

162



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

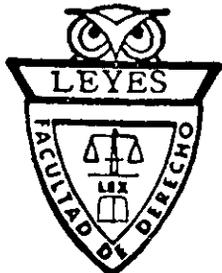
“ANÁLISIS EXEGETICO DE LOS ARTICULOS
1263 Y 1270 DEL CODIGO DE COMERCIO”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ROSAURA ALEJANDRA FLORES TENORIO



ASESOR: DR. ALBERTO FABIAN MONDRAGON PEDRERO

MEXICO, D. F.

ABRIL DE

28/6/51

2000



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.

DIOS

TE DOY GRACIAS POR HABERME DADO VIDA Y POR
PERMITIRME ALCANZAR LA META MAS IMPORTANTE
Y SENTIRME ORGULLASA DEL LOGRO ALCANZADO.

A

MIS PADRES

LIC. MARIANO J. FLORES ARCINIEGA

LETICIA TENORIO DE FLORES

A QUIENES DEBO MI EXISTENCIA, MI EDUCACIÓN,
Y LA PERSONA QUE SOY, GRACIAS POR LA CONFIANZA
QUE SIEMPRE ME HAN BRINDADO, POR SU AMOR Y APOYO
INCONDICIONAL QUE ME HA FORTALECIDO EN TODO MOMENTO
Y POR ELLO LOS AMO.

A

MIS HERMANOS

LUIS MARIANO FLORES TENORIO

PATRICIA LORENA FLORES TENORIO

POR SU AMOR , COMPRENSIÓN Y SU GRAN
ALEGRIA QUE ME CONTAGIA DÍA TRAS DÍA
LOS QUIERO MUCHO.

**A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**GRACIAS A MI ALMA MATER POR
PERMITIRME SER PARTE DE ELLA, SINTIENDO
UN GRAN ORGULLO.**

**A
MI ASESOR
DR. ALBERTO FABIAN MONDRAGÓN PEDRERO**

**PERSONA QUE ADMIRO POR SU ESFUERZO
DESMEDIDO EN LA DOCENCIA, Y POR SU
ESTIMULO PROFESIONAL.**

A
MIS ABUELOS
FRANCISCO FLORES CANO Y LUIS TENORIO GAYOSO

POR UN HOMENAJE PÓSTUMO
A SU MEMORIA.

A
MIS ABUELITAS
VICTORIA ARCINIEGA DE FLORES Y ROSAURA RODRIGUEZ DE TENORIO.

POR SUS CONSEJOS, APOYO Y
AMOR, QUE HAN SIDO VITALES
PARA MI.

A
MARCO ANTONIO NAVARRETE RUIZ
POR TODOS Y CADA UNO DE LOS MOMENTOS VIVIDOS,
LA CONFIANZA Y EL GRAN AMOR QUE ME HAS DADO
SIEMPRE HAN ILUMINADO MI EXISTIR.
TE AMO.

**"ANÁLISIS EXEGETICO DE LOS ARTÍCULOS 1263 Y 1270 DEL CODIGO DE
COMERCIO."**

INDICE

Pág.

INTRODUCCION

CAPITULO I.

ANTECEDENTES.

A. ANTECEDENTES DE LOS JUICIOS MERCANTILES	
1. EXTRANJEROS	2
1.1 ROMA	2
1.2 DERECHO GERMANICO	7
1.3 DERECHO CANONICO	9
1.4 DERECHO ITALIANO	11
1.5 DERECHO ESPAÑOL	13
2. EN MEXICO	16
B. CONCEPTO DE PROCESO	20
C. CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO	23
D. CARACTERISTICAS	24

CAPITULO II.

LOS JUICIOS MERCANTILES.

A. NATURALEZA JURIDICA DE LOS JUICIOS MERCANTILES	25
B. CONCEPTO DE JUICIO MERCANTIL	26
C. DIFERENCIAS ENTRE PROCESO CIVIL Y PROCESO MERCANTIL	30
D. CLASIFICACIÓN DE LOS JUICIOS MERCANTILES	

1. JUICIO ORDINARIO MERCANTIL	35
a. FIJACION DE LA LITIS	36
b. PRUEBA	
• CONCEPTO DE PRUEBA	46
• SISTEMAS DE OFRECIMIENTO	47
• PRINCIPIOS RECTORES EN MATERIA DE PRUEBA	48
• OFRECIMIENTOS DE PRUEBA EN MATERIA MERCANTIL	49
2. JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL	52
FASE PROBATORIA	60

CAPITULO III.

LA PRUEBA TESTIMONIAL.

A. FUNDAMENTO LEGAL	62
B. CARACTERISTICAS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO MERCANTIL	65
C. DILACION PROBATORIA	
1. PROCESO ORDINARIO MERCANTIL	66
OFRECIMIENTO	67
ADMISION	71
DESAHOGO	71
2. PROCESO EJECUTIVO MERCANTIL	74
OFRECIMIENTO	75
ADMISION	76
DESAHOGO	76
D. EL EXAMEN DE TESTIGOS Y SU REGLAMENTACION	76
E. INCIDENTE DE TACHAS	79

CAPITULO IV.

FASE CONCLUSIVA.

A. ALEGATOS

- 1. CONCEPTO 82
- 2. PRESENTACION 83

B. CITACION PARA SENTENCIA 83

C. SENTENCIA

- 1. CONCEPTO 85
- 2. REQUISITOS DE LA SENTENCIA 86
- 3. CLASIFICACION DE LA SENTENCIA 88
- 4. ACLARACION DE SENTENCIA 90

D. EFECTOS DE LA SENTENCIA 91

E. EJECUCION DE SENTENCIA 93

CAPITULO V.

EXEGESIS DE LOS ARTICULOS 1263 Y 1270.

A. EXPOSICION DE MOTIVOS DEL LEGISLADOR 99

- 1. TEXTO LEGAL DEL ARTICULO 1263 104
- 2. TEXTO LEGAL DEL ARTICULO 1270 106

B. PUNTOS DE CONTROVERSA ENTRE AMBOS ARTICULOS 108

C. PROPUESTA DE DEROGACION 108

CONCLUSIONES 110

BIBLIOGRAFIA.

INTRODUCCION.

Realizar el análisis de cualquier ley puede parecer una aventura muy osada, ya que representa enfrentar los criterios y motivos que quien formula una iniciativa de ley tiene para pedir su creación, abrogación o derogación de la misma, representa juzgar si los legisladores hicieron o no lo correcto al crear una ley que les es enviada.

Sin embargo al revisar el capítulo XVII. Del código de comercio en lo relativo a la prueba testimonial encontré que para mi punto de vista no se hizo un análisis profundo de todo el contexto que contiene el capítulo, es decir, como si diversas personas en un mismo momento hubieren revisado artículo por artículo sin haberse comunicado entre si.

En este contexto al revisar el artículo 1263 y 1270 de dicha ley encontré que es imposible que subsistan juntos, ya que al abrogarse el 1263 los legisladores olvidaron que quedaba fuera de contexto legal el 1270, lo que motivó que exista una verdadera anomalía legal en lo referente al criterio de recepción y desahogo de la prueba testimonial, causando en consecuencia agravio con la aplicación de uno u otro artículo a una u otra contra parte.

El objeto principal de ésta tesis es marcar una alerta para los legisladores que están inmersos en el trabajo de modificar leyes, para que exista una cuidadosa revisión de todas aquellas que les son propuestas, sobre todo si se va a abrogar un artículo para que siempre exista homogeneidad en la totalidad de artículos que se interrelacionan con el que se abrogará o derogará.

CAPITULO I ANTECEDENTES.

A.- ANTECEDENTES DE LOS JUICIOS MERCANTILES.

1. - EXTRANJEROS:

1.1 ROMA.

En un principio, el derecho en Roma no era flexible, buscaba la seguridad aún en perjuicio de la equidad, era estricto y riguroso (Dura lex, sed lex). " Era exclusivamente nacionalista; es decir, solo los romanos tenían derecho a celebrar actos jurídicos y las autoridades para conocer de una controversia eran los Pater familias, más sin embargo con posterioridad, los Consejos de familia controlan esta situación ".¹

Las autoridades públicas intervienen en los asuntos del derecho privado, así como el derecho público no podía ser modificado por convenios entre particulares: sin embargo, al avanzar la República, el Estado comienza a regular cada vez más cuestiones de derecho privado.

" El Derecho Romano parte de una economía de conceptos jurídicos, no existía justicia general, sólo se encontraban regulados ciertos casos, dando origen a la creación de las Cinco Legis Acciones, en las cuales tres de ellas eran declarativas, y dos ejecutivas. En ellas, el particular acudía al magistrado para pedir justicia, salvo en una de las ejecutivas en donde este trámite no era necesario.

Enfatizando más acerca de las cinco Legis Acciones, me referiré a cada una en particular:

¹ FLORIS MARGADANT GUILLERMO. " El Derecho Privado Romano" . Editorial Esfinge. Décima Edición, México, 1981, pág. 34.

SACRAMENTUM (Acción de la ley por apuesta).

Servía para el reconocimiento tanto de un derecho real como de una persona, para el caso de un derecho real las partes acudían ante los pontífices, en donde les indicarían la fórmula verbal, que habrían que repetir ante el magistrado, y fingiendo una pelea, el magistrado señalaba la apuesta, quedando el dinero depositado hasta que el juez decidiera quien sería el ganador. Si la acción era personal, el actor pedía que le pagaran algo que le debían y el demandado no opondría pretensión paralela, y después seguirían el anterior mecanismo.

POSTULATIO IUDICIS (acción de la ley por petición de un juez o de un árbitro).

Solo procedía en dos casos, el primero en las acciones divisorias, es decir para el caso de la herencia indivisoria, o de la cosa común, no existe controversia en sí.

Y el caso de créditos resultantes de una estipulación que es un contrato verbal solemne, mediante el cual una persona se podía obligar a cualquier prestación.

CONDICTIO (acción de la ley por requerimiento).

Creada para la recuperación de créditos referentes a una determinada suma de dinero o una cosa determinada, es decir, una cosa individualmente designada.

MANUS INIECTIO (acción de la ley de aprehensión corporal).

Es una acción ejecutiva, y el procedimiento que daba nombre a la acción tenía las características a la defensa privada, teniendo la facultad de vender o hasta matar a su deudor, posteriormente esta acción fue tomada por el Estado, con una serie de garantías, llevar al deudor ante un magistrado, fijar

plazos que mediaban entre la aprehensión corporal y la venganza, para que pudiera pagar el deudor, cuando la deuda ya había sido reconocida judicialmente se permitía la acción, un tercero tenía la facultad de oponerse en el caso de que no estuviere justificada la acción, y si perdía el proceso el tercero la acción se dirigía en su contra y por el doble del valor.

PIGNORIS CAPIO (acción de la ley de toma de prenda o embargo).

También se trataba de una acción ejecutiva, y servía para ciertos acreedores que, al no obtener lo debido, podían tomar alguna cosa perteneciente a su deudor (una prenda) y se aplicaba en caso de deudas de carácter sagrado, militar o fiscal.²

No obstante el gran auge de esta regulación, para fines de la República se ve un marcado ánimo por tener conceptos más explícitos y separados, encuadrando cada asunto en forma específica.

De igual forma, antes de constituirse propiamente el Estado, las controversias se resolvían en forma privada, en primer término se defendían por sí mismas o ayudadas por familiares o sus gentiles, con posterioridad, se realizó la designación de un árbitro para dirimir los conflictos y ya instalado el Estado, se determinó la forma de resolver los litigios.

El Derecho Procesal Romano se puede dividir en dos procedimientos: el ordinario y el extraordinario.

El Proceso Ordinario se caracteriza principalmente por su calidad de privado y bipartita, ya que el proceso era instaurado ante el magistrado que era el pretor y se dirimía y resolvía por un juez, resultando un proceso *in jure et in iudicio*.

² MARTA MORINEAU IDUARTE. ROMAN IGLESIAS GONZALEZ. "Derecho Romano" Editorial Harla, Tercera Edición, México, 1994, págs. 90- 95.

“ La actuación de las partes ante el magistrado se denominaba in jure, por el lugar en que se sentaba el magistrado y por que este ejercía jurisdicción y se realizaba en los foros o en los comicios; la actuación ante el juez se llamaba in iudicio en razón de que éste ejercía sus funciones judiciales y dictaba las sentencias como simple particular “. ³

Este proceso se efectuaba durante dos tiempos: el de las legis acciones y la de per formulas; durante el primero, el magistrado concede o niega la acción, asiste alas partes las ayuda a exponer los términos precisos de la litis, confirma al juez elegido por las partes o les propone el más apto, ayuda al juez a resolver la controversia y por último obliga al condenado a pagar haciendo uso de su imperium; durante el segundo, el magistrado asistía a las partes para la elaboración de la fórmula, la entregaba al demandante para que se entregara al reo y verificar que el reo recibía la formula, así también ejecutaba la sentencia que dictaba el juez.

“ El juez también tuvo diversas actividades dependiendo del proceso en que se actuaba, en el de las legis acciones estudiaba exclusivamente los hechos, ya que el derecho lo estudiaba el magistrado, si los hechos son verdaderos, condena; si son falsos, se absuelve al reo, esto en las acciones stricti juris, pero si se trataba de acciones bonae fidei, el juez examinaba los hechos y el derecho y según ese examen pronunciaba la sentencia. Durante el proceso per formulas, el juez debía resolver de conformidad a la fórmula, si los hechos eran verdaderos y se probaban, condenaba al reo, de lo contrario, lo absolvía; además si el juez no tenía certeza en la resolución o las pruebas aportadas eran insuficientes para convencerse de condenar o absolver, se podía negar a sentenciar prestando juramento “. ⁴

³ BECERRA BAUTISTA JOSE.. “ El Proceso Civil en México”. Editorial Porrúa. Décima Sexta Edición, Mexico, 1999, pág. 241.

⁴ BECERRA BAUTISTA JOSÉ. Ob cit. págs. 241, 244.

La sentencia dictado por el juez no era un acto de jurisdicción, ya que el juez no tenía imperium para ejecutar su resolución, la tenía que turnar de nueva cuenta al magistrado para su ejecución, era casi arbitraje, pues carecía de facultad de executio como elemento formal de la jurisdicción.

El juez romano podía ser unipersonal o pluripersonal, como por ejemplo, el de los recuperadores que se encontraba formado por tres o cinco ciudadanos privados los cuales conocían de asuntos rápida solución, como eran las injurias, los interdictos o los asuntos internacionales. También existió otro tribunal colegiado que no era privado compuesto por 105 miembros dominado Centumviri y juzgaban por turnos de cuatro o en pleno sobre asuntos de propiedad y sucesiones.

El Proceso Extraordinario se crea durante la República y se caracteriza por ser un procedimiento especial y no se dirimía mediante el proceso ordinario sino mediante un acto administrativo de un magistrado especial que era creado para una controversia privada e intervenía desde el principio hasta el fin de la misma.

Este procedimiento existió cuando se aplicaba el proceso ordinario bipartita y en el mismo se contemplaba a la acción como derivada del derecho mismo, sin que fuera necesario la creación de acciones o fórmulas para cada caso en lo particular y las excepciones ya no eran el medio pretorio de complementar o corregir el derecho, sino una defensa emanada de otra norma del mismo ordenamiento jurídico.

El juez o magistrado contaba con la jurisdicción, entendiéndose ésta como la facultad de decir el derecho en forma vinculativa entre las partes; el juez, por tanto, se convierte en una persona pública, su nombramiento no depende de la designación de un magistrado como propuesta del pretor o depende de su intervención contractual de la fórmula por decisión de las partes litigiosas, como si se tratara de un arbitraje contractual, sino que se convierte en una potestad que

unilateralmente dirime la controversia que se hace de su conocimiento por las partes. " La sentencia es pues, un acto pleno de jurisdicción convirtiéndose de una obligación privada en un mandato de un órgano público ".⁵

La Ejecución de las sentencias dictadas en el procedimiento ordinario se verificaba transcurridos treinta días posteriores a su conocimiento, arrestando el acreedor, al deudor donde lo encontrase y lo retenía en su domicilio por un período de 60 días como tiempo de espera para obtener el pago condenado y en caso de no existir éste, el acreedor tenía derecho a su elección de vender o matar a su deudor.

" La Ley Poetilia Papiria intervino a favor de los deudores permitiéndose la libertad de éstos mediante el juramento de pago y enuncia que los bienes y no el cuerpo del deudor responden por el dinero debido ".⁶

En la época del proceso extraordinario la ejecución de las sentencias se solicitaban pasados dos meses de su dictado y en el tiempo de Justiniano, pasados cuatro meses, pero su forma cambia de acuerdo al objeto de la sentencia si se trata de un objeto determinado, este era confiscado por el órgano ejecutivo del tribunal y entregado al demandante; si se trataba de cantidad líquida se procedía al embargo de bienes propiedad del deudor, transcurridos dos meses se subastaban judicialmente y a falta de postores se adjudicaba a favor del acreedor.

1.2. DERECHO GERMANICO.

El derecho procesal germánico se caracterizaba por su inminente primitividad en la consecución de los procesos para dirimir controversias, ya que la resolución no dependía de la convicción judicial sino del resultado de las manifestaciones divinas a la ejecución de experimentos solemnes que se verificaban en juicio.

⁵ MARGADANT. Opus cit supra nota 1, pág. 35.

⁶ BECERRA BAUTISTA. Opus cit supra nota 55, pág. 248.

El proceso germánico era público, oral y formalista en extremo, en el cual el actor citaba al demandado y una vez constituido solemnemente el tribunal, el demandante expresaba los puntos de su demanda y las alegaciones jurídicas correspondientes, invitando al reo a contestarlas, si este no se allana a las pretensiones del actor, debía negar rotundamente la demanda y se pasaba al período probatorio.

El juicio era dirigido por un juez permanente y pronunciaba las decisiones, en un principio, de todo el pueblo y posteriormente, por representantes del mismo, denominados escabinos, los cuales tenían por función verificar el efecto de la intervención divina manifestada en los experimentos solemnes que constituían las pruebas, así mismo, establecían quien tenía que rendir las pruebas y con que medios.

Las pruebas podían constituir en el juicio de Dios, mejor conocido como las ordalías, la del agua caliente, la del fuego, la del hierro candente y la del agua fría; las pruebas se reducían a crear la forma de manifestación de la divinidad y se configuraba con actos solemnes tales como el juramento, la invocación directa de la divinidad; eran las ordalías, entre otras: “ Las pruebas que se realizan mediante el juramento de purificación que pueden dar una o varias personas o que actúan como auxiliares de la parte oferente de ellas; entonces, los conjuradores, miembros de la misma tribu del que lo presta, juran conjuntamente afirmando que el juramento del oferente es limpio y sin tacha. El juramento podía ser rechazado y para decidir la contienda se acude al duelo, el juramento se podía reemplazar por una provocación al duelo “. ⁷

El juez dictaba una sentencia de admisión de pruebas que consistía en la resolución culminante en el proceso germánico y se pronunciaba a mitad del juicio, constituyéndose como la verdadera decisión de la controversia, ya que la sentencia definitiva dictada por el Ding, persona que ostentaba la jurisdicción, a

⁷ BECERRA BAUTISTA JOSE. Ob. Cit. pág. 251.

petición del actor y por propuesta del juez, era una simple consecuencia automática del pronunciamiento procedente.

“ La ejecución de la sentencia era extrajudicial y en caso de no cumplir el sentenciado con la misma, la cual se ha comprometido solemnemente a cumplir, caía en la pérdida de la paz ”.⁸

Dentro del Derecho Germánico se tiene el antecedente más remoto del juicio ejecutivo, comprendido en el pacto de *wandiatio*, en el cual el deudor se declaraba sometido en su persona y bienes, a la ejecución por parte del acreedor en el caso de no pagar sin la previa intervención de un juez.

Como se puede ver, en el proceso germánico se conducían como un juicio arbitral, ya que el juez, que contaba con la jurisdicción regulaba las etapas procesales durante el juicio e incluso proponía una resolución para decidir la controversia, pero el que dictaba la sentencia definitiva escuchando al pueblo o a los escabinos, era el *Ding*, quien sí contaba con jurisdicción, siendo parecido dicho procedimiento a la figura de la homologación.

1.3. DERECHO CANONICO

Durante varios siglos, la intervención del clero en asuntos gubernamentales e incluso judiciales fue imperante en el desarrollo de la civilización europea y más tarde en las civilizaciones americanas; es por ello que creemos imprescindible, aunque en forma somera, remitirnos a las aportaciones eclesiológicas o canónicas al Derecho Procesal.

“ El derecho canónico se divide en dos etapas: la anterior al Decreto Graciano y la posterior a dicho decreto; durante la primera etapa, se conocen textos que contienen anotaciones respecto de cuestiones judiciales, figurando

⁸ PALLARES EDUARDO. “ Derecho Procesal Civil ”, Editorial Porrúa, S.A., México, 1989, Décima tercera Edición. Pág 34 y 35

entre las más importantes, la Didascalia Apostolorum, considerada como espuria, ya que se atribuye a un obispo sirio en el siglo III de nuestra era sin que sepa con certeza si es de su creación; La Collectio Isidoriana que tuvo gran aceptación en la iglesia occidental; la Collectio Pseudo- Isidoriana, de autor desconocido, pero que se atribuye a Isidorus Mercator y que tuvo ascendiente en Francia y por último, el Decreto Gratiani o Concordia discordantium canonum realizada por el monje italiano Graciano, la cual se considera como la primera colección científica de Derecho Público Eclesiástico, sirviendo de texto en escuelas y de gran aplicación en el foro “.⁹

“ Durante el segundo período, se promulgaron diversas obras de carácter jurídico, sobresaliendo la obra de Bernardo Papiensi, obra compuesta de cinco volúmenes, de los cuales, dos de ellos tratan sobre los jueces y los juicios; así también se dieron a conocer las Decretales Gregori IX compuesta de cinco libros que contienen los temas de iudicium, iudex, clericum, connubia y crimen, la colección Clementinae elaborada por el Papa Clemente V, así como la Bula Saepe Contingit del mismo autor y que corresponde al origen de los juicios sumarios y que responde a las dudas que tenían los Papas anteriores respecto a las formalidades que podían evadir tanto las partes como los jueces, a efecto de juzgar simple, brevemente, de plano, sin solemnidad y sin figura de juicio cuando se discutía el significado de las palabras y se dudaba la forma de proceder “. ¹⁰

“ El propio Papa Clemente V promulgó la Decretal Dispensiosa que enunciaba los supuestos en que se debía aplicar la reducción de formalidades”. ¹¹

El Corpus juris canonici publicado en 1580 contenía las obras enunciadas con anterioridad, además de las colecciones Liber Sextus decretalium, las Extravagantes Juannes XXII y las Extravagantes Communes.

⁹ BECERRA BAUTISTA. Ob. Cit, pág. 252.

¹⁰ PALLARES. Opus cit supra nota 8, pág.37.

¹¹ BECERRA BAUTISTA. Opus cit supra nota 3, pag. 253.

" En 1946 entra en vigor el Codice di procedura civile dello Stato de la Città del Vaticano que contiene múltiples disposiciones canónicas promulgadas por el Concilio Tridentino en el Siglo XVI y por el Vaticano I en el siglo XIX y se encuentra basado en el Codex Juris canonici promulgado en 1917 ".¹²

El Código de Derecho Canónico es una de las legislaciones más completas y mejor conformada en bases técnicas, contando con un código procesal en su Cuarto Libro, el cual se divide en dos secciones, la primera refiere a las partes del proceso y la organización de los Tribunales de Primera y segunda instancia y la segunda sección se refiere a las formas de evitar el juicio contencioso, anotando la transacción y el compromiso en árbitros, así como de las causas matrimoniales.

En virtud de lo anterior, primero en Italia y después en toda Europa se dio validez a las resoluciones de tribunales eclesiásticos, por lo que se ha permitido de tal suerte, el desarrollo de los principios jurídicos introducidos por los canónicos dentro del procedimiento civil.

1.4. DERECHO ITALIANO.

Durante las invasiones de los bárbaros a Italia, se introduce el derecho germánico a ésta y se difunde cuanto más se amplía el dominio territorial Longobardo; no obstante la gran influencia que tiene el derecho germánico en los procesos italianos, el proceso romano no se pierde y en algunas Ciudades del Norte de Italia se practica más que el derecho invasor valiéndose del apoyo que proporcionaba el derecho canónico y el gran auge que empieza a tener el comercio, siendo el derecho romano canónico más accesible que el germano; en especial, "en cuanto a la prueba, ya que resultaba ilógica la resolución fincada en augurios divinos, por lo que debería de tomarse en cuenta la forma de probar los

¹² BECERRA BAUTISTA. Ob cit pág. 253

hechos por las partes para que el juez dictara una resolución a la controversia conforme a su propio criterio jurídico ".¹³

Es por tanto que los glosadores, postglosadores, los comentaristas y los prácticos, al estudiar, comentar y difundir las fuentes del derecho romano y tratar de revestir con carácter romano las instituciones germanas e influirse de las nociones canónicas, crean un derecho más complejo y al cual se le denominó derecho común, en virtud de que se regía en todas partes, a menos que fuera derogado por leyes especiales.

El derecho común tuvo vigencia en Italia durante el medievo y se extendió en la mayoría de sus conceptos, tanto romano canónicos como germano longobardo, siendo los más evidentes, la resolución de la controversia a través de la convicción de juez como tercero, entre las partes, basado en pruebas que comprobaban la verdad de los hechos, las cuales deberían observar las condiciones debidas con la penalidad de no producir efectos en caso de omisión. La sentencia solamente surtía efectos entre las partes y el proceso era escrito y se dividía en estadios de riguroso seguimiento.

"Además del ya conocido proceso ordinario, se atribuye al derecho común el proceso sumario determinado que consistía no en la reducción en los plazos sino en el conocimiento del juzgador respecto de la controversia, originando procesos ejecutivos sin conocimiento previo o con conocimiento previo limitado de la pretensión demandada ", siendo éste el antecedente más certero respecto de la temática del presente trabajo como lo anotaremos más adelante.¹⁴

Dentro de los procesos enunciados se encuentra el proceso asegurativo, el cual admitía la pignoración privada para los acreedores, esto en caso de que tuviera incertidumbre respecto de una ejecución futura, por lo que se ordenaba como medida aseguradora; " los procesos ejecutivos en el derecho

¹³ PALLARES. Opus cit supra nota 8. pag. 35 y 36

¹⁴ PALLARES. Ob cit, pág. 37.

longobardo se fundaban en la prenda privada derivada de la voluntad expresada en un contrato mediante el *pactum exsecutivum*".¹⁵

Al tener mayor autoridad los notarios, se les permitía a éstos insertar la cláusula de garantía o *pactum exsecutivum* al documentar los contratos y considerándose que se sobreentendía en todos los contratos el precepto de solvencia, se les concedió eficacia ejecutiva al documento en sí, teniendo los documentos notariales fuerza ejecutiva y la cual se les extendió más tarde a los documentos de crédito aún cuando estos fueran privados, como por ejemplo, la letra de cambio. " Así también, se les otorgó a los deudores el derecho de oponerse a la ejecución de estos documentos mediante la oposición de las excepciones de falsedad, pago y quita, las cuales suspendían la ejecución siempre y cuando el deudor otorgara prenda o depositara la cantidad debida ".¹⁶

Otro proceso que se practicaba era el del mandato de solvencia con cláusula justificativa que consistía en obtener de un juez sin citar a juicio al deudor, una orden de pago o de exigir la prestación dentro de un plazo, esta orden era notificada al deudor dentro de una cláusula justificativa entendida que si el deudor tenía un plazo para hacer valer y se seguiría un juicio ordinario, pero si no se excepcionaba o no comparecía la orden tenía plena exigibilidad.

1.5. DERECHO ESPAÑOL.

El derecho español se vio influenciado tanto por el derecho romano canónico por la conquista del Imperio Romano, Así como el derecho Visigodo durante la invasión de los bárbaros, que en términos generales y aunque introdujo nociones jurídicas visigóticas, se conformaba como la confusión del derecho romano canónico

¹⁵ IDEM, pág. 37.

¹⁶ BECERRA BAUTISTA JOSE. Ob. Cit pag 257

Durante la conquista del Imperio Romano, en España se aplicaba el derecho romano, aún cuando se permitía cierta autonomía al pueblo conquistado para aplicar su derecho y el gobernador designado dictaba edictos para la sujeción de las bases de los juicios civiles, así como aplicaba los procedimientos judiciales, ya que se encontraba facultado como pretor romano.

Cuando el cristianismo se consolida en la Península Ibérica, se aplicaban las leyes con apego a los concilios canónicos que también atendían los fundamentos procesales y a la invasión de los bárbaros entra en vigor el derecho procesal visigótico que se fusiona con el derecho canónico romano.

“ La administración de justicia durante la vigencia del derecho visigótico se encomendó a los jueces godos especiales denominados Tiufadi y a las asambleas germánicas de carácter militar denominadas Iunctas, las cuales tuvieron jurisdicción sobre los hombres ricos, los caballeros y los hispano romanos; Más tarde sufren diversas transformaciones y las ciudades formaron hermandades que tenían jurisdicción sobre las propias ciudades y los hijosdalgos de la región. La ejecución de las sentencias civiles estaba encargadas a los llamados merinos menores “. ¹⁷

De la confusión de derechos que se ha mencionado, surgió el codex Wisigothorum, Liber Judiciorum o Fuero Juzgo, que constituyó con la revisión de las leyes visigóticas y que en su tercera edición fue llamada Vulgata.

El duque, el conde y el Pacis Adsertor, funcionario nombrado por el juez con el objeto de poner paz entre los contendientes, tenía facultades para juzgar de conformidad a lo dispuesto por el libro II del Fuero Juzgo y el procedimiento se resumía en la instauración de la demanda seguido de la citación por medio de carta o sello al demandado por conducto de un enviado del juez, contestada la demanda, las partes ofrecían pruebas, las cuales se reducían a documentos y testigos y cuando había discrepancia entre estas probanzas, se

¹⁷ IDEM, pág. 259.

prefería lo asentado en documentos; acto seguido, el juzgador dictaba sentencia, pero si de las pruebas aportadas no se podía deducir la verdad, se absolvía al reo mediante juramento en contra de la reclamación y se multaba al actor.

" Mediante Concilios de Toledo, los obispos fueron facultados para denunciar ante el rey las injusticias de los jueces, ya que se creía que se encontraban revestidos de autoridad divina para amonestar a los jueces que oprimen a los pueblos con malos juicios ".¹⁸

Posterior al Fuero Juzgo, el rey Alfonso X publicó el Fuero Real, el cual se componía de dos libros: el primero se refería a los jueces, abogados, procuradores, judiciales y, el segundo, a lo relativo a juicios y sus procedimientos. Esta obra contiene la tradición jurídica española y se aplicó en muchas poblaciones como fuero local, pero jamás se promulgó como Código.

En el año de 1256, el rey Fernando III ordenó a su Consejo de Doce Sabios la creación de un cuerpo de leyes que se denominaría Septenario y se conformó con las leyes de los emperadores romanos, los derechos de los sumos pontífices y las costumbres y usos de España resumidos en las sumas de Godofredo, Azón y el Hostiense. " A la muerte de Fernando III, el Septenario, mejor conocido como Las Siete Partidas, fue continuado y terminado por su hijo, el rey Alfonso X en 1263, pero fue sancionado hasta el año de 1348 por el rey Alfonso X en 1263, pero fue sancionado hasta el año de 1348 por el Rey Alfonso XI. En la Tercera Partida se contiene el procedimiento civil y se refiere a los órganos jurisdiccionales y la ejecución de las sentencias ".¹⁹

Por lo que respecta al juicio ejecutivo de forma particular, se dice que se crea en Castilla, por un ordenamiento de administración de justicia, emitido en Sevilla en el año de 1360, por Pedro I, posteriormente ratificado por Enrique III en el año de 1396 en la misma ciudad. Dicho ordenamiento se extendió en toda la

¹⁸ PALLARES. Opus cit supra nota 8, pág. 39.

¹⁹ BECERRA BAUTISTA JOSE. Ob cit. pág. 261.

monarquía castellana por lo Reyes Católicos en la Ciudad de Toledo en el año de 1480, recogida por la Novísima recopilación de 1805.

Existen varios textos importantes en materia de derecho procesal, tales como El Ordenamiento de Alcalá, la Ley XVI del Ordenamiento Sevillano, conteniendo el juicio sumario ejecutivo, la Recopilación de las Leyes de 1567, que tenía muchos defectos, aunque fue editada nuevamente en 1745 con adición de nuevas leyes, seguía manteniendo los mismos errores de la recopilación, y en el año de 1805 con la promulgación del rey Carlos IV, de la Novísima Recopilación constante de doce libros y que en su libro XI se refiere a los juicios civiles, ordinarios y ejecutivos.

La ley de enjuiciamiento civil de 1855 es una recopilación de los preceptos legales dispersos y es considerada como una de las obras procesales más importantes, ya que es el fundamento de las legislaciones hispanoamericanas, pero en su versión de 1881 se criticó por tratar de evocar las reglas de las leyes españolas antiguas sin introducir las reformas de la época.

2. EN MEXICO

No obstante la dominación española por tres siglos, los pueblos de México no pudieron ser integrados a la cultura jurídica de los conquistadores, ya que se encontraron con una tradición indígena de cientos de años muy diversa a la de ultramar e incluso a la legislación de Indias que se fundaba en hechos e inspirada con fines religiosos, nunca logró la adaptación de los indígenas a la legislación española heredada en Roma.

Para los aztecas, la justicia era buscar la línea recta, por lo que cada asunto tenía su propia ley, pero el criterio del juez se encontraba fundado en las costumbres y el ambiente social.

El procedimiento civil se iniciaba con una forma de demanda de la cual emanaba una citación que se libraba por el Tectli, que tenía funciones de secretario y que se notificaba por el Tequitlatoqui o notificador; los juicios siempre eran orales y las pruebas que se rendían era la confesional, que era decisiva, y los testigos. Pronunciada la sentencia, se publicaba el fallo por el pregonero o Tepoxotl e inconforme el sentenciado podía recurrir la resolución, dictada ante el Tribunal de Tlacatecatl por medio de apelación. Respecto de las sentencias firmas, eran ejecutadas por el Cuahnoxtli que era uno de los jueces del Tribunal de Tlacatecatl ".²⁰

En cada calpulli o barrio, los Centectlapiques administraban la justicia en asuntos de mínima cuantía haciendo las veces de jueces de paz; en materia mercantil, el tribunal de doce jueces que residían en el mercado, decidían en forma sumaria las diferencias que surgían de las relaciones mercantiles y podían imponer como pena la muerte que se ejecutaba en el acto, por lo que la justicia azteca se caracterizó por rápida, pero cruel, no obstante que con ella era menos frecuente el incumplimiento de obligaciones o la comisión de delitos.

La administración de las Indias siempre fue de gran importancia para la Corona Española, la cual, a través del consejo de Castilla intervino en los asuntos judiciales de las colonias. En el año de 1524 se formó el consejo de Indias, al cual se le otorgaron las mismas facultades que al de Castilla, con jurisdicción en las indias orientales, occidentales y sobre sus naturales, prohibiendo a los consejos y tribunales de España tomar conocimiento respecto de las controversias de las Indias.

El Consejo de las Indias tenía facultades legislativas, pero también se erigían en el máximo tribunal del cual dependían las audiencias, que en cuestiones judiciales se manejaba como Tribunal Superior, no existiendo recurso alguno en contra de sus resoluciones, salvo en los asuntos que lo permitía la ley,

²⁰ BECERRA BALTIISTA JOSE: Ob cit, pág. 265.

turnándose al consejo de Indias. Su jurisdicción se extendía respecto del distrito que se les encomendaba.

Los alcaldes ordinarios conocían de asuntos de menor cuantía en primera instancia y los alcaldes mayores o corregidores, administraban justicia en las poblaciones principales y conocían de asuntos civiles.

A la par de la Audiencia se encontraba el Juzgado de Indios, teniendo de conocimiento las controversias suscitadas entre los indios o entre éstos y españoles. La Audiencia no tenía injerencia en los asuntos encomendados al Juzgado de Indios.

En la época colonial había justicias especiales y privilegiadas, contándose entre ellas las que impartían los tribunales eclesiásticos, el Consulado de México, que conocía de controversias entre comerciantes y sobre mercaderías, el Real Tribunal de Minería y el Juzgado de Bienes de Difuntos. Las controversias en que intervenían huérfanos, viudas o corporaciones, se tramitaban desde su primera instancia en las Audiencias o en el consejo de Indias, denominándose causas de corte y eran de carácter privilegiado.

A la Independencia de México todavía se aplicaban las leyes españolas, y no es hasta 1857 cuando el General Ignacio Comonfort expide la primera ley procesal, no obstante que en la ley del 22 de noviembre de 1855 promulgada por el General Juan Alvarez, creando el Tribunal Superior del Distrito, pero que careció de importancia procesal.

“ Ya en el México independiente, la justicia se administraba por los jueces menores que substituyeron a los alcaldes y conocían de juicios verbales y de los juicios de conciliaciones; los jueces de primera instancia que substituyeron a los corregidores y tenían encomendados los juicios contenciosos civiles de su partida judicial y el Tribunal Superior del Distrito, dividido en salas, conocía de las

segundas y terceras instancias, de las nulidades de las sentencias, del recurso de cesación y resolvían competencias, excusas y recusaciones de los jueces ".²¹

La ejecución de las sentencias se encomendó a los ministros ejecutores que substituyeron a su vez, a los alguaciles merinos. Respecto de la función federataria de los juzgados y tribunales, ésta estaba otorgada a los secretarios.

El Código de Procedimientos Civiles en sus versiones de 1872, 1880 y 1884, tuvieron una vida efimera y contaron con poca importancia, y no es hasta el año de 1932 en que se promulga el código de procedimientos civiles para el Distrito Federal y Territorios Federales, el cual sigue vigente hasta la fecha con diversas reformas que se han suscitado para beneficio de agilizar procedimientos y evitar corrupciones en nuestra justicia.

Por lo que respecta a la materia mercantil, en la Epoca Antigua, en el Código de Hammurabi (siglo XX a. C.) se consagran varios artículos a las instituciones de derecho mercantil. En el año de 1673, surgieron otras ordenanzas, pero estas no contaron con un resultado como las de 1681, emitidas y aplicadas solo en Francia, en las que su contenido se dividía en 12 Títulos tratando temas como los comerciantes, sociedades, letras de cambio y quiebra.

Con la influencia de los textos anteriormente mencionados se dio la importancia de la formación del derecho mercantil moderno, a través del Código Francés, surgiendo una comisión que redactaría el código civil, así mismo se constituyó otra comisión para la redacción del código de comercio, pero no es hasta el año de 1808, que se organiza una nueva comisión surgiendo el código de Napoleón, siendo así de suma importancia el anterior código, ya que forma parte de los antecedentes de España e Italia, los cuales son considerable influencia en nuestro códigos, desde el de 1854, pasando por el de 1884 hasta llegar al actual código el de 1889.

²¹ IDEM, pág. 272.

Por lo que respecta a la parte procesal del Código Mercantil la cual es omisa en muchas materias, se aplica el código de procedimientos civiles del Distrito Federal de 1932, de manera supletoria, con el objeto de cubrir las lagunas de la ley mercantil.

En el derecho vigente mexicano, se hace de suma importancia el saber determinar la presencia de los juicios mercantiles, también se debe tener en cuenta que las reglas procesales que los conducen son de carácter federal, salvo las disposiciones legales supletorias que se apliquen para cubrir las lagunas, por otra parte las disposiciones adjetivas están comprendidas en la legislación mercantil y no en la civil.

Para poder determinar si la tramitación de una controversia es de carácter mercantil, nos tendremos que sujetar a los márgenes legales previstos en nuestro código de comercio actual. La base fundamental que delimita la materia mercantil en el código de comercio se desprende del artículo 1º, sin dejar de observar el contenido del artículo 1050 del código de comercio, precepto que al efecto señala:

“Artículo 1050.- Conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, este tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil la controversia que del mismo se derive, se regirá conforme a las leyes mercantiles.”

B.- CONCEPTO DE PROCESO.

En las diversas etapas de la evolución del derecho y de la doctrina procesal, las expresiones de juicio, procedimiento y proceso han sido utilizadas como sinónimo, pero no por esto se debe entender que lo sean, ya que cuentan con un significado histórico, cultural y doctrinal diferente.

El proceso se define como la solución de conflictos mediante una resolución de carácter vinculativo entre las partes, dictada por los órganos estatales con funciones jurisdiccionales.

El Jurista Eduardo Pallares en su diccionario de derecho procesal civil, realiza " una diferenciación entre el proceso como una simple acepción gramatical y el proceso tanto jurídico, así como jurisdiccional ".²²

EDUARDO PALLARES, considera al proceso jurisdiccional como uno de los más importantes e incluso se le ha denominado el proceso por antonomasia y es el que se ha estudiado más a fondo y del cuál se han realizado múltiples concepciones, de las cuales citaremos a continuación las más reconocidas.

GIUSEPPE CHIOVENDA, en su obra Instituciones de Derecho Procesal, define el proceso como " el conjunto de actos coordinados para la finalidad de actuaciones de la voluntad concreta de la ley, en relación a un bien que se presenta garantizado por ella por parte de los órganos de la jurisdicción ordinaria ".²³

RAMIRO PODETTI, autor argentino, que conceptualiza al proceso expresando " el fenómeno específico, jurídicamente regulado que nace con la petición jurídica del actor ante el poder jurisdiccional, se desarrolla gracias al ejercicio por el órgano y los sujetos, de las diversas facultades que integran la acción, mediante las formas procesales y que tiene por fin la actuación del derecho objetivo en procura de la satisfacción del interés individual de los sujetos y del general en el mantenimiento inalterado del orden jurídico estadual".²⁴

²² PALLARES. Opus cit supra nota 26, pág 636.

²³ CHIOVENDA GIUSEPPE. "Instituciones de Derecho Procesal Civil", Volumen I. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954, pág 41.

²⁴ PODETTI RAMIRO. "Teoría y Técnica del Proceso Civil", Editorial Fdiar, S.A . Buenos Aires. 1942, pág. 415.

EDUARDO J. COUTURE, autor argentino, el cual nos da el concepto de proceso indicando " la serie de actos que se constituyen entre la demanda y la sentencia. Las partes hacen valer la acción y la excepción para obtener la actividad de los órganos jurisdiccionales. La actuación de estos, por su parte, se dirigen a un procedimiento que diga el derecho en el caso discutido ".²⁵

JOSE CASTILLO LARRAÑAGA Y RAFAEL DE PINA, en su obra de Instituciones de Derecho Procesal Civil, mencionan " el proceso supone una actividad generadora de actos jurídicamente regulados, encaminados a obtener una determinada resolución jurisdiccional ".²⁶

JOSE BECERRA BAUTISTA, para este procesalista mexicano, el proceso es la actitud jurídica de las partes y del juez, tendiente a la obtención de una resolución vinculativa.²⁷

De lo anterior se resume que el proceso es una pluralidad de actos cuya relación está en función de la finalidad última, que es el pronunciamiento por el que se dice el derecho en el caso controvertido, pero es necesario que las partes se sometan al órgano del Estado, sin embargo no es requisito el acuerdo de las partes para que se dé el proceso.

Por lo que llego a la conclusión de que el proceso es la serie de actos encaminados a obtener una resolución jurídica, en el momento en que se presente un conflicto entre las partes.

²⁵ COUTURE EDUARDO. "Fundamentos de Derecho Procesal Civil", Aniceto Lopez Eduardo Editor, Buenos Aires, 1946, pág.60.

²⁶ CASTILLO LARRAÑAGA JOSE Y DE PINA RAFAEL. "Instituciones de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., México, 1960, pág. 159.

²⁷ BECERRA BAUTISTA JOSE. Ob Cit. pág. 55

C.- CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO.

La palabra procedimiento es sólo el desarrollo del proceso, o parte de una etapa de éste, es decir, que se encuentra inmiscuido en el proceso, para el autor CLARIA OLMEDO es "cuando se habla de procedimiento, cabe entender que nos estamos refiriendo al rito del proceso. Es el curso o movimiento que la ley establece en la regulación de marcha dirigida a obtener su resultado, adecuándola a la naturaleza e importancia de la causa que tiene por contenido".²⁸

ALCALA ZAMORA Y CASTILLO NICETO, " el procedimiento se compone de la serie de actuaciones o diligencias substanciadas o tramitadas según el orden y la forma prescritos en cada caso por el legislador y relacionadas o ligadas entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo".²⁹

A mi criterio el procedimiento va más allá del proceso, ya que es un poco más complejo, por la simple razón de que el procedimiento se encuentra íntimamente ligado del proceso, por lo cual yo defino al procedimiento como la serie de actuaciones jurídicas ligadas entre sí con la finalidad de obtener una resolución a una controversia suscitada y planteada por las partes.

²⁸ CLARIA OLMEDO. Opus cit supra nota 52, pag. 127-128 a cargo de JOSE OVALLE FAVELA. "Teoría General del Proceso". Editorial Harla, México 1991, pag. 172.

²⁹ ALCALA ZAMORA. Opus cit supra nota 9, pag. 116.

D.- CARACTERÍSTICAS.

Anteriormente se había mencionado que el proceso, es el conjunto de actos jurídicos realizados por las partes, ante un órgano jurisdiccional, para obtener la resolución de una controversia, estos actos jurídicos que se contienen dentro del proceso se denomina procedimientos, los cuales se encuentran vinculados entre sí, cronológica y progresivamente en razón del fin que se persigue.

Dentro de las principales características que se encuentran en los procedimientos, tenemos que siempre se inicia con la presentación de la demanda, que es propiamente la fijación de la litis, en este mismo escrito se presentan las pruebas necesarias para la confirmación de los hechos expuestos, incluyendo el nombre, apellidos y domicilio tanto de los testigos como de los peritos, posteriormente tenemos la contestación a la demanda que al igual que la demanda deberá contener las pruebas necesarias, y finalmente se concluye siempre con la sentencia, en primera instancia, cuando se llega a la segunda instancia, se interpone recurso de apelación, conteniendo el mismo escrito los motivos de inconformidad o agravios que formule en un plazo de nueve días, y una vez llegado los autos o el testimonio al tribunal superior, este dictará en un término de tres días las providencias en las que decidirá sobre la admisión del recurso, la calificación del grado, la expresión de agravios, y las contestaciones hechas por las partes y ante el juez, citando a las partes posteriormente para oír sentencia, la cual será pronunciada a los quince días siguientes.

CAPITULO II LOS JUICIOS MERCANTILES.

A. LA NATURALEZA JURIDICA DE LOS JUICIOS MERCANTILES.

Para poder determinar la naturaleza jurídica de los juicios mercantiles, es necesario partir primero de la naturaleza jurídica de los juicios, si se estudia para que sirve el juicio, nos encontramos con su finalidad, que es el medio de solución al litigio, pero lo que nos compete es reflexionar sobre que es, así encontraremos su naturaleza jurídica.

Podemos decir que la naturaleza del juicio es no solo resolver la controversia o conflicto de intereses, sino realizar el derecho, hacer efectivo lo resuelto en la sentencia.

Por lo que respecta a la naturaleza jurídica mercantil, me remitiré a los ordenamientos legales fundamentalmente al Código de Comercio, y específicamente al artículo 1049, el cual establece que los juicios mercantiles tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que conforme a los artículos 4o, 75 y 76 se deriven de los actos comerciales. Pero esta redacción es más compleja de lo que pudiera parecer, ya que no se tiene con claridad lo que es un acto de comercio y cuales son, así como las personas que son comerciantes.

Es por tal motivo que la naturaleza jurídica de los juicios mercantiles será el dirimir las controversias que se susciten entre las partes por lo que hace a actos de comercio, comerciantes o cualquier otra actividad que por la esencia del negocio se obtenga un fin o un aprovechamiento, en donde generalmente se involucra el lucro, claro esta para que se dé completa la naturaleza se debe cumplir con lo que el juzgador haya determinado del negocio a analizar.

B. CONCEPTO DE JUICIO MERCANTIL.

Para poder dar un concepto de juicio mercantil, debemos analizar los vocablos por separado, en donde tendremos que el vocablo "juicio" proviene de una expresión latina iudicium, la cual es "el conocimiento de una causa, en la que el juez ha de pronunciar la sentencia", se trata de un juicio contencioso que se entiende como: "el que se sigue ante el juez sobre derechos o cosas que varias partes contrarias litigan entre sí".³⁰

Por otra parte la expresión "mercantil" hace referencia a lo perteneciente o relativo al mercader, a la mercancía o al comercio.³¹

Si el concepto de juicio mercantil se extrajera de forma gramatical sería el conocimiento en el que el juez pronuncia sentencia sobre el mercader, mercancía o el comercio, pero no nos limitaremos a este concepto, nos remitiremos al derecho vigente en donde en una de las leyes mercantiles, más específicamente en el código de comercio, en su libro quinto, de los juicios mercantiles, título primero en sus disposiciones generales, comenzando con el artículo 1049 señala:

"Son juicios mercantiles los que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que conforme a los artículos 4o. , 75 y 76 se deriven de los actos comerciales."

La lectura del anterior precepto, se podría considerar de fácil determinación por lo que concierne a los juicios mercantiles, pero en la práctica no resulta fácil, por lo cual para ampliar nuestro estudio me remitiré a los artículos 4o. , 75 y 76 del código de comercio.

³⁰ DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO" Instituto de Investigaciones Juridicas." Tomo III. Editorial Porrúa, México 1989. Pag 1848.

³¹ DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. Ob. Cit. Pág 1850.

"Artículo 4. Las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo hagan alguna operación de comercio, aunque no son en derecho comerciantes, quedan, sin embargo, sujetas por ella a las leyes mercantiles. Por tanto, los labradores y fabricantes, y en general todos los que tienen planteados almacén o tienda en alguna población para el expendio de los frutos de su finca, o de los productos ya elaborados de su industria o trabajo, sin hacerles alteración al expendierlos, serán considerados comerciantes en cuanto concierne a sus almacenes o tiendas".

En este artículo se hace un análisis del acto jurídico realizado en si, y entendiendo como acto jurídico aquella actividad voluntaria encaminada a producir efectos jurídicos, ya que no importa si es o no comerciante, el hecho de que realice alguna operación del comercio, hace regir por las leyes mercantiles, a continuación se procederá a redactar el artículo al cual se hace referencia;

"Artículo 75. La ley reputa actos de comercio:

I. Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados;

II. Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial;

III Las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles;

IV. Los contratos relativos a obligaciones del Estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio;

V. Las empresas de abastecimientos y suministros;

VI. Las empresas de construcciones y trabajos públicos y privados;

VII. Las empresas de fábricas y manufacturas;

VIII. Las empresas de transportes de personas o cosas, por tierra o por agua, y las empresas de turismo;

IX. Las librerías y las empresas editoriales y tipográficas;

XI. Las empresas de espectáculos públicos;

XII. Las operaciones de comisión mercantil;

XIII. Las operaciones de mediación en negocios mercantiles;

XIV. Las operaciones de bancos;

XV. Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior exterior;

XVI. Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas;

XVII. Los depósitos por causa de comercio;

XVIII. Los depósitos en los almacenes generales y todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por los mismos.

XIX. Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas;

XX. Los valores u otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que se derivan de una causa extraña al comercio;

XXI. Las obligaciones entre comerciantes y banqueros, si no son de naturaleza esencialmente civil;

XXII. Los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo que concierne al comercio del negociante que los tiene a su servicio;

XXIII. La enajenación que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo;

XXIV. Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este código.

En caso de duda, la naturaleza comercial del acto será fijada por arbitro judicial."

Estudiar el acto de comercio y cuales actos son considerados como tales, es necesario conceptualizarlo, siendo en consecuencia necesario establecer que originariamente se ha considerado que los actos de comercio tienen un criterio subjetivo y objetivo, es decir de acuerdo a la calificación de mercantil de un acto, por que interviene un comerciante en su ejecución, o por que el acto tiene ese carácter.

En lo personal, considero que los actos de comercio, son aquellos que persiguen un fin de aprovechamiento y de lucro, en los cuales su uso no se limita única y exclusivamente a las personas que son comerciantes, sino a cualquiera que realice una actividad con dichos fines.

De acuerdo a lo que contempla el artículo 75 del código de comercio anteriormente citado, podemos conocer lo que se reputa como actos de comercio..

Por otra parte el artículo 76 del mismo código, señala: "No son actos de comercio la compra de artículos o mercaderías que para su uso o consumo, o los de su familia, hagan los comerciantes, ni las reventas hechas por obreros, cuando ellas fueren consecuencia natural de la práctica de su oficio."

El anterior precepto es muy claro, ya que aunque un comerciante realice compra de artículos o mercaderías cuando sean utilizadas para uso personal o el de su familia, no interviniendo el fin de lucro o especulación comercial ni aprovechamiento en dicha actividad, no se estará en presencia de un acto de comercio, confirmando en mi opinión, que para que un acto sea considerado como de comercio es indispensable que exista un beneficio de aprovechamiento y de lucro en la actividad.

Para completar el análisis de los preceptos anteriormente citados y saber determinar el momento en que se presente alguna controversia en la cual por su naturaleza se tenga que dirimirse en la vía mercantil, es necesario citar al artículo 1050 del código de comercio:

"Artículo 1050 del código de comercio; Cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil la controversia que del mismo artículo se derive se regirá conforme a las leyes mercantiles."

Finalmente considero que los juicios mercantiles son aquellos en los cuales se dirimen controversias que se suscitan entre dos o más partes, ya sea por lo que hace a los actos comerciales, o simplemente a actividades que por su naturaleza se consideran mercantiles.

C. DIFERENCIAS ENTRE PROCESO CIVIL Y PROCESO MERCANTIL.

Una de las principales diferencias que existe entre ambos procesos, es que las leyes mercantiles son de carácter federal, expedidas por el Congreso

de la Unión, con vigencia en todo el territorio nacional, salvo las reglas procedimentales civiles que son aplicadas de forma supletoria, pero será exclusivamente para integrar la norma jurídica mercantil.

Para poder diferenciar con claridad los procedimientos realizaré diferencias específicas entre el proceso ordinario civil y mercantil.

Etapa o acto procesal	Proceso civil	Proceso mercantil
Escrito de demanda.	Se expresa: Tribunal al cual se promueve, nombres y apellidos del actor así como domicilio, del demandado, objeto, hechos en los cuales se funde su petición, fundamento de derecho, valor de lo demandado si de ello depende la competencia del juez, firma del actor o representante.	Se expresa: Tribunal al cual se promueve, nombres y apellidos del actor así como domicilio, del demandado, objeto, hechos en los cuales se funde su petición, fundamento de derecho, valor de lo demandado si de ello depende la competencia del juez, firma del actor o representante.
Documentos al escrito de demanda.	Se acompaña de todos los documentos públicos y privados que tengan relación con los hechos, así como los nombres completos de los testigos que presenciaron los hechos.	Acompañada de todos los documentos públicos y privados relacionados con la demanda así como los nombres completos de los testigos que presenciaron los hechos.
Admisión de la demanda	Si la demanda fuere	Admitida la demanda se

	obscura, irregular, o no cumpliere algún requisito el juez lo señalará y prevendrá al actor, para que dentro de 5 días desahogue la prevención, y de no hacerlo se le desechará la demanda.	emplazará al demandado para producir contestación.
Término para contestar la demanda.	Nueve días. Mediante previo emplazamiento.	Nueve días, mediante previo emplazamiento.
Efectos de la contestación a la Demanda.	Por un lado el demandado puede hacer valer todas sus excepciones, y poder proponer la reconvencción. Se da vista al actor para que manifieste lo que a su derecho convenga.	El demandado hace valer las excepciones y tiene la facultad de proponer la reconvencción. Dándose vista al actor para que manifieste lo que a su derecho convenga.
Excepciones	Incompetencia del juez, la litispendencia, la conexidad de la causa, falta de personalidad del actor o demandado, falta de capacidad en el actor, falta del cumplimiento del plazo o de la condición a que está sujeta la obligación, el orden o la excusión, la improcedencia de la vía,	Incompetencia del juez, litispendencia, conexidad de la causa, falta de personalidad del actor o demandado, falta de capacidad en el actor, falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que esta sujeta la acción intentada, la división y la excusión, la improcedencia de la vía,

	la cosa juzgada y las demás a las que les den ese carácter las leyes.	y las demás a que dieren carácter las leyes.
Audiencia.	<p>Una vez contestada la demanda, y en su caso la reconvencción el juez señalará fecha y hora para la celebración de una audiencia previa de conciliación, dentro de los diez días siguientes, y dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra en un término de 3 días.</p> <p>Si faltase alguna de las partes se le multará, si concurren las dos partes y llegan a un convenio, el juez lo aprobará de plano y si procede legalmente, dicho pacto tendrá fuerza de cosa juzgada. En caso de que no se haya terminado el juicio por convenio, a más tardar al día siguiente de la audiencia, se abre el periodo de ofrecimiento de pruebas, que es de 10</p>	<p>Ya una vez contestada la demanda y las excepciones, se mandará recibir el negocio a prueba, si la exigiere. Esto es dependiendo de la naturaleza y calidad del negocio el juez fijará de oficio o a petición de parte se abra el mismo a prueba, no pudiendo exceder de 40 días, en donde los 10 primeros serán para ofrecimiento y el resto para su desahogo. Si se desahogaran fuera de lugar del juicio, se dará un término de 60 a 90 días naturales, previa solicitud.</p>

	días comunes.	
Medios de prueba.	Se admiten todos aquellos documentos que puedan servir como pruebas, la confesión, los documentos públicos y privados, peritos, reconocimientos o inspección judicial, así como la testimonial, fotografías, copias simples y la presunción.	Son admisibles todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos, tomando como pruebas las declaraciones e las partes, terceros, peritos, documentos públicos o privados, inspección judicial, fotografías, facsímiles, cintas cinematográficas, de videos, de sonido, reconstrucciones de hechos, y en general cualquier otra similar u objeto que sirva para averiguar la verdad.
Alegatos.	Una vez concluida la recepción de pruebas, el tribunal dispondrá que las partes aleguen por sí, abogados o apoderados, primero el actor y después el demandado, y en los casos en que el Ministerio público interviniera, teniendo	Concluido el término probatorio se pondrán los autos ala vista de las partes, para que dentro del término común de tres días produzcan sus alegatos.

	como máximo un cuarto de hora cada uno, los alegatos son verbales, teniendo las partes la facultad de presentar sus conclusiones por escrito.	
Citación para sentencia.	No se habla en sí de una citación para sentencia, pero terminada la audiencia de pruebas, sin haber más se produce sentencia.	Una vez transcurrido y producidos los alegatos o no, el tribunal de oficio citará para oír sentencia definitiva a la que dictará y notificará dentro del término de 15 días.

D. CLASIFICACION DE LOS JUICIOS MERCANTILES.

Tal y como se desprende del artículo 1055 del código de comercio los juicios mercantiles se clasifican en ordinarios, ejecutivos o los especiales que se encuentran regulados por cualquier ley de indole comercial.

1. JUICIO ORDINARIO MERCANTIL.

Los juicios ordinarios mercantiles se encuentran regulados en el código de comercio, del artículo 1377, hasta el artículo 1390. Para realizar un estudio completo es de suma importancia señalar que este juicio es el común, ya que conforme a este se tramitarán todas las disputa entre partes que no tenga señalada la tramitación especial en las leyes mercantiles, y por lo que respecta a las omisiones de los procedimientos especiales se aplicarán las disposiciones del juicio ordinario.

De acuerdo al maestro Zamora Pierce en su libro de derecho Procesal Mercantil, "el juicio ordinario mercantil en su primera instancia, se divide

en cuatro períodos: a) fijación de la litis, b) prueba, c) alegatos, y d) sentencia. Procediéndose a analizar cada período".³⁴

a. FIJACION DE LA LITIS.

La fijación de la litis se hace mediante la presentación de la demanda y la contestación de la misma. por lo que hace al contenido de una demanda nos remitiremos al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal aplicado supletoriamente en el artículo 255.

Toda contienda judicial principiara por demanda, en la cual se expresarán:

- I. El tribunal ante el que se promueve;
- II. El nombre y apellidos del actor y domicilio que señale para oír notificaciones;
- III. El nombre del demandado y su domicilio;
- IV. El objeto u objetos que reclamen con sus accesorios.
- V. Los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos.

Asimismo debe numerar y narra los hechos, exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión;

- VI. Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;
- VII. El valor de lo demandado si de ello depende la competencia del juez; y
- VIII. La firma del actor, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, pondrán su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias".

³⁴ ZAMORA PIERCE, "Derecho Procesal Mercantil". Editor Cárdenas, Mexico, 1995. Pág. 109.

De lo anterior artículo señala una serie de requisitos que son sumamente importantes, ya que cada uno de estos debe ser cumplido para que nuestro escrito de demanda no tenga deficiencias y pueda ser aceptado por el juzgador y así obtener una sentencia justa.

Analizaré brevemente cada uno de estos requisitos:

El primero de ellos, se refiere al Tribunal ante el cual se promueve, con esto nos remite a la competencia del juez para conocer del asunto, definiendo a la competencia como la porción de jurisdicción que se atribuye a los tribunales que pertenecen al mismo orden jurisdiccional.³³

La jurisdicción civil se distribuye entre los juzgados civiles, de paz, salas de los tribunales, juzgados familiares, y esa jurisdicción es la que fija la competencia.

La jurisdicción en negocios federales se distribuye entre los Jueces de Distrito, Tribunales Colegiados de Circuito, Tribunales Unitarios de Circuito y Suprema Corte, cada uno con su determinada competencia, es decir en cada materia.

Haré una mención en especial por lo que hace a la competencia en materia mercantil, en donde la encontramos reglamentada en el capítulo VIII del código de comercio, refiriéndonos a los artículos 1090, 1091, 1092, 1093 y 1094.

" Artículo 1090. Toda demanda debe interponerse ante juez competente."

" Artículo 1091. Cuando en el lugar donde se ha de seguir el juicio hubiere varios jueces competentes, conocerá del negocio el que elija el actor."

³³ PALLARES EDUARDO. "Diccionario de Derecho Procesal Civil". Porrúa, México 1980. Pág 162.

“ Artículo 1092. Es juez competente aquél a quien los litigantes se hubieren sometido expresa o tácitamente.”

“ Artículo 1093. Hay sumisión expresa cuando los interesados renuncien clara terminantemente al fuero que la ley les concede y para el caso de controversia, señalen como tribunales competentes los del domicilio de cualquiera de las partes del lugar del cumplimiento de algunas de las obligaciones que contraen o de la ubicación de la cosa.”

“ Artículo 1094. Se entiende sometido tácitamente:

- I. El demandante por el hecho de ocurrir al juez entablado su demanda, no sólo para ejercitar su acción sino también para contestar a la reconvencción que se le oponga;
- II. El demandado, por contestar la demanda o por reconvenir al actor;
- III. El demandado por no interponer dentro del término correspondiente las excepciones de incompetencia que pudiera hacer valer dentro de los plazos, estimándose en este caso que hay sumisión a la competencia del juez que lo emplazó;
- IV. El que habiendo promovido una competencia se desista de ella;
- V. El tercer opositor y el que por cualquier motivo viniere a juicio en virtud de un incidente, y
- VI. El que sea llamado a juicio para que le pare perjuicio la sentencia, el que tendrá calidad de parte. pudiendo ofrecer pruebas, alegar e interponer toda clase de defensas y recursos, sin que oponga dentro de los plazos correspondientes, cuestión de competencia alguna.”

Cabe señalar que la materia mercantil es de carácter federal, por lo que los tribunales federales deben conocer de sus controversias; no obstante en la practica observamos que la gran mayoría de los asuntos mercantiles son presentados para su tramitación ante jueces del fuero común., y esto es debido a la jurisdicción concurrente, definida como aquella que permite conocer de una

misma materia a órganos jurisdiccionales de esferas jurídicas distintas.³⁴ Lo anterior se encuentra regulado en el artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece:

“ Artículo 104. Corresponde a los tribunales de la Federación conocer:

- I. De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aprobación de las leyes federales o de los tratados internacionales, celebrados por el Estado mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal.

Las Sentencias de primera instancia podrán ser apelables ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado.

Lo anterior permite concluir que las partes tienen la facultad de elegir entre demandar ante un juez federal o ante uno local, el litigante suele acudir a los jueces del orden común aunque tenga expedita la vía para acudir a los juzgados de Distrito. Una vez elegido el órgano jurisdiccional ante el cual se presenta la demanda ya no es posible cambiar de opinión.

Continuando con el segundo requisito de la presentación de la demanda contemplado en el artículo 255 del código de procedimientos civiles para el Distrito Federal, tenemos que la importancia de que el actor señale su nombre y apellidos con su domicilio es por la razón de que se le pueda hacer conocer los medios de comunicación procesal, en el caso de que el actor no señalare domicilio, el juez al momento de admitir la demanda y dar a conocer la admisión de la misma por medio de Boletín Judicial, se previene al actor para que señale

³⁴ BECERRA BAUTISTA JOSE. "El proceso civil en México" Editorial Porrúa. Décimo Sexta Edición, México 1999. Pág 13.

domicilio, teniendo este la obligación de desahogar la misma y de no hacerlo la demanda se desechará.

En un tercer punto tenemos que es indispensable señalar el nombre y domicilio del demandado, ya que sin este requisito no se le podría emplazar, es decir, hacer del conocimiento a la parte demandada de la demanda interpuesta en su contra, y así no se quede en estado de indefensión. En el caso de no conocer el domicilio del demandado se le notificará por medio de edictos, publicados en los diarios de mayor circulación.

También se tiene que hacer mención de las prestaciones que son reclamadas, para que el juzgador tenga un amplio conocimiento de lo que ocasionó la controversia entre las partes.

Como lo menciona el quinto requisito aparte de saber el objeto de la demanda es de suma importancia hacer del conocimiento del juez los hechos que fundan la petición, debiendo ser narrados clara y sucesivamente, acompañados de la precisión de los documentos que se encuentran relacionados con los hechos, así como los testigos que presenciaron los mismos.

Por otro lado la demanda debe estar debidamente fundada en derecho y se debe hacer mención de la acción que se esta ejerciendo, dependiendo claro esta la naturaleza del negocio.

El valor de lo demandado es de importancia, tal y como lo señala el precepto por motivo de la competencia del juez, ya que de la cuantía del negocio se determinará si es juez de paz o juzgado civil quien ventilará las diferencias entre las partes, cabe hacer notar que también dependiendo del tipo de asunto podrá ser local o bien federal, por ejemplo los títulos de crédito son regulados por la ley general de títulos y operaciones de crédito la cual tiene carácter de federal, por lo cual podrían llevarse los juicios ante un juez de Distrito, sin embargo por costumbre los ventila el fuero común.

Por último tenemos un requisito que al igual que los anteriores no debemos pasar por alto, y es lo referente a la firma de el que promueve la demanda, pero este no se limita a la demanda, sino cabe señalar que cualquier documento que sea presentado ante el juez, así como las promociones deberán ir acompañadas de la firma del que promueve, entendiendo que el promovente bien puede hacerlo por su propio derecho, en calidad de mandatario, o bien como representante legal de persona moral, sin embargo lo importante, es entender que la firma, legitima el escrito y permite al juzgador resolver sobre el mismo.

Continuando con el análisis del juicio ordinario mercantil, el artículo 1378 del código de comercio señala:

“ Artículo 1378. En el escrito de demanda el actor deberá mencionar los documentos públicos y privados que tengan relación con dicha demanda, así como si los tiene o no a su disposición debiendo exhibir los que posea, y acreditar haber solicitado los que no tenga en los términos del artículo 1061. De igual manera, proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos contenidos en la demanda, y las copias simples prevenidas en el artículo 1061. Admitida la demanda se emplazará al demandado para que produzca su contestación dentro del término de nueve días.

Con el escrito de contestación a la demanda dará vista al actor, para que manifieste lo que a su derecho convenga dentro del término de tres días y para que mencione a los testigos que hayan presenciado los hechos, y los documentos relacionados con los hechos de la controversia.”

Con las reformas de fecha 29 de abril de 1996, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo del mismo año, el precepto anterior señala que en el mismo escrito de demanda se debe hacer mención de los documentos públicos o privados que tengan relación con la demanda, así como el proporcionar el nombre y apellidos de los testigos que presenciaron los mismos,

señalándonos el mismo artículo que una vez aceptada la demanda por el juez, se emplazará al demandado para que produzca su contestación a mas tardar en nueve días, y una vez admitida la contestación se dará vista al actor para que en tres días manifieste lo que a su derecho convenga.

"El artículo 1379 del código de comercio establece:

Las excepciones que tenga el demandado, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueren supervenientes."

Las excepciones a las cuales hace referencia el anterior precepto son a las excepciones procesales contempladas por el código de comercio, entendiendo por excepciones a las que se refieren a irregularidades, vicios, que no conciernen a la cuestión de fondo, o sea a los derechos litigiosos.

El "Artículo 1122 del código de comercio señala; "Son excepciones procesales las siguientes:

- I. La incompetencia del juez;
- II. La litispendencia;
- III. La conexidad de la causa;
- IV. La falta de personalidad del actor o del demandado, o la falta de capacidad del actor;
- V. La falta de cumplimiento del plazo, o de la condición a que esté sujeta la acción intentada;
- VI. La división y la excusión;
- VII. La improcedencia de la vía, y
- VIII. Las demás al que dieren ese carácter las leyes.

Explicando cada una de las excepciones anteriores tenemos que por lo que hace a la incompetencia del juez; es la falta de jurisdicción de un juez para conocer de una determinada causa, la incompetencia forma parte de los

presupuestos cuya presencia o ausencia resulta necesaria para la integración y desarrollo de una relación procesal.

La litispendencia, procede cuando un juez conoce de un juicio en el que hay igualdad entre partes, acciones deducidas y cosas reclamadas.

El que la opone debe señalar el juzgado donde se tramita el primer juicio, acompañando copia autorizada de las constancias que tenga en su poder, o solicitando la inspección de los autos, que deberá ser practicada por el secretario en un plazo de tres días, en el caso de que se trate de juzgados radicados en la misma población.

Si se declara procedente, se remitirán los autos al juzgado que previno en el conocimiento del negocio, cuando ambos jueces se encuentren dentro de la jurisdicción del mismo tribunal de apelación para que se acumulen y se tramiten como uno decidiéndose en una sola sentencia, tal y como lo señala el artículo 1123 del código de comercio.

Existe conexidad de causas cuando haya identidad de personas y acciones, aunque las cosas sean distintas, cuando haya identidad de personas y cosas, aunque las acciones sean distintas, acciones que provengan de una misma causa, aunque sean diversas las personas y las cosas, y cuando exista identidad de acciones y de cosas, aunque las personas sean distintas.

El que opone la conexidad deberá señalar el juzgado donde se tramita el juicio conexo, acompañado de copia autorizada, la inspección la lleva acabo el secretario, si ambos juzgados se encuentran en la misma población, la inspección deberá practicarse en un plazo de tres días.

Conforme a los preceptos 1124 y 1125 del código de comercio se señala que si se trata de un juicio tramitado en juzgado fuera de la misma población o que no pertenezca a la misma jurisdicción de apelación, solo se podrá

acreditar la conexidad con las copias certificadas o autorizadas de la demanda y contestación formuladas en el juicio anterior, que deberá ofrecerse en la audiencia de pruebas. En el caso de pertenecer a la misma jurisdicción de apelación, declarada procedente la conexidad, tiene por objeto la remisión de los autos en que se opone, al juzgado que previno en el conocimiento de causa conexa, para que se acumulen ambos juicios y se tramiten como uno decidiéndose en una sola sentencia.

Cuando los juzgados que conozcan de los juicios pertenezcan a tribunales de alzada diferente, no procede la conexidad, ni tampoco cuando los pleitos están en diversas instancias o se trate de procesos que se ventilan en el extranjero.

La falta de personalidad de las partes, o la falta de capacidad en el actor, si fuere subsanable, el tribunal concederá un plazo no mayor de diez días para que se subsane, de no hacerse así cuando se trate de la legitimación al proceso por el demandado, se continuará el juicio en rebeldía de éste. Si no se subsanara la del actor el juez sobreseerá el juicio devolviendo los documentos, la falta de capacidad del actor obliga al juez a dar por sobreseído el juicio.

La falta del cumplimiento del plazo, o de la condición a que esté sujeta la acción intentada; procede cuando la obligación cuyo cumplimiento se exige en la demanda, no está vencida por no haberse cumplido el plazo legal o convencional a que está sujeta.

La división y la excusión; es el beneficio que la ley concede a los fiadores mancomunados, para el efecto de que si solo uno de ellos es demandado, puede llamar a juicio a los demás a fin de que la sentencia también los afecte y el pago de la deuda se divida entre todos. La excusión es aplicar todo el valor libre de los bienes del deudor al pago de la obligación, que quedará reducida o extinguida a la parte que no sea cubierta.

Cuando se declare la improcedencia de la vía, el efecto que se tendrá será el de continuar el procedimiento para el trámite del juicio en la vía en la que se considere procedente, declarando la validez de lo actuado, con la obligación del juez para regularizar el procedimiento de acuerdo a la vía en que se declare procedente.

Cabe mencionar que pueden surgir las denominadas excepciones supervenientes que son aquellas que nacen después de formada la litis.

Por otra parte el "artículo 1380 del código de comercio señala: En la contestación a la demanda, en los juicios ordinarios, deberá proponerse la reconvencción en los casos en que proceda, siendo esta la contra demanda que el demandado entabla en contra del actor en el mismo juicio.

De la reconvencción se dará traslado a la parte contraria para que la conteste dentro del término de nueve días, y con dicha contestación se dará vista al reconveniente para los mismos fines que se indican en el último párrafo del artículo 1378 de este código.

El juicio principal y la reconvencción se discutirán al propio tiempo y se decidirán en la misma sentencia."

Del precepto anterior, vemos que dentro de la contestación a la demanda se debe proponer la reconvencción es decir, la facultad que tiene el demandado para demandar al actor a la vez exigiéndole prestaciones distintas a la de la controversia originaria. Y teniendo la obligación el juzgador de dar vista a la parte contraria para que manifieste lo que ha su derecho convenga, y proporcione a los testigos que hayan presenciado los hechos.

b. PRUEBA

CONCEPTO DE PRUEBA.

Vocablo prueba del latín *probo*, bueno, honesto y *probandum*, recomendar, aprobar, experimentar, parentizar, hacer fe.³⁵

La prueba es la obtención del cersioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos, discutibles, cuyo aclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso.³⁶

El vocablo prueba en el derecho procesal, tiene una diversidad de acepciones, de acuerdo al maestro Antonio Dellepiane la prueba se entiende como medio de prueba, que no es mas que la designación de los distintos elementos de juicio, producidos por las partes o recogidos por el juez, a fin de establecer la existencia de los hechos en el proceso, también la entiende como una acción de probar, con lo cual se preceptúa que es el actor quien debe suministrar los elementos de juicio o los medios indispensables para la determinación de los hechos, y por último hace referencia a un tercer aspecto de la prueba que es el psicológico, el que es producido en el juez para que se de la certeza acerca de la existencia de ciertos hechos.

Por otra parte el autor Rafael Estrada Padrés comenta que la prueba expresa la acción o efecto de probar; argumento, instrumento u otro medio con el que se pretende mostrar y hacer patente la verdad de una cosa.

Concluyendo a mi criterio, la prueba es el instrumento mediante el cual las partes demuestran y corroboran los hechos que hacen valer tanto en sus

³⁵ DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. Instituto de Investigaciones Juridico. Porrúa México 1989, pág 2632.

³⁶ DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. Ob. Cit. pág. 2632.

demandas como en la contestación de las mismas, procurando obtener un fallo a su favor.

SISTEMAS DE OFRECIMIENTOS DE PRUEBA.

De acuerdo a los sistemas de ofrecimientos de las pruebas de manera general veremos que son cuatro diversos sistemas, comenzando por el sistema de la Prueba Libre, el cual consiste en dejar en plena libertad a los tribunales para determinar cuáles son los medios de prueba, su eficacia y la manera en que son producidos, en un segundo sistema se encuentra el de la prueba Tasada, es el que se contempla en la ley, siendo así el único que hacen valer las partes y la eficacia de ellos; como tercer sistema tenemos el conocido como mixto calificado por DE PINA, tal como su nombre lo indica en éste sistema participan parcialmente la libertad de los tribunales para determinar los medios de prueba idóneos, y haciendo valer los que la ley fija; y finalmente el que se considera como un cuarto sistema denominado de conciencia de los jueces según su leal saber y entender, decidirá sobre la controversia.

En materia mercantil, la ley reconoce como medios de prueba los contemplados en el artículo 1205 del código de comercio:

" Son admisibles como medios de prueba todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos, y en consecuencia serán tomadas como pruebas las declaraciones de las partes, terceros, peritos, documentos públicos o privados, inspección judicial, fotografías, facsímiles, cintas cinematográficas, de videos, de sonido, reconstrucción de hechos, y en general cualquier otra similar u objeto que sirva para averiguar la verdad.

Por otra parte es de suma importancia saber cual de los sistemas de prueba transcritos pueden hacer valer las partes y en su caso si se limita a los medios de comunicación comprendidos en el artículo 1205 anteriormente

mencionado o si se puede utilizar otros medios de prueba, siguiendo el texto del artículo 1198 del código de comercio, que a la letra establece: "Las pruebas deben ofrecerse expresando claramente el hecho o hechos que se trata de demostrar con las mismas, así como las razones por los que el oferente considera que demostrarán sus afirmaciones; si a juicio del tribunal las pruebas ofrecidas no cumplen con las condiciones apuntadas, serán desechadas, observándose lo dispuesto en el artículo 1203 de este ordenamiento. En ningún caso se admitirán pruebas contrarias a la moral o al derecho". Este mismo artículo remite al contenido del artículo 1203 del código de comercio enunciando: " Las pruebas se recibirán con citación de la parte contraria exceptuándose la confesión, el reconocimiento de los libros y papeles de los mismos litigantes y los instrumentos públicos. Sólo los pliegos de posiciones pueden presentarse cerrados."

Los medios probatorios contemplados en el artículo 1205 del código de comercio son amplios de cualquier forma en que se traten de estudiar, no obstante el razonamiento anteriormente citado ya que por lo que hace a la noción de documento se puede hacer bastante amplia y completa, teniendo así la libertad de presentar una infinidad de material que sirva para esclarecer o ratificar lo afirmado o lo negado por cualquiera de las partes.

PRINCIPIOS RECTORES EN MATERIA DE PRUEBA.

Por lo que hace a los principios de la prueba mencionaré lo siguiente:

En un primer término el juez no debe juzgar por el conocimiento extra procesal que tenga de los hechos controvertidos, sino únicamente por el que se desprenda de las constancias de autos.

En segundo lugar tenemos que las pruebas son producidas por las partes, teniendo también el juzgador la opción de producir las que considere necesarias.

Como un tercer término es importante determinar que los hechos son los que están sujetos a prueba y que el derecho solo lo estará cuando estemos en presencia de derecho extranjero, de la costumbre jurídica y de la jurisprudencia.

Es de suma importancia que las partes tengan igual derecho de producir y objetar las pruebas de la contraria, de no ser así son ineficaces.

Las pruebas por ningún motivo pueden ser contrarias al derecho y a la moral.

No se admitirán de igual forma las que se refieren a hechos imposibles o notorios, hechos no controvertidos.

Es importante hacer mención que cuando haya nueva ley, ésta no debe desconocer los medios de prueba que otorgaba la ley anterior ni su eficacia probatoria, bajo pena de violar el principio de no-retroactividad.³⁷ Finalmente recordaremos que las leyes relativas a la prueba son de orden público y no pueden ser otorgadas por los particulares.

OFRECIMIENTO DE PRUEBAS EN MATERIA MERCANTIL.

Recordando el artículo 1198 del código de comercio anteriormente citado nos damos cuenta de que hace referencia al ofrecimiento de pruebas, teniendo en cuenta que las pruebas deben ofrecerse expresando claramente los hechos y sus razones.

En los juicios ordinarios la etapa probatoria comienza una vez producida la contestación de la demanda, y dependiendo la naturaleza o negocio el juez fijará de oficio o a petición de parte que se abra la etapa probatoria, no excediendo de cuarenta días, los cuales se dividirán en ofrecimiento y desahogo, es decir los primeros diez días se emplean para su ofrecimiento y los treinta días

³⁷ Principio contemplado en la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 14.

restantes para su desahogo, el juez puede señalar un término menor de etapa probatoria, pero tendrá la obligación de señalar cuantos días serán empleados para su ofrecimiento y desahogo.

Cuando las pruebas se practican fuera del lugar de juicio, el término será de sesenta a noventa días naturales cumpliendo con los requisitos que para este efecto señala el código de comercio en su artículo 1383.

Por lo que hace a los juicios ejecutivos, en los escritos de demanda, contestación y desahogo de vista, las partes ofrecerán sus pruebas, relacionándolas con los hechos controvertidos, teniendo el juez la facultad de dar plazo extraordinario para el ofrecimiento de nuevas pruebas, y en un término de quince días se hará el desahogo de las pruebas, y las que se presentaron en el término extraordinario se desahogarán en una sola audiencia celebrada a los diez días siguientes de su presentación, de acuerdo al artículo 1401 del código de comercio.

Como segundo punto analizaremos que dentro del juicio ordinario la prueba, se encuentra regulada a partir del artículo 1383 del código de comercio del cual se desprende, que según sea la naturaleza y calidad del negocio el juez solicitará de oficio o a petición de parte que se abra el mismo a prueba, dando un plazo de cuarenta días, de los cuales los diez días primeros serán para ofrecimiento de pruebas y los treinta días restantes serán para su desahogo, quedando libertad para el juez de determinar un tiempo menor al máximo para la etapa probatoria, pero el mismo designará cuantos días se ocuparán para su ofrecimiento y cuantos para su desahogo, tratando de mantener una proporción con la regla general.

El código de comercio también contempla dentro del anterior artículo citado la posibilidad de que hubiere pruebas que se tengan que practicar en el interior de la República o fuera de ella, contemplando términos hasta de sesenta y

noventa días naturales según sea el caso, pero cabe señalar que existen ciertos requisitos como:

- I. Que se solicite durante los diez primeros días del período probatorio;
- II. Que se indiquen los nombres, apellidos y domicilio de las partes o testigos, que hayan de ser examinados cuando se trate de pruebas confesional o testimonial, exhibiendo en el mismo acto el pliego de posiciones o los interrogatorios a testigos; y
- III. Que designen, en caso de ser prueba instrumental, los archivos públicos o particulares donde se hallen los documentos que hayan que testimoniarse o presentarse originales".

El mismo artículo regula la calificación de las pruebas, en donde el juez determinará sobre la base de los interrogatorios de la confesional y la testimonial si guardan relación alguna con los puntos controvertidos, o si los documentos y los testigos que fueron nombrados dentro de los hechos al demandar o contestar la demanda, independientemente de lo anterior se deberá razonar sobre la pertinencia de la prueba, pero al no cumplirse con las formalidades y requisitos necesarios serán desechadas de plano.

El juez al conceder el término extraordinario de prueba, por cada prueba que concede dicho término también fija una cantidad que el promovente deposita como sanción pecuniaria, en caso de no rendirse alguna de las pruebas que se solicitan se practiquen fuera del lugar de juicio. En ningún caso las cantidades que se ordenen se depositen como sanción pecuniaria serán inferiores a sesenta días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, teniendo el juez la facultad discrecional de señalar importes mayores al mínimo señalado anteriormente, tomando en cuenta la suerte principal del juicio y demás circunstancias que considere prudentes.

El que propone las pruebas deberá exhibir las cantidades que fije el juez en billete de depósito dentro del término de tres días y en caso de no hacerlo no se admitirá la prueba.

Respecto de las pruebas que deban recibirse fuera del juicio, serán tramitadas mediante exhorto que se entregue al solicitante, y si para el caso de que no se le entregaron las constancias necesarias este lo hará saber al tribunal exhortante dentro de un término de tres días devuelva el exhorto y sea corregido.

En el artículo 1384 se establece una prórroga que es solicitada por alguna de las partes dentro del mismo término concedido para ofrecimiento en relación al período ordinario de prueba, el juez da vista a la contraria y concede un término de tres días, y de acuerdo a lo que aleguen las partes se concederá o denegará dicha prórroga, pero esta no podrá exceder el término de noventa días.

Para el caso de las pruebas documentales y supervenientes se seguirá lo que contempla el código de comercio, y en su defecto lo que al efecto disponga la ley procesal de la entidad federativa que corresponda. (art. 1387)

2. JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

De acuerdo al Maestro Eduardo Castillo Lara, "el juicio ejecutivo mercantil procede cuando la demanda se basa en un documento que trae aparejada ejecución".³⁸

El artículo 1391 señala lo siguiente:

Artículo 1391. El Procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

³⁸ CASTILLO LARA EDUARDO. "Juicios Mercantiles" Editorial Porrúa, México 1994. Pág. 74

- I. La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348;
- II. Los instrumentos públicos;
- III. La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;
- IV. Los títulos de crédito.
- V. Las pólizas de seguros conforme a la ley de la materia;
- VI. La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en la ley de la materia;
- VII Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor.
- VIII. Los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejada ejecución.

En estas siete fracciones de la ley mercantil general establece con toda claridad que documentos traen aparejada ejecución, más sin embargo de todos ellos los que suelen tener mayor uso en la práctica son los llamados títulos de crédito, sin hacer a un lado los documentos anteriormente citados.

De acuerdo a la opinión de varios tratadistas no todos los documentos que menciona la ley son títulos de crédito, ya que para que sean considerados como tales deben de tener tres elementos esenciales conocidos como la incorporación explicada por el jurista Savigny como una compenetración del derecho en el título la Literalidad, que será de acuerdo al maestro Rafael Estrada Padrés, como la medida de la obligación de la que suscribe el título valor y del aceptante posterior, y la legitimación que se define como a quien esté en el pleno ejercicio de sus derechos y también a quien no se encuentra en este caso, pero éste deberá hacerlo por sus legítimos representantes o por los que deban suplir su incapacidad. El título de crédito cumple a la par con otras características las cuales son la autonomía y abstracción.

Pero de acuerdo a la ley mercantil es necesario revisar con extrema precaución si un documento trae aparejada ejecución para poder recurrir a la vía ejecutiva mercantil, y dar comienzo al procedimiento, en el cual se deberá de formular demanda, que como ya se había señalado debe de reunir los requisitos del artículo 255 del código de procedimientos civiles de aplicación supletoria, anexando a la demanda el título o los títulos ejecutivos, posteriormente se dictará un auto con efecto de mandamiento para que el deudor sea requerido de pago, de no hacerlo se le embargarán bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, poniendo los bienes bajo responsabilidad del acreedor en depósito de persona nombrada por el mismo. (Art. 1392).

Refiriéndonos al artículo 1393 del código de comercio, el cual señala que la diligencia de embargo se puede realizar en una segunda visita del actuario, por motivo de que al deudor no se le encuentre en el domicilio, dejándole el actuario citatorio, para que en un lapso de seis a setenta y dos horas pueda realizarse la diligencia, si en la segunda visita no se localiza al deudor esta diligencia será entendida con persona que se encuentre en ese momento, entregándosele cédula de notificación, la cual contiene el auto donde se ordena el embargo decretado en su contra, corriéndosele traslado con la copia de la demanda, los documentos base de la acción y todos los demás documentos necesarios, de acuerdo al profesor Jesús Zamora Pierce la diligencia de embargo tiene como objetivo dar una oportunidad al Demandado para que, mediante el pago voluntario de su adeudo, se libre de las molestas consecuencias del embargo y del procedimiento.

Al realizarse el embargo, según lo señalado en artículo 1394, el juez mandará a hacer todo lo concerniente con el embargo, es decir que sea inscrito en el Registro Público que corresponda, y todas las medidas urgentes y provisionales relativas al desembargo, rendición de cuentas por el depositario y demás.

El plazo que se le concede al deudor una vez emplazado es de cinco días para que comparezca ante el juzgado para realizar el pago completo de la

cantidad demandada y las costas, o para oponer las excepciones que tuviere para ello (art. 1396).

Haciendo referencia a las excepciones que puede hacer valer el demandado varían de acuerdo al título ejecutivo cuyo cobro se pretenda:

a) "Si se trata de un documento ejecutivo en general se aplican las excepciones del artículo 1403 del código de comercio:

Artículo 1403. " Contra cualquier otro documento mercantil que traiga aparejada ejecución, son admisibles las siguientes excepciones:

- I. Falsedad del título o del contrato contenido en el;
- II. Fuerza o miedo;
- III. Prescripción o caducidad del título;
- IV. Falta de personalidad en el ejecutante, o de reconocimiento de la firma del ejecutado en los casos en que ese reconocimiento es necesario;
- V. Incompetencia del juez;
- VI. Pago o compensación;
- VII. Remisión o quita;
- VIII. Oferta de no cobrar o espera, y
- IX. Novación de contrato.

Las excepciones comprendidas desde la fracción IV a la IX sólo serán admisibles en juicio ejecutivo, si se fundaren en prueba documental.

b) Si se trata de una sentencia ejecutoriada, solo se podrán hacer valer las excepciones de art. 1397 del código de comercio.

c) Si se trata de un título de crédito, solo se podrán hacer valer las excepciones consignadas en el art. 8o de la ley general de títulos y operaciones de crédito".³⁹

El artículo 1397 hace mención a limitaciones en las excepciones, en el caso de sentencia siendo: solo se acepta la excepción de pago comprendida en un período de ciento ochenta días, si rebasare ese tiempo pero no excede del año se admiten las excepciones de transacción, compensación y compromiso en árbitros, pasado un año se admitirán la espera, la quita, el pacto de no pedir y cualquier otro arreglo que modifique la obligación y la falsedad del instrumento, siempre que la ejecución no sea solicitada en virtud de ejecutoria, convenio o juicio constante en autos, estas serán posteriores a la sentencia, convenio o juicio y deben constar por instrumento público, documento judicialmente reconocido o por confesión judicial.

Si el demandado ha interpuesto excepciones de las autorizadas en la ley y que han quedado señaladas, se le dará vista al actor para que en término de tres días manifieste lo que a su derecho convenga, y presente las pruebas que a su derecho correspondan. (Art. 1400).

El artículo que especifica de manera formal las excepciones que se pueden oponer respecto de los documentos que traen aparejada ejecución es el artículo 1403 del código de comercio, excepciones que fueron anteriormente citadas, y que procedo a explicar a continuación:

- I. Falsedad del título o del contrato contenido en el; cuando existe la duda o sospecha de que el título o el contenido del mismo carece de legalidad o autenticidad, se debe interponer al contestar la demanda, esta excepción, independientemente que, para que pueda ser resuelta, en su caso se deberá cumplir con el procedimiento de impugnación de falsedad de

³⁹ CASTILLO LARA EDUARDO. "Juicios Mercantiles" Editorial Porrúa, México 1994. Pág. 88

documento, debiendo en consecuencia señalarse documento indubitable para cotejo y medios de convicción para justificar dicha excepción.

- II. Fuerza o miedo; se presenta como vicio de la voluntad y tiene por objeto que se declare la nulidad del acto o negocio jurídico.

- III. Prescripción o caducidad del título; Hay que entender que la prescripción se entiende como la pérdida o adquisición de un derecho por el simple transcurso del tiempo, en materia mercantil sólo se presenta la prescripción negativa la cual, es única y exclusivamente contra documentos mercantiles que traen aparejada ejecución pero que no son títulos de crédito, por esta razón los términos son diferentes, las diferentes acciones ejecutivas mercantiles, así por ejemplo, la acción para ejercitar el cobro del crédito principal amparado por una obligación prescribe en cinco años a partir del vencimiento, y la acción de cobrar intereses, es decir los cupones de una acción prescribe en tres años, es decir que dependiendo el tipo de documento es la prescripción que opera en el mismo, es importante entender que también existe la prescripción de las acciones cambiarias en los títulos de Crédito, así por ejemplo la acción cambiaria directa prescribe a los tres años contados desde la fecha del documento, o concluidos los plazos a que hacen referencia los artículos 93 y 128 de la ley general de títulos y operaciones de crédito de conformidad con el artículo 165 de la ley mencionada.

La caducidad la encontramos en los títulos de crédito, así por ejemplo la acción de regreso está sujeta a caducidad o sea que el derecho no llega a nacer por no haberse salvaguardado y a la vez a prescripción sólo que ésta es en un término más corto de las acciones directas, también por ejemplo mencionamos que cuando una serie de hechos se tiene que realizar para darle vida al título y éstas no se realizan se dice que a caducado, caso concreto el protesto en la letra de cambio, pero tenemos una mejor concepción de lo que es

caducidad con las que reglamenta el artículo 160 de la ley general de títulos y operaciones de crédito:

Artículo 160. " La acción cambiaria del último tenedor de la letra contra los obligados en vía de regreso, caduca:

- I. Por no haber sido presentada la letra para su aceptación o para su pago, en los términos de los artículos 91 al 96 y 126 al 128;
 - II. Por no haberse levantado el protesto en los términos de los artículos 139 al 149;
 - III. Por no haberse admitido la aceptación por intervención de las personas a que se refiere el artículo 92;
 - IV. Por no haberse admitido el pago por intervención, en los términos de los artículos 133 al 138;
 - V. Por no haber ejercitar la acción dentro de los tres meses que sigan a la fecha del protesto o, en el caso previsto por el artículo 141, al día de la presentación de la letra para su aceptación o para su pago; y
 - VI. Por haber prescrito la acción cambiaria contra el aceptante, o por que haya de prescribir esa acción dentro de los tres meses siguientes a la notificación de la demanda.
- IV. Falta de personalidad en el ejecutante, o del reconocimiento de la firma del ejecutado, en los casos en que ese reconocimiento es necesario; En esta excepción encontramos la dualidad respecto de que debe observarse que el ejecutante legitime su personalidad cuando actúa en la calidad de representante o de mandatario al intentar los reclamos, por otro lado de no ser titular de dicho derecho es decir, adolecer de legitimación (Interés jurídico para actuar) no podrá ejecutarlo. Por otro lado el requerimiento de que sea el ejecutado quien suscribió el título para que a su aceptación se den vida a las acciones que puedan emanar del mismo, y caso contrario o sea que no haya sido quien aceptó la acción cambiaria operará esta excepción.

- V. incompetencia del Juez, esta excepción se refiere a que si bien es de nuestro conocimiento que la ley mercantil es de carácter federal, en donde las partes tienen la facultad de acudir ante los juzgados federales o los locales en base a la competencia concurrente, pero se tiene que respetar en todo caso los límites de la competencia de cada juez, como es el caso del territorio, materia o cuantía, ya que si el documento se tiene que ejecutar es de distinta plaza, se tendrá que demandar ante el juez de dicho territorio que le corresponda.
- VI. Pago o compensación; esta excepción se refiere concretamente a aquellos casos en que el obligado ha pagado ya el adeudo y por tanto es improcedente el requerimiento y en cuanto a la compensación esta se opone cuando de alguna manera tanto acreedor como obligado han realizado algún arreglo económico que disminuye o deja sin efecto la contienda reclamada y que para su procedencia deberá estar debidamente documentado.
- VII. Remisión o quita; por lo que hace a la figura de la remisión la entendemos cuando el acreedor perdona al deudor en su obligación de pago extinguiendo las acciones y las obligaciones que se derivan del documento, y por quita debemos entender cuando el acreedor decide reducir del monto total del adeudo una parte misma que se entiende como condonada al deudor, excepción que deberá justificarse desde su origen con prueba documental.
- VIII. Oferta de no cobrar o espera; la entendemos cuando el acreedor acepta no cobrar el adeudo al deudor, generalmente en las obligaciones condicionales, y la espera es cuando el acreedor otorga un tiempo determinado al acreedor durante el cual no ejercerá las acciones de cobro que emanan del documento.

- IX. Novación del contrato; finalmente esta excepción hace referencia cuando las partes interesadas en el contrato originario lo deja sin materia siguiendo una obligación nueva y diferente a la antigua.

FASE PROBATORIA.

El actor y demandado en sus respectivos escritos deberán ofrecer sus pruebas, relacionándolas con los puntos controvertidos, proporcionando incluso testigos y sus datos, así como los de sus peritos, y la clase pericial de que se trate con el cuestionario que deban resolver y todas las demás pruebas que sean permitidas por la ley. Una vez aceptadas las mismas, el juez abrirá el juicio para recepción de prueba hasta por un término de quince días realizando todas las diligencias necesarias para su desahogo señalando fechas para su recepción. Para el caso de las pruebas que se reciban fuera de término concedido por el juez o prórroga solicitada, se desahogarán en una sola audiencia indiferible celebrada dentro de los diez días siguientes. (art. 1401)

Respecto de los incidentes que se suscitasen en los juicios ejecutivos, no suspenderán el procedimiento y se tramitarán cualquiera que sea su naturaleza con escrito de cada parte y se resolverán en tres días, si se presenta prueba se ofrecerá en el escrito y se citará a audiencia en ocho días la cual será indiferible, se oirán alegatos y se resolverá en el acto al día siguiente. (Art. 1404).

Sin embargo existe la posibilidad de que el demandado se allane a la demanda y solicite un plazo de gracia para el pago de lo reclamado, el juez da vista al actor para que manifieste lo que a su derecho convenga en un lapso de tres días, resolviendo entonces el juez de acuerdo a las proposiciones de las partes. (Artículo 1405).

Una vez que se ha concluido con la fase probatoria el juez dará un plazo de dos días para que las partes aleguen, y pasado dicho término en ocho días se pronunciará sentencia.

Si la sentencia fuese de remate, se seguirá lo dicho en el artículo 1410 el cual dice que procederá a la venta de los bienes secuestrados, previo avalúo hecho por dos corredores o peritos y un tercero en caso de discordia, nombrados por las partes y el de discordia por el juez.

El artículo 1412 le da la facultad al acreedor de adjudicarse los bienes al precio de subasta en la última almoneda, pero exclusivamente para el caso de que no hubiese postor alguno.

Finalmente por lo que respecta a las leyes aplicables a el juicio ejecutivo mercantil y a cualquier incidente que se presentase dentro del mismo serán aplicables el código de comercio respecto del título tercero, el relativo a los juicios ordinarios por lo que respecta a los incidentes y a falta de ambas lo que disponga la ley procesal de la entidad federativa correspondiente, procurando una equidad entre las partes sin perjuicio para ninguna de ellas.

CAPITULO III LA PRUEBA TESTIMONIAL.

A. FUNDAMENTO LEGAL

El fundamento legal de la prueba testimonial se encuentra en el código de comercio, en el capítulo XVII, de la prueba testimonial, comenzando por el artículo 1261 al 1273, de dicho ordenamiento jurídico.

El concepto de la prueba testimonial como tal no se encuentra regulado en la ley, sin embargo en el artículo 1261 del código de comercio se le da reconocimiento al indicar:

“ Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declarar como testigos.”

Por otra parte la prueba es la forma jurídica de evidenciar la verdad o falsedad de un hecho o cierta materia de controversia, que se recibe mediante la declaración de un testigo que se identifica como aquella persona ajena a las partes, sin interés en el negocio, y que conoce directamente y a través de sus sentidos respecto de los hechos relacionados con la litis. A esta persona se le denomina testigo.⁴⁰

Cabe mencionar que el concepto que señala el código de comercio en su artículo 1261 previo a las reformas del el 24 de mayo de 1996, publicadas en el Diario Oficial de la Federación señalaba: Todo el que no tenga impedimento legal está obligado a declarar como testigo, dejando a libre pensar el hecho de que quien no tuviera impedimento podía declarar como testigo.

Realizando un análisis de las personas que puedan ser testigos nos remitiremos nuevamente a la ley mercantil en la cual antes de las reformas

⁴⁰ DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. Ob. Cit. Pág. 3086.

anteriormente señaladas, sólo especificaba en su artículo 1262 del código de comercio, de las personas que no pueden ser testigos, siendo:

- I. El menor de catorce años, sino en casos de imprescindible necesidad, a juicio del juez;
- II. Los dementes y los idiotas;
- III. Los ebrios consuetudinarios;
- IV. El que haya sido declarado testigo falso o falsificador de letra, sello o moneda;
- V. El tahúr de profesión;
- VI. Los parientes por consanguinidad dentro del cuarto grado y por afinidad dentro del segundo;
- VII. Un cónyuge a favor de otro;
- VIII. Los que tengan interés directo o indirecto en el pleito;
- IX. Los que vivan a expensas o sueldo del que los presenta;
- X. El enemigo capital;
- XI. El juez en el pleito que juzgó;
- XII. El abogado y el procurador en el negocio de que lo sea o lo haya sido;
- XIII. El tutor y el curador por los menores y éstos por aquellos, mientras no fueren aprobadas las cuentas de la tutela.

En la lista que antecede especificaba el legislador claramente aquellas personas que no podían ser participes en un juicio para rendir testimonio de los hechos, y todos aquellos que no se encontraran en esta lista tenían la amplia capacidad de ser testigos en un juicio mercantil, mas sin embargo en caso de declarar con la conformidad de las partes en controversia, su declaración se tomaba en cuenta

Con la reforma mencionada, al artículo 1262 del código de comercio, se regula:

Las partes tendrán la obligación de presentar sus propios testigos para cuyo efecto se les entregarán las cédulas de notificación. Sin embargo, cuando realmente estuvieren imposibilitadas para hacerlo, lo manifestarán así bajo protesta de decir verdad y pedirán que se les cite. El juez ordenará la citación con apercibimiento de arresto hasta por treinta y seis horas o multa equivalente hasta quince días de salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, que aplicará al testigo que no comparezca sin causa justificada, o que se niegue a declarar.

Para realizar un estudio profundo sobre el artículo citado es necesario subdividirlo en partes para su estudio al tenor siguiente:

Es decir, que sólo se presentarán como testigos a las personas que hayan sido designadas por las partes, de lo contrario no contaríamos con la declaración de determinadas personas.

Para que las personas que se nombraron como testigos es necesario previa entrega de cédula de notificación, siendo esta un medio de comunicación procesal que consta en un oficio de la autoridad jurisdiccional, que contiene el proveído de la autoridad solicitando su presencia como testigo.

Para el caso de que cualquiera de las partes estuviere imposibilitada para presentar a sus testigos a juicio, lo manifestará bajo protesta de decir verdad y pedirán que se les cite con apercibimiento para el testigo que de no comparecer sin causa justificada o que se niegue a declarar, se hará merecedor de una sanción.

Para el caso de los testigos que se encuentran fuera del lugar de juicio se atenderán las partes a lo dispuesto en el artículo 1383 fracción II, del código de comercio, que a la letra dice:

Fracción II. "Que se indiquen los nombres, apellidos y domicilio de las partes o testigos, que hayan de ser examinados cuando se trate de las pruebas confesional o testimonial, exhibiendo en el mismo acto el pliego de posiciones o los interrogatorios a testigos; y.... "

Respecto de las personas mayores de setenta años y los enfermos remitiré al artículo 1267 del código de comercio que establece: A las personas mayores de setenta años y a los enfermos, podrá el juez, según las circunstancias, recibirles la declaración en sus casas.

Sin embargo es de suma importancia señalar que el valor de la prueba testimonial queda al arbitrio del juez, ya que es indispensable para considerar como probados los hechos sobre los cuales haya versado, la presencia de por lo menos dos testigos, mayores de edad, que sean uniformes, que no modifiquen la esencia del hecho, que declaren de ciencia cierta, es decir que hayan oído, visto y presenciado el acto o el hecho material, y que den fundada su razón de su dicho. (Artículo 1302 del código de comercio.)

B. CARACTERISTICAS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO MERCANTIL.

Por lo que se refiere a las características de la prueba testimonial, las enumeraremos dando una referencia de cada una de estas, de la siguiente forma:

1. Una de las principales características de la prueba testimonial es la que se contempla en el artículo 1261 del código de comercio, el cual señala que todas aquellas personas que tengan conocimiento de los hechos relacionados con la litis, que las partes deben probar están obligados a declarar como testigos.
2. Como regla general, las partes tiene la obligación de presentar a sus propios testigos, relacionando a estos con los hechos contenidos en la demanda y que los testigos tienen pleno conocimiento, como regla particular también los testigos pueden ser presentados mediante citación, para el caso de que

cualquiera de las partes esté imposibilitado de presentarlos, el juez tendrá la obligación de llamarlos a juicio mediante cédula de notificación, y la segunda regla, será por medio de exhorto, para el caso de los testigos que radiquen fuera del lugar del juicio.

3. Anteriormente se dijo que todas las personas que tengan conocimiento de los hechos están obligados a declarar como testigo, inclusive El Presidente de la República, los secretarios de Estado, los titulares de los organismos públicos descentralizados o empresas de participación estatal mayoritaria, el Gobernador del Banco de México, los senadores, diputados, magistrados, jueces, generales con mando, las primeras autoridades políticas del Distrito Federal, no están obligados a declarar, a solicitud de las partes, respecto del asunto de que conozcan o hayan conocido por virtud de sus funciones. Solamente cuando el Tribunal lo juzgue indispensable para la investigación de la verdad, podrán ser llamados a declarar. En este caso, y en cualquier otro, se pedirá su declaración por oficio, y en esta forma lo rendirán.

C. DILACION PROBATORIA.

1. - PROCESO ORDINARIO MERCANTIL.

Es de suma importancia hacer referencia a lo que la ley contemplaba previo a la reforma, en los términos del artículo Primero Transitorio del Decreto de fecha 29 de abril de 1996, publicado en el diario oficial del 24 de mayo de 1996, por el caso de lo que contempla el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su primer párrafo: " A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna."; ya que los procedimientos que se siguen ante los tribunales, que originaron conflictos entre las partes anteriores a las reformas, siguen el que contemplaba la ley mercantil sin ser reformada.

De acuerdo al decreto publicado en el Diario Oficial de fecha 24 de mayo de 1996, en su artículo transitorio PRIMERO.- las reformas previstas en los

artículos 1º y 3º. , Del presente decreto, entrarán en vigor sesenta días después de su publicación en el Diario Oficial de la Federación y no serán aplicables a persona alguna que tengan contratados créditos con anterioridad a la entrada en vigor del presente decreto. Tampoco serán aplicables tratándose de la novación o reestructuración de créditos contraídos con anterioridad a la entrada en vigor de este decreto.

OFRECIMIENTO.

Cabe hacer mención que antes de las reformas al código de comercio, en el artículo 1383, del ofrecimiento de las pruebas señalaba: Según la naturaleza y calidad del negocio, el juez fijará el término que crea suficiente para la rendición de las pruebas, no pudiendo exceder de cuarenta días, y para obtener una prórroga de tiempo se estaban las partes a lo que señalaba el artículo 1384 que a la letra decía: Estando dentro del término concedido, la parte que pretenda su prórroga pedirá al juez que se cite a la contraria a su presencia, y el juez lo hará así, mandando anotar razón de ello en los autos. En vista de lo que las partes alegaren se concederá o denegará la prórroga. Si al pedirla, se acompañare el consentimiento por escrito de la contraria, se otorgará la prórroga por todo el plazo que las partes convengan, no excediendo del legal.

Anteriormente las partes tenían la obligación de exhibir mediante una promoción ante el tribunal donde se sigue el juicio, interrogatorio abierto, o cerrado si se trataba de re preguntas, el cual es abierto previa autorización del juez, realizando la calificación de las mismas y una vez ajustado a derecho, lo acuerda de conformidad, mediante auto que señale en forma expresa el día y hora para la presentación de los testigos.

Con las reformas que se dieron, previo ofrecimiento de la prueba testimonial se debe realizar en el escrito de demanda, el señalamiento de los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos contenidos en la demanda, tal y como lo indica el artículo 1378 del código de comercio. El

actor en su escrito de demanda debe de proporcionar como anteriormente se señaló, los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos contenidos en la demanda, así mismo el demandado en su escrito de contestación a la demanda, tendrá también la obligación de señalar los nombres y apellidos de los testigos relacionados con los hechos de la litis, al darse vista al actor con las excepciones y defensas interpuestas por el demandado, el juez dará un término de tres días para que manifieste lo que a su derecho convenga así como los nombres de los testigos que hayan presenciado los hechos, y los documentos relacionados con los hechos de la controversia.

En el escrito de contestación a la demanda, se debe proponer la reconvencción en los casos en que proceda, en este escrito se deben señalar al igual que en el escrito de demanda los nombres y apellidos de los testigos, dando al reconveniente un término de 9 días para que conteste la reconvencción, teniendo la misma obligación de señalar a los testigos, y con la vista de excepciones a la reconvencción se señalarán en su caso a los testigos que hayan presenciado los hechos.

En la normación jurídica se establece que el plazo para la dilación probatoria no debe exceder de cuarenta días los cuales diez días son para su ofrecimiento y los treinta siguientes para su desahogo, para el caso de que el juez señale un término inferior al máximo que se autoriza deberá señalar cuantos días se precisan para su ofrecimiento y cuantos para su desahogo, procurando siempre la misma proporción, así mismo el juez tiene la facultad de extender el plazo de ofrecimiento de pruebas a petición de parte, por aquellas que se hubieren de practicar fuera del lugar del juicio, plazos que variarán de sesenta a noventa días naturales, guardando la proporción para el ofrecimiento y su desahogo, tal y como lo señala el artículo 1383 del código de comercio.

La prueba testimonial deben ofrecerla las partes presentando a los testigos que conforme a la demanda, contestación a la misma, vista de excepciones, reconvencción para los casos en que proceda, contestación a la

reconvención y vista de excepciones a la reconvención, anteriormente mencionada, y que estos testigos están previamente relacionados con los hechos que son puntos de controversia que integran la litis, es decir La prueba testimonial debe estar relacionada en forma clara y precisa con los hechos, y debe estar justificada la necesidad del medio de prueba.

La prueba testimonial debe ofrecerse en tiempo, es decir dentro del término que el juzgador haya establecido siendo como regla general no más de cuarenta días, de los cuales los diez primeros días serán para su ofrecimiento y los treinta siguientes para su desahogo, como reglas en particular tenemos que si el juez señala un término inferior al máximo que se autoriza, deberá señalar cuantos días completos serán para su ofrecimiento y cuántos días completos para el desahogo, procurando guardar una proporción, para los casos en que las pruebas se deban de practicar fuera del lugar de juicio, se recibirán a petición de parte, dentro de términos hasta de sesenta y noventa días naturales si se tratare de pruebas que deban desahogarse dentro de la República Mexicana o fuera de ella, para tales supuestos se deben contemplar algunos requisitos como:

1. Que se solicite durante los diez primeros días del período probatorio.
2. Que se indiquen los nombres, apellidos y domicilios de las partes o testigos que hayan de ser examinados, en el caso de la prueba testimonial al igual que la confesional, se debe exhibir en el mismo acto los pliegos de posiciones o interrogatorios de los testigos.

Para estos casos el juez debe calificar la admisibilidad de las pruebas, determina si los interrogatorios guardan relación con los puntos controvertidos o si los documentos o los testigos fueron nombrados al demandar o contestar la demanda, no reuniendo estos requisitos serán desechadas.

Al no exhibir con los interrogatorios o pliego de posiciones copias correspondientes de estos, se tendrán por no admitidas las pruebas respectivas.

En este término extraordinario que el juez concede a las partes, se determinará por cada prueba una cantidad que deberá ser depositada por el promovente por concepto de sanción pecuniaria, siendo como mínimo la cantidad de sesenta días del salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal, teniendo el juez la facultad discrecional de señalar importes mayores al mínimo, tomando en cuenta la suerte principal del juicio y demás circunstancias que considere prudentes, para el caso que de no rendirse alguna de las pruebas que se solicitaron para ser practicadas fuera del lugar de juicio.

Las cantidades anteriormente señaladas deberán ser exhibidas en billete de depósito dentro del término de tres días, de lo contrario no se admitirá la prueba.

Todas las pruebas que deban practicarse fuera del lugar de juicio serán tramitadas mediante exhorto, en el cual se integrarán los interrogatorios que deban realizarse.

El término extraordinario que se concede a las partes empieza a contar a partir de la fecha en que surta sus efectos la notificación a las partes, según certificado que haga la secretaría, sin que se haga devolución del exhorto diligenciado, sin causa justificada, se hará efectiva la sanción pecuniaria y se procederá a condenar en costas.

Al momento en que alguna de las partes pretenda solicitar la prórroga, el juez dará vista a la contra parte para que en un término de tres días manifieste lo que a su derecho convenga, y de acuerdo a esto se denegará o concederá.

Para los casos de la regla general, las partes tiene la obligación de presentar a sus propios testigos en la fecha y hora que haya sido señalada por el juez, entregándoseles para cuyo efecto las cédulas de notificación, sin embargo cuando realmente estuvieren imposibilitadas para hacerlo, nos remitiremos al

artículo 1262 del código de comercio, en donde bajo protesta de decir verdad io manifestarán señalando la causa de dicho impedimento, y pedirán que se les cite, haciéndolo el juez con apercibimiento, el testigo que no declarare sin causa justificada se hará merecedor de arresto hasta por treinta y seis horas o multa de quince días de salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal.

ADMISION.

Previo a la reforma, la admisión de la prueba testimonial se basa en la calificación del interrogatorio de preguntas y re preguntas que las partes presentan al juez, con previa copia de traslado para la contra parte, aunque la prueba era admitida aún sin la presentación del pliego de preguntas o re preguntas, teniendo la facultad de estar en tiempo de presentar su interrogatorio antes del examen de testigos, es decir el mismo día en que el Juez señaló día y hora para llevar acabo el desahogo de esta prueba, una vez acordado de conformidad los interrogatorios, se señala en forma expresa el día y hora para el examen de los testigos.

Dadas las reformas anteriormente citadas, la prueba testimonial se considera aceptada desde el momento en que las mismas son presentadas en tiempo y cumplieron satisfactoriamente con los requisitos del ofrecimiento anteriormente señalados, sin dejar de mencionar que los testigos que ya fueron previamente señalados, guardan una relación directa con los hechos controvertidos, es decir, que saben y les consta todos los hechos que son materia de controversia en la litis, quedando así al Juez, dictar un auto admisorio, en el cual señala fecha, y hora para que las pruebas que fueron ofrecidas por las partes se desahoguen conforme a la ley.

DESAHOGO.

Anterior a la reforma, el desahogo se contempla del artículo 1270 en adelante, el cual regulaba que las partes pueden asistir al acto del interrogatorio,

sin poder interrumpir o formular nuevas preguntas de las que fueron formuladas con oportunidad en sus interrogatorios, los testigos deben ser examinados en forma separada, no encontrándose en el momento del desahogo en la misma habitación de los demás testigos, permaneciendo a una distancia que el juez estime, pudiendo llamarlos solo para efectos aclaratorios.

Si el testigo no residiere en el lugar del juicio, será examinado por el juez del lugar donde se encuentre, a quien previa citación de la parte contraria, se libra exhorto en que se incluirá el interrogatorio que habrá de formularse.

Para estar el juez en posibilidad de llevar el desahogo, se les solicita a los testigos se identifiquen para el efecto de conocer con exactitud a la persona que rendirá su declaración y sus generales.

Los testigos protestan de decir verdad, haciéndoseles saber las penas en que incurrirán si se conducen con falsedad, pudiendo el juzgador formular preguntas que le sean útiles para el esclarecimiento de la verdad, y si existiese notoria contradicción entre los testigos, el juez podrá realizar careos entre ellos.

Los casos que no se encuentren contemplados por la ley mercantil, se aplican de forma supletoria el código de procedimientos civiles del lugar en donde se este llevando el juicio.

Una vez reformada la ley, los artículos en los cuales se contempla el desahogo de la prueba testimonial son del 1265 en adelante, antes de que se tome la protesta a los testigos, cada uno de ellos serán examinados por separado, evitando comunicación entre ellos, siendo así examinados separadamente, comenzando por la toma de la protesta, y constatar de que se trata de la persona indicada en el escrito que fija la litis, presentado por las partes, mediante la toma de los generales, y su interés si lo hay en el juicio, procediendo así al examen de los testigos.

Las preguntas deben ser claras, precisas, debiendo tener relación con la litis y no contraria al derecho o a la moral, siendo la moral un concepto de difícil precisión, ya que la inmoralidad podría ser considerada conforme al momento histórico que se viva, a criterio personal lo inmoral es la falta de principios que generan una intención contraria a la de producir un bien, por lo que hace a las pruebas que no deben ser contrarias al derecho, lo que está contemplado en las leyes es lo permitido y lo prohibido, lo no contemplado es o no permisible en la norma jurídica.

Para la solicitud del desahogo de prueba testimonial o declaración de parte para que surta efectos en un proceso extranjero, los declarantes deberán ser interrogados directamente en los términos que dispone el código de comercio, es decir mediante el interrogatorio previo presentado por la parte y que está contenido en el exhorto, siendo necesario que se acredite ante el tribunal del desahogo, que los hechos materia del interrogatorio tiene relación con el proceso pendiente, y que medie solicitud de parte o de la autoridad exhortante, de acuerdo a lo señalado por el artículo 1269.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 1270 del código de comercio, durante el desahogo de la prueba testimonial, las partes tienen la facultad de asistir al interrogatorio, pero no podrán interrumpir o hacer otras preguntas o re preguntas que las formuladas en sus respectivos interrogatorios. Si el testigo deja de contestar, cae en contradicción o se haya expresado con ambigüedad, las partes podrán llamar la atención del juez, para que exija al testigo las aclaraciones oportunas, siempre y cuando el juez lo estime conveniente.

Respecto a lo que contempla el artículo 1271 del ordenamiento mencionado, el juez fijará un sólo día para que los testigos sean examinados, y que deban declarar conforme a un mismo interrogatorio, lo cual será de forma separada y sucesiva, sin que puedan presenciar la declaración de los otros, el juez señalará a los testigos el lugar en el que deben permanecer hasta la conclusión de la diligencia, si no fuere posible terminar el examen de los testigos

en un solo día, se suspenderá la diligencia para el día siguiente, decidiendo la parte contraria al oferente de la prueba, si a su perjuicio se divide la prueba testimonial, permitiendo que se examine a algún testigo sin que haya comparecido alguno con el que esté relacionado el examinado.

El juez tiene la facultad al examinar a los testigos, de hacerles las preguntas que considere necesarias, siempre y cuando estas tengan relación con los hechos contenidos en los interrogatorios. Si alguno de los testigos al momento del interrogatorio cae en contradicción el juez tendrá la capacidad de exigirle que realice las aclaraciones oportunas.

Para los casos en que alguno de los testigos no conozca el idioma, podrá rendir su declaración mediante intérprete, que será nombrado por el juez, pudiendo el testigo solicitar que su declaración se escriba en su idioma por él o por el intérprete.

Es de suma importancia hacer mención que los testigos deberán mencionar la razón de su dicho, es decir él por que les consta lo que están declarando, en caso de no mencionarlo, el juez podrá exigirlo a los testigos.

El artículo 1273 del código de comercio señala; " los hechos que han sido objeto de un interrogatorio no pueden presentarse en ninguna instancia del juicio. "

2. PROCESO EJECUTIVO MERCANTIL

De acuerdo a la ley antes de las reformas, el juicio se abría a prueba siempre y cuando el negocio exigiere prueba, concediendo quince días, al transcurrir este periodo se procedía a la publicación de probanzas, concediendo primeramente al actor y posteriori al reo un término de cinco días para que aleguen su derecho; y una vez presentados los mismos, se pronunciaría

sentencia. De acuerdo al artículo 1405, 1406 antes de ser reformados, los cuales a la letra dicen:

Artículo 1405 del código de comercio:

Si el deudor se opusiere a la ejecución expresando las excepciones que le favorecen y el negocio exigiere prueba, se concederá para ésta un término de que no exceda de quince días.

Artículo 1406. Concluido el término de prueba y sentada razón de ello, se mandará hacer publicación de probanzas y se entregarán los autos, primero al actor y luego al reo, por cinco días a cada uno, para que aleguen su derecho.

Con las reformas del 24 de mayo del año de 1996, el ofrecimiento, admisión y desahogo de la prueba testimonial contemplado en el código de comercio señala:

OFRECIMIENTO

El ofrecimiento de la prueba testimonial en el proceso ejecutivo mercantil se lleva acabo en el momento en que el actor presenta su escrito de demanda, contestación y desahogo de vista de ésta, de acuerdo al artículo 1401 del código de comercio, señala que en los escritos anteriormente mencionados, las partes ofrecerán sus pruebas, las cuales estarán relacionadas con los puntos controvertidos, y deberán proporcionar nombre, apellidos y domicilio de los testigos que hubieren mencionado en sus escritos, así como los de sus peritos, y la clase de pericial de que se trate con el cuestionario que deban resolver; y todas las demás pruebas que permitan las leyes.

El juez no podrá admitir a los testigos que no fueron mencionados en los escritos que fijan la litis, salvo que importen excepción superveniente.

ADMISION

Una vez que la parte demandada a producido su contestación, o simplemente ya transcurrió el plazo para hacerlo, tal y como se desprende del artículo 1399, el cual hace mención del término de cinco días, contados a partir del requerimiento del pago, al embargo, en su caso y al emplazamiento, en el cual tendrá que producir contestación a la demanda, acompañando al mismo las pruebas, que deberán estar relacionadas con los hechos, y por supuesto los documentos que la ley exige para las excepciones.

Retomando el artículo 1401, el juez admitirá las pruebas, y las mandará preparar, para su recepción en la fase de desahogo de pruebas.

DESAHOGO.

El juez concederá un término de quince días, para que se lleven a cabo todas las diligencias que sean necesarias para el desahogo de las pruebas, y tendrá que señalar las fechas para la recepción, por otra parte todas las pruebas que se recibieron fuera del término concedido, o de la prórroga, si es que fue decretada por el juez, serán responsabilidad del mismo, y ordenará que se desahoguen en una sola audiencia que será celebrada a los quince días siguientes de su admisión.

D. EL EXAMEN DE TESTIGOS Y SU REGLAMENTACION.

Para el examen de los testigos es de suma importancia tomar en cuenta la reglamentación a seguir, para que se cumpla esto el juez deberá cuidar que las partes cumplan con las condiciones para examinar a los testigos.

Las cuales son: por regla general no se presentaran interrogatorios escritos, las preguntas se harán de manera verbal y directa, deben estar relacionadas con los puntos controvertidos, y no ser contrarias al derecho y a la

moral, también deben ser claras y precisas, y en una sola pregunta se contendrá un solo hecho. En los casos de que los testigos residan fuera de la jurisdicción territorial del juez que conoce del juicio, el promovente tiene la obligación de presentar al momento de ofrecer la prueba, sus interrogatorios con las copias respectivas para las otras partes, a los cuales se les otorga un término de tres días para que presenten sus interrogatorios de re preguntas, en donde para el examen de los testigos, es necesario el exhorto con el interrogatorio. Cuando se solicite desahogo de la prueba testimonial o declaración de parte en un proceso extranjero, se hará mediante lo dispuesto al código de comercio, que establece que se haya solicitado a petición de parte el término extraordinario para ofrecer la prueba, y que se haya señalado los nombres y apellidos de los testigos relacionados con los hechos de los respectivos escritos de cada una de las partes, incluyendo los interrogatorios, para que una vez llegado el exhorto y diligenciado al lugar, se pueda desahogar la prueba y será necesario que se acredite ante el tribunal del desahogo que los hechos materia del interrogatorio están relacionados con el proceso pendiente. (Artículo 1269).

Para el caso de que el juez desestime una pregunta el único recurso con el que cuentan las partes es la apelación en efecto devolutivo.

La apelación en efecto devolutivo es un medio de impugnación que tienen las partes para combatir la validez o la legalidad de los actos procesales, o las omisiones del órgano jurisdiccional, en la cual no se impide la continuación del proceso o la ejecución de la sentencia, la decisión para resolver es de un juez ad quem, es decir un juzgador distinto, Superior jerárquico que en el ambiente del fuero común son las Salas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y en el fuero Federal los Tribunales Unitarios de Circuito.⁴¹

Tanto el examen de los testigos como la protesta se hace en presencia de las partes que concurrieron, interrogando el promovente de la prueba y después los demás litigantes.

⁴¹ JOSE OVALLE FAVELA " Teoría General del Proceso". Editorial Harla. México 1991. Pág. 322 y 324.

Una vez tomada la protesta, se les solicitan los datos generales a los testigos, y se les pregunta si guardan parentesco por consanguinidad y afinidad y el grado, con alguno de los litigantes o si es dependiente, empleado del que lo presenta, o si tiene interés directo o indirecto en el pleito. Procediendo al examen de los testigos.

Es de suma importancia hacer referencia a lo señalado por el artículo 1266, ya que sobre los hechos probados por confesión judicial de alguna de las partes no podrá el que los haya confesado rendir prueba de testigos.

La ley contempla que a las personas mayores de setenta años y a los enfermos, se les puede recibir su declaración en sus domicilios. (Artículo 1267), haciéndose notar que se trata de una regla sujeta a condición toda vez que se debe justificar la necesidad de rendirse la declaración fuera del juzgado.

Los funcionarios públicos están obligados a rendir declaraciones, sólo que lo hacen por medio de oficio, sólo cuando el tribunal lo juzgue indispensable para la investigación de la verdad (Artículo 1268).

Las partes no tendrán facultad para hacer preguntas y re preguntas que las formuladas en sus respectivos interrogatorios, y para el caso de que el testigo haya caído en contradicción el juez si lo estima conveniente exigirá al testigo la aclaración oportuna. (Artículo 1270)

Los testigos serán examinados de manera sucesiva y separadamente, y solo será en un solo día, solo en el caso de que no sea posible examinar a los testigos en el mismo día, la diligencia será suspendida y continuada al día siguiente, la parte contraria al oferente tiene la facultad de decidir a su perjuicio si la prueba testimonial se divide, permitiendo que comparezca alguno de los testigos sin que haya comparecido alguno con el que este relacionado el examinado. (Artículo 1271.)

De acuerdo al artículo 1272 del código de comercio, el juez tendrá la más amplia facultad al momento de examinar a los testigos de hacer preguntas que estime convenientes, siempre que sean relativas a los hechos contenidos en los interrogatorios, así como de pedirle al testigo para el caso de contradicción, realice la aclaración de esta. En el caso de que el testigo no sepa el idioma, rendirá declaración por medio de un interprete, pudiendo solicitar el testigo se asiente su declaración en su idioma.

Por otra parte, queda a criterio del juez si se hace constar en autos la pregunta y la respuesta o solo se asienta la respuesta, y el juez deberá exigir que los testigos den la razón de su dicho.

Por ultimo el artículo 1273 contempla que sobre hechos que han sido objetos de un interrogatorio no podrán ser presentados otros interrogatorios en ninguna otra instancia del juicio.

E.- INCIDENTE DE TACHAS.

Las tachas se encuentran legisladas en el código de comercio del artículo 1307 al 1320.

Las tachas son las condiciones personales de los testigos o de los peritos y las circunstancias de sus declaraciones o de las diligencias respectivas, restándole valor probatorio a la prueba testimonial, se puede tachar a los testigos por ser parientes, amigos íntimos, socios o compadres tanto de las partes, como de el juez y demás personas que intervengan en el negocio, pero también se puede hacer valer el hecho de que las declaraciones sean confusas, contradictorias, vagas, etc., . El objetivo de las tachas es él quitarle eficacia a la declaración de un testigo, debiendo promoverse mediante un incidente.

Las partes pueden tachar a los testigos al momento de su declaración o dentro de los tres días siguientes de su declaración, por las causas que no hayan expresado en sus declaraciones, y una vez transcurridos los tres días no podrá admitirse ninguna solicitud sobre tachas.

No será tachable, cuando el testigo tuviere con ambas partes el mismo parentesco, o desempeñare oficios o tuviere negocios o interés directo o indirecto en el pleito para con las dos partes, y cuando el testigo es presentado por ambas partes.

Las tachas que se hacen valer se calificarán en la sentencia definitiva, cuando aparecen de las declaraciones de los testigos u otras constancias de autos, el juez hará la calificación aunque no se hayan opuesto tachas al testigo.

No se admite prueba testimonial para tachar a los testigos que hayan declarado en el incidente de tachas.

La petición de tachas se hace saber a los colitigantes, teniendo estos la opción de usar de igual derecho dentro de un término de veinticuatro horas, asista a la protesta de los nuevos testigos, recibidos dentro del término que falte para concluir el señalado en el negocio principal o para el caso de que ya haya concluido dentro de los cinco días.

Las pruebas de las tachas se incluyen a los autos, sin necesidad de gestión a los interesados. Las tachas deben contraerse única y exclusivamente a las personas de los testigos, los vicios que hubiere en los dichos o en la forma de las declaraciones serán objeto del alegato de buena prueba.

El incidente de tachas, se fundamenta en fondo y forma según lo establecido en el capítulo XXVIII, de los incidentes del código de comercio. La razón por la cual las tachas se promueven en forma de incidente, es por que

tienen relación inmediata con el negocio principal, si el incidente se interpone de forma verbal al momento del examen de los testigos, el tribunal dará vista a la contraria para que en el mismo acto de modo verbal manifieste lo que a su derecho corresponda, si se hace por escrito, ya sea al promoverse o al darse contestación, deberá proponerse en tales escritos las pruebas, fijando los puntos sobre los que versen estas, de ser procedentes las pruebas se admiten por el tribunal, y se señala fecha para su desahogo, el cual será en una sola audiencia indiferible que se celebrará dentro del término de ocho días, así mismo el juez mandará a preparar las pruebas que así lo ameriten.

En la audiencia incidental se recibirán las pruebas con excepción de la confesional, y acto seguido los alegatos que podrán ser verbales, la calificación de las tachas se hará en la sentencia definitiva.

Respecto a la resolución del incidente de tachas la misma no sigue las reglas generales de los incidentes, ya que esta se resuelve hasta la sentencia definitiva, y si alguna de las partes no está conforme con lo dispuesto en la sentencia se podrá recurrir a la apelación que será otorgada en efecto suspensivo, como regla general.

CAPITULO IV FASE CONCLUSIVA.

A. ALEGATOS

1. - CONCEPTO.

Vocablo del latín *allegatio*, alegación en justicia. Asimismo es la exposición oral o escrita de los argumentos de las partes sobre el fundamento de sus respectivas pretensiones, se interponen una vez agotada la etapa probatoria, y con anterioridad a la sentencia.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 1201 del código de comercio, las pruebas se mandarón concluir en los juicios ordinarios dentro de un plazo de veinte días, y en los juicios ejecutivos dentro de diez días, bajo responsabilidad del juez, salvo los casos de fuerza mayor.

En el juicio ordinario mercantil, una vez transcurrido el plazo para las pruebas, el juez en todos los casos en que no se hayan concluído el desahogo de las mismas, mandará concluir las dentro de los términos y prórrogas que se autorizaron, para las pruebas que nos se logren concluir serán a perjuicio de las partes, sin que el juez pueda prorrogar los plazos.

En el juicio ejecutivo mercantil, en los casos en que el juez reciba las pruebas fuera del plazo ordinario o su prórroga concedida por el juez, serán bajo su responsabilidad, teniendo el juez la facultad de mandarlas concluir en una sola audiencia indiferible que se celebrará dentro de los diez días siguientes.

Asimismo los alegatos no son más que la breve exposición de los hechos controvertidos y de los elementos de convicción que se hicieron valer para demostrarlos, por otra parte se hace un razonamiento sobre la aplicación de los

preceptos legales y por ultimo se hace la petición de que se resuelva favorable a las pretensiones de la parte que alega.

2. - PRESENTACIÓN.

En el proceso ordinario mercantil, una vez concluida la dilación probatoria, se ponen los autos a la vista de las partes para que dentro de un plazo de tres días produzcan sus alegatos por escrito, siendo un término común, transcurrido dicho plazo hayan o no alegado las partes, el tribunal de oficio citará para oír sentencia definitiva, la que dictará y notificará en quince días, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1388 del código de comercio.

En el proceso ejecutivo mercantil, al igual que el anterior, una vez que se concluyó el periodo de recepción de pruebas se pasa al periodo de alegatos en el que se conceden dos días comunes para que las partes los formulen, presentados los alegatos o una vez transcurrido el plazo para hacerlo, se cita para sentencia debiendo pronunciar esta última en un lapso de ocho días, tal y como se fundamenta en los artículos 1406 y 1407 del código de comercio.

B. CITACION PARA SENTENCIA

La citación es un medio de comunicación, que dirige el juez a las partes, de acuerdo al maestro Cipriano Gómez Lara, "es un llamamiento hecho al destinatario de tal medio de comunicación para que comparezca o acuda a la práctica de alguna diligencia judicial, fijándose por regla general día y hora precisos."⁴²

Del anterior concepto, podemos enfocarlo a la citación para sentencia, por medio del cual el juez, mediante un auto de citación convocando a las partes para que dentro de los plazos establecidos se dicte sentencia.

⁴² GOMEZ LARA CIPRIANO. "Teoría General del Proceso". Novena Edición, Editorial Harla. México 1997 pág. 241. México 1997.

Con la citación para sentencia se da por terminada la instrucción, y se inicia la segunda etapa, es decir, la del juicio.

La citación para sentencia tiene consecuencias procesales de suma importancia, además de señalar que se ha terminado la instrucción, y que pasa a la etapa del juicio, con esto se terminan los derechos procesales, es decir que las partes ya no pueden seguir postulando, ni probando, ni alegando, debido a que las etapas para hacerlo han concluido.

Las partes tienen un momento para dar todo lo que este en sus manos para probar su dicho, y el tribunal se encarga de recibir conforme a derecho sus peticiones, pero una vez entrando a la segunda etapa las partes se limitan a recibir la sentencia.

En la segunda etapa, la del juicio, las partes ya no pueden interponer la recusación, siendo esta la objeción o refutación fundada por medio de las partes, respecto de una autoridad, para que deje de conocer un asunto.

La recusación tiene un tiempo para proponerse, de acuerdo a lo señalado por el artículo 178 y 179 del código de procedimientos civiles, aplicado de forma supletoria a la ley mercantil, el primero de ellos establece que en los procedimientos de apremio, y el juicio que empieza por la ejecución, no se dará curso a ninguna recusación, sino practicado el aseguramiento, hecho en el embargo o desembargo, en su caso o expedida la cédula hipotecaria. Tampoco se admitirá la recusación empezada la audiencia de pruebas y alegatos.

El segundo artículo menciona que las recusaciones pueden interponerse durante el juicio, desde la contestación de la demanda hasta diez días antes de la audiencia de ley, a menos que comenzando la audiencia o hecha la citación hubiere cambiado el personal del juzgado.

En el proceso ordinario mercantil, una vez concluido el plazo que se concede a las partes para alegar, transcurrido el mismo, el tribunal de oficio citará para oír sentencia definitiva, misma que será emitida y notificada dentro del plazo de quince días siguientes a la citación, conforme a lo dispuesto por los artículos 1388, 1389 y 1390 del código de comercio.

Respecto del proceso ejecutivo mercantil, remitiré a lo contemplado en el artículo 1407 del ordenamiento anteriormente señalado, el cual establece que una vez transcurrido el término para presentar alegatos, previa citación dentro del término de ocho días se pronunciará la sentencia.

C. SENTENCIA.

1. - CONCEPTO.

La palabra sentencia procede del vocablo latino *sentiendo*, ya que el juez declara lo que siente, según lo que resulta del proceso, para algunos autores tales como MANRESSA Y NAVARRO, consideran a la misma como un acto solemne que pone fin a la contienda judicial.⁴³

Para CHIOVENDA es la resolución del juez que acoge o rechaza la demanda, y afirma la existencia o la inexistencia de una voluntad concreta de la ley.⁴⁴

Sin embargo la que suscribe, se inclina a lo establecido por el jurista EDUARDO PALLARES, en el cual señala que la sentencia es el acto jurisdiccional por medio del cual el juez resuelve las cuestiones principales materia de este juicio o las incidentales que hayan surgido durante el proceso.⁴⁵

⁴³ MANRESSA Y NAVARRO, Opus cita supra nota, pág. 124

⁴⁴ PALLARES EDUARDO, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, México 1984, pág 721.

⁴⁵ IDEM, 721.

De lo anterior mi opinión personal, es en el sentido de que la sentencia es una resolución judicial, por medio de la cual el juez aplicando la ley al caso concreto, dirime controversias interpuestas por las partes, de donde por regla general resuelve la litis planteada, poniendo fin al proceso, por regla particular la sentencia deja a salvo los derechos, así mismo las sentencias interlocutorias, resuelve un incidente, es decir una cuestión controvertida accesoria a la principal, un artículo sobre excepciones dilatorias o una competencia.

2. REQUISITOS DE LA SENTENCIA.

Dentro de los requisitos de las sentencias tenemos que estos se clasifican en formales y materiales, por lo que respecta a los primeros, es básicamente la estructura de la sentencia, como es su redacción, la cual será como todos los documentos y resoluciones judiciales, es decir, en idioma español, indicar lugar, fecha, juez o tribunal que la dicte, los nombres de las partes, el carácter con que litigan y el objeto del pleito, además no debe contener enmiendas, si existiese algún error se deberá poner una línea delgada sobre las palabras equivocadas, y estar debidamente firmadas por el juez o magistrados que dictaron la sentencia.

Así mismo, independientemente de lo mencionado, toda sentencia deberá contener cuatro secciones:

- I. Preámbulo: este contiene el señalamiento de la fecha, lugar, tribunal que la emite, los nombres de las partes y el tipo de proceso en que se está dando la sentencia.
- II. Resultandos: son las consideraciones de tipo histórico descriptivo, en los cuales se relatan los antecedentes de todo el asunto, con referencia a la posición de cada una de las partes, sus afirmaciones, los argumentos y las series de pruebas que se han ofrecido por las partes, y su mecánica de desahogo.

- III. Considerandos; aquí se llega a las conclusiones y opiniones del tribunal, siendo la parte medular de las sentencias.
- IV. Los puntos resolutivos; En estos se precisa de forma concreta, si el sentido de la resolución es favorable al actor; si existe condena, y a cuanto monta ésta, especificando los plazos para que sea cumplida.

Por otra parte los requisitos materiales de la sentencia son tres, a saber:

- I. La congruencia; es la relación lógica entre lo aducido por las partes y lo considerado y resuelto por el tribunal, es decir si la sentencia se refiere a cosas que no han sido materia del litigio, ni las partes, o peticiones, la sentencia emitida no sería congruente, esto se apoya en el Código de Procedimiento Civiles, aplicado supletoriamente para la ley mercantil, el cual señala en su artículo 81, que las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito.
- II. La motivación; es la obligación que tiene el tribunal, de expresar los motivos, razones y fundamentos de su resolución, al exponerse en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que " nadie podrá 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 ". Dejando con esto la obligación a los juzgadores de fundar y motivar sus resoluciones.
- III. La exhaustividad; esta se tiene por consecuencia de los dos señalados anteriormente, ya que la sentencia es exhaustiva en la medida en que haya tratado todas y cada una de las cuestiones planteadas por las partes, o sea

que el tribunal debe agotar todos y cada uno de los puntos aducidos por las partes y referirse a todas las pruebas rendidas.

3. CLASIFICACION DE LAS SENTENCIAS.

En la doctrina se distinguen dos categorías:

- A) Las sentencias definitivas; son las que deciden del negocio principal, es decir decide la controversia en cuanto al fondo, admitiendo todavía medios de impugnación, a través de los cuales las partes pueden lograr su modificación, revocación o anulación.

Esta sentencia se apoya en lo dispuesto por el artículo 14 Constitucional párrafo tercero que a la letra dice: Artículo 14. "...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. "

- B) Las sentencias interlocutorias, siendo aquellas que deciden un incidente, un artículo sobre excepciones dilatorias o una competencia, o una situación accesoria.

Por otra parte existe otra clasificación respecto de su contenido, esta clasificación de la cual se va hacer mención, no está contemplada expresamente por los códigos, pero sí se puede deducir de sus disposiciones, siendo:

- a) Declarativas.- clarifican la situación jurídica o al derecho, generalmente establecido de una situación de hecho, su adaptación en el mundo jurídico, como por ejemplo la prescripción positiva.
- b) De condena.- son aquellas que concluyen con la imposición a la parte demandada, y aún a la actora cuando hay contrademanda, el pago de

prestaciones principales o accesorias. Imponiendo el juzgador una conducta a seguir, es decir de hacer o no hacer, de abstenerse o tolerar, conducta a la cual ha de ceñirse forzosamente.

- c) Constitutivas.- son aquellas que alterna la esfera jurídica de una persona física o moral, creando, modificando o extinguiendo un derecho o una obligación, predominando en el derecho de familia, como el supuesto del juicio de divorcio, en donde el estado civil de casado de una persona, cambia o se constituye en tercero.

Atendiendo la impugnabilidad de las sentencias tenemos que las mismas pueden ser definitivas y firmes, siendo las primeras las que ponen fin al proceso, pero si pueden ser impugnadas por la parte inconforme, y las segundas, son aquellas que no admiten ningún medio de impugnación, por medio del cual pueda ser revocada o modificada, adquiriendo de este modo la autoridad de cosa juzgada, es decir que será la sentencia irrevocable, indiscutible, inmodificable de la resolución que se le ha dado al conflicto existente entre las partes, por otra parte la sentencia que se emite en segunda instancia, se dice que ha causado ejecutoria, ya que no admite otro medio ordinario o extraordinario de impugnación, en el código de procedimientos civiles, aplicado supletoriamente al ámbito mercantil, en el capítulo IX, de la sentencia ejecutoriada, haciendo mención en los artículos 426, 427, 428 y 429, expresando:

Las sentencias causan ejecutoria, ya sea por ministerio de ley o por declaración judicial, siendo por ministerio de ley:

1. Las sentencias pronunciadas en juicios que versen sobre la propiedad y demás derechos reales que tengan un valor, las cantidades se actualizarán cada año rigiendo a partir de cada 1º de enero, conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor, determinado por el Banco de México.
2. Las sentencias emitidas en segunda instancia.

3. Las sentencias que resuelven una queja, siendo esta una denuncia contra determinadas conductas judiciales que se consideran indebidas.
4. Las sentencias que dirimen o resuelven una competencia.
5. Las demás sentencias que se declaran irrevocables por prevención expresa de la ley, así como aquellas de las que se dispone que no hay mas recurso que el de responsabilidad.
6. Y las sentencias que no puedan ser recurridas por ningún medio ordinario o extraordinario de defensa.

Las sentencias que causan ejecutoria por declaración judicial, son aquellas:

1. Sentencias consentidas expresamente por las partes o sus mandatarios con poder o cláusula especial, declaración hecha de oficio.
2. Las sentencias de que hecha notificación en forma no se interpone recurso en el plazo señalado por ley, siendo la declaración a petición de parte o de oficio, previa certificación de la secretaría correspondiente, si hubiere deserción o desistimiento del recurso el juez o el tribunal hará la declaración.
3. Las sentencias de que se interpuso recurso, pero no se continuó en forma y términos legales, o se desistió de él la parte o su mandatario con poder o cláusula especial.

Tanto en los juicios mercantiles como en los civiles, el auto en que se declara que una sentencia ha causado o no ejecutoria, no admite más recurso que el de responsabilidad.

4. ACLARACION DE SENTENCIA.

Toda sentencia debe ser clara (Art. 1325 c.com.), y ocuparse de todas las acciones deducidas y excepciones opuestas (Art. 1327 del c.com.),

haciendo la debida separación entre los diversos puntos litigiosos(Art. 1329 c. com.), no obstante esto, es posible que el juez cometa un error, y las partes pueden solicitarle que se corrija el error, aclarando los conceptos oscuros o supliendo la omisión, pero el juez al realizar la aclaración no podrá variar su substancia de acuerdo al fundamento legal contemplado en el artículo 1332 del código de comercio.

La aclaración de sentencia solo procede respecto de la sentencia definitiva, tal y como lo señala el artículo 1331 del ordenamiento anteriormente señalado. El plazo que se concede a las partes para interponer el recurso de aclaración es de tres días conforme a lo dispuesto por el artículo 1079 fracción VI, de la ley mencionada, la interposición de la aclaración interrumpe el término señalado para la apelación. (Art. 1333 c.co.).

D. EFECTOS DE LA SENTENCIA.

Uno de los efectos que tiene la sentencia es el contemplado en el artículo 1326 del código de comercio, el cual señala que cuando el actor no probare su acción, será absuelto el demandado.

Asimismo en las sentencias se declara haber lugar a hacer pago, trance y remate de los bienes embargados, es decir en el trance las partes se hacen concesiones recíprocas, dando así por terminada una controversia presente, o previniendo una futura, dando por concluido el negocio, así mismo el remate, es una serie de actos jurídicos, que permiten a la autoridad realizar la venta forzada de bienes para satisfacer una obligación, decidiendo en la misma los derechos controvertidos.

Por otra parte en la sentencia puede declararse que no es procedente la vía interpuesta, reservándose entonces su derecho para que los ejercite en la vía y forma correspondiente. Respecto al proceso ordinario mercantil, la improcedencia de la vía constituye una excepción, de donde cuando sea

declarada la improcedencia, el efecto que se tendrá será el de continuar al procedimiento para el trámite del juicio en la vía que sea procedente, declarando la validez de lo actuado, teniendo la obligación el juez de regularizar el procedimiento, de acuerdo a la vía que se declare procedente, con forme al artículo 1127, segundo párrafo del código de comercio.

Por otra parte en el proceso ejecutivo mercantil, la improcedencia de la vía ocasiona que el actor reserve sus derechos para que los ejercite en la vía y forma que corresponda, desechando el juzgador el juicio, y a su criterio procederá al cobro de costas, es decir si la parte actuó de mala fe se le condenará a las mismas, para tal efecto apoyo mi dicho con la tesis siguiente;

COSTAS, CUANDO DEBE CONDENARSE POR TEMERIDAD AL PAGO DE.- El artículo 1084 del código de comercio, en su primera parte, establece que su condenación en costas se hará cuando a juicio del juez se haya procedido con temeridad o mala fe; pero esta facultad no debe ser absoluta por que se convertiría en arbitraria, por lo que el juzgador debe tomar en cuenta los datos que arrojan las constancias de autos para percatarse de si el litigante ha realizado actos que revelan su temeridad o mala fe ya por haber hecho promociones inconducentes, por falta de veracidad en las misma o por otras encaminadas a entorpecer o dilatar el proceso.

Amparo directo 6633/43/1º Ricardo Toledo. Agosto 5 de 1952 3º Sala- suplemento 1956, Pág. 176. Semanario Judicial.

Finalmente se contempla que con la sentencia de remate se procederá a la venta de los bienes secuestrados, previo avalúo, hecho por dos corredores o peritos, que son señalados por las partes, si se presentase el caso de una controversia por el avalúo propuesto, se tendrá que contar con la intervención de un tercero que será perito tercero en discordia, señalado por el juez, y con el dictamen de este se ratificará el peritaje sobre el avalúo.

Una vez presentado el mismo se notificará a las partes para que concurran al juzgado, se anuncia en forma legal la venta de los bienes, por tres veces dentro de tres días, solo para el caso de bienes muebles, si se tratara de bienes inmuebles el plazo será de nueve días, rematándose en pública almoneda y al mejor postor, Se pueden dar los casos de que no se presente postor a los bienes, entonces el acreedor puede pedir la adjudicación los mismos, en el precio que fue señalado en la última almoneda.

Las partes tienen la más amplia facultad de convenir sobre como se valorarán o venderán los muebles o inmuebles.

E. EJECUCION DE SENTENCIAS.

Para que se pueda dar la ejecución de la sentencia se requiere en primer término el auto que ha declarado que la sentencia dictada por el juez ha causado ejecutoria o bien que la sentencia dictada por el juez sea confirmada por la sala en caso que haya sido apelada, o en su caso si existió el juicio de amparo que el mismo le haya sido negado al sentenciado, la ejecución se inicia con la interposición ante el juzgado del incidente correspondiente, en el que se solicita el auto de embargo de bienes a efecto de que se cumplimente lo ordenado en la sentencia definitiva.

La sentencia será ejecutada por el juez que la dictó en primera instancia, tal y como se determina en el artículo 1346 del código de comercio, y se trate de una sentencia de condena o firme, con aplicación supletoria de la ley de procedimientos local respectiva.

Para que se decrete el embargo es necesario que no haya bienes embargados, o los que hubiere fueran insuficientes para cubrir el adeudo.

Sobre los bienes que se tienen embargados, el actor deberá solicitar que se proceda al avalúo, proponiendo el perito valuador de su parte y solicita se

le conceda al demandado un plazo de tres días para que designe perito de su parte, apercibido que de no hacerlo el juzgado hará el avalúo en su rebeldía.

Para ser perito valuador no se requiere título, el avalúo se hace conforme a lo dispuesto por el artículo 1410 del código de comercio en donde en virtud de la sentencia de remate se procede a realizar el avalúo de los bienes, que se realiza por dos corredores o peritos valuadores, mismos que presentarán su dictamen del avalúo realizado, si existiera controversia entre los avalúos, se requerirá un tercer perito llamado en discordia, nombrado por el juez.

El código de comercio en su artículo 1411 de forma general fija, como acto preparatorio del remate el anuncio legal de la venta de los bienes, con fijación de los plazos legales en que debe hacerse ese anuncio, diciendo que:

“ Presentado el avalúo y notificadas las partes para que concurren al juzgado a imponerse de aquél, se anunciará en forma legal la venta de los bienes, por tres veces, dentro de tres días, si fuesen muebles y dentro de nueve si fuesen raíces, rematándose enseguida en pública almoneda y al mejor postor conforme a derecho.”

Independientemente de lo expresado en el artículo 1411 del código de comercio, como aplicación supletoria surge del código de procedimientos civiles local respectivo, en el artículo 566 y 567 del citado ordenamiento, para los bienes embargados raíces, se obliga primero a recabar el certificado de gravámenes, si de ese certificado aparecieran gravámenes, se hará saber a los acreedores el estado de ejecución para que intervengan en el avalúo y subasta de los bienes si les conviniere.

La parte vencedora solicita para efecto de que se pueda llevar el remate, solicita se fije día y hora para que tenga lugar el remate de los bienes embargados y se ordene a hacer el anuncio del mismo conforme a la ley.

El artículo 1413 del código de comercio otorga facultad a las partes para realizar convenio respecto del avalúo o venta de los bienes embargados, teniendo la obligación de denunciarlo oportunamente al juzgado por medio de un escrito firmado por las partes, pero si no existe alguna forma de venta acordada por las partes, se deberá proceder al remate de los bienes secuestrados.

Para las demás reglas se aplica de forma supletoria el código de procedimientos civiles local respectivo, de donde en su artículo 571 determina que el deudor tiene la posibilidad de liberar sus bienes antes de fincarse el remate mediante el pago de principal y costas, pero si ya se fincó el remate quedará la venta irrevocable.

La subasta se anuncia por medio de edictos que se fijan por dos veces en los tableros de avisos del juzgado, y en los de la Tesorería del Distrito Federal, siguiendo el contenido del código de comercio, en su artículo 1411, debiendo mediar entre una y otra publicación tres días, si fuesen bienes muebles, y nueve días si se trata de bienes inmuebles, y entre la última y la fecha de remate igual plazo, si el valor de la cosa rebasa el equivalente a 180 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal se insertarán también los edictos en un periódico de mayor circulación, además a su costa el juez puede convocar postores por algún otro medio, conforme al artículo 570 del código de procedimientos civiles.

Las reglas a las que están sujetas las posturas que pueden hacerse durante le remate, las localizamos del artículo 573 al 591 del ordenamiento anteriormente citado:

1. La que cubra las dos terceras partes del avalúo o del precio fijado a la finca hipotecada por los contratantes, con de que la parte de contado sea suficiente para cubrir el adeudo total y costas.

2. Para tomar parte los licitadores deberán consignar previamente en el establecimiento de crédito destinado una cantidad del 10% efectivo del valor dado a los bienes.
3. El ejecutante puede tomar parte en la subasta y mejorar las posturas que se hicieren, sin necesidad de consignar el depósito citado anteriormente.
4. El postor no puede rematar para un tercero, sino con poder y cláusula especial.
5. El juez que ejecuta decidirá de plano cualquier situación que se suscite durante la subasta.
6. El día del remate, el juez personalmente pasará lista a los postores presentados y dará media hora para admitir a los que de nuevo se presenten, concluida la media hora, el juez declarará que se procederá al remate, no admitiendo a nuevos postores, el juez revisará las propuestas, y las que no tengan postura legal y no acompañen el billete de depósito mencionado con anterioridad serán desechadas.
7. Una vez calificadas las posturas el juez las leerá o las mandará leer en voz alta, con el fin de que los postores puedan mejorarlas, si hubiere varias posturas el juez decidirá cual es la preferente.
8. El remate se declara fincado en un auto aprobatorio emitido por el juez, dentro de los tres días siguientes, manda que se otorgue a favor del comprador la escritura de adjudicación, y que se le entreguen los bienes rematados.
9. No habiendo postor quedará al arbitrio del ejecutante pedir en el momento de la diligencia que se le adjudiquen los bienes por el precio del avalúo que sirvió de base para el remate o que se saquen de nuevo a pública subasta con rebaja del 20% de las dos terceras partes del avalúo o del precio fijado a la finca hipotecada.
10. La segunda subasta se anuncia y se celebra igual que lo anterior mencionado.

11. Si en ella tampoco hubiere licitadores, el actor podrá pedir a la adjudicación por el precio que sirvió de base para la segunda subasta o que se le entreguen en administración los bienes para aplicar sus productos al pago de los intereses y extinción del capital y de las costas.
12. No convenidos ninguno de los medios expresados precedentes, podrá pedir que se celebre una tercer subasta sin sujeción a tipo.
13. Si hubiese postor que ofreciera las dos tercias partes del precio que sirvió de base para la segunda subasta y que acepte las condiciones de la misma, se fincará el remate.
14. Si no se llegase a las dos tercias partes, con suspensión del fincamiento del remate, se hace saber el precio al deudor, para que dentro de un plazo de 20 días siguientes pueda pagar al acreedor o presente persona que mejore la postura, pasados los 20 días si el deudor no presenta postor o no pago se aprueba el remate mandando llevar a efecto la venta.
15. Si dentro de los 20 días se mejoró la postura, el juez mandará abrir nueva licitación, citando dentro de tres días para que en su presencia hagan las pujas, y se finque a la más ventajosa.
16. Si alguno de los postores renunciare a su derecho se fincará al que quede.
17. Si en la tercer subasta se hiciere postura admisible en cuanto al precio, a pagar en plazos se avisará al acreedor, el cual puede pedir en los nueve días siguientes la adjudicación de los bienes en ellas dos tercias partes del precio de la segunda subasta, si no hace uso de su derecho se aprobará el remate en los términos ofrecidos al postor.
18. Aprobado el remate, al mandar el juez el otorgamiento de la escritura de adjudicación y la entrega de bienes se prevendrá al comprador que consigne, ante el juez o notario, si no lo hiciere se procederá a nueva subasta perdiendo el postor su depósito,

19. Consignado el precio, se hará saber al deudor que dentro del tercer día otorgue la escritura de venta a favor del comprador, apercibido que de no hacerlo el juez lo hará en su rebeldía, haciéndolo constar así.
20. Otorgada la escritura, se dará al comprador los títulos de propiedad, con el precio se pagará al acreedor hasta donde alcance, si hubiere costas pendientes se mantendrá en depósito la cantidad que se estime en bastante para cubrirlas hasta que sean aprobadas las que faltaren por pagarse, si el ejecutante no formula su liquidación en un plazo de 8 días de hecho el depósito, perderá el derecho de reclamarlas.

Si los bienes fueran muebles:

1. Se efectuará su venta de contado, por medio de corredor o casa de comercio que expendan objetos similares, haciendo saber el precio fijado por peritos o por acuerdo de las partes.
2. Si pasados diez días no se vendieron, se rebajará su precio un 10%, haciéndosele saber al corredor o casa de comercio el precio y así sucesivamente cada diez días hasta obtener la realización.
3. Efectuada la venta se le otorga al comprador la factura firmada por el ejecutado o el tribunal en su rebeldía y el bien.
4. Después de ordenada la venta puede el ejecutante pedir la adjudicación de los bienes por el precio que tuviere señalado al momento de su petición, escogiendo los que basten a cubrir su crédito.
5. Los gastos de corretaje serán a cuenta del deudor, y deducirán preferentemente del precio de venta que se obtenga.

CAPITULO V

EXEGESIS DE LOS ARTICULOS 1263 Y 1270 DEL CODIGO DE COMERCIO.

Hablar de exégesis es comprender el método expositivo y el orden que siguen las leyes positivas atendiendo específicamente a la interpretación de las mismas, en tal razón es importante que antes de iniciar el estudio del texto legal de cada uno de estos artículos entendamos cual es la exposición de motivos que el legislador tuvo para realizar las modificaciones del artículo 1263 que dieron como fundamento el nacimiento del artículo 1270, así mismo comprender que la actividad legislativa principalmente a últimas fechas se está realizando sin la estricta observancia de todo el capítulo legal ya que da la impresión que se leyó un artículo en particular y decidiendo aisladamente las reformas que se aplicarían a cada precepto, así a continuación plasmaré íntegramente la exposición de motivos del legislador.

A. EXPOSICION DE MOTIVOS DEL LEGISLADOR.

CODIGO DE COMERCIO

“ Las reformas propuestas al código de comercio, persiguen los mismos fines que las propuestas para el ordenamiento procesal civil, por ello la gran mayoría de las figuras, términos, codificaciones y adiciones contenidas en el código adjetivo para el Distrito Federal, se recogen en este proyecto de reformas al código de comercio.

En adición se proponen otras importantes reformas tales como: confirmar, en forma expresa, que la supletoriedad de éste código serán las leyes adjetivas locales del lugar donde se ventile el juicio; incorporar un articulado más completo en relación con los medios preparatorios del juicio, para adecuar tales procedimientos a la dinámica actual; adicionar una norma que cubra del trámite de legalización de documentos públicos cuando existe un tratado o acuerdo interinstitucional que así lo provea.

Por tal motivo nos remitiremos a la exposición de motivos del legislador respecto del Código de Procedimientos Civiles, que a la letra dice:

La reforma al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que a través de esta iniciativa se somete a la consideración del H. Congreso de la Unión, tiene como propósito la actualización y depuración de las normas que ordenan y conducen la actividad judicial, buscando en todo momento restituir el sano equilibrio que entre las partes debe existir en un estado de derecho.

Para ello, es fundamental impedir que bajo argumentaciones dolosas se manipule el ordenamiento procesal, obteniendo ventajas indebidas en perjuicio de quien, conforme a derecho, acude ante la autoridad judicial en busca de solución a una controversia. Es reprochable la utilización de instituciones de derecho adjetivo para evitar el cumplimiento de las obligaciones contraídas legalmente.

La presente iniciativa recoge la experiencia forense en el Distrito Federal y atiende a las preocupaciones de magistrados, jueces y litigantes que afrontan juicios interminables ante la posición de algunos profesionales que hacen del entorpecimiento de los procesos su oficio, en detrimento de sus contrapartes y, en general de la administración de justicia. Se ha tenido especial cuidado en retornar al origen y motivación de múltiples figuras que fueron deformadas al paso de los años, restituyendo con ello el justo equilibrio entre los colitigantes.

En efecto, se prevé que ninguna de las excepciones procesales pueda suspender el procedimiento, lo que desincentiva a los litigantes a presentar promociones frívolas y de mala fe para alargar el procedimiento.

Además, se establece que, salvo la competencia del órgano jurisdiccional, todas las excepciones deben resolverse en la audiencia previa, de

conciliación y excepciones procesales, a fin de que el juicio respectivo se tramite sin más obstáculos previos.

Se incorpora una novedad en la práctica forense, que es el hecho de que se integrará un duplicado del expediente, lo que traerá importantes beneficios tanto en cuestiones de reposiciones de autos, como en la tramitación de los recursos de apelación.

Para beneficio de los litigantes y de la ciudadanía en general, se amplía el horario de recepción de documentos en la Oficialía de Partes Común, la que abrirá hasta las doce de la noche.

Se prevé que para obtener copias simples de las constancias de autos, no se requerirá decreto o acuerdo judicial, bastando la simple petición verbal de persona autorizada. Además, la certificación de copias no causará contribución alguna.

Con el fin de evitar prácticas indebidas, que únicamente dilatan el procedimiento, se exige que en el escrito de demanda y contestación a ésta, se indiquen los nombres de los testigos que, en su caso, presenciaron los hechos, debiendo acompañar además, todos los documentos fundatorios de su acción o excepciones y con los que las partes pretendan acreditar sus dichos. De no tener en su poder tales documentos, y estar éstos en archivos públicos, bastará con que acrediten haberlos solicitado al encargado de tal archivo. La omisión de éste último en la expedición del documento del que se trate, dará lugar a sanciones pecuniarias.

En el presente proyecto se hicieron, además, cambios importantes en la tramitación de los exhortos y despachos, a efecto de que la parte se responsabilice de su cumplimentación y no sé de margen a dilaciones tan socorridas por algunos litigantes.

Acorde a los avances en los medios de comunicación, se permite que las notificaciones se hagan por teléfono y facsímil, pero ello únicamente cuando así lo autoricen las partes.

Se modifica el término para que la caducidad de la instancia, a fin de que la misma pueda hacerse valer transcurrido un lapso de 90 días hábiles. Lo anterior, obedece al gran cúmulo de asuntos que por falta de interés de las partes permanecen en los juzgados, provocando con ello la utilización innecesaria de recursos humanos materiales.

Se regula en forma eficiente la condenación en costas, para que éstas sean pagadas por quien promueve de mala fe, o con acciones o excepciones notoriamente improcedentes.

Asimismo, se puso especial énfasis en la tramitación de competencias, tanto por declinatoria como por inhibitoria, toda vez que un reclamo general del foro estriba en que tales excepciones se promueven, en la mayoría de los casos, para retardar el procedimiento, con trámites excesivos. De esta manera, de aprobarse la presente iniciativa, se establecerían plazos para interponer las competencias, su tramitación no suspendería el procedimiento respectivo y, además, de percatarse el juez que alguna parte opuso una incompetencia notoriamente improcedente, le impondría una sanción pecuniaria que se aplicaría a favor del colitigante.

Respecto de las irregularidades que se presenten en la personalidad de alguna de las partes, se prevé la posibilidad que el juez de un término para subsanarlas, de ser ello posible, lo que evita que por una cuestión de forma, el juzgador no entre a la solución de fondo de la controversia.

En lo que concierne a la admisión y desahogo de la prueba pericial, la iniciativa propone modificaciones con el propósito de devolver a ésta prueba su verdadera naturaleza, esto es, un dictamen emitido por expertos en alguna

ciencia, técnica, arte o industria, y no simples diligencias llevadas a cabo por personas que sin ser verdaderos peritos, rinden dictámenes alejados de realidad, con el único fin de confundir al juez o bien, retardar el procedimiento. Además, ahora se contempla la obligación de las partes de impulsar la prueba pericial que promovieron y cuyo desahogo pretenden y, en caso de no hacerlo así, solo se valoraría el dictamen del perito de la contraria.

En este apartado, también se introduce una regulación ágil y sencilla para tramitar las recusaciones al tercer perito en discordia, con sanciones pecuniarias para el caso de promociones improcedentes.

Por otra parte, se simplifica la regulación de los remates, haciendo más rápida y económica su tramitación.

En otro orden de ideas, en la iniciativa se propone que la tramitación de las apelaciones se haga en breve término y de una manera más simplificada, imprimiendo celeridad a tales recursos, sin detrimento de las garantías de seguridad jurídica.

Ahora se pretende, entre otras cosas, que al interponer el recurso, se expresen agravios en el mismo escrito, ampliando por consecuencia los términos para la interposición de dicha apelación.

Finalmente, la justicia de paz debe ser un instrumento que permita la resolución de controversias que, por su cuantía o por su propia naturaleza, pueden dirimirse mediante procedimientos ágiles, breves y accesibles a todos. En tal virtud, entre otras cuestiones, la iniciativa pretende robustecer el principio de oralidad y celeridad en los procedimientos que se sigan ante los jueces de paz, sin menoscabo de la rigurosidad que deba acompañar toda acción de impartición de justicia.

En este contexto, los citados jueces deberán dictar las sentencias de una manera más formal, como ocurre en los demás procedimientos regulados por éste código, y no a verdad sabida, como ahora acontece, ocasionando en múltiples ocasiones diversos perjuicios a los particulares.

1. - TEXTO LEGAL DEL ARTICULO 1263.

Antes de citar el artículo 1263 del Código de Comercio, con la reforma publicada el día 24 de mayo de 1996, haré referencia al precepto que subsistía anteriormente a esta fecha;

“ ART. 1263 El examen de los testigos se hará con sujeción a los interrogatorios que presenten las partes.”

Con las reformas propuestas el 24 de mayo de 1996, el precepto legal quedó redactado de la siguiente manera:

“ Artículo 1263. Para el examen de los testigos no se presentarán interrogatorios escritos. Las preguntas serán formuladas verbal y directamente por las partes, tendrán relación directa con los puntos controvertidos y no serán contrarias al derecho o a la moral. Deberán estar concebidas en términos claros y precisos, procurando que en una sola no se comprenda más de un hecho. El juez debe cuidar de que se cumplan estas condiciones impidiendo preguntas que las contraríen. Contra la desestimación de preguntas sólo cabe la apelación en el efecto devolutivo.”

A efecto de que podamos entender plenamente la esencia del artículo que antecede es importante mencionar que hay casos en que no obstante lo que menciona este numeral es necesario los interrogatorios por escrito tal es el caso de por ejemplo cuando es necesario desahogar la prueba testimonial fuera del ámbito jurisdiccional del juzgado con auxilio de juez exhortado para lo cual si es necesario que se presente interrogatorio de preguntas y repreguntas para su

perfeccionamiento, así mismo en algunos casos como cuando el Presidente de la República, Secretarios de Estado, titulares de organismos públicos descentralizados o empresas de participación estatal mayoritaria, el Gobernador del Banco de México, los senadores, diputados, magistrados, jueces, generales con mando, las primeras autoridades políticas del Distrito Federal que deben rendir testimonio, el juez de considerarlo necesario solicitará que rindan sus testimonio el cual será por medio de oficio y en relación directa por el interrogatorio que se les formule por escrito, pero fuera de estos casos sostengo que a efecto de que no se pierda la eficacia de la prueba los testigos ofrecidos en un procedimiento mercantil deben ser interrogados en forma verbal y directa en el momento de la audiencia, de tal forma que no pueda existir asesoramiento previo de abogado alguno.

Analizando el texto legal del artículo 1263 antes de la reforma, era limitativo y quitaba la esencia misma de la prueba que es evitar que los testigos pudieran ser interrogados libremente absorbiendo de cada uno de ellos conforme el transcurso del desahogo la verdad cierta, así mismo al conocerse previamente preguntas y re preguntas se daba la oportunidad de que el testigo pudiera ser asesorado por los litigantes y contra partes restando la verdadera esencia de la prueba que es saber la verdad de los hechos, si bien el legislador captó esto, analizó la conveniencia de liberar las ataduras de la prueba y modificó el artículo en comento, al modificarlo abrió un amplio panorama que permitió concebir que a través de esta prueba se pudiera llegar a verdad cierta. Por otro lado que los testigos propuestos por las partes aun siendo preparados para mentir, en las re preguntas de la contra parte existiera la libertad de profundizar en un momento espontáneo en todos aquellos factores que pueden determinar el conocimiento cierto de los hechos que tratan de probarse con ellos.

Tratando de comprender la importancia que adquiere la prueba testimonial, obviamente cuando es real, se basa en que el juzgador escuche de viva voz como o de que manera sucedieron los hechos que se investigan y que

son puestas para su resolución por las partes en un procedimiento, es por tanto de vital importancia que a los testigos se les pueda escuchar e interrogar sin atadura o limitación alguna y que con estricto apego y respeto a las reglas que para las preguntas se marca, den verdadera luz que permitan no solo la aplicación del derecho, sino lo que es la máxima en derecho, que se debe seguir siempre una verdadera impartición de justicia.

Así pues en forma que solo puede ser explicable apoyándonos en lo que exprese anteriormente de que los artículos en análisis fueron reformados sin un orden legal y sin un estudio profundo del capítulo XVII, el legislador dejó subsistente el artículo 1270 tal y como lo analizaremos en el inciso siguiente.

2.- TEXTO LEGAL DEL ARTICULO 1270.

“Artículo 1270. Las partes pueden asistir al acto del interrogatorio de los testigos, pero no podrán interrumpirlos ni hacerles otras preguntas o repreguntas que las formuladas en sus respectivos interrogatorios. Sólo cuando el testigo deje de contestar algún punto o haya incurrido en contradicción, o se haya expresado con ambigüedad, pueden las partes llamar la atención del juez, para que éste, si lo estima conveniente, exija al testigo las aclaraciones oportunas”.

Debemos entender que el legislativo al crear este artículo intento proteger el testimonio de cada testigo manifestando que las partes no podrían interrumpir los testimonios ni formular nuevas repreguntas en base a las contestaciones, es de aquí de donde nace mi crítica más severa hacia el hecho de que este numeral fue hecho sin la observancia de todo el capítulo en sí ya que se le quita a la prueba la calidad de espontánea y por otro lado se permite que las respuestas sean previamente razonadas y asesorados por los abogados.

Del simple análisis del artículo anterior refuerzo mi tesis de que el legislador analizó artículos aislados para modificarlos, indiscutiblemente su intención fue siempre positiva, pero esto ocasionó que al no hacer una estructura

fundamentada en la comparativa y en el estudio profundo de cada uno de los preceptos que se comprenden en el capítulo XVII, dio origen a una controversia que ya no es entre partes en un procedimiento sino que es de aplicación e interpretación de leyes por el juzgador, y lo que es más grave aún no en el estudio de resolución definitiva, sino en el desahogo mismo de la prueba en donde las partes en litigio pueden exigir a sus derechos la aplicación de tal o cual artículo dejando un vacío de ley que tendrá el juzgador que subsanar siempre causando perjuicio a una de las partes.

Si bien conocemos la máxima del derecho que dice: "En la materia mercantil las costumbres a mayor velocidad hacen leyes", y de que el juzgador deberá estar siempre inclinado a lo que favorezca para no frenar el comercio, también lo es que el legislador claramente expuso en su exposición de motivos que era una semejanza o identidad con el código de procedimientos civiles y en tal razón es aún más grave la violación que puede darse a una de las partes, ya que en esencia la aplicación emanaría de un ordenamiento civil el cual no sigue la misma condición que el mercantil.

Sin embargo podríamos pensar que el juzgador deberá impartir justicia siempre lo mas apegado al derecho, no debemos ni siquiera suponer dejar en manos del juzgador la decisión de cual artículo aplicar, ya que de permitir esto violaríamos la propia constitución. Al aceptar que un error legislativo de luz a decisiones que violen una norma jurídica aunque esta esté equivocada, romperíamos la esencia máxima del estado de derecho al minimizar o tratar en el criterio de cada juzgador de darle validez a una u a otra norma cuando sabemos que la norma genérica debe ser siempre aplicada al caso concreto y en los artículos en estudio inevitablemente se violaría uno o el otro.

B.- PUNTOS DE CONTROVERSIA ENTRE AMBOS ARTICULOS.

La controversia existente en ambos preceptos consiste:

El artículo 1263 hace mención que para el examen de los testigos no se presentaran interrogatorios por escrito, mientras tanto el artículo 1270 especifica que no se podrá interrumpir a los testigos ni hacerles otras preguntas o repreguntas, que las contenidas en los interrogatorios.

Claro esta en el artículo 1263, dejó a un lado el hecho de que para ciertos casos si se reciben interrogatorios, casos como cuando se desahoga la prueba fuera de la entidad del juzgado por medio de exhorto, y dejando al libre albedrío o a la suposición de cada una de las partes los casos en los cuales si se aceptan interrogatorios por escrito; o bien cuando los servidores públicos sean requeridos de rendir testimonio, presentando el mismo mediante un oficio.

Como una segunda controversia, el artículo 1263 al hacer mención de que las preguntas serán formuladas verbal y directamente por las partes, el artículo 1270 al decir que las partes "pueden asistir al acto de interrogatorio de los testigos", rompe la esencia misma de la prueba ya que al decir "pueden" interpretan una facultad potestativa de las partes de asistir o no, siendo que de no presentarse, se dejaría de recibir dicha probanza, tratándose del oferente del medio de convicción.

C. PROPUESTA DE DEROGACION.

Como ha quedado asentado anteriormente y analizado, se ha visto que los preceptos mencionados son contradictorios entre sí, ya que no hay forma alguna de tratar de compaginarlos, dejando abierta a una diversidad de interpretaciones en la aplicación de situaciones no debidamente contempladas y articuladas, ocasionando una laguna en el derecho, logrando que la impartición

de la justicia que solo busca un fin determinado, se convierta en una dilación y entorpecimiento de los juicios.

La autoridad judicial ante estas situaciones se ha visto obligada a decidir conforme a su criterio, lo cual también causa vicios en el procedimiento, ya que la exactitud de los procesos se pierde muchas veces por la aplicación de criterios que en muchas ocasiones no son los más aptos para dar una resolución o mecanismo correcto a seguir consiguiendo una clara resolución de conflictos.

Estas situaciones se derivan de un proceso anterior, pues por que en mi opinión, es una obligación de los legisladores antes de pretender reformar cualquier ley, analizar a profundidad todos y cada uno de los capítulos y los artículos que contiene, para así poder hacer una reforma clara y concisa sin que afecte o sea contraria con cualquier otro artículo o capítulo.

Para el caso de la prueba testimonial considero que debe ser con extremo cuidado el análisis de los testigos, para evitar que estos incurran en falsas declaraciones, y tanto las partes como el juzgador estén en concordancia acerca de las reglas y principios a seguir sobre el análisis de los mismos.

Por lo anteriormente expuesto, la propuesta de derogación que se hace es concretamente del artículo 1270, ya que este precepto se encontraba ligado formando una continuidad del abrogado 1263, por tanto al desaparecer la esencia del 1263 debe desaparecer también las reglas que ayudaban a su interpretación y que se contienen en el 1270, con lo cual la ley será concordante con la esencia del 1263 ya reformado.

Analizar estos artículos nos lleva necesariamente a razonar, que es imposible que subsistan ambos artículos, ya que son notoriamente contradictorios y por tanto solo se lograría que el criterio del Juzgador, fuera diferente en cada Juzgado y prácticamente se dejaría al arbitrio del Secretario de Acuerdos o del Juez de que forma se admitiría o desahogaría la prueba.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Los artículos 1263 y 1270 del Código de Comercio, son contradictorios y su existencia crea una confusión en la admisión y desahogo de la prueba testimonial.

SEGUNDA. Siguiendo el espíritu de la exposición de motivos de la reforma de fecha 29 de abril de 1996, publicada el 24 de mayo de 1996, debe ser derogado el artículo 1270 y subsistir el artículo 1263 del Código de Comercio.

TERCERA. La prueba testimonial no debe perder su efectividad, ya que las preguntas que se formulen a los testigos, no deben tener conocimiento de ellas los mismos, para evitar que su dicho se vea inducido por el asesoramiento de abogados.

CUARTA. Al derogarse el numeral 1270 del código de comercio, se permite al litigante que en busca de la verdad, pueda interrogar libremente al testigo, sin estar sujeto a un pliego de interrogatorio rígido que impide que de acuerdo a las contestaciones se ajusten las preguntas.

QUINTA. Para el caso de aceptarse la propuesta, se debe expresar por escrito, en la exposición de motivos que fundamentó la derogación del artículo 1270 del Código de Comercio y no concretarse a decir que son los mismos fines que los que persigue la exposición de motivos del Código de Procedimientos Civiles.

SEXTA. Para que las leyes en general puedan tener los fines que persigue la justicia, la cual debe ser pronta, expedita y clara para todos, es necesario que los legisladores antes de reformar los preceptos, realicen un análisis de la totalidad de artículos que contemplan cada uno de los capítulos, para no caer nuevamente en el error cometido en el capítulo XVII de la prueba testimonial del código de comercio.

BIBLIOGRAFIA.

ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO NICETO. *Costumbres de Terminología Procesal.*

UNAM, México, 1992.

ARELLANO GARCÍA Carlos. *Practica Forense Mercantil.*

Editorial Porrúa, México, 1997.

BARRERA Graft. *Instituciones de Derecho Mercantil.*

Editorial Porrúa, México, 1997.

BECERRA BAUTISTA José. *El Proceso Civil en México.*

Editorial Porrúa. México, 1999.

CALVO M. Octavio. *Derecho Mercantil.*

Editorial Porrúa, México, 1995.

CASTILLO LARA Eduardo. *Juicios Mercantiles.*

Editorial Harla, México, 1996.

CASTILLO LARRAÑAGA José y De Pina Rafael. *Instituciones de Derecho Procesal Civil.*

Editorial Porrúa, México, 1997.

COUTURE Eduardo. *Fundamentos de Derecho Procesal Civil.*

Editor Aniceto López Eduardo, Buenos Aires, 1946.

CHIOVENDA Giuseppe . *Instituciones de Derecho Procesal Civil.*

Edita Revista de Derecho Privado. Volumen I, Madrid, 1954.

DELLEPIANE Antonio. *Nueva Teoría de la Prueba.*

Editorial Temis, Santa Fé de Bogota Colombia, 1997.

ESTRADA PADRÉS Rafael. *Sumario Teórico Práctico de Derecho Procesal Mercantil.* Editorial Porrúa, México, 1996.

FLORIS MARGADANT Guillermo. *El Derecho Privado Romano.*

Editorial Esfinge, México, 1981.

GARCÍA RODRIGUEZ Salvador. *Derecho Mercantil.*

Editorial Porrúa, México, 1997.

GÓMEZ LARA Cipriano. *Derecho Procesal Civil.*

Editorial Harla, México, 1997.

GÓMEZ LARA Cipriano. *Teoría General del Proceso.*
Editorial Harla, México, 1997.

MANTILLA MOLINA Roberto L. *Derecho Mercantil.*
Editorial Porrúa, México, 1997.

MORINEAU IDUARTE Marta e IGLESIAS GONZÁLEZ Román.
Derecho Romano. Editorial Harla, México, 1994.

OVALLE FAVELA José. *Teoría General del Proceso.*
Editorial Harla, México, 1997.

PALLARES Eduardo. *Derecho Procesal Civil.*
Editorial Porrúa, México, 1986.

PINA VARA Rafael. *Derecho Mercantil Mexicano.*
Editorial Porrúa, México, 1996.

PODETTI Ramiro. *Teoría y Técnica del Proceso Civil.*
Editorial Ediar, Buenos Aires, 1942.

QUINTANA ADRIANO Elvia Arcelia. *Panorama del Derecho Mexicano.*
Editorial Mc Graw Hill, México, 1997.

VASQUEZ DEL MERCADO Oscar. *Contratos Mercantiles.*
Editorial Porrúa, México, 1997.

ZAMORA PIERCE Jesús. *Derecho Procesal Mercantil.*
Editor Cárdenas, México, 1995.

DICCIONARIOS

Diccionario Jurídico Mexicano.
UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas.
Editorial Porrúa, S.A.
México, D.F, 1989.

Eduardo Pallares "Diccionario de Derecho Procesal Civil".
Editorial Porrúa, S.A. Décima Edición.
México, D.F. 1977.

LEGISLACION

Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos.
Anaya Editores, S.A.
México, D.F. 1996.

Colección Mercantil.
Ediciones Delma.
México 1998.

Diario Oficial de la Federación.
24 de mayo de 1996.