mayoría de razón el autor en comento, nos afirma que al prohibir el artículo 14 Constitucional en su tercer párrafo la imposición de penas por mayoría de razón, impide que la ley que contenga la sanción penal, se haga extensiva a hechos que, aunque de mayor gravedad, peligrosidad o antisocialidad, etc, que el delito previsto, no están comprendidos en ella y sean esencialmente diferentes de su antecedente abstracto, asegurándose mediante tal prohibición la efectividad del mencionado principio *nulla poena sine lege*.

El cuarto párrafo del artículo 14 Constitucional establece:

"En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra , o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta, se fundará en los principios generales del derecho"

Dicha disposición se refiere esencialmente a la resolución jurisdiccional que dirima el conflicto jurídico en lo substancial en un juicio, sin embargo, por criterio de nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, dicha garantía se extiende no sólo a los fallos de fondo, sino también a las decisiones interlocutorias y demás actuaciones en un juicio, en atención a que todo acto de autoridad debe fundarse en la norma jurídica aplicable. Así mismo ésta garantía también se extiende a la materia procesal del trabajo, como a las resoluciones administrativas materialmente jurisdiccionales.

Conforme a ésta disposición las resoluciones solo pueden apoyarse en la ley escrita y a falta de ésta en los principios generales del derecho, de ahí que nuestro sistema jurídico sea de derecho escrito. Ahora bien, la interpretación literal de la ley implica extraer su sentido atendiendo a los términos gramaticales en que está preceptuada, este método es válido si el texto legal es claro y preciso, más sin embargo cuando el texto de la ley es equívoco o conduce a conclusiones contradictorias o confusas, su letra no es la única fuente de las decisiones jurisdiccionales, sino que éstas deben fundarse en su interpretación jurídica, según lo ordena el párrafo en estudio.

La interpretación de una norma jurídica equivale a determinar su sentido y su extensión reguladora utilizando los diversos métodos de interpretación.

Aunado a lo anterior, el artículo 14, párrafo cuarto, orienta a la integración de la ley, con base a los principios generales del derecho, esto es, en el derecho vigente, cuando se produce una laguna legal, la fuente complementaria a la ley, será los principios generales del derecho.

Para el autor ARELLANO GARCIA (83), los principios generales del Derecho se pueden definir como aquellas directrices o postulados, producto de la reflexión lógico jurídica,

(9)ARELLANO GARCIA, Carlos, Teoría General del Proceso, op. cit.
p. 60

que orientan a la realización de los valores jurídicos, principalmente justicia, seguridad y bien común.

Los principios generales del derecho son conceptos jurídicos fundamentales que por su validez universal se preservan a través del tiempo y del espacio, y por lo tanto, constituyen una fuente formal desde el momento que sirven de base a la creación de las normas jurídicas, bien generalizadas o individualizadas. Estos postulados lógico jurídicos orientan al creador de las normas jurídicas y al órgano del poder público encargado de la aplicación de las mismas al caso concreto en virtud de que los encargados de elaborar las normas jurídicas incurren en omisiones, por lo que tales principios generales de derecho cubrirán los huecos dejados por los creadores de las normas jurídicas generales.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas ejecutorias ha dado conceptos diferentes de los principios generales del derecho, definiéndolos principalmente como:

a) "los principios consignados en algunas de nuestra leyes, teniendo por tales no sólo las mexicanas que se hayan expedido después de la Constitución Federal del país, sino también las anteriores"

b) "verdades jurídicas notorias, indiscutibles, de carácter general, como su propio nombre lo indica, elaboradas por la ciencia del derecho, de tal manera que el juez pueda dar la

solución que el mismo legislador hubiera pronunciado si hubiese estado presente, o habría establecido si hubiera previsto el caso; siendo condición de los aludidos principios que no desarmonicen o entren en contradicción con el conjunto de normas legales cuyas lagunas y omisiones han de llenar.

d) Artículo 16º Constitucional

Para nuestro estudio, analizaremos principalmente la primera parte de dicho numeral, el cual a la letra establece:

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento".

Esta garantía obliga a toda autoridad, que en representación del Estado, realice un acto de molestia y comprende como bienes tutelados:

a) La persona, como el ente capaz de derechos y obligaciones.

b) La familia, entiende por ésta, el conjunto de personas física, vinculadas entre sí por lazos de parentesco. Además

de que cada miembro de la familia tiene su propia personalidad jurídica, refiriéndose éste precepto al sujeto como miembro de una familia.

c) el domicilio, cuya definición la encontramos en el artículo 29 del Código Civil para el Distrito Federal:

"El domicilio de una persona física es el lugar donde reside con el propósito de establecerse en él; a falta de éste, el lugar donde tiene el principal asiento de sus negocios; y a falta de uno u otro, el lugar donde se halle."

De acuerdo al espíritu de éste precepto, están protegidos por el mismo tanto la oficina, el despacho o negocio del gobernado al igual que su hogar.

En cuanto a la personas morales, en términos de artículo 33 del Código Civil para el Distrito Federal.:

"Las personas morales tienen su domicilio en el lugar donde se halle establecida su administración.

Las que tengan su administración fuera del Distrito Federal, pero que ejecuten actos jurídicos dentro de su circunscripción, se consideraran domiciliadas en el lugar donde los hayan ejecutado, en todo lo que a esos actos se refiera."

d) Dentro de la acepción papeles, se comprenden el contenido escrito o impreso en ese material denominado papel. En consecuencia no ha de afectarse al gobernado, en aquellos escritos, títulos o documentos en los que han sentado cuestiones de trascendencia para la conservación de sus derechos.

e) En cuanto al bien posesiones, se entiende cualquier tenencia, originara o derivada, de derechos o bienes, por tanto, si se afecta un derecho, indirectamente se afecta la posesión de ese derecho, si se afecta un bien perteneciente al gobernado titular de la garantía, también indirectamente se afecta la posesión de ese bien.

En cuanto al acto de molestia, gramaticalmente por molestia se entiende la incomodidad, perturbación, la afectación, la interferencia que realiza la autoridad al gobernado. El representante del poder público debe abstenerse de molestar a los gobernados si es que no cumple con todos cada uno de los requisitos de legalidad previstos en el texto del artículo 16 constitucional.

Los requisitos que hacen legal ese acto de autoridad son:

a) Debe mediar mandamiento escrito, dado que la palabra escrita entraña mayor responsabilidad que la palabra hablada, pues existe entonces un documento comprobatorio del propio acto de autoridad.

b) Que dicho mandamiento proceda de autoridad competente, siendo la autoridad competente el órgano estatal representado por un funcionario público facultado para actuar en virtud de una disposición legal.

c) Que dicha actuación esté debidamente fundada, fundar se apoyar en una disposición normativa la actuación de la autoridad estatal. A éste efecto, la autoridad al actuar al emitir un acto de molestia debe invocar el precepto legal o normativo en que funda su actuación y que dicho precepto sea aplicable al caso concreto en que se halle el gobernado.

d) Dicha actuación además de fundada, debe estar motivada; entendiéndose por motivar el expresar las razones en que la autoridad estatal respalda su actuación, dichas razones debe tener existencia real, y estar probadas por la autoridad con elementos probatorios que acrediten suficientemente dicha existencia, dichas razones también deben estar contenidas hipotéticamente en la ley, conforme al requisito de la fundamentación.

e) La autoridad al ejecutar el acto de molestia debe ceñirse al procedimiento establecido en la ley, en caso de que la ley sea omisa, debe cumplir con la garantía de oír al interesado e su defensa.

e) Artículo 17º Constitucional.

"Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando en consecuencia prohibidas las costas judiciales.

Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter púramente civil."

a) En la primera parte de éste numeral, se consagra un derecho subjetivo en el que se garantiza al gobernado la existencia de la impartición de la justicia por el propio poder público; así mismo involucra al propio gobernado de que no podrá hacerse justicia por sí mismo, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. La existencia de autoridades judiciales que resuelvan controversias en nombre del estado, excluye la justicia motu proprio.

b) Al referirse el mencionado numeral a la expedités en la aplicación de la justicia, esta concediendo a los gobernados la prerrogativa del derecho subjetivo de la acción para obtener el desempeño de la función jurisdiccional y de llegar al cumplimiento forzoso de la conducta requerida al demandado.

Así, el gobernado tiene el derecho y la autoridad el deber de poner en marcha la maquinaria jurisdiccional para que se aplique el derecho a un caso concreto, respecto de la controversia que se ha puesto bajo su conocimiento; dicha administración de justicia debe ser de manera expedita, dentro de los plazos y términos que señala la ley, siendo su actuación pronta, completa e imparcial.

c) El ejercicio de la actividad de las autoridades jurisdiccionales es gratuito, por lo que todo gobernado puede acudir a los tribunales para solicitar el desempeño de la función pública jurisdiccional sin que ello engendre débitos a su cargo de orden pecuniario, prohibiéndose en consecuencia las costas judiciales, entendiéndose por ésta el pago de derechos por el desempeño de la administración de justicia.

d) En cuanto a la cuarta parte del artículo en comento, se busca garantizar la IMPARCIALIDAD de los tribunales, por ello es necesario buscar su independencia para que la función jurisdiccional sea pura y sencillamente jurisdiccional, sin obedecer otro principio mas que el de la administración de la justicia con la

aplicación del derecho a un caso concreto, y en observancia rigurosa de la teoría tripartita del poder público, por lo que la propia ejecución de sus resoluciones debe también ser independiente y objetiva a obtener la satisfacción de las pretensiones de la parte que obtuvo una sentencia favorable y en caso de que la demandada se niegue a ello, se obtendrá su cumplimiento de manera forzosa.

e) La quinta parte del numeral en estudio, afirma que el acreedor respecto de su deudor puede exigir el cumplimiento de sus obligaciones pecuniarias a cargo de éste, mediante el procedimiento civil que corresponda.

En el Derecho romano, la figura jurídica mediante la cual se contraían deudas civiles. era el "nexum", que permitía realizar el préstamo de dinero y el modo más antiguo en el Derecho Romano de contraer obligaciones civiles. El cumplimiento del deudor daba lugar a la "manus injectio" institución en cuya virtud el deudor estaba sujeto a una acción del acreedor ante el magistrado que autorizaba la toma del cuerpo del deudor por el acreedor. El deudor quedaba declarado "nexus" y quedaba a disposición del acreedor, quien podía encadenarlo y tratarlo como a su esclavo de hecho, éste era un típico aprisionamiento por deudas de carácter puramente civil. El deudor podía liberarse pagando o encontrando un videx que era un tercero que tomaba por suyo el asunto. La situación del deudor aprisionado, sin "vindex" duraba sesenta días en los cuales podía haber una transacción o la posibilidad de encontrar un "vindex".

Una vez expirado el término, si no había pagado nadie por él, era muerto el deudor o vendido como esclavo. Los bienes y el precio que se sacaba de su venta como esclavo servían para pagar a sus acreedores. Este rígido procedimiento y consecuencias sobre el deudor, dió lugar a graves abusos, lo que trajo consigo una transformación hacia la suavidad de trato a los deudores, así en el año de 428 en Roma se expidió una ley que declaró libres a los ciudadanos que eran "nexi" en el momento de su promulgación; prohibió encadenar en lo sucesivo los deudores, y decidió que no podrían ya comprometer sus persona en provecho del acreedor, sino solamente sus bienes.

Así mismo, en cuanto al segundo párrafo del artículo en comento, dentro de la parte Orgánica de nuestra Constitución Federal, se establece la organización jurisdiccional, dentro de los artículos 94 a 107 de la Constitución, se reglamentan las bases de dicho poder y las bases del Poder Judicial del Distrito Federal y de los Poderes Judiciales de los estados, se encuentran contenidas en los artículos 73 fracción VI, 94, 122 fracción I y IV de la Constitución respectivamente, y cada uno de ellos cuenta con su respectiva ley orgánica.

Por último los tribunales del Trabajo tienen su fundamento en el artículo 123 apartado A, fracción XX y apartado B, fracción XII y los tribunales administrativos en los artículos 73 fracción XXIX-H de nuestra constitución Federal.

C) CREACION DE LEYES PROCESALES EN EL DERECHO MEXICANO.

Como lo mencionamos en el inciso A) de éste Capitulo, dentro de nuestro sistema procesal positivo y en atención a la forma de Estado Federal adoptada como el sistema jurídico de nuestro país de conformidad con el artículo 40 de nuestra Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, dentro de nuestra legislación procesal, se distinguen dos fueros, el ámbito de los Tribunales del sistema federal, cuya actuación se concreta a la aplicación de las leyes federales y los tribunales del fuero común que se concretan a la aplicación de las leyes estatales o locales, cuyas leyes son promulgadas por los órganos Legislativos de los Estados, y en el caso del Distrito Federal, por el propio Congreso de la Unión y de la Asamblea de Representantes que crea la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Distrito Federal.

Para dicho sistema federal, se consigna en el artículo 124 de nuestra Constitución como regla principal para la distribución de competencias entre los poderes federales y locales, la de que las facultades que no estén expresamente concedidas a las autoridades federales, se deben considerar reservadas a las autoridades locales o de los Estados. En la propia Constitución no se atribuye expresamente la facultad de legislar en materia procesal

al Congreso de la Unión, por lo que dicha facultad corresponde a los órganos legislativos de los Estados, en consecuencia de lo anterior, dentro de la República Mexicana, existen 33 Códigos de Procedimientos Civiles, uno para cada uno de los 31 Estados, otro para el Distrito Federal y otro para los Tribunales Federales en materia Procesal Federal.

En el caso del Distrito Federal, dentro del artículo 122 de la Constitución, establece en la fracción I, inciso b), que el Congreso de la Unión, determinará las bases para la organización y facultades de los órganos locales de Gobierno del Distrito Federal, que será, LA ASAMBLEA DE REPRESENTANTES, en materia legislativa; EL JEFE DEL DISTRITO FEDERAL, como órgano representativo del Ejecutivo Federal y EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, como órgano judicial. Dentro de las facultades expresas de la Asamblea de Representantes, para crear leyes en relación con la función jurisdiccional del Distrito Federal, únicamente se contempla dentro de dicho artículo 122, fracción IV, inciso d) la de crear la Ley Orgánica del Distrito Federal, en consecuencia al no facultarsele expresamente para crear la ley procesal común del Distrito Federal, en términos del artículo 73 fracción VI, constitucional, dicha facultad pertenece al Congreso de la Unión.

De conformidad con la Constitución Federal, el proceso legislativo requiere la intervención de dos poderes, el

Legislativo y el Ejecutivo, para realizar la creación de leyes que comprende respectivamente la iniciativa, la discusión, la aprobación, la promulgación y publicación de la ley.

-La iniciativa de ley.

Según el artículo 71 de la Constitución Federal, pueden intervenir el presidente de la República, los diputados y senadores al Congreso de la Unión y las legislaturas locales; en materias relativas al Distrito Federal y de conformidad con el artículo 122 fracción IV, inciso f), también tiene facultad de presentar iniciativas de Ley, la Asamblea de Representantes.

La iniciativa es el acto por virtud del cual las autoridades constitucionalmente facultadas, presentan ante el Poder Legislativo un proyecto de ley, con el propósito de que llegue a promulgarse como tal. De conformidad con el numeral antes mencionado las iniciativas presentadas por el presidente de la República, por las legislaturas de los Estados o por las diputaciones de los mismos, o por la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, pasarán desde luego a comisión. Las que presenten los diputados o los senadores, se sujetarán a los trámites que designe el Reglamento de debates.

De conformidad a los numerales mencionados, no cualquier persona está facultada para presentar iniciativas de ley, solo las que la ley expresamente señala.

La iniciación puede darse en cualquiera de las dos Cámaras, la que recibe en primer término, en original el proyecto de ley se denomina cámara de origen, a menos que la iniciativa verse sobre materias exclusivas para cada una de las cámaras, como se establece en los artículos 72, 74 y 76 Constitucionales, apuntando que los proyectos que versen sobre empréstitos, contribuciones o impuestos o sobre reclutamiento de tropas, se deben discutir primero en la Cámara de Diputados.

-La discusión

Es el acto por el cual las Cámaras deliberan democráticamente acerca del proyecto de ley, a fin de aprobarlo o reprobalo.

De conformidad con el artículo 72 Constitucional, una vez aprobado el proyecto en la Cámara de origen, pasará para su discusión a la otra cámara, donde también será sujeto a discusión y aprobación, por lo que se le denomina a ésta cámara revisora.

Discutida ampliamente la iniciativa de ley, deberá ser puesta a votación.

-La Aprobación.

Que consiste en un acto democrático por el cual los integrantes de la Cámara correspondiente votan a favor de la

iniciativa, por la mayoría establecida en el reglamento de debates.

Aprobada la iniciativa de ley por ambas cámaras, se envía al poder ejecutivo en el que se van a cumplir las etapas siguientes:

-Sanción.

Que es el acto mediante el cual el Presidente otorga su aprobación al proyecto de ley. Esta Sanción puede ser de dos maneras: expresa o tácita. Expresa es cuando declara aprobada la iniciativa y tácita es cuando transcurridos diez días no ejerce su derecho de veto, que es la facultad del Presidente de rechazar la iniciativa de Ley enviada por el Congreso, tal y como lo establece el artículo 72, inciso b) constitucional, dicho término de diez días es prorrogable si corriendo el término hubiere el Congreso cerrado sus sesiones, en cuyo caso la devolución deberá hacerse el primer día útil de labores.

El efecto que produce el derecho de veto, es devolver el proyecto para ser discutido nuevamente a la Cámara de Origen y después en la Cámara Revisora, pero si nuevamente es aprobada dicha iniciativa por las dos terceras partes del número total de votos, pasará de nueva cuenta a la Cámara revisora, si por ésta fuere aprobada por la misma mayoría, se devolverá al ejecutivo para su promulgación.

iniciativa, por la mayoría establecida en el reglamento de debates.

Aprobada la iniciativa de ley por ambas cámaras, se envía al poder ejecutivo en el que se van a cumplir las etapas siguientes:

-Sanción.

Que es el acto mediante el cual el Presidente otorga su aprobación al proyecto de ley. Esta Sanción puede ser de dos maneras: expresa o tácita. Expresa es cuando declara aprobada la iniciativa y tácita es cuando transcurridos diez días no ejerce su derecho de veto, que es la facultad del Presidente de rechazar la iniciativa de Ley enviada por el Congreso, tal y como lo establece el artículo 72, inciso b) constitucional, dicho término de diez días es prorrogable si corriendo el término hubiere el Congreso cerrado sus sesiones, en cuyo caso la devolución deberá hacerse el primer día útil de labores.

El efecto que produce el derecho de veto, es devolver el proyecto para ser discutido nuevamente a la Cámara de Origen y después en la Cámara Revisora, pero si nuevamente es aprobada dicha iniciativa por las dos terceras partes del número total de votos, pasará de nueva cuenta a la Cámara revisora, si por ésta fuere aprobada por la misma mayoría, se devolverá al ejecutivo para su promulgación.

Si el proyecto fuese deshechado en su totalidad por la cámara revisora, volverá a la de origen, con las observaciones que se le hubiesen hecho. Si una vez examinado fuese aprobado de nuevo por la mayoría absoluta de los miembros presentes, volverá a la revisora, que lo discutirá nuevamente y si lo aprobara por la misma mayoría , pasará al ejecutivo para promulgación, pero si lo reprobare, no podrá volver a presentarse en el mismo período de sesiones.

Si el proyecto de ley es solo deshechado en parte, modificado o adicionado, volverá a la cámara revisora únicamente lo deshechado, o sobre las modificaciones o adiciones, sin tratar sobre el texto aprobado. Si las modificaciones hechas por la revisora fueren aprobadas por la mayoría absoluta de la de origen, se pasará todo el proyecto al ejecutivo para su promulgación. Si las adiciones o reformas de la revisora fueren reprobadas por mayoría de votos en la de origen, volverá a aquella para que tome en consideración las razones de ésta y si por mayoría absoluta de los votos presentes se deshechare en segunda revisión el proyecto en lo que haya sido aprobado por ambas cámaras, pasará al ejecutivo para su revisión. Si la mayoría absoluta de votos presentes de la revisora, insistiere en dicha adiciones o reformas, todo el proyecto no volverá a presentarse sino hasta el siguiente período de sesiones, a no ser que ambas Cámaras acuerden por la mayoría absoluta de sus miembros

presentes, que se expida ley o decreto solo con los artículos aprobados, y se reserven los adicionados o reformados para su examen y votación.

Todo proyecto que haya sido rechazado en su cámara de origen, no podrá volver a presentarse en las sesiones del año.

-La promulgación.

Es el acto formal y solemne por el cual el ejecutivo otorga su reconocimiento de que la ley ha sido aprobada conforme a derecho y debe ser obedecida.

En esta etapa interviene nuevamente el ejecutivo, bien para aceptar el proyecto de ley aprobado por ambas cámaras o para sancionar el proyecto que hubiere rechazado.

- La publicación.

Que es el acto por el cual el Ejecutivo hace del conocimiento público la ley, la divulga para que los destinatarios la conozcan y la observen.

La publicación de la ley se hace en determinado Diario Oficial o Gaceta. En México, las leyes Federales o las que rigen en el Distrito, se publican en el Diario Oficial de la

Federación, que se edita por conducto de la Secretaría de Gobernación. Para los estados dichas publicaciones se realizan en las Gacetas Oficiales.

Una vez publicada la ley, ésta tiene el carácter y la fuerza jurídica de tal, por haberse cumplido con todos los elementos esenciales para su existencia, no importa que el momento de vigencia de la ley, es decir, a partir del cual empieza a surtir sus efectos, sea muy posterior, en aquellos casos en que la ley establezca un término definido. Una vez transcurrido dicho término, se presume que la ley es conocida por los gobernados, en el ámbito territorial en que la misma ha adquirido dicha fuerza obligatoria.

En este apartado, cabe hacer mención de la creación de leyes y el principio de irretroactividad en la creación de dichas leyes, en nuestro derecho positivo mexicano, como observamos en el Capítulo II que antecede, es permitido al legislador Constitucional crear leyes retroactivas, por causas de interés público, criterio que ha sido sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la nación en la siguientes ejecutorias y Tesis jurisprudenciales:

"Si las leyes las dicta el legislador común, no se les podrá dar efecto retroactivo en perjuicio de alguien, porque lo prohíbe la constitución; pero si las expide el Constituyente,

deberían aplicarse retroactivamente, a pesar del artículo 14 Constitucional, sin que ello importe violación de garantía constitucional alguna.

Amparo Administrativo en Revisión. 3052/33, Secc. 2ª. Cía Mexicana de Petroleo, "El Aguila, S.A.- Quinta Epoca. Tomo L. Segunda Parte. pp. 2,039-2040, 11 de diciembre de 1936.

"RETROACTIVIDAD DE LA LEY. La leyes retroactivas, o las dicta el legislador común o las expide el constituyente, al establecer los preceptos del Código Político. En el primer caso, no se les podrá dar efecto retroactivo, en perjuicio de alguien porque lo prohíbe la Constitución: en el segundo, deberán aplicarse retroactivamente, a pesar del artículo 14 constitucional, y sin que ello importe violación de garantía alguna individual. En la aplicación de los preceptos constitucionales, ha que procurar armonizarlos y si resultan unos en oposición con otros, ha que considerar los especiales como excepción de aquellos que establecen principios o reglas generales. El legislador constituyente, en uso de sus facultades amplísimas, pudo por altas razones políticas, sociales o de interés general, establecer casos de excepción al principio de no retroactividad y cuando así haya procedido, tales preceptos deberá aplicarse retroactivamente.

Para que una ley sea retroactiva se requiere que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo

de leyes anteriores y esta última circunstancia es esencial."

Tesis jurisprudencial 160. Apéndice 1917-1975.
Octava parte. Tomo común al pleno y a las Salas. pp. 280-281.

D) ENTRADA EN VIGOR DE LAS LEYES PROCESALES EN EL DERECHO MEXICANO.

Como mencionamos en el inciso que antecede, el objeto de la publicación de la ley, es dar a conocer las leyes a los destinatarios de las mismas, para que las cumplan debidamente. Pero no basta la publicación, ya que las leyes no son conocidas en ocasiones de inmediato por sus destinatarios, razón por la cual es necesario un lapso razonable entre la publicación e iniciación de la vigencia para que la ley se pueda conocer. A este término durante el cual se encuentra suspendida la aplicación de la ley, se le denomina VACATIO LEGIS.

La vacatio legis, se inicia cuando la ley es publicada y termina cuando la ley inicia su vigencia en el derecho positivo.

Una vez publicada la ley, ésta tiene el carácter y la fuerza jurídica de tal, como manifestación de voluntad del Estado, por haberse cumplido todos los elementos esenciales de su existencia. No importa que el momento de vigencia de la ley, es decir el día a partir del cual empiece a surtir sus efectos sea muy posterior, en aquellos casos en que la propia ley establezca un término definido o indefinido, a partir del cual se iniciará su vigencia, es decir, su aplicación efectiva.

Partiendo de ésta base, cuando ha concluido el proceso legislativo, queda concluída la ley por su publicación en el Diario Oficial aún cuando no se alcance su vigencia, ese ordenamiento debe considerarse como anterior, en relación a otro promulgado y publicado con posterioridad. En otras palabras, no es el momento de vigencia de una ley, sino el de su publicación el que determina la existencia y fecha de tal acto jurídico, el cual derogará a una ley que en la misma materia haya sido promulgada y publicada antes, pero cuya vigencia sea de fecha posterior a la primera. Tiene importancia determinar el momento en que la ley tiene fuerza obligatoria, tanto respecto al problema de la retroactividad, como en cuanto al de la abrogación y derogación de una ley, por otra posterior.

La ley tiende a conservar indefinidamente su fuerza obligatoria, solo puede perder su vigencia por virtud de una ley posterior; la nueva abrogará la ley anterior, pudiendo ser ésta abrogación de dos maneras, expresa, cuando en la citada ley existan disposiciones que establezcan la ley a la que abrogan, o tácita, cuando en la citada ley posterior existan disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior, siendo ésto consecuencia de una necesidad lógica, dada la incompatibilidad o contradicción entre dos textos legislativos, sobre la misma materia, que necesariamente supone que la manifestación ulterior de voluntad del poder público, prevalezca respecto de la manifestación anterior. generalmente es en los artículos transitorios donde las diversas leyes determinan si existe derogación expresa o tácita, en el primer

caso declara terminantemente que una ley anterior o parte de ella queda derogada. En el segundo, simplemente se manifiesta que sólo se derogan las leyes anteriores respecto a la misma materia que en alguna norma se opongan directa o indirectamente a la nueva ley.

Respecto al uso de los términos abrogación y derogación, cabe decir que tienen su origen en la tradición romana. Los antecedentes de la palabra derogación hay que buscarlos en el derecho romano.

Entre los romanos se denominaban "rogatio" al hecho de presentar una ley en los Comicios, "derogatio" era la anulación parcial de la ley; "abrogatio" la anulación completa, "subrogatio" la reforma o adición de mas preceptos.

Dentro de nuestro sistema procesal positivo, el artículo 16 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente, estableció en sus artículos 1º y 16º que el mismo empezaría a regir hasta el 1º de octubre de 1932 y que desde el día de su vigencia, quedarían abrogadas las leyes anteriores, de procedimientos civiles en todo lo que se opusieran a ese Código.

Y a lo largo de los 14 artículos transitorios restantes, se expresaba, como se aplicarían dichas normas procesales al entrar en vigencia, en las diversas fases del procedimiento, en el caso de los procesos en trámite.

Pero sucede que en ocasiones, la ley nueva, dentro de sus artículos transitorios, no establece como se aplicarán las nuevas normas procesales en los procesos en trámite y en sus diversas fases del procedimiento, para no afectar los derechos procesales de las partes en relación con el principio de irretroactividad de la ley, ante ésta ausencia y en cuanto a la interpretación de las normas procesales, el CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, no contiene disposiciones orientadoras al respecto, siendo el artículo 14 constitucional en su cuarto párrafo, el que establece:

..."en los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la Ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho".

De lo que se infiere la procedencia de la interpretación jurídica de la Ley por conducto de la Jurisprudencia, no sólo de las sentencias definitivas, sino de todas aquellas resoluciones dictadas por autoridad. La labor de interpretación de las normas procesales debe ajustarse a los criterios sostenidos en la jurisprudencia dictada por la suprema Corte de Justicia de la Nación y de los Tribunales Colegiados de Circuito, creada en los términos previstos en los artículos 192 a 197-B de la Ley de Amparo vigente.

En efecto, por lo que hace a la aplicación del principio de irretroactividad de la ley en materia procesal y a los derechos procesales adquiridos de las partes mismos que estudiamos en el capítulo segundo que antecede, en nuestro sistema jurídico, ha sido la jurisprudencia quien ha establecido las directrices a seguir para la aplicación de dicho principio y la determinación de los derechos procesales adquiridos. Inicialmente el criterio jurisprudencial era divergente, dado que existían tesis jurisprudenciales que afirmaban terminantemente la no existencia de derechos adquiridos en materia procesal y otras que afirmaban que al ejercitarse la acción, se adquiría el derecho de tramitar todo el procedimiento de conformidad con la ley vigente al momento de ejercitarla, como se observa en las siguientes tesis:

RETROACTIVIDAD DE LA LEY. Respecto del procedimiento, no puede alegarse perjuicio alguno por cuestión de retroactividad, porque el legislador está siempre en aptitud de indicar las nuevas formas procesales para el ejercicio de los derechos, ya que, respecto de esas formas, no puede decirse que existen derechos adquiridos.

Recurso de súplica. "La Piedad", S.A., Quinta Epoca. Tomo VIII-I. p. 1097. 24 de enero de 1921.

RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. El principio aceptado por la generalidad, de que las leyes de procedimiento sean

por regla general retroactivas, quiere decir que extienden su autoridad no solo a los derechos adquiridos antes de su promulgación, sino también a los que fueren después y deben por tanto ser aplicadas para regular el procedimiento comenzado antes de empezar a regir la nueva ley; y en cuanto a los que tienen principio, después, no pueden dejar de estar sometidos a ella, sino en determinados casos. Las leyes de procedimiento no pueden tener efectos retroactivos cuando afecten derechos adquiridos en virtud de un acto procesal terminado ya y, por tanto, no puede ser desconocido, el derecho de derivar del acto procesal perfeccionado y completo, cuando estaba en vigor la ley antigua, los efectos jurídicos que, según dicha ley, podían obtenerse de él.

Amparo civil en revisión, María de la Luz López.
Quinta época. Tomo IX. pág. 372. 20 de agosto de 1921.

Posteriormente se generalizó la idea de la existencia de derechos procesales adquiridos en determinados casos:

RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES DEL PROCEDIMIENTO.-

La retroactividad de las leyes de procedimiento cabe cuando se trata de la forma con arreglo a la cual puede ser ejercido un derecho precedentemente adquirido, pero no cuando ese derecho ha nacido del procedimiento mismo, derecho del que no puede privarse a nadie por una ley nueva y que hizo nacer excepciones que pueden ser opuestas por el colitigante; más la tramitación del juicio debe, desde ese punto, sujetarse a la nueva Ley.

Tesis Jurisprudencial 162. Apéndice 1917-1975.
Octava parte, Tomo común al Pleno y Salas. pp 286-287.

PROCEDIMIENTO, REGLAS RELATIVAS A LA
IRRETROACTIVIDAD DE LAS LEYES DE. Las disposiciones legislativas
comprendidas bajo la denominación general de leyes de procedimientos,
se refieren principalmente, a las que debe ser observadas por
aquéllas que, mediante el concurso del juez competente, tratan de
obtener la sanción judicial de sus propios derechos , respecto de las
personas obligadas, con arreglo a la ley, o de hacer decretar, de
igual modo, los medios legales para poder sujetar a las mismas, a la
observancia de sus obligaciones jurídicas, pero acontece que las
leyes de procedimientos no contienen disposiciones que afecten
únicamente a la forma de hacer valer por las partes, los derechos
nacidos de determinada convención, sino que comprenden también
disposiciones de la ley sustantiva, de donde sigue que las leyes del
procedimiento aunque de orden público, no deben aplicarse
retroactivamente cuando lesionan derecho adquiridos, ya que el
propósito de la no retroactividad de la ley, estriba precisamente en
el respeto a esos derecho adquiridos.

Quinta Epoca. Tomo XLII, pág. 3673, García
Granados, Rafael.

Más adelante, se optó por aceptar el concepto de
derechos adquiridos en materia procesal, estableciendo una REGLA
GENERAL de irretroactividad de leyes procesales, afirmando la

aplicación directa e inmediata de las nuevas normas procesales si estas no se habían actualizado, sin hacer distinción entre la norma y sus efectos, como en seguida se observa:

RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES PROCESALES. POR REGLA GENERAL.-Una ley procesal está formada, entre otras, por normas que se otorgan facultades que dan la posibilidad jurídica a una persona de participar en cada una de las etapas que conforman el procedimiento y al estar regidas esas etapas por las disposiciones vigentes en la época en que van naciendo, no puede existir retroactividad mientras no se prive de alguna facultad con que ya se contaba; por tanto, si antes de que se actualice una etapa del procedimiento el legislador modifica la tramitación de éste, suprime un recurso, amplía un término, modifica la valoración de las pruebas, etc., no existe retroactividad de la ley ya que la serie de facultades que dan la posibilidad de participar en esa etapa, al no haberse actualizado ésta, no se ven afectadas.

PLENO. 8ª EPOCA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. TOMO I, ENERO - JUNIO 1988, PRIMERA PARTE, pág. 110.

Actualmente, es divergente el criterio adoptado por los diversos TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, ya que mientras unos consideran tajantemente la no existencia de DERECHOS ADQUIRIDOS Y LA NO APLICACION DEL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY EN MATERIA PROCESAL (criterios con los que no estamos de acuerdo), otros como el del PRIMER CIRCUITO AL CUAL PERTENECEN EL DISTRITO FEDERAL,

aceptan la existencia de los DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA PROCESAL y determinan la manera en que deben entenderse, observemos algunos criterios.

RETROACTIVIDAD. TRATANDOSE DE LEYES PROCESALES, RESULTA INAPLICABLE LA.-Conforme a una interpretación clara de lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 14 constitucional, los beneficios que se establecen en una ley, deben aplicarse aun en forma retroactiva; sin embargo, tratándose de disposiciones procesales constituidas por actos que no tiene desarrollo en un solo momento; que se rigen por normas vigentes en la época de su aplicación y las cuales otorgan la posibilidad jurídica y facultan al gobernado para participar en cada una de las etapas del procedimiento judicial, no puede existir retroactividad; ya que, si antes de que se realice una fase el legislador modifica la tramitación, ampliando un término, suprimiendo un recurso o modificando la valoración de las pruebas, tales facultades no se actualizan, no se ven afectadas, y por ello, no se priva a las partes de alguna facultad con la que ya contaban, ni tampoco se les puede reconocer respecto de las que no tenían al momento de efectuarse los actos procesales.

**GACETA DEL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION.
NO. 50, FEBRERO DE 1992. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO
SEGUNDO CIRCUITO. P. 75.**

RETROACTIVIDAD. LAS LEYES PROCESALES NO PUEDEN PRODUCIR LA. - Es sabido que tratándose de procedimientos, por estar estos bien constituidos por actos sucesivos, es decir, por no ser

actos que se desarrollan en un solo momento, se van rigiendo por las disposiciones vigentes en la época en que tienen verificativo, y por esto, las leyes de procedimiento no pueden producir efectos retroactivos.

GACETA DEL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION.
NO.50 FEBRERO DE 1992. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO
CIRCUITO. P. 58.

RETROACTIVIDAD INEXISTENTE EN MATERIA PROCESAL.-

Las leyes del procedimiento no pueden producir efectos retroactivos , dado que los actos de esa naturaleza se rigen por las disposiciones vigentes en la época en que tuvieron verificativo. por tanto, si los artículos transitorios del derecho que contiene reformas a una ley procesal, no precisan la manera de aplicarlos a los asuntos que se encuentren en trámite, deberá atenderse al estado en que se encuentre cada expediente en particular y así determinar si es jurídicamente posible la aplicación de las reformas, atendiendo específicamente a la verificación de los actos de procedimiento, ya que solo pueden aplicarse esas reformas a los actos procesales que se verifiquen a partir de la vigencia de las mismas, pues los emitidos necesariamente debieron observar las disposiciones legales vigentes en la fecha de su emisión, sin poder atacar por lógica, las reformas que a esa época no cobraran aplicabilidad. De no ser así se cometería el error de exigir en base a las reformas, que los actos procesales, cumplieran con requisitos que no les eran impuestos por la ley anteriormente vigente.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEXTO CIRCUITO. PRECEDENTE XVI. 1ª 25. 8ª EPOCA, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, TOMO VIII-OCTUBRE 1991, pág. 265, 1ª tesis.

DERECHOS PROCESALES ADQUIRIDOS. CONCEPTO DE, EN MATERIA DE RETROACTIVIDAD DE LA LEY.-Las partes en un juicio no adquieren el derecho de que se apliquen las normas procesales vigentes al momento del inicio de su tramitación durante todo su curso, toda vez que como el procedimiento judicial se compone de diversas etapas y de una serie de actos sucesivos, es inconcuso que los derechos adjetivos que concede la ley procesal solo se van adquiriendo o concretando a medida que se actualizan los supuestos normativos correspondientes, en el desarrollo de la secuela procesal, y con antelación sólo deben reputarse como expectativas de derecho o situaciones jurídicas abstractas; de modo que una nueva ley de esta naturaleza entra en vigor de inmediato en los procedimientos en trámite, tocante a todos los actos ulteriores, respecto de los cuales no se haya dado esa actualización de los supuestos normativos; traduciéndose en un derecho adquirido específica o en una situación concreta para las partes en el caso. De ahí que es incuestionable que la sentencia definitiva del juicio natural se emitió algún tiempo considerable posterior a la fecha en que entró en vigor la reforma del artículo 426 fracción I, del Código de procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ello pone de manifiesto que el supuesto normativo esencial para adquirir el derecho de interponer el recurso de apelación contra dicho fallo, consistente precisamente en la

existencia de éste, no se dio durante la vigencia de la norma anterior, y por tanto, en ningún momento se constituyó un derecho adquirido o una situación jurídica concreta, por lo cual tampoco se vulneró el principio constitucional de irretroactividad de la ley en perjuicio del quejoso.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca, Tomo VII, febrero 1991, pag. 103 y 104.

De conformidad con el artículo 193 de la ley de Amparo, la Jurisprudencia que establezca cada uno de los Tribunales Colegiados de Circuito, es obligatoria para los Tribunales Unitarios, Juzgados de Distrito, los Tribunales Militares y Judiciales del Fuero común de los Estados, y del Distrito Federal y los Tribunales Administrativos y del Trabajo, por lo tanto el criterio a aplicar en cuanto a la ley procesal del fuero común del Distrito Federal es la sostenida por el Tribunal Colegiado del Primer Circuito al cual pertenece dicha entidad, mismo que ha quedado plasmado en la tesis jurisprudencial anteriormente transcrita. Nosotros pensamos que dicho criterio es el más acertado, dado que, como lo hemos sostenido a lo largo de éste trabajo, las normas procesales de nueva creación entran en vigor de inmediato en los procedimientos en trámite, en relación con los actos ulteriores, respecto de los cuales no se hayan actualizados los supuestos normativos establecidos por la ley

adjetiva, es decir, respecto de los cuales no se haya adquirido un derecho o no se haya concretizado una situación jurídica para las partes, pudiendo resultar fácil de entender dicha forma de aplicación, pero ello se complica al aplicarlo al caso concreto y de acuerdo a las diversas etapas del procedimiento como lo observaremos en el Capítulo siguiente.

Lo anterior obedece a que las normas del derecho procesal, son preponderantemente de interés público, como lo hemos observado a lo largo de éste trabajo, el gobernado a través del Derecho Subjetivo de la acción exige, provoca y obtiene la intervención del Estado, bien para dirimir una controversia o declarar un derecho, siendo de constante valor social la función de administrar justicia y mantener la seguridad y la paz pública, a través de la intervención jurisdiccional, aunado a ello el derecho mismo va avanzando y evolucionando de acuerdo a las necesidades, situaciones e intereses de la propia sociedad, de acuerdo a esto es como se abrogan y derogan las leyes, por lo que es indiscutible que el legislador mediante la creación de leyes, procura satisfacer dichas necesidades y es importante que se obtengan los resultados que se buscan mediante la creación de las leyes, de ahí, la aplicación inmediata de la ley procesal, en función de dicho interés público, tomando en consideración la naturaleza especial de las normas procesales y claro, todo ello respetando el principio constitucional y por lo tanto otro derecho subjetivo público, el de irretroactividad de la ley.

C A P I T U L O V

*APLICACION A LOS PROCEDIMIENTOS DE LAS REFORMAS AL CODIGO DE
PROCEDIMIENTOS CIVILES DE FECHA 21 DE JULIO DE 1993, EN ATENCION AL
PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY.*

A) CONTENIDO DEL DECRETO QUE REFORMA, ADICIONA Y DEROGA, DIVERSAS
DISPOSICIONES DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO
FEDERAL, DE FECHA 21 DE JULIO DE 1993.

Para poder proceder al análisis del contenido y aplicación de las leyes procesales reformadas, adicionadas y derogadas del Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 21 de julio de 1993, es necesario conocer en primer término dichas normas.

Como ya lo dijimos, en el Diario Oficial de la Federación del miércoles 21 de julio de 1993, se publicó un decreto de fecha 14 de julio de 1993, en el que se reformaban, adicionaban y derogaban diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común, y para toda la República en materia Federal; Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Dicho decreto estuvo conformado por tres artículos y tres artículos transitorios, el primero de ellos se refiere a las reformas al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en materia Federal, el artículo Tercero, se refiere a las reformas al artículo 73 de la Ley Federal de Protección al Consumidor y el Segundo Artículo se refirió a las reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, mismas que son materia de nuestro estudio, para quedar como sigue:

"ARTICULO SEGUNDO.-Se reforman los artículos 42; 114 fracción IV; 271, cuarto párrafo; 731; 957 a 966; y la denominación del Título Decimo Sexto-Bis; se adicionan los artículos 286 con un último párrafo; y 517 con un último párrafo y se derogan los artículos 489 a 499 y 525, último párrafo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para quedar como sigue:

ART.42.-En las excepciones de litispendencia, conexidad y cosa juzgada, la inspección de los autos será también prueba bastante para su procedencia, salvo las relativas a los juicios de arrendamiento inmobiliario, en los que solamente serán admisibles como prueba de las mismas, las copias selladas de la demanda, de la contestación de la demanda o de las cédulas de emplazamiento del juicio primeramente promovido, tratándose de las dos primeras excepciones, y en el caso de la última se deberá acompañar como prueba, copia certificada de la sentencia y copia del auto que la declaró ejecutoriada.

Art. 114.-...

I a V.-...

VI.-La sentencia que condene al arrendatario de casa habitación a desocuparla; y

VII.-..

Art. 271.-...

...

...

Se presumirán confesados los hechos de la demanda que se deje de contestar. Sin embargo se tendrá por contestada en sentido negativo, cuando se trate de asuntos que afecten las relaciones familiares, el estado civil de las persona y en los casos en que el emplazamiento se hubiere hecho por edictos.

Art. 285.-...

...

Tratándose de juicios de arrendamiento inmobiliario, la prueba pericial sobre cuantificación de daños, reparaciones o mejoras, solo será admisible en el período de ejecución de sentencia, en la que se haya declarado la procedencia de dicha prestación. Así mismo, tratándose de informes que deba rendirse en dichos juicios, los mismos deberán ser recabados por la parte interesada.

Art. 489 a 499.- (Se derogan)

Art. 517.-...

...

I a III.-...

En el caso en que el arrendatario, en la contestación a la demanda, confiese o se allane a la misma, el juez concederá un plazo de cuatro meses para la desocupación del inmueble.

Art. 525.-...

...

...

... (Se deroga)

Art. 731.- Las salas del Tribunal Superior, conocerán, en única instancia, de las demandas de responsabilidad civil presentadas en contra de los jueces de lo Civil, de lo Familiar, del Arrendamiento Inmobiliario y de lo concursal. Contra las Sentencias que aquellas dicten no se dará recurso alguno.

"TITULO DECIMO SEXTO BIS"

"De las controversias en Materia de
Arrendamiento Inmobiliario"

Art.-957.-A las controversias que versen sobre el arrendamiento inmobiliario les serán aplicables las disposiciones de este título. El Juez tendrá las más amplias facultades para decidir en forma pronta y expedita lo que en derecho convenga.

A las acciones que se intenten contra el fiador que haya otorgado fianza de carácter civil o terceros por controversias derivadas del arrendamiento, se aplicarán las reglas de este título, en lo conducente. Igualmente la acción que intente el arrendatario para exigir al arrendador el pago de daños y perjuicios a que se refieren los artículos 2447 y 2448-j del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federa, se sujetará a lo dispuesto en este título.

Art.-958.-Para el ejercicio de cualesquiera de las acciones previstas en este título, el actor deberá exhibir con su demanda el contrato de arrendamiento correspondiente, en el caso de haberse celebrado por escrito.

En la demanda, contestación, reconvencción y contestación a la reconvencción, las partes deberán ofrecer las pruebas que pretendan rendir durante el juicio, exhibiendo las documentales que tengan en su poder o el escrito sellado mediante el cual haya sido solicitados los documentos que no tuvieran en su poder, en los términos de los artículos 96 y 97 de éste Código.

Art. 959.-Una vez admitida la demanda, con los documentos y copias requeridas, se correrá traslado de ella a la parte demandada, señalando el juez en el auto de admisión, fecha para la celebración de la audiencia de Ley, que deberá fijarse entre los 25 y 35 días posteriores a la fecha del auto de admisión de la demanda.

El demandado deberá dar contestación y formular en su caso reconvencción dentro de los 5 días siguientes a la fecha del emplazamiento. Si hubiera reconvencción se correrá traslado de ésta a la parte actora para que la conteste dentro de los 5 días siguientes a la fecha de notificación del auto que la admita.

Una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvencción, o transcurridos los plazos para ello, el juez admitirá las pruebas ofrecidas conforme a derecho y rechazará las que no lo sean, fijando la forma de preparación de las mismas, a efecto de que se desahoguen a más tardar en la audiencia de Ley.

Art. 960.-Desde la admisión de las pruebas hasta la celebración de la audiencia se preparará el desahogo de las pruebas que hayan sido admitidas de acuerdo a lo siguiente:

I.-La preparación de las pruebas quedará a cargo de las partes, por lo que deberán presentar a los testigos, peritos y demás pruebas que les hayan sido admitidas y sólo en caso de que demuestren la imposibilidad de preparar directamente el desahogo de

algunas de las pruebas que les fueron admitidas, el juez en auxilio del oferente deberá expedir los oficios o citaciones y realizar el nombramiento de peritos, incluso perito tercero en discordia, poniendo a disposición de la parte oferente los oficios y citaciones respectivas, a efecto de que las partes preparen las pruebas y éstas se desahoguen a más tardar en la audiencia de ley.

II.-Si llamado un testigo, perito o solicitado un documento que hayan sido admitidos como prueba, no se desahogan éstas a más tardar en la audiencia, se declarará desierta la prueba ofrecida por causa imputable al oferente.

Art.-961.-La audiencia de ley al que se refieren los artículos anteriores se desarrollará conforme a las siguientes reglas:

I.-El juez deberá estar presente durante toda la audiencia y exhortará a las partes a concluir el litigio mediante una amigable composición;

II.-De no lograrse la amigable composición se pasará al desahogo de pruebas admitidas y que se encuentre preparadas, dejando de recibir las que no se encuentren preparadas, las que se declararán desiertas por causa imputable al oferente, por lo que la audiencia no se suspenderá ni diferirá en ningún caso por falta de preparación o desahogo de las pruebas admitidas:

III.-Desahogadas las pruebas, las partes alegarán lo que a su derecho convenga y el juez dictanra de inmediato la resolución correspondiente.

Art. 962.-En caso de que dentro del juicio a que se refiere éste título, se demande el pago de rentas atrasadas por 2 o más meses, la parte actora podrá solicitar al Juez que la demandada acredite con los recibos de renta o escrito de contestación debidamente sellados, que se encuentra al corriente en el pago de las rentas pactadas y no haciéndolo se embargarán bienes de su propiedad suficientes para cubrir las rentas adeudadas.

Art. 963.-Para los efectos de este título, siempre se tendrá como domicilio legal del ejecuta, el inmueble motivo del arrendamiento.

Art. 964.-Los incidentes no suspenderán el procedimiento. Se tramitarán en los términos del artículo 88 de éste Código, pero la Resolución se pronunciará en la audiencia del juicio, conjuntamente con la sentencia Definitiva.

Art. 965.-Para la tramitación de apelaciones respecto del juicio a que se refiere éste capítulo, se estará a lo siguiente:

I.-Las resoluciones y autos que se dicten durante

el procedimiento y que sean apelables, una vez interpuesta la apelación, el juez la admitirá si procede y reservará su tramitación para que se realice en su caso, conjuntamente con la tramitación de la apelación que se formule en contra de la sentencia definitiva por la misma parte apelante. Si no se presentara apelación por la misma parte en contra de la sentencia definitiva, se entenderán consentidas las resoluciones ya autos que hubieran sido apelados durante dicho procedimiento, y

II.-En los procedimientos en materia de arrendamiento, no procederá la apelación extraordinaria.

Art.966.- En los procedimientos de arrendamiento las apelaciones solo serán admitidas en el efecto devolutivo."

Es importante destacar la trascendencia que tuvieron las anteriores reformas en el procedimiento civil relacionado con el arrendamiento inmobiliario, ya que significaron un cambio radical en la tramitación de dichos procedimientos, adoptando las características propias de un procedimiento sumario. En efecto, con anterioridad a dichas normas, el procedimiento civil relacionado con los inmueble dedicados a un uso diverso al de casa habitación, eran tramitados de conformidad con las normas aplicables al juicio ORDINARIO CIVIL, contenidas en los artículos 255 al 422 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; en cuanto al arrendamiento de fincas destinadas a casa habitación, la tramitación de las controversias que se relacionaran con las mismas, serían

tramitados de conformidad con los artículos 957 a 968, del mismo ordenamiento; ahora, de conformidad con dicho decreto, se aplicaría el mismo procedimiento, tanto a los inmuebles cuyo uso se destinara a casa habitación, como aquellos cuyo uso fuese distinto a casa habitación, así mismo, desaparecía la tramitación de un juicio especial relacionado con el arrendamiento de inmuebles, el juicio especial de desahucio.

Así tenemos que en inicio dicho decreto procura dejar de hacer distinción en la aplicación de las normas procesales relacionadas con el arrendamiento de inmuebles, por lo que hace a su uso, intención que fué modificada mediante la entrada en vigor de dichas normas, la cual quedó determinada por sus artículos transitorios, como en seguida lo veremos.

B) ENTRADA EN VIGOR DE LAS REFERIDAS REFORMAS AL CODIGO DE
PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL

a) *Articulo 3º transitorio del Decreto de fecha
21 de julio de 1993.*

De conformidad con el Decreto que promulgó las reformas y adiciones anteriormente citadas, en sus artículos transitorios estableció que su entrada en vigor, sería de la siguiente manera:

"TRANSITORIOS:

PRIMERO.-El presente decreto entrará en vigor a los 90 días de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

SEGUNDO.-Las disposiciones contenidas en el presente decreto, no serán aplicables a los contratos de arrendamiento celebrados con anterioridad a la entrada en vigor del mismo.

TERCERO.-Los juicios y procedimientos judiciales o administrativos actualmente en trámite, se seguirán rigiendo por las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigor del presente decreto."

Como podemos observar, con dicho decreto se dejó de hacer la distinción de la aplicación de normas procesales de conformidad con el uso al que se dedicara el inmueble materia del arrendamiento, decretando que tratándose de los juicios y procedimientos judiciales en trámite al momento de entrar en vigencia dichas normas, seguirían rigiéndose por las disposiciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigor del mismo.

Dada la situación política y social que se presenta en nuestro país desde el año de 1993, dicho decreto fué criticado socialmente y motivó diversas manifestaciones públicas en su contra, por lo que el Congreso de la Unión, determinó para tranquilizar dicha situación modificar los artículos transitorios, retardando la aplicación de dichas normas adjetivas, solo en relación con los inmuebles cuyo arrendamiento se dedicara al uso de casa habitación, como lo observaremos en seguida.

b) Artículo 3º transitorio reformado por Decreto de fecha 23 de septiembre de 1993.

El 23 de septiembre de 1993, antes de que entraran en vigor la reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal publicadas en el Diario Oficial de fecha 21 de julio de 1993, en dicho Diario Oficial se publicó el Decreto de fecha 11 de septiembre de 1993, que MODIFICABA LOS ARTICULOS TRANSITORIOS DEL DIVERSO POR EL QUE SE REFORMABAN EL CODIGO CIVIL

PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL, EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL Y LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION EL 21 DE JULIO DE 1993; estableciendo lo siguiente:

"Artículo Unico.-Se reforman los artículos transitorios del Diverso por el que se reforman el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal, el Código de procedimientos Civiles para el Distrito Federal y la Ley Federal de Protección al Consumidor, publicado en el Diario oficial de la Federación el 21 de julio de 1993, para quedar como sigue:

PRIMERO.-Las disposiciones contenidas en el presente decreto entrarán en vigor el 19 de octubre de 1998, salvo lo dispuesto por los transitorios siguientes.

SEGUNDO.-Las disposiciones del presente decreto, se aplicarán a partir del 19 de octubre de 1993, únicamente cuando se trate de bienes inmuebles que:

I.-No se encuentren arrendados al 19 de octubre de 1993;

II.-Se encuentren arrendados al 19 de octubre de 1993, siempre que sean para uso distinto del habitacional, o

III.-Su construcción sea nueva, siempre que el aviso de terminación sea posterior al 19 de octubre de 1993.

TERCERO.-Los juicios y procedimientos judiciales y administrativos actualmente en trámite, así como los que se inicien antes del 19 de octubre de 1998 derivados de contratos de arrendamiento de inmuebles para habitación y sus prórrogas que no se encuentren en los supuestos establecidos en el transitorio anterior, se registrarán hasta su conclusión, por las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y la Ley Federal de Protección al Consumidor, vigentes con anterioridad al 19 de octubre de 1993.

TRANSITORIO

UNICO.-El presente decreto entrará en vigor el 19 de octubre de 1993."

De acuerdo a la redacción de dicho artículo, entendemos que solo en dos casos se seguirán los juicios y procedimientos judiciales y administrativos en trámite hasta su conclusión de conformidad con las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigentes con anterioridad al 19 de octubre de 1993:

1.-Los juicios y procedimientos en trámite, y

2.-Los que se inicien antes del 19 de octubre de 1998.

En ambos casos, siempre y cuando se trate de inmuebles destinados al uso de casa habitación y no se encuentren en los supuestos establecidos en el artículo SEGUNDO TRANSITORIO de dicho decreto reformativo. Resultando que en todos los demás casos las normas procesales, entraban en vigor de inmediato.

Efectivamente, de conformidad a la redacción del mencionado artículo Transitorio, al separar las palabras TRAMITE y ASI COMO, mediante el signo ortográfico de la coma, (signo que corresponde a una pequeña pausa con la que, en la lectura, se separan las miembros de una sola oración) se hizo subordinar como complemento circunstancial el miembro "LOS JUICIOS Y PROCEDIMIENTOS JUDICIALES ADMINISTRATIVOS ACTUALMENTE EN TRAMITE, a la principal "ASI COMO LOS QUE SE INICIEN ANTES DEL 19 DE OCTUBRE DE 1988 DERIVADOS DE CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO DE INMUEBLES PARA HABITACION Y SUS PRORROGAS QUE NO SE ENCUENTREN EN LOS SUPUESTOS ESTABLECIDOS EN EL ARTICULO TRANSITORIO ANTERIOR," entendiéndose que tanto los juicios y procedimientos en trámite y los que se iniciaran antes del 19 de octubre de 1998, derivados de contratos de arrendamiento de inmuebles destinados para habitación y sus prórrogas se regirían hasta su conclusión, por las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y de la Ley Federal de protección al Consumidor vigentes con anterioridad al 19 de octubre de 1993,

Resultando que al ser confusa la redacción de dicho artículo transitorio, después de haber hecho una distinción a la entrada en vigor de las nuevas normas procesales de acuerdo a la fecha en que estuvieran arrendados, el uso para el que fuera destinado el inmueble materia del arrendamiento y de acuerdo a su construcción siempre que el aviso de terminación fuera posterior al 19 de octubre de 1993; y al hacer depender la expresión juicios y procedimientos judiciales y administrativos actualmente en trámite, de la circunstancia de que su iniciación sea antes del 19 de octubre de 1998 y cuyo uso de dicho inmueble se destine a habitación, es claro que no determina expresamente que sucederá o como se aplicarán las normas procesales en los juicios y procedimientos administrativos en trámite cuando no encuadren dentro de esos supuestos, en el caso concreto, cuando dicho inmuebles se destinaren a uso diverso del de casa habitación.

Observemos en seguida, cual fué el criterio adoptado por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

C) APLICACION QUE REALIZA EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL
DISTRITO FEDERAL, RESPECTO DE LAS REFORMAS AL CODIGO DE
PROCEDIMIENTOS CIVILES, EN LOS PROCEDIMIENTOS QUE SE ENCONTRABAN EN
TRAMITE A LA ENTRADA EN VIGOR DEL MENCIONADO DECRETO.

Dentro de los diversos Juzgados especializados en materia del Arrendamiento Inmobiliario en el Distrito Federal, se optó por aplicar tanto a los procedimientos en materia de arrendamiento cuyo uso se destinara a casa habitación, como a un uso diverso que se encontraban en trámite al 19 de octubre de 1993, las normas anteriormente vigentes, hasta dictar la sentencia definitiva y tanto en primera como en segunda instancia, esto es, tanto durante la propia tramitación del procedimiento, como al substanciarse el recurso de apelación que se interpusiera en contra de las resoluciones que se dictaran en dicho procedimiento, el procedimiento aunque versara sobre un inmueble cuyo uso fuese diverso al de casa habitación, las normas procesales aplicadas eran las vigentes hasta antes del 19 de octubre de 1993.

D) PROPUESTA DE LA AUTORA DE LA CORRECTA APLICACION DE LA ENTRADA EN VIGOR DE LAS NORMAS PROCESALES DEL DECRETO DE FECHA 21 DE JULIO DE 1993, DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 3º TRANSITORIO, EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY Y EL CRITERIO DE LA SUPREMA CORTES DE JUSTICIA DE LA NACION.

Al ser confusa la redacción del mencionado artículo Tercero Transitorio reformado mediante decreto de fecha 11 de septiembre de 1993, publicado en el Diario Oficial de la Federación el jueves 23 de septiembre de 1993, nos da a entender que carece de regulación la aplicación a los procedimientos en trámite de las nuevas normas procesales, en el caso de que el inmueble materia de la litis esté dentro de los supuestos contemplados en el propio artículo segundo transitorio de ese mismo decreto modificatorio, esto es, en el caso de que el inmueble materia del arrendamiento sea destinado a un uso diverso al habitacional.

Ante tal obscuridad, se hace necesario precisar como actuaran las diversas normas procesales recientemente creadas en las diversas etapas de los procedimientos en trámite, como lo estableceremos en seguida.

En primer término, se hace necesario determinar cual es el criterio jurisprudencial que se debe seguir para aplicar

el principio de irretroactividad de la ley en dichas normas procesales, ya que como lo determinamos en el Capítulo que antecede, es divergente el criterio sostenido por los diversos Tribunales Colegiados de Circuito, al respecto pensamos que de acuerdo a todo lo que hemos estudiado a lo largo de éste Trabajo, el Criterio más acertado es el de el PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL PRIMER CIRCUITO, al cual pertenece el Distrito Federal, y el cual a la letra dice:

DERECHOS PROCESALES ADQUIRIDOS. CONCEPTO DE, EN MATERIA DE RETROACTIVIDAD DE LA LEY.-Las partes en un juicio no adquieren el derecho de que se apliquen las normas procesales vigentes al momento del inicio de su tramitación durante todo su curso, o a vez que como el procedimiento judicial se compone de diversas etapas y de una serie de actos sucesivos, es inconcuso que los derechos adjetivos que concede la ley procesal solo se van adquiriendo o concretando a medida que se actualizan los supuestos normativos correspondientes, en el desarrollo de la secuela procesal, y con antelación sólo deben reputarse como expectativas de derecho o situaciones jurídicas abstractas; de modo que una nueva ley de esta naturaleza entra en vigor de inmediato en los procedimientos en trámite, tocante a todos los actos ulteriores, respecto de los cuales no se haya dado esa actualización de los supuestos normativos; traduciéndose en un derecho adquirido específica o en una situación concreta para las partes en el caso. De ahí que es incuestionable que la sentencia definitiva del juicio natural se emitió algún tiempo considerable posterior a la fecha en que entró en vigor la reforma

del artículo 426 fracción I, del Código de procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ello pone de manifiesto que el supuesto normativo esencial para adquirir el derecho de interponer el recurso de apelación contra dicho fallo, consistente precisamente en la existencia de éste, no se dio durante la vigencia de la norma anterior, y por tanto, en ningún momento se constituyó un derecho adquirido o una situación jurídica concreta, por lo cual tampoco se vulneró el principio constitucional de irretroactividad de la ley en perjuicio del quejoso.

Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca, Tomo VII, febrero 1991, págs. 103 y 104.

De las tesis jurisprudencial antes apuntada podemos determinar que el criterio jurisprudencial aplicable para las Reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en relación con la irretroactividad de las leyes procesales es el siguiente:

1.-Se adhiere a la teoría de los derecho procesales adquiridos y expectativas de derecho, igualándola con la de situaciones jurídicas concretas y abstractas.

2.-Sostiene que en caso de no determinarse dentro de los artículos transitorios de una nueva legislación procesal como será aplicada ésta a los procedimientos en trámite, se deberá atender

a la aplicación inmediata de la misma a dichos procedimientos.

3.-Establece que los derechos procesales se van adquiriendo conforme se van ejercitando y acepta la existencia de los Derechos Procesales Adquiridos.

4.-Determina la aplicación de las normas procesales de nueva creación a los procedimientos en trámite con posterioridad a su conclusión mediante la Sentencia definitiva, dependiendo del momento en que sea dictada ésta.

De conformidad con lo anterior, hagamos ahora la aplicación práctica de todos los principios estudiados en los Capítulos precedentes, al entrar en vigor en los procedimientos en trámite, las reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal del 14 de julio de 1993, publicadas en el Diario oficial de la Federación el 21 de julio de 1993.

En cuanto al arrendamiento de fincas destinadas a un uso diverso al de casa-habitación, su tramitación se encontraba regulada por los artículos inherentes al juicio ordinario civil y existía también un juicio especial el llamado juicio especial de desahucio, que se encontraba regulado por los artículos 489 al 499 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

En principio debemos afirmar que por lo que hace a dicho procedimiento especial de desahucio, como lo sostuvimos en el Capítulo anterior, si se ejercitó antes del 19 de octubre de 1993, la demanda inicial de dichos procedimientos tratándose de inmuebles cuyo uso fuese diverso al de casa habitación, al momento de interponerse la demanda ante la autoridad competente y ejercitar la acción de desahucio de dicho juicio, se adquirió el derecho de continuar con la tramitación de dicho juicio especial de desahucio, aún a pesar de que desde la entrada en vigor de dicho decreto, se derogaran por completo las disposiciones relativas en juicio especial de desahucio.

En cuanto a los inmuebles cuyo arrendamiento fuese destinado a un uso diverso al de casa habitación, la tramitación de las controversias que versaran sobre los mismos, en términos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, debían ser tramitadas de conformidad con las reglas pertenecientes al juicio ORDINARIO CIVIL.

De acuerdo a dicho procedimiento, en términos de los artículos 255, 256, 271, 272, 272 A, 274, 277, 290, 385, 387, 388, 399 en relación con los artículos 55, 87 y 88 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, la tramitación de dichos procedimientos tratándose de inmuebles que se destinaran a un uso diverso del habitación sería de la siguiente manera:

1.-Se debía interponer la demanda, cumpliendo con las formalidades establecidas en el artículo 255 de dicho ordenamiento.

2.-Una vez interpuesta la demanda, se emplazaba al demandado, otorgándole el término de nueve días para contestarla y oponer las excepciones y defensas que tuviese a su favor, apercibido que en caso de no contestarla en el término concedido, se le tendría por contestada la misma en sentido afirmativo.

3.-Si al contestar la demanda, dicho demandado reconvenía, la parte actora y reconvenida contaba con el término de seis días para contestar dicha demanda reconvenzional.

4.-Una vez contestada dicha demanda reconvenzional o transcurrido el término para ello, el C. JUEZ, debía señalar día y hora para la celebración de una Audiencia Previa y de Conciliación, dentro de los diez días siguientes.

5.-Dentro de dicha audiencia el C. JUEZ, debía analizar las cuestiones relativas a la legitimación de las partes y la depuración del procedimiento, procurando la conciliación de las partes para buscar una solución al litigio. En caso de no llegar a dicho acuerdo, el C. JUEZ abriría el juicio a prueba por el términos de diez días hábiles para su ofrecimiento, comunes a ambas partes.

6.-Dichas pruebas debían ser ofrecidas en los términos de los artículos 278 al 383 del mismo Código de Procedimientos Civiles, y una vez transcurrido el término para su ofrecimiento el Juez dictaría auto admisorio de las pruebas ofrecidas durante dicho término, las que se así procediere en términos de Ley, ordenando su preparación y señalando día y hora para que tuviese verificativo la Audiencia de Ley en que se verificaría su desahogo.

7.-En dicha Audiencia se desahogarian las pruebas que estuviesen debidamente preparadas, dejando para la continuación de la Audiencia las que no lo estuvieran. Celebrándose tantas audiencias como fueran necesarias para el desahogo de las pruebas ofrecidas.

8.-Concluida la recepción de pruebas, las partes alegarían verbalmente lo que a su derecho conviniese, pudiendo presentar sus conclusiones por escrito. Una vez hecho lo anterior, se citaría a las partes a oír Sentencia.

9.-Dicha Sentencia Definitiva debía dictarse dentro del término de quince días siguientes a la citación.

10.-Contra dicha Sentencia Definitiva procedía el recurso de apelación en ambos efectos, en términos de los artículos 688, 689, 700 fracción I, 701, 702 y 703 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

De acuerdo a las reformas materia de nuestro estudio, las controversias que se suscitaren con motivo de inmuebles cuyo arrendamiento fuere para un uso diverso al de habitación, deben tramitarse de la siguiente manera:

1.-La demanda, además de reunir los requisitos del artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, deberá contener las pruebas que se pretendan rendir durante el juicio, exhibiendo las documentales que se tengan en su poder o el escrito sellado mediante el cual hayan sido solicitados los documentos que no tuvieran en su poder, en los términos de los artículos 96 y 97 de éste Código. Una vez admitida la demanda, con los documentos y copias requeridas, se correrá traslado de ella a la parte demandada, señalando el juez en el auto de admisión, fecha para la celebración de la audiencia de Ley, que deberá fijarse entre los 25 y 35 días posteriores a la fecha del auto de admisión de la demanda, otorgando al demandado el término de cinco días para ser contestada dicha demanda, apercibida de que se presumirán confesados los hechos de la demanda que se deje de contestar.

2.-La demandada al dar contestación a dicha demanda, debe oponer las excepciones y defensas que tuviese a su favor y de la misma manera ofrecer las pruebas que pretenda rendir durante el juicio, así mismo podrá interponer la reconvencción ofreciendo también las pruebas que pretenda rendir durante el juicio

en relación con la misma. En el caso en que el arrendatario, en la contestación a la demanda, confiese o se allane a la misma, el juez concederá un plazo de cuatro meses para la desocupación del inmueble.

3.-Si el demandado interpone excepciones de litispendencia, conexidad y cosa juzgada, la única prueba admisible para acreditar las mismas, será las copias selladas de la demanda, de la contestación de la demanda o de las cédulas de emplazamiento del juicio primeramente promovido, tratándose de las dos primeras excepciones, y en el caso de la última se deberá acompañar como prueba, copia certificada de la sentencia y copia del auto que la declaró ejecutoriada.

4.-Las pruebas que las partes puedan ofrecer en sus escrito de demanda, contestación, reconvencción y contestación a la reconvencción podrán ser las mismas que en el juicio ordinario civil, a excepción de la prueba pericial sobre cuantificación de daños, reparaciones o mejores que solo será admisible en el período de ejecución de sentencia, en la que se haya declarado la procedencia de dicha prestación. Así mismo, tratándose de informes que deba rendirse en dichos juicios, los mismos deberán ser recabados por la parte interesada.

5.-Una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvencción, o transcurridos los plazos para ello, el juez

admitirá las pruebas ofrecidas conforme a derecho y rechazará las que no lo sean, fijando la forma de preparación de las mismas, a efecto de que se desahoguen a más tardar en la audiencia de Ley.

6.-Desde la admisión de las pruebas hasta la celebración de la audiencia se preparará el desahogo de las pruebas que hayan sido admitidas de acuerdo a lo siguiente:

I.-La preparación de las pruebas quedará a cargo de las partes, por lo que deberán presentar a los testigos, peritos y demás pruebas que les hayan sido admitidas y sólo en caso de que demuestren la imposibilidad de preparar directamente el desahogo de algunas de las pruebas que les fueron admitidas, el juez en auxilio del oferente deberá expedir los oficios o citaciones y realizar el nombramiento de peritos, incluso perito tercero en discordia, poniendo a disposición de la parte oferente los oficios y citaciones respectivas, a efecto de que las partes preparen las pruebas y éstas se desahoguen a más tardar en la audiencia de ley.

II.-Si llamado un testigo, perito o solicitado un documento que hayan sido admitidos como prueba, no se desahogan éstas a más tardar en la audiencia, se declarará desierta la prueba ofrecida por causa imputable al oferente.

7.-La audiencia de ley se desarrollará conforme a las siguientes reglas:

I.-El juez deberá estar presente durante toda la audiencia y exhortará a las partes a concluir el litigio mediante una amigable composición;

II.-De no lograrse la amigable composición se pasará al desahogo de pruebas admitidas y que se encuentre preparadas, dejando de recibir las que no se encuentren preparadas, las que se declararán desiertas por causa imputable al oferente, por lo que la audiencia no se suspenderá ni diferirá en ningún caso por falta de preparación o desahogo de las pruebas admitidas:

III.-Desahogadas las pruebas, las partes alegarán lo que a su derecho convenga y el juez dictará de inmediato la resolución correspondiente.

8.-Los incidentes no suspenderán el procedimiento. Se tramitarán en los términos del artículo 88 de éste Código, pero la Resolución se pronunciará en la audiencia del juicio, conjuntamente con la sentencia Definitiva.

9.-Para la tramitación de apelaciones respecto del juicio reformado, se estará a lo siguiente:

I.-Las resoluciones y autos que se dicten durante el procedimiento y que sean apelables, una vez interpuesta la apelación, el juez la admitirá si procede y reservará su tramitación

para que se realice en su caso, conjuntamente con la tramitación de la apelación que se formule en contra de la sentencia definitiva por la misma parte apelante. Si no se presentara apelación por la misma parte en contra de la sentencia definitiva, se entenderán consentidas las resoluciones y autos que hubieran sido apelados durante dicho procedimiento, y

II.-En los procedimientos en materia de arrendamiento, no procederá la apelación extraordinaria.

III.-En los procedimientos de arrendamiento las apelaciones solo serán admitidas en el efecto devolutivo."

Estableciéndose también en su artículo 962, la facultad de que en el caso de que dentro del juicio, se demande el pago de rentas atrasadas por 2 o más meses, la parte actora podrá solicitar al Juez que la demandada acredite con los recibos de renta o escrito de consignación debidamente sellados, que se encuentra al corriente en el pago de las rentas pactadas y no haciéndolo se embargarán bienes de su propiedad suficientes para cubrir las rentas adeudadas.

Y también que para los efectos de dichos procedimientos relacionados con el arrendamiento de inmuebles destinados a un uso diverso al de habitación, siempre se tendrá como domicilio legal del ejecutado, el inmueble motivo del arrendamiento.

Como hemos podido observar, el cambio del procedimiento a seguir en el caso de controversias del arrendamiento inmobiliario relacionado con inmuebles que fueran destinados a un uso diverso al de habitación, fué radical, abarcando dicho cambio radical hasta la etapa probatoria de ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de pruebas, aún el término para dictar la Sentencia Definitiva.

Como vimos, la aplicación inmediata de las nuevas leyes procedimentales a los juicios en trámite no debe hacerse de manera lisa y llana, dado los derechos procesales adquiridos, tal y como fué estudiado en el Capítulo III que antecede, por lo que pensamos que dicha aplicación solo podía darse de manera práctica y factible a partir de la Sentencia. Es decir, en cuanto a los procedimientos ordinarios civiles que se encontraren en trámite al día 19 de octubre de 1993 cuando entraron en vigencia las reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en relación con los inmuebles cuyo uso fuese diverso al de habitación, dichas reformas prácticamente solo podían tener aplicación a partir de la Sentencia.

De acuerdo a lo estudiado anteriormente, la Sentencia Definitiva como acto procesal, es la que determina los derechos a favor de las partes contendientes, derechos que nacen con ella y a partir de ella. Uno de esos derechos que nacen a partir de la Sentencia, es la interposición de un recurso en contra de ella y la ejecución forzosa de la misma.

Como lo hemos mencionado, antes de las reformas en estudio, el juicio de arrendamiento inmobiliario de inmuebles destinados a uso distinto al de casa habitación, debían de regularse por las normas relativas al juicio ordinario civil, de conformidad a lo anterior y al artículo 694 y 700 de dicho ordenamiento, el recurso de apelación interpuesto contra las Sentencias Definitivas dictadas en los juicios ordinarios, se admitirían en ambos efectos, es decir, con suspensión del procedimiento.

De conformidad con las reformas en estudio, las apelaciones a Sentencias Definitivas dictadas en juicios de arrendamiento inmobiliario, deberán admitirse en el efecto devolutivo, pudiendo continuar la tramitación del procedimiento de ejecución forzosa, con el otorgamiento de una garantía, en términos del artículo del 502 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; ahora bien, al entrar en vigor el 19 de octubre de 1993, las normas como serían aplicables a los juicios concluidos mediante sentencia o en trámite de ser dictada esta, nuestro criterio es el siguiente:

1.-Si al día 19 de octubre de 1993, ya se hubiese dictado sentencia y el recurso de apelación que se hizo valer en contra de la misma, se interpuso antes de dicha fecha el mismo deberá de ser admitido y substanciado en términos de la ley vigente anterior.

2.-Si al día 19 de octubre de 1993, ya se hubiese dictado sentencia, pero el recurso de apelación que se haga valer en contra de ella, se interpusiera con posterioridad a dicha fecha, deberá regularse conforme a las normas vigentes con anterioridad al 19 de octubre de 1993.

2.-Si al 19 de octubre de 1993, tan solo se había citado a las partes a oír sentencia pero no fué dictada la misma sino con posterioridad a dicha fecha, el recurso de apelación que se interpusiera contra la misma debe regularse conforme a las nuevas normas procesales.

En cuanto al procedimiento de ejecución de sentencia, en términos del artículo 963, de las reformas al Código de Procedimientos Civiles en estudio, se determinó que siempre se tendrá como domicilio del ejecutado el inmueble materia de la litis, en este caso, todos los procedimientos cuya ejecución se inicie con posterioridad al 19 de octubre de 1993, se tendrá como domicilio del ejecutado, el inmueble materia de la litis, siempre que dicho inmueble sea destinado para un uso diverso al de habitación.

En cuanto al artículo 96 reformado que establece que en caso de que dentro del juicio referente al arrendamiento de inmuebles destinados a un uso diverso al habitacional, se demande el pago de rentas atrasadas por 2 o más meses, la parte actora podrá solicitar al Juez que la demandada acredite con los recibos de renta

o escrito de consignación debidamente sellados, que se encuentra al corriente en el pago de las rentas pactadas y no haciéndolo se embargarán bienes de su propiedad suficientes para cubrir las rentas adeudadas, dada la aplicación inmediata de las leyes procesales, dicha disposición podía ser aplicada a los procedimientos en trámite de inmediato, sin importar la fase del procedimiento, dado que no se oponen a ninguna de las fases del mismo como lo hemos observado.

Esta es la manera como pensamos debe aplicarse correctamente las reformas al CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL DE FECHA 14 DE JULIO DE 1993, PUBLICADAS EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION DE FECHA 21 DE JULIO DE 1993, que entraron en vigor solo para los procedimientos en trámite que versaren sobre controversias relacionadas con inmuebles cuyo arrendamiento fuere para uso diverso al de casa habitación. Pensamos que dicha aplicación inmediata debe observarse con motivo del orden público y de las finalidades que se buscan con dichas reformas, la cual es principalmente, la prontitud y expedités en la administración de justicia.

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

A lo largo de éste trabajo, al terminar cada Capítulo, hemos mencionado las conclusiones a que llegamos después de cada estudio, mismas conclusiones que resumiremos en éste apartado.

De conformidad con el Artículo 14 Constitucional, en nuestro país se encuentra prohibida la aplicación retroactiva de la ley, tratándose de ley procesal o ley sustantiva. La garantía de irretroactividad de la ley como Derecho Subjetivo público, implica la facultad del gobernado de exigir al Estado que si pretende realizar un acto de autoridad que afecte su esfera jurídica, éste sea fundado en la ley vigente al momento en que se realiza el hecho, el acto o la situación jurídica que pretende afectar, así mismo, que el gobernado tenga la certeza jurídica, dado que las personas tienen confianza en la ley vigente y conforme a ella celebran sus transacciones y cumplen sus deberes jurídicos. Dar efecto retroactivo a una ley equivale a destruir la confianza y seguridad que se tiene en las normas jurídicas.

No obstante a lo anterior, al ser el proceso una serie de actos ordenados y concatenados entre si, los derechos procesales se van adquiriendo conforme se van ejercitando, mas sin embargo SI EXISTEN DERECHOS PROCESALES ADQUIRIDOS Y POR LO TANTO A DICHAS NORMAS TAMBIEN ES APLICABLE EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD, definiendo el mismo de la siguiente manera:

"LA ENTRADA EN VIGENCIA DE UNA NUEVA LEY PROCESAL DE MANERA INMEDIATA Y DIRECTA A LA SECUELA PROCESAL Y A LAS ULTERIORES ACTUACIONES, AFECTANDO UNICA Y EXCLUSIVAMENTE A AQUELLOS ACTOS QUE NO CONSTITUYAN UN DERECHO ADQUIRIDO O UNA SITUACION JURIDICA CONCRETA"

Utilizando la teoría clásica que establece la diferencia entre derecho adquiridos y expectativas de derecho, podemos definir los mismos, en materia procesal como:

"AQUEL DERECHO QUE SE ADQUIERE Y CONCRETIZA AL EJERCITARSE Y DARSELE VIDA A UN ACTO PROCESAL, PROVOCANDO QUE IRREMEDIABLEMENTE ESTE PRODUZCA SUS EFECTOS DIRECTOS E INMEDIATOS CONSECUENCIA DE LA FORMA EN QUE SE ENCONTRABA REGULADO ESE ACTO PROCESAL AL MOMENTO DE SER EJERCITADO, entre tanto, que las EXPECTATIVAS DE DERECHO, son NORMAS QUE OTORGAN POSIBILIDADES DE ACTUAR, PRECEPTOS QUE SE ENCUENTRAN CONTEMPLADOS EN LA LEY, PERO QUE NO HAN TOMADO VIDA JURIDICA HASTA EN TANTO EL GOBERNADO NO LOS EJERCITE Y SE COLOQUE EN LOS SUPUESTOS JURIDICOS QUE LA MISMA CONTEMPLA"

Forman parte de dichos derechos procesales adquiridos, los efectos jurídicos que se producen como consecuencia, de manera directa e inmediata del ejercicio de la norma, por lo cual se adquieren al mismo momento de ejercitarse la norma que los causa.

Por lo que es errónea la afirmación tajante de la no existencia y no aplicación del principio de irretroactividad de la ley a normas procesales.

Así mismo, por cuanto hace al Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación con fecha 21 de julio de 1993, mismo que modifica, reforma y adiciona diversos artículos del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, como lo observamos, al ser confusa su redacción, acarrea la obscuridad en la aplicación de dichas normas procesales a los procedimientos en trámite tratándose del arrendamiento de inmuebles cuyo uso sea diverso al habitacional; pero pensamos que dicha aplicación de normas procesales, de conformidad al criterio adoptado y sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, debe realizarse de manera inmediata y directa a dichos procedimientos en trámite, tal y como lo hemos descrito y estudiado a lo largo de ésta tesis, teniendo un matiz especial dicha aplicación de acuerdo al trámite en que se encuentre el procedimiento al entrar en vigor la norma; pero sobre todo ello, las aplicaciones de las norma jurídicas procesales al entrar en vigor a los procedimientos en trámite, debe obedecer a los siguientes principios:

- a) LA SEGURIDAD JURIDICA.
- b) LA IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY (SOLO PERMISIBLE EN CASO DE SER BENEFICA)

c) LA IGUALDAD Y EQUIDAD PROCESAL.

d) LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA PRONTA Y
EXPEDITA.

B I B L I O G R A F I A

D O C T R I N A

- 1.-ALCALA ZAMORA y CASTILLO, Aniceto. La teoría General del Proceso y la Enseñanza del Derecho Procesal". Tomo I, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1957.
- 2.-ARELLANO GARCIA, Carlos. Teoría General del Proceso, Editorial Porrúa, S.A., 4ª edición, México, 1972.
- 3.-BECERRA BAUTISTA, José. Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil. Editorial Jus, 1ª edición. México, 1957.
- 4.-BURGOA, Ignacio. Las Garantías Individuales, Editorial Porrúa, S.A., 18ª edición, México, 1984.
- 5.-CARNELUTTI, Francisco. Sistema del Derecho procesal Civil. Tomo 1, Introducción y Función del Proceso Civil. Editorial Unión Tipográfica Hispanoamericana, Buenos Aires, Argentina, 1944.
- 6.-CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Volúmen I. Conceptos Fundamentales. La Doctrina de las Acciones Editorial Revista de Derecho Privado. 1ª edición. Madrid, 1948.
- 7.-D'ONOFRIO, Paolo. Lecciones de Derecho Procesal Civil, Parte General, Editorial Jus, S.A., México, 1945. p.24
- 8.-GONGORA PIMENTEL, Genaro y ACOSTA ROMERO, Miguel. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 3ª Edición. Editorial Porrúa, S.A., México, 1987.
- 9.-GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, 1ª edición. México, 1980.
- 10.-GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. 1ª Edición. Editorial Instituto de Estudios Políticos. Madrid, 1956.
- 11.-MATTIROLO, Luis. Tratado de Derecho Judicial Civil. Tomo I, El Poder Judicial en su Organización y Actuación en la Vida del Derecho, 1ª Edición, Editorial Reus, S.A. Mexico, 1930.

- 12.-MONTIEL Y DUARTE, Isidro. Tratado de las leyes y su aplicación. Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. 2ª edición. México, 1978.
- 13.-OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso, Editorial Harla, S.A., 3ª edición, México, 1989.
- 14.-POLO BERNAL, Efraín. Breviario de Garantías Constitucionales. Porrúa México, 1993.
- 15.-ROCCO, Hugo. Teoría General del Proceso Civil, Editorial Porrúa, S.A, 1ª edición, México 1959.
- 16.-ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano, Tomo I 1ª edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1959.
- 17.-ROSENBERG, Leo. Tratado de Derecho Procesal Civil, Tomo I, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1955.
- 18.-SATTA, Salvatore. Manual de Derecho Procesal civil. Volumen I, Las disposiciones generales. El proceso de cognición. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1971.
- 19.-URRUTIA SALAS, Manuel. Instancia y Proceso, Editorial Revista de Derecho Procesal, Tomo XI, 1ª parte.
- 20.-VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho Civil, Tomo I, Parte General y Personas, 4ª edición, Editorial Temis, S.A., Bogotá, Colombia, 1970.
- 21.-XLVI LEGISLATURA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS. DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO. MEXICO A TRAVES DE SUS CONSTITUCIONES. TOMO III, ANTECEDENTES Y EVOLUCION DE LOS ARTICULO 1º AL 15º CONSTITUCIONALES, México, 1967.

D I C C I O N A R I O S Y O T R A S F U E N T E S

- 1.-ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Aniceto. "Unificación de Códigos Procesales Mexicanos, tanto Civiles como Penales, Revista de la Facultad de Derecho Mexicano, número 37-40, enero-diciembre 1966.
- 2.-DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, 19ª edición, Tomo V, Editorial Real Academia Española, Madrid 1970.
- 3.-DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, 19ª edición, Tomo III, Editorial Real Academia Española, Madrid, 1970.

- 4.-ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Volúmen VIII, Dere-Dici y Volúmen XXIV, Editorial Bibliográfica OMEBA, Diskil, S.A., Buenos Aires, Argentina, 1981.
- 5.-INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, Diccionario Jurídico Mexicano, 3ª edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1989.
- 6.-PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 15ª edición. Editorial Porrúa. México, 1983.

LEGISLACION CONSULTADA

- 1.-CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
- 2.-LEY DE AMPARO REGLAMENTARIA DE LOS ARTICULOS 103 Y 107 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
- 3.-CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.
- 4.-CODIGO DE COMERCIO.