



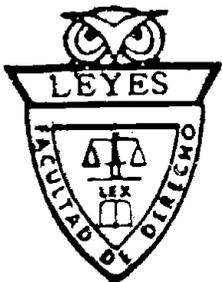
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL

"PROPUESTA LEGAL PARA QUE EL EMPLAZAMIENTO SE HAGA DE ACUERDO A LOS AVANCES TECNOLOGICOS EN NUESTRO DERECHO PROCESAL"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ANGEL IVAN COSSU GUERRA

ASESOR DE TESIS: LIC. JESUS VILCHIS CASTILLO



m. 343422



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MEXICO

SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL

Of. 034 /SDPP/05

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR EN LA UNAM.
P R E S E N T E .

Hago de su conocimiento que el alumno **COSSÚ GUERRA ÁNGEL IVÁN**, con número de cuenta 87362330 ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del Licenciado **JESÚS VILCHIS CASTILLO** la tesis profesional intitulada **"PROPUESTA LEGAL PARA QUE EL EMPLAZAMIENTO SE HAGA DE ACUERDO A LOS AVANCES TECNOLÓGICOS EN NUESTRO DERECHO PROCESAL"** que presenta como trabajo concluido para obtener el título de Licenciado en Derecho.

Le informo que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, por lo que se aprueba para su presentación en el examen profesional. Por ende, comunico a Usted que la tesis de referencia puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que habrá de examinar el alumno citado.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquel en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrió dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad."

Lo anterior, para los efectos académicos a que haya lugar; reiterándole mi más atenta y distinguida consideración.



A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
CIUDAD UNIVERSITARIA, D. F. A 16 DE MARZO DE 2005

SEMINARIO DE
DERECHO PROCESAL

LIC. MARGARITA MARÍA GUERRA Y TEJADA
DIRECTORA DEL SEMINARIO DE DERECHO PROCESAL

c.c.p. Archivo Seminario
c.c.p. Alumno

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO:

LA GRANDEZA DE ESTA INSTITUCIÓN ME HACE SENTIR
ORGULLOSO DE PERTENECER A OTRA GENERACIÓN MÁS
DE ABOGADOS FORMADO EN LA MÁS GRANDE DE AMÉRICA LATINA.

A MI PROFESOR Y DIRECTOR DE TESIS:

LIC. JESÚS VILCHIS CASTILLO. MI
RECONOCIMIENTO A ESTE JOVEN
CATEDRÁTICO FORMADOR DE NUEVOS
ABOGADOS, GRACIAS MAESTRO.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el
contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Casas Cervantes

Angel Juan

FECHA: 22-Abril-05

FIRMA: 

A DIOS:

POR PERMITIRME DÍA A DÍA LUCHAR Y
CONTINUAR MI CAMINO LIBRANDO LOS
OBSTÁCULOS QUE SE INTERPONEN CON
PASO FIRME.

A MIS PADRES:

MARTHA Y JOSÉ LUIS

POR HABERME REGALADO LA EXISTENCIA.

A MIS HERMANOS:

ISRAEL, ADÁN Y OTTO.

A MIS ABUELOS MATERNOS:

ERNESTO Y DELFINA QUE ME CUIDAN DESDE ALLÁ

ARRIBA, A MIS ABUELOS PATERNOS JOSÉ LUIS,

QUE HACE POCO EN PAZ DESCANSE Y LILIA QUE ME HA
VISTO CRECER FÍSICA Y PROFESIONALMENTE.

A MIS TÍOS Y PRIMOS.

A LA FAMILIA VELIZ Y MADERA:

QUE ME HAN AGUANTADO MIS FIESTAS Y SOBRE

TODO A MI NOVIA LINA MAGDALENA VELIZ MADERA.

A MIS COMPAÑEROS DE TRABAJO, EN ESPECIAL A LA C. JUEZ

LICENCIADA MARICELA CRUZ SÁNCHEZ Y AL

LICENCIADO PORFIRIO GUTIÉRREZ CORSI, SECRETARIO DE

ACUERDOS, QUE ME IMPULSARON A CRECER EN MI TRABAJO.

GRACIAS

**“PROPUESTA LEGAL PARA QUE EL EMPLAZAMIENTO SE HAGA DE
ACUERDO A LOS AVANCES TECNOLOGICOS EN NUESTRO DERECHO
PROCESAL”**

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO

**ANTECEDENTES DEL EMPLAZAMIENTO COMO FORMA DE
NOTIFICACIÓN**

1.1.	En Roma.	5
1.2.	En España.	13
1.3.	En México.	17
1.3.1.	En la Colonia.	20
1.3.2.	En la Independencia.	23
1.3.3.	Época Contemporánea.	26

CAPÍTULO SEGUNDO

PRINCIPIOS FORMATIVOS DEL DERECHO PROCESAL CIVIL

2.1.	Principio de Igualdad.	40
2.2.	Principio de Economía Procesal.	49
2.3.	Principio de Expeditez.	63
2.4.	Principio Dispositivo.	69
2.5.	Principio de Impulso Procesal.	73
2.6.	Principio de Legalidad.	78
2.7.	Principio de Igualdad de Partes frente al Juzgador.	85

CAPÍTULO TERCERO

LOS EFECTOS PROCESALES DEL EMPLAZAMIENTO POR EDICTOS

3.1.	Concepto de emplazamiento.	89
3.2.	En la apelación extraordinaria.....	92
3.3.	En la nulidad de actuaciones.....	102
3.4.	Reposición del Juicio.	107
3.5.	Procedencia del Juicio de Amparo.....	116

CAPÍTULO CUARTO

LA INCORPORACIÓN DE LOS AVANCES TECNOLÓGICOS PARA TENER POR LEGALMENTE REALIZADO EL EMPLAZAMIENTO

4.1.	Necesidad de aplicar la cibernética y la informática al Derecho.	121
4.2.	La publicación de edictos en el Diario Oficial.....	127
4.3.	Limitantes a los emplazamientos en la actualidad.....	133
4.4.	La gratuidad de la Justicia y las notificaciones por edictos.	140
4.5.	Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto.....	142
4.6.	Propuesta para utilizar los sistemas de Internet como complemento de los sistemas de publicación de los edictos en el emplazamiento.	145
CONCLUSIONES		153
BIBLIOGRAFIA		156

INTRODUCCIÓN

En la actualidad, es importante que el derecho avance de acuerdo a los cambios tecnológicos y de modernidad que la humanidad precisa; es por ello que, si no es posible alcanzar alguna mejoría por el lado de la producción de normas, conviene tratar de aplicar el remedio a los mecanismos de clasificación, catalogación y almacenamiento de la información.

La inquietud de desarrollar este trabajo de tesis, es el resultado que se observa en el Poder Judicial del Distrito Federal ya que existe la problemática que en los juicios ya sea familiar o civil en el momento de realizar una publicación de edictos para emplazar al o los demandados, publicar el periodo de ofrecimiento de pruebas, llamar a juicio a un posible heredero, publicar puntos resolutive de sentencias, convocar postores, entre otros, sólo la ley establece los elementos que constituyen la publicación de edictos, esto es en el Diario Oficial, en la Tesorería y en el periódico de mayor circulación de la entidad o jurisdicción que en ese momento se lleve a cabo el juicio de que se trate, debido a que en nuestro país existe un porcentaje bajo de cultura cívica de leer, ya sea un libro cultural, una enciclopedia, aún más leer el Diario Oficial y algún periódico de mayor circulación en el Distrito Federal, porque los medios de información en donde se publican dichos edictos son muy caros, se denota la posibilidad de dejar al demandado en un estado de indefensión y al actor en la posibilidad de que un juicio sea nulo por no ser emplazado el demandado conforme a los lineamientos legales.

Por otra parte y sin quitar el dedo del renglón, desafortunadamente existe en el país un porcentaje muy alto de ciudadanos que prefieren ingresar a lo que ahora se llama o se le conoce el avance tecnológico como Internet, que leer un periódico, esto es, que prefiere chatear, observar o abrir páginas de compraventa, la vida de la farándula, actos bélicos, o sin llegar tan lejos a páginas pornográficas

ya que si bien es cierto, la navegación de dichas páginas es relativamente bajo de precio, también es que uno puede navegar por mucho tiempo, y aunque en el Internet existen páginas de los periódicos de mayor circulación en el Distrito Federal que publican los edictos no existe un medio suficiente para llamar la atención del cibernauta, por lo que nosotros proponemos que para acceder al Internet sea necesario que primero se active una especie de llave o Código para una exploración de los edictos que sean publicados en dicho sistema tecnológico, ésto como si fuera una red nacional o como se abre un disco compacto de jurisprudencia y una vez explorada dicha página continuar con la navegación de las páginas a que uno quiera tener acceso, esto para no dejar en estado de indefensión al demandado y que el actor con éste medio tecnológico pueda reforzar los elementos que establece la ley para publicación de los edictos y no exista la posible nulidad del juicio en que se actúe.

El presente trabajo de tesis para su exposición y estudio, quedó dividido en cuatro capítulo, los cuales a continuación se detallan.

En el capítulo primero, tal y como su nombre lo indica se habla de los antecedentes del emplazamiento como forma de notificación para así saber si al respecto se ha avanzado o retrocedido, abordando algunas naciones que en esa época eran adelantadas en derecho como Roma y España, concluyendo con nuestro país desde la época de la Colonia hasta nuestros días.

Asimismo, en el capítulo segundo se habla de los principios formativos del Derecho Procesal Civil para ver si con la propuesta se puede dar cumplimiento a dichos principios como son: Igualdad, Economía Procesal, Expeditez, Dispositivo, de Impulso Procesal, Legalidad y de Igualdad, y más aún si como se lleva a cabo el emplazamiento y su notificación por edictos se da cumplimiento a dichos principios.

Los efectos procesales del emplazamiento por edictos son objeto de estudio en el capítulo tercero del proyecto, donde se definen y explican tales disposiciones especificando, su concepto general, sus efectos en la apelación extraordinaria, en la nulidad de actuaciones, en la reposición del juicio y la procedencia al respecto del Juicio de Amparo.

Finalmente, en el capítulo cuarto, se hace la propuesta de incorporar los avances tecnológicos para tener legalmente realizado el emplazamiento, explicando la necesidad de dicha incorporación, las limitantes actuales del emplazamiento como criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto, dando sus ventajas a tal situación.

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL EMPLAZAMIENTO COMO FORMA DE NOTIFICACIÓN

De manera general podemos decir que el emplazamiento es el acto formal en virtud del cual se hace saber al demandado la existencia de una demanda entablada en su contra por el actor y la resolución del Juez que, al admitirla establece un término o plazo dentro del cual el reo debe comparecer a contestar el libelo, correspondiente. Es decir, el emplazamiento constituye una forma de notificación que es la primera que se hace al demandado llamándolo a juicio.

“En términos muy generales, todo medio de comunicación es la vía o instrumento que une, relaciona o conecta a dos inteligencias. Esta vinculación de dos inteligencias en la comunicación, implica la transmisión de ideas, conceptos, etc. Toda idea o concepto, para transmitirse, requiere ser expresada, y la expresión no es sino la representación material de los conceptos y de las ideas.”¹ De lo anterior, podemos ya afirmar que en este sentido, todo medio de comunicación es una representación significativa de una idea o de un concepto. En tal virtud la expresión significativa es una exteriorización de ideas o de conceptos. La exteriorización tiene múltiples formas de manifestarse. Ellas son pues las diversas formas del lenguaje, entendido éste en su significación más amplia. La expresión

¹ GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. 10ª edición, UNAM, México, 1995. p. 261.

significativa puede ser un gesto, un color, un sonido, un signo escrito, una seña o una mueca. Todo esto forma el riquísimo campo del lenguaje, medio esencial de comunicación entre las inteligencias humanas.

“En la historia de la humanidad, las formas o maneras de expresión significativa han sido de rica variedad, desde la comunicación por señas hasta la televisión a través de satélites artificiales, hay una enorme variedad de formas, métodos y maneras de vinculación de ideas y de conceptos entre dos o más personas.”² En este sentido puede hablarse de lenguaje hablado, de lenguaje escrito, éste con base en el anterior, de lenguaje gráfico, etc. La telegrafía a base de sus puntos y rayas, no es sino otra forma de expresión significativa, de lenguaje especial; otro tanto podríamos decir de la taquigrafía, o de las luces verde, amarilla y roja, que regulan en todo nuestro planeta la circulación de vehículos. Podríamos presentar una lista interminable de diversos modos o formas de comunicación humana, desde los finos movimientos del abanico que hacen nacer una riquísima expresión en las frágiles manos femeninas, hasta el movimiento enérgico y brusco de las manos que empuñan dos banderas haciéndolas oscilar en la proa de una nave en peligro.

Ahora bien, nosotros debemos limitarnos aquí a hablar de los medios de comunicación procesal. Pensamos que en nuestra época, esos medios de

² *Ibidem.* p. 262.

comunicación que se desenvuelven y se desarrollan en la vida del proceso, se reducen a utilizar, en sus aspectos formales, el lenguaje hablado y el lenguaje escrito, para transmitir ideas y nociones de unas inteligencias a otras en un fenómeno que es eminentemente comunicativo: el proceso. Y es que efectivamente desde que el proceso surge hasta que muere, no es sino una serie de actos proyectivos de comunicación, de los particulares incitando la función jurisdiccional y del órgano jurisdiccional conduciendo ésta, encauzándola, hasta llegar a su destino normal: la sentencia, así como de los terceros auxiliando y colaborando. Por ello, desde que el sujeto de derecho acude al tribunal y excita la actividad de éste, se desenvuelven una serie de fenómenos comunicativos, de las partes al tribunal, y del tribunal a las partes, así como de las partes entre sí, y de los terceros también entre sí, con las partes y con el tribunal.

El medio de comunicación procesal, por lo tanto, es el vínculo, forma o procedimiento por el cual se transmiten ideas y conceptos en forma de peticiones, informaciones u órdenes de acatamiento obligatorio, dentro de la dinámica del proceso y para la consecución de los fines de éste.

Han sido diversos los criterios para clasificar los medios de comunicación procesal. "Las comunicaciones procesales pueden clasificarse en atención a su origen y a su destinatario, en los siguientes grupos: primero, entre tribunales nacionales y autoridades extranjeras; segundo; entre tribunales y autoridades y

funcionarios nacionales de distinto orden (del legislativo o del ejecutivo); tercero, de los tribunales entre sí, que reviste dos modalidades, según que se produzca dentro de una misma jurisdicción o entre dos de jurisdicciones distintas (la ordinaria y una especial, o dos de éstas, de haberlas); cuarto, de los tribunales con auxiliares y subordinados de la administración de justicia; quinto, de los tribunales con las partes encargados y terceros; sexto, de las partes entre sí.”³

Por su parte, Enrique Aguilera de Paz “establece fundamentalmente una clasificación tripartita de los medios de comunicación: en primer término habla de los medios de comunicarse de los Jueces y Tribunales con los litigantes e interesados, y en este grupo coloca a las notificaciones, citaciones, emplazamientos y requerimientos. En el segundo grupo o sea en el de los medios de comunicación de los Jueces o Tribunales entre sí, con poderes o autoridades de otro orden y con autoridades judiciales del extranjero, nos habla de suplicatorios, exhortos, cartas, órdenes o despachos, mandamientos, exposiciones, oficios y reales provisiones.”⁴ El estudio del primer grupo de medios de comunicación, plantea para este autor cinco cuestiones fundamentales que son: primera, por quién deben hacerse; segunda, a quién o a quiénes deben practicarse; tercera, en qué forma hayan de llevarse a efecto; cuarta, en qué lugar han de realizarse; quinta, en qué tiempo y por qué plazo. Explicando los segundos, establece que el suplicatorio es para

³ ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Síntesis de Derecho Procesal. 3ª edición, UNAM, México, 1990. p. 123.

⁴ AGUILERA DE LA PAZ, Enrique. El Derecho Judicial Español. 6ª edición, Bosch, España, 1990. p. 128.

cuando se dirija a un Juez o Tribunal de superior grado; el exhorto para cuando se dirijan a uno de igual grado; y la carta orden, para cuando se dirijan a Juez o Tribunal de grado inferior que pertenezca al territorio o demarcación en que ejerce jurisdicción el que lo expide. El mandamiento se dirige a los auxiliares o subalternos judiciales, a la policía judicial, al funcionario del que se requiere la prestación de un servicio, como el notario y el registrador de la propiedad. El oficio, para dirigirse a cuerpos colegisladores o a ministros; la real provisión como medio de comunicación limitado a ciertos negocios en donde existe conexión con la jurisdicción eclesiástica y, por último, la comisión rogatoria que es la comunicación dirigida a autoridades de países extranjeros.

Lo anterior, no siempre fue así, pero, con el propósito de saber los antecedentes del emplazamiento como forma de notificación, será oportuno precisar lo siguiente.

1.1. En Roma.

Haremos un análisis breve y un enfoque sintético de los aspectos fundamentales de la evolución del proceso romano señalando la importancia que el mismo ha tenido, como antecedente más importante de las construcciones sistemáticas y doctrinales posteriores. Al pueblo romano le tocó en suerte llevar la evolución de su derecho desde el punto de vista técnico y sistemático, a alturas

jamás alcanzadas por otros pueblos de la antigüedad. Se ha señalado con insistente reiteración el carácter militar y jurídico de Roma. "Son probablemente estas dos características de los romanos, es decir, las de ser un pueblo jurista y guerrero, las que determinaron que las instituciones romanas, perfeccionadas y decantadas permitieran la existencia de un imperio de tan larga duración en la historia de la humanidad."⁵ Otros imperios, han estado basados, como por ejemplo el imperio macedónico, en la figura de algún hombre, o en alguna tradición o enfoque de validez menos prolongada. Por el contrario, las instituciones romanas perduraron a través de los siglos, y muchas de ellas siguen aún vivas, no solamente en el campo del derecho, en cuanto a los aspectos de análisis técnico de varias de las instituciones fundamentales que le son propias. Piénsese que el cristianismo se amolda a la estructura del imperio, posiblemente con una visión inteligente de los cristianos de esas épocas, que al romanizar la religión le dan un carácter institucional que no tenía, y la proyectan indudablemente con un muy buen éxito, a través de los siglos.

Hablar del emplazamiento en Roma, es hablar de la evolución del proceso en general. Así diremos que la historia de Roma, se dividió en tres etapas históricas, Monarquía, República e Imperio.

Sin que la coincidencia sea exacta, también tenemos tres etapas de desarrollo histórico del proceso en Roma, que en términos generales, se pueden enmarcar

⁵ Cit. Por DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Derecho Procesal Civil. 9ª edición, Porrúa, México, 2000, p. 86.

dentro de esas tres etapas de desarrollo histórico general del pueblo de Roma. “Así, durante la monarquía que es una etapa primitiva de desarrollo en todos los sectores culturales y sociales, tenemos la etapa llamada de las acciones de la ley. Durante la república tenemos la etapa llamada del proceso formulario; y, en el imperio, surge el llamado proceso extraordinario. Es decir, tenemos tres etapas de desarrollo histórico del proceso jurisdiccional romano, las dos primeras pertenecientes a lo que se llamó el orden judicial privado, y la tercera y última etapa, perteneciente a lo que se ha denominado el orden judicial público.”⁶

Tanto durante la vigencia de las acciones de la ley, como del llamado proceso formulario, o sea durante toda la época del llamado orden judicial privado, se contemplan aspectos significativos de tendencia autocompositiva. Se le llama orden judicial privado, porque las partes acudían primero ante un magistrado o pretor, no resolvía el conflicto, sino que únicamente expedía una fórmula y las partes llevaban esta fórmula ante un Juez Privado que era quien resolvía. El orden judicial privado es por ello toda una etapa en donde el proceso presenta vestigios muy fuertes de autocomposición y se asemeja todavía al arbitraje. Por el contrario, en el orden judicial público, las partes acuden ante un magistrado pero ya el proceso no presenta esas dos etapas, sino que ellas se han unificado para desenvolverse ante un solo funcionario. Aquí, en el orden judicial público, las pretensiones y resistencias de los litigantes se presentan ante el

⁶ *Ibidem*. p. 87.

magistrado, funcionario público, pero éste ya no expide una fórmula sino que toma nota de la posición de cada parte, conduce el proceso a través de sus ulteriores pasos y, finalmente, dicta la resolución. Nótese cómo en este proceso extraordinario, ya tenemos las características fundamentales de los procesos jurisdiccionales actuales, en cuanto a que es un órgano estatal el que conoce de las pretensiones, el que conduce el proceso en sus diversas etapas y el que va finalmente a resolver el litigio que se ha planteado.

Las acciones de la ley.

Estas acciones de la ley son procedimientos rigurosos enmarcados dentro de cierto ritualismo muy vecino a la religiosidad. Parecen encontrar su fundamento en la ley de las doce tablas; más que una clasificación genuina de acciones o de pretensiones constituían las acciones de la ley diversas formas autorizadas de procedimientos con características propias. "Cuando se habla de *Legis Actio*, se entiende pues, que se habla de un modo de proceder que se adapta a diverso derecho, y no de acción en el sentido de aquella determinada acción que corresponde a aquél determinado derecho."⁷ En el desarrollo de estas acciones ante los magistrados, y más que desarrollo de acciones debería de hablarse de desarrollo de procedimientos, las palabras, los gestos y las actitudes prescritas por la ley deberían de adoptarse por las partes. Un error en la palabra, en la actitud o en el gesto, determinarían que el pleito pudiera perderse. Es decir, hay un exceso

⁷ OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. 6ª edición, Harla, México. 1998. p. 179.

rigorista y formalista en estas primitivas acciones de la ley. Las acciones de la ley eran cinco formas de actuación y se nos ha indicado que tres de ellas eran de carácter declarativo, y las dos últimas de carácter ejecutivo.

“En la *actio* sacramento las partes en litigio hacían una especie de apuesta y el perdedor debería de pagarla. El monto de lo perdido se destinaba a los gastos de culto. Hay en toda la teatralidad de esta acción un verdadero reto entre las partes afirmando ambas tener derecho sobre una cosa o sobre una persona. La segunda de dichas acciones, o sea la *postulationem* tenía como objeto fundamental que el pretor, previo pedimento de las partes, nombrase a un Juez o a un árbitro para dirigir el litigio. En la *actio per conditionem* también las partes ante el pretor afirmaban sus pretensiones y resistencias y, si el demandado negaba la pretensión del actor, entonces éste lo emplazaba para que dentro de treinta días compareciesen ambos ante el Juez. Finalmente la *manus iniectioem* es una acción ejecutiva que se ejercita sobre personas, es decir, sobre la persona del deudor el cual era llevado ante el magistrado, por el acreedor, inclusive por la fuerza si el referido deudor se resistía.”⁸ A través de esta forma primitiva, se llegaba a establecer una verdadera prisión particular por deudas de carácter privado y el sometido a consecuencia de ella a la esclavitud. “Finalmente, en la *pignoris capioem*, se tiene el antecedente de las ejecuciones sobre cosas. Se quiere ver en la *pignoris capio*, la constitución de una garantía del propio crédito por el deudor.

⁸ CASTRO, Juventino. Garantías y Amparo. 2ª edición, Porrúa, México, 2000. p. 171.

Hay antecedentes pues de la prenda y del embargo en este tipo de procedimiento de las acciones de la ley.⁹ Se trataba de una aprehensión sólo a título de pena, se retenía la cosa hasta que se hubiese realizado el pago para rescatar la cosa y, posteriormente, se podía llegar hasta la destrucción del objeto mismo en pena por la falta de pago.

El procedimiento formulario.

Al procedimiento de las acciones de la ley sólo tenían acceso los ciudadanos romanos patricios. Como el procedimiento de estas acciones estaba íntimamente ligado con las prácticas y con el espíritu religioso, entonces es fácil advertir que las mismas no eran accesibles ni para los plebeyos ni mucho menos para los peregrinos o extranjeros. Al crecer y desarrollarse Roma, es necesario idear otras formas o sistemas de solución de los conflictos a los cuales tengan acceso los plebeyos y los no romanos, es decir, también los peregrinos. Tal parece que la figura de un nuevo magistrado, el *pretor peregrini*, había de ser determinante para crear el procedimiento formulario, el cual venía a permitir formas más ágiles y más rápidas de solución de los conflictos sin que dentro de este procedimiento hubiese necesidad de sujetarse al rigorismo y al enmarcamiento de las acciones de la ley. “El período formulario, que persiste casi sin alteración desde Augusto hasta Diocleciano, coincide con la época de oro del Derecho Civil Romano, cuyo fundamento procesal es precisamente la fórmula, de donde se destaca la gran

⁹ Ibidem. p. 172.

importancia del estudio de ella, al extremo de que no se comprenden muchos principios sustanciales del Derecho Civil si no se tiene una noción clara de este procedimiento, que constituía su última sanción.”¹⁰ La fórmula, hemos dicho, es una instrucción escrita con la que el magistrado nombra el Juez y fija los elementos sobre los cuales éste deberá fundar su juicio, dándole a la vez el mandato, más o menos determinado, para la condenación eventual o para la absolución en la sentencia. A través pues del proceso formulario, el pretor magistrado tiene una mayor posibilidad de adaptar la fórmula al caso concreto que se somete a su consideración y, es precisamente aquí, donde surge esa institución tan admirablemente manejada por los juristas romanos, que es la equidad entendida como la justicia aplicada a un caso concreto. Las partes fundamentales de la fórmula era la *Intetio*, la *Demonstratio*, la *Audicatio* y la *Condemnatio Scialoja* nos las explica en los siguientes términos: “La *demonstratio* como lo indica la palabra misma, es en sustancia una enunciación del hecho, que, constituye el fundamento de la *litis*... la *intentio*... es aquella parte de la fórmula en la que el actor presenta o expone sucintamente su demanda... (la *adjudicatio* implica la potestad por la cual)... el Juez debe atribuir la cosa, o parte de la cosa, o derechos sobre la cosa, a alguno de los litigantes... la condena, pues, es la última parte de la fórmula y aquella con que se llega a un resultado ejecutivo.”¹¹

¹⁰ FLORIS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 8ª edición, Esfinge, México, 1992. p. 279.

¹¹ GÓMEZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal Civil. 6ª edición, Trillas, México, 1999. p. 63.

Las anteriores no son las únicas partes de la fórmula, sino sólo las más importantes. A medida que se fue desarrollando el proceso formulario en la evolución del Derecho Romano, la fórmula se fue enriqueciendo con diversos elementos. Así, se fueron insertando las llamadas prescripciones a favor del actor, o a favor del reo, y finalmente las excepciones como elementos condicionantes de la condena. Es decir, se indicaba por el pretor al Juez que si se daba equis condición debería de condenar siempre y cuando no se presentara la circunstancia zeta. Es decir, ese elemento de que siempre y cuando no se presente la circunstancia zeta, constituye la excepción de la fórmula. Para un estudio más amplio del proceso formulario romano también remitimos a las obras especializadas de Derecho Romano y en especial a la obra, muchas veces citada, de Scialoja.

El proceso extraordinario.

Según quedó ya antes precisado este proceso llamado extraordinario aparece como una manifestación del orden judicial público. La característica principal del mismo es que, mientras que en las acciones de la ley y en el proceso formulario hay una duplicidad de etapas, puesto que existe una primera ante el magistrado, funcionario estatal, y otra segunda, ante un Juez particular o privado, por el contrario, en esta tercera etapa, en la del proceso extraordinario, esta duplicidad de etapas desaparece para que tengamos una sola que se desenvuelve

toda ella frente a un funcionario estatal, es decir, frente a un magistrado. Parece ser que los Jueces Privados cayeron en descrédito, y, por otra parte, es indudable el robustecimiento del estado romano. Estas dos circunstancias permiten que en determinado momento histórico prevalezca el proceso extraordinario, con una sola fase, sobre el anterior proceso formulario. No es éste tampoco el lugar apropiado para hacer un análisis exhaustivo de las características de esta tercera etapa del proceso en Roma.

Como podemos ver el emplazamiento en Roma era de forma verbal y no como se le conoce actualmente, se mandaba a un emisario que avisaba a la parte demanda o al lector de la existencia de una demanda o la resolución que la autoridad había tomado respecto al planteamiento formulado.

1.2. En España.

Siguiendo al maestro Esquivel Obregón sabemos que la administración de la justicia civil estaba encomendada a los *tiufadi*, Jueces especiales de los godos. "Al lado de estos Jueces había las *iuncta* o asambleas judiciales germánicas de carácter militar, que se reunían en un lugar llamado *medianedum*."¹²

Las *iuncta* tuvieron jurisdicción sobre los infanzones (ricos hombres y caballeros) y sobre los hispano-romanos. Se fueron transformando las *iuncta* cuando, hacia el siglo XII, por el desarrollo del estudio del derecho romano se vio

¹² ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. Historia de México. T.I. 3ª edición, Fondo de Cultura Económica, México, 1990. p. 301.

la necesidad de que los Jueces fueran letrados y las ciudades formaron hermandades, que tuvieron jurisdicción tanto sobre las propias ciudades como sobre los hijosdalgos de una región.

El merino menor era el encargado de la ejecución de los fallos, en materia civil.

En España, de acuerdo al Fuero Juzgo, tenían función de juzgar: El Duque, el Conde y el Pacis adsertor, que era un funcionario nombrado por el rey con objeto de poner paz entre los contendientes.

Mingujón sintetiza el procedimiento diciendo “que se entabla a instancia del demandante, a la cual seguía la citación al demandado, por medio de un enviado del Juez que le ofrecía al reo la carta o sello.”¹³ Contestada la demanda, las partes ofrecían pruebas, que se reducían a testigos y documentos; cuando no concordaban aquellos con éstos, debía creerse más a los documentos que a los testigos. Si por las pruebas el Juez no podía averiguar la verdad, el demandado quedaba libre, prestando juramento en contra de la reclamación y entonces el reclamante debía pagar cinco sueldos.

El Fuero Juzgo se consideró como Ley General principalmente, en el Reino de León y es una de las fuentes legislativas de la época de la reconquista. Las Siete

¹³ Cit. Por GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Op. cit. p. 268.

Partidas, fue otro tipo de leyes que rigió en España promulgadas por Fernando III donde se establecieron algunos puntos importantes para el desarrollo del proceso en general, tomando en cuenta el emplazamiento como una forma de dar tiempo al actor para cumplir con lo que la ley señalaba.

A manera de resumen, diremos que las características de la evolución del Derecho Español son las siguientes.

- “El Código de las Partidas del año 1265.
- El Ordenamiento de Alcalá de 1348.
- El Ordenamiento Real de 1485.
- Las Ordenanzas de Medina de 1489.
- Las Ordenanzas de Madrid de 1502.
- Las Ordenanzas de Alcalá de 1503.
- Las Leyes de Toro de 1503.
- La Nueva Recopilación de 1567.
- La Novísima Recopilación de 1567.
- La Novísima Recopilación de las Leyes de España de 1805.”¹⁴

Nótese pues que desde el año de 681 en que el XVI Concilio de Toledo aprueba el Fuero Juzgo, hasta el año de 1805 en que surge la Novísima

¹⁴ *Ibidem.* p. 269.

Recopilación, hay un lapso de 1124 años, es decir, más de un milenio de historia del Derecho Español. “De los ordenamientos antes citados, tiene especial importancia el Código de las Partidas del año de 1265 que representó un retorno al proceso clásico romano, y que, en su partida III, que tiene como antecedente de Derecho Procesal al Digesto, encuentra el antecedente de mayor importancia de las legislaciones procesales de los pueblos de habla española, porque esa tercera partida, se proyecta a través de toda la historia de España, para encontrarla de nuevo en su contenido en las leyes procesales españolas del siglo XIX, muy especialmente en la Ley de Enjuiciamiento Civil del año de 1855, la cual va a ser la principal fuente de inspiración de la gran mayoría de los Códigos de Procedimientos Civiles de los países hispanoamericanos.”¹⁵

El panorama del Derecho Español en el siglo XIX va a ser ya distinto. Venía prevaleciendo una situación caótica en virtud de la cual se encontraban vigentes a fines del siglo XVIII todos los ordenamientos mencionados, desde el Fuero Juzgo hasta la Novísima Recopilación. Así las cosas, se inicia la corriente moderna de codificación, con la Constitución de Cádiz de 1812, que dedica varios artículos a la administración de justicia. Como antecedentes procesales de importancia, se nos señalan, la Ley de Enjuiciamiento Mercantil de 24 de julio de 1830; el Reglamento Provisional de la Administración de Justicia de 26 de septiembre de 1835; la Instrucción del Procedimiento Civil respecto a la Real Jurisdicción Ordinaria, del

¹⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. 10ª edición, Porrúa, México, 1999. p. 278.

marqués de Gerona, de 30 de septiembre de 1853, ordenamiento éste de tan nobles y adelantadas ventajas, que por ello fue muy combatido, lo que vino a determinar que su vigencia se redujese a un año; la Ley de Enjuiciamiento Civil de 5 de octubre de 1855, ya antes citada y la Ley de Enjuiciamiento Civil de 3 de febrero de 1881. "La Ley de Enjuiciamiento Civil del 81 fue sometida por Becuña a una crítica extremadamente rigurosa. Esta ley, como la de 55, han influido poderosamente, en los países americanos de ascendencia hispánica, y, consiguientemente, en México."¹⁶

1.3. En México.

Aún cuando España en tres siglos de dominación trató de imponer a los pueblos de México su cultura jurídica, heredada de roma, con tradiciones celtíberas y con matices germánicos, se encontró con una tradición indígena de centenares de siglos, muy diferente a la española, y que aún cuando la Legislación de Indias, apoyada en la información directa de los hechos e inspirada en fines religiosos, logró una posible aproximación, nunca logró la adaptación plena del indio a la legislación española de ultramar. De estas premisas concluye la importancia del conocimiento del Derecho Indiano, es decir, de la cultura india que no es mera curiosidad impráctica.

¹⁶ ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. Op. cit. p. 270.

Siguiendo las enseñanzas de Esquivel Obregón la palabra justicia en el idioma azteca “era *flamelahuacachimaliztli*, derivada de *flamelahua*, ir derecho a alguna parte, de donde aquél vocablo significaba enderezar lo torcido.”¹⁷

La idea expresada por la palabra azteca era sólo la de buscar la línea recta, es decir, usar su propio criterio. Por ello cada caso tenía su ley pero el criterio del Juez estaba influido por las costumbres y el ambiente social.

A la cabeza de la administración de justicia estaba el rey; después de éste seguía el *cihuacoatl*, gemelo mujer, especie de doble del monarca. Sus funciones eran, entre otras, administrar justicia y sus sentencias no admitían apelación ni ante el mismo rey. No sólo en *Tenochtitlan*, sino en todas las cabeceras de provincia importantes había un *cihuacoatl*.

Además, en las causas civiles, había el *tlacatecatl*, que integraba un tribunal con otros dos ayudantes, auxiliados por un teniente cada uno. Sesionaban en la casa del rey.

“En cada barrio o *calpulli* había cierto número de *centectlapiques*, que hacían las veces de jueces de paz en los asuntos de mínima importancia.

¹⁷ ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. Op. cit. p. 309.

Para los deudores morosos había una cárcel llamada *teilpiloyan*.

El procedimiento civil se iniciaba con una forma de demanda: *tetlailaniliztli*, de la que dimanaba la cita *tenanatiliztli* librada por el *teclli* y notificada por el *tequitlatoqui*.¹⁸

El juicio siempre era oral; la prueba principal era la de testigos y la confesión era decisiva.

Pronunciada la sentencia, *tlazolequiliztli*, las partes podían apelar al tribunal de *tlacatecatl*; el principal medio de apremio era la prisión por deudas. El *tepoxtl* o pregonero publicaba el fallo. En los negocios importantes el *cuahmoxtli*, uno de los Jueces del Tribunal del *tlacatecatl*, era el ejecutor del fallo.

Se puede calificar los procedimientos de rápidos, carentes de tecnicismo, con defensa limitada, grande el arbitrio judicial y cruelísimas las penas, pues en materia mercantil, el tribunal de doce Jueces que residían en el mercado y decidían sumariamente las diferencias que surgían en las transacciones mercantiles, podían imponer como pena, la muerte, que se ejecutaba en el acto.

¹⁸ OVALLE FAVELA, José. Op. cit. p. 111.

1.3.1. En la Colonia.

Durante la época colonial rigieron en materia procesal la Recopilación de Indias que se componía de nueve libros.

Para dar idea de su contenido, mencionaremos los rubros de los títulos primeros de cada libro, pues con ello se tiene idea de lo que trata todo el libro.

En el libro primero: de la santa fe católica; en el segundo: de las leyes, provisiones, cédulas y ordenanzas reales; en el tercero; del dominio y jurisdicción real de las Indias; en el cuarto: de los descubrimientos; en el quinto: de los términos, divisiones y agregación de las gobernaciones; y también de los alcaldes mayores y ordinarios y de los alguaciles; de los escribanos; de las competencias; de los pleitos y sentencias; de las recusaciones; de las apelaciones y suplicaciones y ejecuciones; en el sexto: de los indios; en el séptimo: de los pesquisadores y Jueces de comisión; en el octavo: de las contadurías de cuentas y sus ministros y en el noveno: de la real audiencia y casa de contratación que reside en Sevilla.

La preocupación de proteger a los indios por parte de la Corona de España, se desprende de los siguientes pasajes:

“Que los indios sean favorecidos, y amparados por las Justicias Eclesiásticas y Seculares. Habiendo de tratar en este libro la materia de indios, su libertad,

aumento, y alivio, como se contiene en los títulos de que se ha formado: Es nuestra voluntad encargar a los Virreyes, Presidentes y Audiencias el cuidado de mirar por ellos, y dar las órdenes convenientes, para que sean amparados, favorecidos, y sobrellevados, por los que deseamos, que se remedien los daños que padecen, y vivan sin molesta, ni vejación, quedando esto de una vez asentado, y teniendo muy presentes las leyes de esta Recopilación, que les favorecen, amparan, y defienden de cualesquiera agravios, y que las guarden, y hagan guardar muy puntualmente, castigando con particular y rigurosa demostración a los transgresores. Y rogamos y encargamos a los Prelados Eclesiásticos, que por su parte lo procuren como verdaderos Padres espirituales de esta nueva Cristiandad, y todos los conserven en sus privilegios, y prerrogativas, y tengan en su protección (Libro Sexto, Título Primero, Ley j).

Que se conserve el Juzgado de los Indios en México, y donde estuviere fundado. Hace reconocido por muy conveniente, y necesario el Juzgado general de los Indios de México, para el buen gobierno, y breve despacho de sus negocios. Y mandamos, que se conserve, y sustente, con que si de lo que se sacare al año del medio real que cada Indio paga para salarios, y gastos de él sobrare alguna cantidad, se aplique al siguiente, y cobre menos en él, y tanto más resulte en beneficio de la Casa donde se recoge, para los buenos efectos de sus Comunidades, y el Virrey elija por asesor para este Juzgado a un Oidor, o Alcalde del Crimen, el que le pareciere más a propósito y conveniente, con solos

cuatrocientos pesos de oro común de salario en cada año, que se han de pagar de lo que resultare del medio real, y donde estuviere fundado este Juzgado por órdenes nuestras, o costumbre legítima se guarde y continúe (Libro Sexto, Título Primero, Ley XXXV j).

Que los indios puedan vender sus haciendas con autoridad de justicia: Cuando los Indios vendieron sus bienes raíces y muebles, conforme a lo que se les permite, tráiganse a pregón en almoneda pública, en presencia de la Justicia, las raíces por término de treinta días, y los muebles por nueve días y lo que de otra forma se rematare sea de ningún valor y efecto; y si pareciere al Juez por justa causa, abreviar el término en cuanto a los bienes muebles, lo podrá hacer. Y porque los bienes, que los Indios venden ordinariamente, son de poco precio, y si en todas las ventas hubiesen de preceder estas diligencias, sería causarles tantas costas, como importaría el principal: Ordenamos que esta ley se guarde, y execute en lo que excediere de treinta pesos de oro común, y no en menor cantidad; porque en este caso bastará que el vendedor Indio parezca ante algún Juez ordinario a pedir licencia para hacer la venta; y constándole por alguna averiguación que es suyo lo que quiere vender, y que no le es dañoso enajenarse de ello, le dé licencia, interponiendo su autoridad en la escritura, que el comprador otorgare, siendo mayor, y capaz para el efecto (Libro Sexto, Título Primero, Ley XXVI j).

Los pleitos entre Indios, o con ellos, se han de seguir y substanciar sumariamente, según lo resuelto por la Ley 83, Título 15, Libro 2 y determinar la

verdad sabida, y si fuesen muy graves, o sobre cacicazgos, y se mandare por auto de la audiencia, que se formen procesos ordinarios, hágase así, poniendo el auto por cabeza del proceso, y guárdese en cuanto a los derecho, y su moderación en estos y en todos los demás lo que estuviere ordenado, excusando dilaciones, vexaciones y prisiones largas, de forma que sean despachados con mucha brevedad.”¹⁹

Como podemos ver el emplazamiento, durante la Colonia era deficiente y se notificaba de manera personal por medio de un enviado y el término contaba a partir de que éste recibía dicha notificación y el notificador informaba de dicha situación.

1.3.2 En la Independencia.

Como es sabido, la proclamación de la Independencia no surtió el efecto fulminante de acabar con la vigencia de las leyes españolas en México. Siguieron rigiendo después de este trascendental acontecimiento político: La Recopilación de Castilla, el Ordenamiento Real, el Fuero Real, el Fuero Juzgo y el Código de las Partidas, y aplicándose como leyes nacionales.

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

¹⁹ Cfr. DE PINA, Rafael y LARRAÑAGA, José. Op. cit. p. 76 y 77.

La influencia de la legislación española siguió, pues, haciéndose notar en la de México; y las diversas leyes dadas en la República, aún cuando con las naturales adaptaciones, seguían, en general, la orientación de la península en materia de enjuiciamiento civil. “Así ocurría que la Ley de Procedimientos, expedida en 4 de mayo de 1857 por el Presidente Comonfort, tomaba del acervo procesal español la mayor parte de sus instituciones. Dicha ley no constituía un Código completo; el primero de procedimientos que tuvo ese carácter, fue el de 1872, tomado en gran parte de la ley española de 1855. No se conoce la exposición de motivos del código mencionado, pero su entendimiento es fácil recurriendo a la ley en que se inspiró, a las antiguas leyes españolas, y a sus glosas y comentarios, hechos por hombres de la preparación de Manresa, Reus, Vicente y Caravantes, Conde de la Cañada, Gregorio López, Juan Salas, José Febrero Gutiérrez, Eugenio Tapia, Pedro Gómez de la Serna, Juan Montalbán y otros; y, aquí, en México, a las obras publicadas en los años de 1845 y 1851 por Mariano Calvo y Rivero, y a las de Juan Salas y Febrero Gutiérrez, mexicanos.”²⁰

El Código de 1872 fue sustituido por el de 15 de septiembre de 1880, cuya exposición de motivos, interesante como documento jurídico característico de su tiempo, fue redactada por José María Lozano. El código de 1880 responde a la misma orientación que el de 1872 reformas, aclaraciones, supresiones y adiciones

²⁰ *Ibidem.* p. 78.

más o menos importantes, pero sin cambiar, en lo esencial, sus principios, que son los mismos de la ley española de enjuiciamiento civil de 1855.

El Código de 1880 estuvo vigente muy pocos años, pues el 15 de mayo de 1884 se publicó otro nuevo, que ha regido hasta nuestros días, aun después de derogado como Código del Distrito y Territorios Federales, en varias entidades federativas.

El Código de 1884 conservó, en sus rasgos fundamentales, las características de la legislación procesal civil española.

Diversos jurisconsultos mexicanos han estudiado el proceso civil; y sus estudios son útiles, como producto de la experiencia, del talento y de la meditación. “Las obras de López Portillo, Mateos Alarcón, Demetrio Sodi, Castilla, Velasco, Silvestre Moreno Cora, Rafael Ortega y otros, aportan mucho a favor de los estudios del Derecho Procesal y hay que buscar en ellos cuanto tienen de aprovechable dejando a la sanción crítica descubrir sus defectos, que han de tener como obras humanas.”²¹

Después de 1884 se advierten nuevas orientaciones para mejorar la legislación procesal, habiéndose formulado diferentes iniciativas con este objeto, entre otras los anteproyectos elaborados por don Federico Solórzano, ninguno de

²¹ DEL CASTILLO VELASCO, José María. Apuntamientos para el Estudio del Derecho Procesal. 3ª edición. Cárdenas editor, México, 1997. p. 120.

los cuales logró éxito, si bien el segundo de ellos fue considerado como ponencia rechazada después por la comisión encargada de la redacción del anteproyecto del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en ese entonces, Territorios Federales.

1.3.3. Época contemporánea.

La necesidad de reformar la legislación procesal para el Distrito Federal, contenida en el Código de 1884, era sentida en los medios jurídicos de México, desde muchos años antes de iniciada; pero, en realidad, fue la publicación del Código Civil del 28 la que contribuyó a acelerar la elaboración de un nuevo Código Procesal Civil, y a esa necesidad respondían los proyectos redactados por Federico Solórzano.

El aludido proyecto de Código Procesal se dio a conocer ampliamente, habiéndose solicitado que se le hicieran observaciones, las que fueron presentadas por distintos organismos, tanto oficiales como particulares, recibiendo iniciativas con relación a las materias integrantes del Código de Procedimientos Civiles.

Como este proyecto no fuera aceptado en un congreso de abogados a que convocó la Secretaría de Gobernación, esta dependencia oficial nombró una comisión que estuvo formada por dos representantes de la barra de Abogados, que fueron los Licenciados "Demetrio Sodi y Gabriel García Rojas; otro del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, que fue el señor Lic. Carlos Echeverría;

uno del Sindicato de Abogados, el Lic. José Castillo Larrañaga; uno de los Jueces, el Lic. Luis Díaz Infante; y por el personal de los Juzgados, el Lic. Rafael Gual Vidal y otros distinguidos abogados.”²²

Durante varios meses se trabajó en la formación de un nuevo proyecto, que fue concluido el 12 de abril de 1932. Sometido a la aprobación del Presidente de la República, la otorgó, habiendo ordenado que separa a la comisión jurídica del Poder Ejecutivo Federal, que en la sesión ordinaria correspondiente al 12 de julio de 1932 lo rechazó, porque, a pesar de tener algunos aciertos, substancialmente no representaba una transformación del sistema procesal del Código de 1884.

Entre los párrafos salientes del dictamen se dice lo siguiente: “Si se revisa el código nuevo y se lee su breve y desconsoladora exposición de nuestro antiguo procedimiento: ningún recurso se suprime, nada se concentra, los trámites no se abrevian.”²³

Se desecha el procedimiento oral por temor a los discursos, por condescender con la opinión del foro y por simpatía con el erario, pero ningún esfuerzo se hace, salvo en lo concerniente al poder inquisitivo del Juez, para adoptar las modalidades que existen aun dentro de países que guardan con nosotros afinidad de temperamento, de razas, de antecedentes, para rejuvenecer el procedimiento.

²² Ibidem. p. 124.

²³ Ibidem. p. 128.

Como una consecuencia del dictamen referido nuevamente pasó el proyecto a la Secretaría de Gobernación y algunos de los abogados de la primera comisión, bajo la presidencia del Lic. Gabriel García Rojas y siendo secretarios los Licenciados Castillo Larrañaga y Gual Vidal, procedieron a la formación del nuevo código que es el hoy vigente.

El Proyecto de Solórzano y el de la comisión que los había adoptado como ponencia, fueron desechados porque conservaban esencialmente la forma escrita en el juicio y porque el Ejecutivo trataba a toda costa de introducir el juicio oral en la legislación del Distrito Federal, o cuando menos, que el Código que se iba a promulgar fuera un Código de transición entre el sistema escrito y el oral y como un ensayo para establecer gradualmente la oralidad con todas sus ventajas, sin privar el código de los beneficios del sistema escrito en lo que debiera conservarse.

Las objeciones al nuevo código surgieron antes de que fuese promulgado. Objeto de estas impugnaciones fue, precisamente, lo que el código tiene de más moderno y mejor orientado. No obstante, quienes lo atacaron no pudieron por menos de reconocer que representaba un avance muy estimable en la legislación procesal de la nación.

El Código Procesal Civil del año 32 se elaboró en un período de tres años, espacio de tiempo que si no es excesivo para una obra de esta naturaleza, no permite afirmar que fue una improvisación, como se llegó a decir. Tampoco cabe

afirmar que fue elaborado en secreto, pues se arbitraron los medios para que las personalidades y corporaciones que lo creyeron oportuno interviniesen, aportando sus opiniones e iniciativas.

Contra lo que se haya dicho a este propósito, la verdad histórica autoriza a sostener que el Código fue ampliamente discutido y sujeto a severa crítica en congresos jurídicos y comisiones, y que fue depurado suficientemente y más sin duda, que ninguna de las leyes o códigos últimamente expedidos, lo que corresponde a su alta significación y trascendencia, sin que esto quiera decir que sea una obra perfecta o suponga una meta alcanzada definitivamente.

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

de las partes, garantías de justicia y de economía para obtener la pacificación social.

El Sindicato de Abogados del Distrito Federal con motivo de la promulgación del Código de Procedimientos Civiles de 1932, formuló una declaración, "en la que hizo constar que éste es superior al de 1884 porque perfila la tendencia hacia la realización del ideal procesal, o sea el juicio oral en toda su pureza; y porque pugna por desterrar el espíritu individualista del código anterior; que nacido dentro del ambiente liberal de su época, no podía por menos de consagrar la concepción privatística del proceso, lo que se tradujo en multitud de preceptos. El código del 32 añadía el Sindicato de Abogados del Distrito Federal consagra la verdad real sobre la formal y clasifica al Derecho Procesal Civil entre las ramas del Derecho Público, con lo que logra notable adelanto y pone los procedimientos en armonía con las corrientes que informan la técnica procesal moderna; confía el desarrollo del procedimiento al Juez, que dotado de amplias facultades puede investigar la verdad en beneficio no sólo de las partes, sino de la sociedad, y prescinde de los complicados sistemas de competencia tradicional, con sus obligadas apelaciones, los incidentes de nulidad y otros trámites engorrosos."²⁴

El código del 32 ha sido justamente elogiado por distinguidos procesalistas extranjeros por su orientación científica. No obstante, el valor indiscutible de este código, la necesidad de poner la legislación procesal de acuerdo con las exigencias

²⁴ OVALLE FAVELA, José. Op. cit. p. 184.

naturales del transcurso del tiempo determinó la redacción en 1948 de un anteproyecto de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales. Este anteproyecto fue redactado por una comisión integrada por Luis Rubio Siliceo, Ernesto Santos Galindo y José Castillo Larrañaga.

Respecto a las orientaciones generales del anteproyecto, la comisión redactora, después de declarar que ha procurado armonizar los adelantos de la sistemática procesal logrados en los últimos años, con las necesidades prácticas, las sintetiza en la forma siguiente:

- a) Conformidad con las disposiciones y principios de nuestro sistema constitucional y armonía con nuestros sistemas de legislación positiva emanados de la Constitución.
- b) Respecto a los principios básicos reconocidos universalmente como inspiradores del Derecho Procesal: la igualdad de las partes en la contienda, la máxima garantía social de los derechos con el menor sacrificio individual de la libertad, el descubrimiento de la verdad real para que prevalezca sobre la verdad formal y la economía de los juicios, son principios que la comisión ha tenido presentes como inspiradores del anteproyecto.
- c) El anteproyecto conserva el principio dispositivo concediendo a las partes facultad de iniciar e impulsar los juicios, pero con algunas limitaciones. Reservándose exclusivamente a las partes y al

Ministerio Público la iniciativa de la demanda, una vez que el juicio se encuentre en trámite, el juez, concurrentemente con las partes, tiene también el poder de impulsar el procedimiento. En algunos asuntos especiales, como los que se refieren a cuestiones de familia y estado, de una manera franca se conceden al Juez poderes inquisitivos, y el principio de disposición de las partes sufre importantes derogaciones.

- d) Respecto a los poderes del Juez, debe decirse que han sido notablemente reforzados. Se ha estimado que el Juez no debe ser un simple espectador de la contienda, sino que debe tener poderes para dirigirla y para encauzar el proceso y hacer funcionar el sistema de pruebas, en tal forma que conduzca a acercar la resolución lo más posible a la verdad real.
- e) El problema preliminar, de importancia fundamental en toda reforma de la ley procesal, que consiste en el desacuerdo entre los sistemas oral y escrito, ha sido resuelto conservando la preponderancia de la forma escrita, pero combinándola con la oralidad en la manera que se estimó más adaptable al ambiente mexicano, reconociendo que ambos sistemas tienen sus ventajas y sus limitaciones y que la adopción de uno u otro depende de las circunstancias particulares del país para el que se legisle. Los juicios ordinarios y sumarios, así como algunos procesos especiales, son

predominantemente escritos, excepto en lo que se refiere a la recepción de pruebas, en las que se ha procurado aprovechar las ventajas que, por inmediación e identidad del Juez, ofrece la oralidad.

Se conserva el juicio oral con el carácter de sumarísimo para aquellas cuestiones que exigen una máxima concentración y continuidad en el procedimiento, y para las que la inmediación puede llevar a una mejor comprensión de los conflictos de intereses materia de la contienda. Se tramitan, en consecuencia, en la vía oral, procurando que se resuelvan en una audiencia, los interdictos, calificación de impedimentos para contraer matrimonio, diferencias entre marido y mujer, sobre sociedad legal y cuidado de los hijos, diferencias entre socios y comuneros, y algunas otras de índole similar, en las que el Juez no tiene necesaria y exclusivamente que apreciar pruebas escritas preconstituidas.

- f) La comisión tuvo que enfrentarse con el problema de elegir entre el sistema de juicio único para resolver todas las controversias o reglamentar distintas clases de juicio, habiendo optado por esto último. Reconociendo como un ideal la tramitación sumarísima de todas las contiendas y el abandono de juicios dilatados, en la práctica no todos los asuntos pueden ajustarse a un procedimiento sumarísimo, y existen algunos en los que debe darse mayor tiempo y

oportunidad a las partes para aportar las pruebas; y por el volumen de la documentación a estudiar y complejidad y multiplicidad de los problemas a resolver, el Juez necesita también disponer de mayor tiempo. Existen otros asuntos en los que la celeridad en la tramitación es un factor importante e imprescindible y debe sacrificarse cualquier ventaja de un juicio demorado ante la necesidad de una resolución rápida. Debe aclararse que los procedimientos especiales no multiplican los tres juicios especiales básicos, sino que sólo establecen normas y modalidades especiales aplicadas a clases determinadas de asuntos.

El anteproyecto para un nuevo Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales fue publicado por la Secretaría de Gobernación, para conocimiento de cuantos se interesan por la mejora de nuestra legislación y sometido al dictamen de las Facultades de Derecho, asociaciones de abogados, tribunales y peritos, en general, del país, al efecto de que la discusión parlamentaria, en su caso, se realizase en las mejores condiciones posibles.

A manera de resumen, podemos decir que en materia de emplazamiento, los Códigos Federales de Procedimientos Civiles de 6 de octubre de 1897 y 26 de diciembre de 1908, siguieron una orientación doctrinal semejante a la de los Códigos Locales anteriores al vigente para el Distrito Federal. El que en la

actualidad rige en esta materia, de 31 de diciembre de 1942, refleja las doctrinas de los procesalistas modernos, advirtiéndose, a través de su articulado, la intención de quienes lo redactaron de hacer una obra innovadora, propósito relativamente logrado, no obstante el empeño que, sin duda, se puso en alcanzarlo. Acerca de estas innovaciones no estaría fuera de lugar declarar que no todo lo nuevo es indeclinablemente bueno, y que, en materia de legislación, abandonar el camino propio para seguir el extraño no ha sido nunca una actividad de acuerdo con el sentido de discreción y de medida que corresponde tanto al legislador como a sus asesores y colaboradores.

CAPÍTULO SEGUNDO

PRINCIPIOS FORMATIVOS DEL DERECHO PROCESAL CIVIL.

Como en muchos otros temas y preocupaciones de la ciencia procesal, también en éste, relativo a los principios procesales, existen enormes divergencias y variaciones de criterio. De unos autores a otros cambia inclusive hasta la enunciación o lista de tales principios.

Eduardo Pallares, por ejemplo, “los identifica como principios rectores del procedimiento, es decir, ni siquiera del proceso. Y lista como tales, a los siguientes: principios de acumulación eventual; principios de adaptación del proceso, principio de adquisición procesal; principio de consumación procesal; principio del contradictorio; principio de convalidación; principio de economía procesal; principio de eficacia procesal; principio de definitividad procesal; principio de eventualidad; principio de igualdad, principio de impulsión procesal; principio de iniciativa de las partes; principio de intermediación; principio de la libertad de las formas; principio de probidad; principio de protección de subrogación y subsistencia de las cargas; principio de sustanciación; principio dispositivo; y principio inquisitivo.”²⁵

De Pina y Castillo Larrañaga citando a Chioventa enumeran como principios fundamentales en cuanto a la interpretación doctrinal de la ley procesal

²⁵ PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. 4ª edición, Porrúa, México, 1992. p. 106.

los siguientes: “el principio lógico, el principio jurídico, el principio político y el principio económico, respecto de los cuales nos dicen lo siguiente: el principio lógico del proceso está representado por esta fórmula selección de los medios más seguros y expeditos para buscar y descubrir la verdad y evitar el error. El principio jurídico tiende a proporcionar a los litigantes la igualdad en la contienda y la justicia en la decisión. El principio político propónese introducir en el proceso la máxima garantía social de los derechos con el menor sacrificio de la libertad individual. El principio económico exige que los pleitos no sean materia de graves impuestos, y tiende a evitar que por su duración y por los gastos sean sólo accesibles a las personas que ocupan una situación económica privilegiada. Chiovenda adiciona a estos principios otro más general el de la economía de los juicios según el cual conviene obtener el máximo resultado en el proceso con el menor empleo posible de la actividad jurisdiccional.”²⁶

Para Briseño los principios procesales son los siguientes: “el de imparcialidad del juzgador; el de transitoriedad; el de igualdad de ocasiones de instancia de las partes; y el de la eficiencia funcional, otros principios, de los enunciados por las doctrinas aludidas, o no son procesales, o tienen naturaleza de reglas técnicas. Lo último sucede con aquellas máximas de doble solución: presentación de parte o investigación oficial, de disposición del debate o de derechos indisponibles. Todos ellos además atañen a categorías que no son

²⁶ DE PINA CASTILLO Y LARRAÑAGA. Op. cit. p. 126.

estrictamente procesales, por lo mismo que hablan de la pretensión y no de la instancia proyectiva.”²⁷ Por ello, mientras los principios orientan la regulación positiva, y mediante su aplicación se busca que la secuencia, por ejemplo, esté dirigida por un sujeto imparcial, que se desenvuelva expeditamente, que mantenga la bilateralidad de la instancia y la eficiencia de sus fases; las reglas técnicas ofrecen posibilidades que pueden ser contradictorias: invariar instancias orales o escritas, facultades de disposición o de indisponibilidad, de impulsión de parte o de oficio, etc., debe, pues, entenderse por principio técnico, la orientación en cualquier invariación que ofrezca una solución más adecuada. Según la materia a invariar se hablará de técnicas procesales, procedimentales y hasta parcialmente de técnicas de la prueba, de la sentencia, de la demanda, y demás.

Finalmente Delint Pérez siguiendo en gran parte los lineamientos del propio Briseño Sierra habla de los principios estructurales del proceso en los siguientes términos: “Así, por ejemplo, se habla de principios tales como los de igualdad de las partes frente al juzgador; del contradictorio o de la bilateralidad de la instancia; de economía procesal; de eventualidad y oportunidad de los actos procesales, de publicidad del proceso; de congruencia de la sentencia con el debate; concentración de los hechos cuestionados; de convalidación de los actos procesales o extinción de las facultades procesales una vez ejercidas; del interés para obrar; de disposición de la materia litigiosa; inquisitorio; de adquisición procesal; de oralidad; de

²⁷ BRISEÑO SIERRA, Humberto. Derecho Procesal Civil. 2ª edición. Oxford, México, 2001. p. 318.

escritura; de intermediación.”²⁸ Otras listas se refieren, además, a los principios de buena fe o probidad; de impulso procesal; de concreción de litis; de adaptación; de legalidad; de armonía de los procesos, de libertad de formas; de subrogación o subsistencia de las cargas; etc. Además de estos principios que se encuentran en obras dedicadas al proceso civil, en los textos dedicados al proceso laboral o al proceso penal, se encuentran los principios relativos, expuestos con el ánimo de fundamentar la autonomía de cada proceso. En torno al proceso laboral se habla de los principios de gratitud; rapidez; sencillez; hipervaloración del acto conciliatorio; y otros más. En torno al proceso penal, entre otros, se exponen los de promoción oficiosa o inquisitorio; acusatorio; mixtos, de inevitabilidad; de irrevocabilidad; etc., se justifica la proposición de denominar principios estructurales del proceso a aquellos que hacen referencia directa tanto a su estructura como a la dinámica de sus elementos que, como ha quedado señalado, son dos nociones que se determinan mutuamente.

De acuerdo con lo que hasta aquí se ha dicho por principios formativos del derecho procesal civil se entienden los siguientes: principio de economía, principio de expeditéz, principio dispositivo y principio de igualdad, los cuales explicaremos a continuación.

²⁸ DELINT PÉREZ, Ernesto. Estructura del Proceso y Derecho Positivo Mexicano. 2ª edición, México, 1996. p. 108.

2.1. Principio de Igualdad.

“La igualdad está, pues, demarcada por una situación determinada; por ende, puede decirse que dicho fenómeno sólo tiene lugar en relación y en vista de un estado particular y definido.”²⁹ Para ilustrar nuestras anteriores apreciaciones, recurramos a la ejemplificación. El arrendatario, el mutuario, el comerciante, etc., tienen en términos abstractos una situación jurídica determinada y específica establecida por el orden de derecho correspondiente. Pues bien, un comerciante, un arrendatario, un mutuario, personalizados, individualizados, gozan de los mismos derechos y responden de las mismas obligaciones que todas aquellas personas que tienen su misma situación jurídica de comerciantes, arrendatarios o de mutuarios. Por ende, ésta constituye el presupuesto, el campo de operación, del fenómeno de igualdad jurídica, que se revela, repetimos, en la posibilidad y capacidad que tiene una persona individualmente considerada de ser titular de derechos y contraer obligaciones que corresponden a otros sujetos numéricamente indeterminados que se encuentren en una misma situación jurídica. Por exclusión, no puede entablarse una relación igualitaria entre la posición concreta que guarde una persona colocada en una situación jurídica determinada, con la que tiene un individuo perteneciente a otro estado de derecho particular diferente. El criterio que sirve de base para constatar si existe o no igualdad desde un punto de vista

²⁹ OVALLE FAVELA, José. Op. cit. p. 261.

jurídico es, pues, la situación de derecho determinada en que dos o más personas se hallen.

Ahora bien, el individuo como persona jurídica, es susceptible de ser estimado por el orden de derecho bajo diferentes aspectos. Estas distintas maneras de estimación del sujeto por el Derecho se establecen por una multitud de factores imputables a relaciones de diversa índole. Así, una persona, que entabla con otra relación jurídica a virtud de la cual la energía de esta última está bajo la dirección y dependencia de la primera a cambio de una retribución determinada, será considerada como patrón en esta situación especial. “Por otra parte, esa misma persona, reputada como propietaria o poseedora jurídica de determinados bienes inmuebles, es susceptible de ser causante del impuesto predial respectivo que paga el Estado y así sucesivamente, toda persona, según la índole de las relaciones jurídicas que haya entablado o en la que se haya formado, goza de diferentes situaciones de derecho determinadas (como patrón, trabajador, causante, etc.).”³⁰ Podemos afirmar, en consecuencia, que la persona jurídica en su aspecto integral y completo de derecho, es susceptible de colocarse en tantas situaciones jurídicas determinadas como relaciones o actos pueda entablar o realizar. En vista de esta multiplicidad de situaciones de derecho determinadas que puede ocupar una persona, ésta puede ser objeto de una estimación igualitaria

³⁰ BRISEÑO SIERRA, Humberto. Op. cit. p. 191.

también variada, formulada en atención a los demás sujetos que estén colocados en un parecido estado.

La existencia de esas diferentes situaciones jurídicas determinadas en que una persona puede hallarse, obedece a un sinnúmero de factores, elementos y circunstancias (sociales, económicos, jurídicos, etc.), que el orden jurídico estatal toma en cuenta para regular las diversas relaciones que de las primeras se derivan, originándose en esta forma los distintos cuerpos legales, cuyo contenido lo constituye precisamente esa regulación. Todo ordenamiento, específicamente considerado, tiene como campo o ámbito de normación un conjunto de relaciones entre dos o más personas numéricamente indeterminadas que se encuentren en una determinada situación jurídica o en dos estados de derechos correlativos (patrón-trabajador; donante-donatario; arrendador-arrendatario, etc.). Pues bien, al imponer un ordenamiento los mismos derechos y las mismas obligaciones a cualquier persona colocada en una determinada situación jurídica por él regulada, que los que establece para otros sujetos que en ésta se hallen, surge el fenómeno de igualdad legal. Ésta se traduce, por ende, en la imputación que la norma de derecho hace a toda persona de los derechos y obligaciones que son inherentes a una situación determinada en que ésta pueda encontrarse.

No hay que confundir la igualdad con la proporcionalidad, pues son dos conceptos distintos. *“La primera se traduce, dijimos, en la posibilidad o capacidad*

que tiene una persona de adquirir los mismos derechos y las mismas obligaciones de que es titular todo sujeto que se encuentre en una determinada situación abstracta legalmente establecida. Por consiguiente, la igualdad se refiere a la calidad o naturaleza de los derechos y obligaciones propios de un estado jurídico específico.”³¹ Por el contrario, la proporcionalidad, que supone siempre la igualdad implica la fijación de derechos y obligaciones para una persona desde un punto de vista cuantitativo dentro de una misma situación jurídica. Por ejemplo, todo propietario o poseedor jurídico de bienes inmuebles está colocado frente al Estado, desde el punto de vista fiscal, en una determinada situación jurídica, consistente en ser el causante de un cierto impuesto que recibe el nombre de predial. Todo propietario o poseedor jurídico, pues, está obligado, por el hecho de tener la condición de tal, a pagar ese impuesto, el cual se establece por la indole, cualidad o naturaleza de su situación determinada. Esta obligación, que se extiende a todo poseedor jurídico o propietario de un bien inmueble, implica, pues, igualdad por el hecho de referirse a todo sujeto que ostente la condición de tal independientemente del monto o cuantía de sus posesiones o propiedades. Ahora bien, como no todos los propietarios o poseedores de inmuebles (igualdad) están colocados en una misma situación económica respecto a la propiedad o posesión de éstos, los que tengan fincas o predios más extensos, mejor situados o en mayor número, pagarán un impuesto más elevado que los que estén en una posición contraria, circunstancia que no es otra cosa que la proporcionalidad, la cual se establece

³¹ GÓMEZ LARA, Cipriano. Op. cit. p. 268.

atendiendo al quantum de los objetos del impuestos que detente cada uno de los causantes.

En síntesis, la igualdad desde un punto de vista jurídico implica la posibilidad o capacidad que tiene una persona de adquirir derechos o contraer obligaciones, cualitativamente, propios de todos aquellos sujetos que se encuentren en su misma situación jurídica determinada.

Luego entonces, la igualdad se traduce en que varias personas, en número indeterminado, que se encuentren en una determinada situación, tengan la posibilidad y capacidad de ser titulares cualitativamente, de los mismos derechos y de contraer las mismas obligaciones que emanan de dicho Estado. En otras palabras, la igualdad, desde un punto de vista jurídico, se manifiesta en la posibilidad y capacidad de que varias personas, numéricamente indeterminadas, adquieran los derechos y contraigan las obligaciones derivados de una cierta y determinada situación en que se encuentran.

En relación a éste concepto, el principio de igualdad, deriva del artículo 13 de la Constitución Federal e impone al legislador y al Juzgador el deber de conferir a las partes las mismas oportunidades procesales para exponer sus pretensiones y excepciones, para probar los hechos en que basen aquéllas y para expresar sus propios alegatos o conclusiones. Este principio ha sido recogido expresamente por

el artículo 3º del Código Federal de Procedimientos Civiles, en los siguientes términos: “Las relaciones recíprocas de las partes, dentro del proceso, con sus respectivas facultades y obligaciones, así como los términos, recursos y toda clase de medios que este Código concede para hacer valer, los contendientes, sus pretensiones en litigio, no pueden sufrir modificación en ningún sentido, por virtud de leyes o estatutos relativos al modo de funcionar o de ser de alguna de las partes, sea actora o demandada. En todo caso, debe observarse la norma tutelar de la igualdad de las partes dentro del proceso, de manera tal que su curso fuera el mismo aunque se invirtieran los papeles de los litigantes.”

El Código de Procedimientos Civiles del Estado de Sonora adopta este principio como una regla de interpretación: “Las disposiciones relativas a las partes deberán siempre interpretarse en el sentido de que todas ellas tengan las mismas oportunidades de acción y de defensa.”

El principio de la igualdad de las partes en proceso ha sido criticado porque, al limitarse a proclamar una igualdad meramente formal de las partes dentro de sociedades caracterizadas por graves desigualdades materiales, no garantiza la justicia de la solución, sino que constituye una ratificación jurídica de privilegios sociales. Por ello, a partir de la Ordenanza Procesal Civil austriaca de 1895, “las leyes procesales han procurado establecer mecanismos correctivos que impidan que las desigualdades sociales se conviertan en desigualdades procesales. Quizá el

medio más adecuado para evitar o, al menos, atenuar las desigualdades procesales, consista en el establecimiento de sistemas eficientes de asistencia jurídica gratuita o de bajo costo para las personas de ingresos menores.”³²

Este principio se puede tomar en dos sentidos:

- A) En el de igualdad de posibilidades en el ejercicio de la acción y en el de la defensa, de acuerdo con el axioma que dice: no debe ser lícito para el actor, lo que no se permite al reo (artículo 398, fracción III, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que no se haga concesión a una de las partes sin que se haga lo mismo con la otra).
- B) En el de aplicación de la llamada garantía de audiencia, cuando se dice que toda pretensión o petición formulada por una de las partes, se debe comunicar a la otra, para que ésta la acepte o se oponga a ella.

El Juez no puede resolverla de plano, sino necesita oír la otra parte.

A veces se pospone la audiencia de la parte afectada, es decir, primero se ejecuta el acto, y después se oye a ésta; por ejemplo, en el caso del embargo precautorio.

³² OVALLE FAVELA, José. Op. cit. p. 321.

Las aplicaciones de éste principio, las encontramos en las siguientes actuaciones procesales:

- A) La notificación de la demanda y el emplazamiento al demandado.
- B) El ofrecimiento de pruebas.
- C) La igual oportunidad que tienen ambas partes para alegar y recurrir las resoluciones del Juez.
- D) En la sustanciación de incidentes, en principio hay que oír también a la parte que no los promovió; con excepción del de recusación, en el que no se le debe oír.
- E) En las providencias precautorias, por ejemplo, en el embargo provisional como ya hemos dicho, la audiencia del embargado se pospone.

Podemos resumir que los principios antes mencionados, son aquellos *criterios o ideas fundamentales, contenidos en forma explícita o implícita en el ordenamiento jurídico, que señalan las características principales del derecho procesal y sus diversos sectores, y que orientan el desarrollo de la actividad procesal.*

Estos principios tienen una doble función: por un lado, permiten determinar *cuáles son las características más importantes del derecho procesal en un lugar*

determinado, así como las de sus diferentes sectores; y por el otro, contribuyen a dirigir la actividad procesal, ya sea proporcionando criterios para la interpretación de la ley procesal o ya sea auxiliando en la integración de la misma.

Y como hemos observado, estamos muy lejos de pretender alcanzar una formalidad de criterios. Ello obedece a que no todos los autores entienden por principios procesales lo mismo. La tendencia a denominar a estos principios como estructurales o básicos, nos parece encomiable, porque en todo caso, no se trata de señalar tendencias o escuelas o prácticas de signo contrario en el desenvolvimiento de los actos procesales; cuando estamos frente a esas polaridades (oralidad-escritura; publicidad-secreto; dispositivismo-publicidad; etc.), no nos encontraríamos, en rigor, frente a genuinos o verdaderos principios estructurales del proceso; éstos deben entenderse como aquellos rasgos o peculiaridades esenciales en el desenvolvimiento de todo proceso. En este orden de ideas encontramos que las mismas razones que nos sirvieron como motivadoras o fundamentadoras de la unidad de lo procesal pueden servirnos ahora para deducir los principios procesales fundamentales. Advertimos entonces que el contenido de todo proceso es un litigio. La finalidad de todo proceso es la de solucionar el conflicto, o sea, dirimir el litigio o controversia. En todo proceso existen siempre un Juez o Tribunal y dos partes que están supeditadas al tribunal o Juez y que tienen intereses contrapuestos entre sí. Todo proceso presupone la existencia de una organización de tribunales con jerarquías y competencias, es decir, con un

escalonamiento de autoridad y con una distribución de funciones.. En todo proceso existe una secuencia u orden de etapas, desde la iniciación hasta el fin del mismo. Y, finalmente, en todo proceso existe un principio general de impugnación, o sea, que las partes deben tener los medios para combatir las resoluciones de los tribunales cuando éstas sean incorrectas, ilegales, equivocadas o irregulares, o no apegadas a derecho.

2.2. Principio de Economía Procesal.

Este principio se puede referir al tiempo o al dinero.

- A) Economía de tiempo.- Para obtenerla se deben simplificar y disminuir los actos procesales. (De otro modo, se realizará el adagio que dice: justicia retardada, justicia denegada).

En este sentido del principio, se presenta el inconveniente de que, a medida que los trámites procesales se simplifican, las garantías de una decisión justa disminuyen.

- B) Economía de dinero.- De acuerdo con este sentido del principio, el proceso no debe ser más oneroso que el objeto reclamado. Si el actor va a hacer erogaciones de mayor valor económico que el de las prestaciones que obtendría, suponiendo que la sentencia le fuera favorable, perdería todo interés en el juicio.

Algunas aplicaciones del principio, las encontramos en las siguientes situaciones:

- A) Simplificación de las formas del debate, aplicando el sistema oral, y haciendo una exposición breve y sucinta de los puntos cuestionados en las actas que se levanten.
- B) Limitación de algunas pruebas; por ejemplo, restricción del número de peritos, facultad discrecional del Juez de reducir el número de testigos.
- C) No condenación al pago de gastos y costas, o la reducción de éstos.
- D) Reducción o supresión de recursos en el caso, por ejemplo, de los juicios de única instancia.
- E) Creación de tribunales especiales como son, por ejemplo, los juzgados de paz.

De lo anterior, podemos decir que, este principio establece que se debe tratar de lograr en el proceso los mayores resultados posibles, con el menor empleo posible de actividades, recursos y tiempos. Dicho principio exige, entre otras cosas, que se simplifiquen los procedimientos; se delimite con precisión el litigio; sólo se admitan y practiquen pruebas que sean pertinentes y relevantes para la decisión de la causa; que se desechen aquellos recursos e incidentes que sean notoriamente improcedentes.

El principio antes señalado en lo que a economía se refiere, está íntimamente relacionado con el goce de la garantía de audiencia, el cual debe entenderse como derecho público subjetivo, corresponde a todo sujeto como gobernado en los términos del artículo primero constitucional. No bajo otra acepción debe entenderse el vocablo "Nadie", interpretando a *contrario sensu*.

Por ende, los atributos accidentales de las personas, tales como la nacionalidad, la raza, la religión, el sexo, etc., no incluyen a ningún sujeto de la tutela que imparte la garantía de audiencia, y esta circunstancia, acorde con los principios elementales de la justicia y del humanitarismo, hace de nuestro artículo 14 constitucional un precepto protector no sólo del mexicano, sino de cualquier hombre, salvo las excepciones consignadas en la propia ley suprema, a las que después nos ocuparemos.

Ahora bien, siendo el titular de la garantía de audiencia todo sujeto como gobernado, que se entiende por tal, el concepto "gobernado" es inseparable y correlativo, por modo necesario, de la idea de "autoridad", de tal suerte que no es posible la existencia del primero sin la de la segunda. "El sujeto como gobernado y la autoridad se encuentran en una relación de *supra* a subordinación, que se traduce indispensablemente en multitud de actos de autoridad que tienen, para ser tales, como ámbito de operatividad, la esfera del particular. Por tanto, el gobernado es el sujeto cuyo estado jurídico personal es susceptible de ser total o

parcialmente objetos de acto de autoridad, cuyas notas esenciales son: La unilateralidad, la imperatividad o impositividad y la coercitividad, conceptos que señalamos en su debida oportunidad al tratar el tema relativo en el capítulo segundo de esta obra.”³³

Con vista a tales consideraciones debe, pues, proscribirse la conclusión a que podría llegarse mediante la interpretación literal del artículo primero constitucional, en el sentido de que cualquier individuo, para ser titular de garantías individuales, debe necesariamente estar “en los Estados Unidos Mexicanos”, es decir, dentro de su territorio, ya que, aun cuando físicamente no se encuentre dentro del mismo, si su esfera jurídica total o parcialmente son susceptibles de ser objeto de algún acto de autoridad, la persona goza de los derechos públicos subjetivos instituidos en nuestra Ley Fundamental por tener el carácter de “gobernado”, cuyo concepto no sólo comprende al de “individuo”, sino a toda persona moral de derecho privado o social y a los organismos descentralizados.

A manera de resumen, podemos decir que la garantía de audiencia, una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente actos del poder públicos que tiendan a privarlo de sus más caros derechos y sus más preciados intereses,

³³ CASTRO, Juventino. Op. cit. p. 178.

está consignada en el segundo párrafo de nuestro artículo constitucional que ordena:

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

Respecto a la garantía de legalidad, está contenida en el cuarto párrafo del artículo 14 constitucional que establece:

“En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la ley, y a falta de ésta, se fundará en los principios generales del derecho”.

a) Acto de autoridad condicionado.

“El acto de autoridad condicionado por la expresada garantía de legalidad es la sentencia definitiva, o sea, la resolución jurisdiccional que dirima el conflicto jurídico substancial o fundamental en un juicio. Sin embargo, por extensión jurisprudencial, revelada en multitud de casos concretos cuyas ejecutorias sería oportuno mencionar, la Suprema Corte ha reputado como actos procesales condicionados por la citada garantía no sólo a los fallos de fondo, sino a las

decisiones interlocutorias y demás autos o proveídos en un juicio. Es más, tal extensividad se deriva del principio de legalidad genérico, en el sentido de que todo auto de autoridad y, por tanto, toda resolución judicial, aunque no sea sentencia definitiva, debe fundarse en la norma jurídica aplicable.”³⁴

Por otra parte, parece ser que, conforme a los términos literales en que está concebida la garantía de legalidad involucrada en el cuarto párrafo del artículo 14 constitucional, el acto de autoridad condicionado por ella, es decir, la sentencia definitiva (o cualquier otra resolución que no sea tal), debe versar sobre un juicio civil *lato sensu*, esto es, sobre juicios civiles *stricto sensu*, y sobre juicios mercantiles. Sin embargo, tanto la Ley de Amparo en sus artículos 158 como la jurisprudencia de la Suprema Corte en innumerables ejecutorias, han hecho extensiva dicha garantía a la materia procesal de trabajo, en el sentido de que los laudos pronunciados por las juntas de Conciliación y Arbitraje (y, por extensión, cualquiera resolución no definitiva en materia jurisdiccional laboral) deben dictarse de acuerdo con la letra o interpretación jurídica de la ley.

Por lo que toca a las resoluciones administrativas materialmente jurisdiccionales (pues las que no tienen este carácter están condicionadas por la garantía de legalidad consagrada en la primera parte del artículo 16 constitucional), o sea, a las que recaen a procedimientos contenciosos

³⁴ *Ibidem*. p. 181.

administrativos, la Suprema Corte, a través del conocimiento constante de los juicios de amparo que contra ellas se promueven, han hecho extensiva a las mismas la garantía consignada en el último párrafo del artículo 14 constitucional.

En conclusión, podemos afirmar que dicha garantía de seguridad jurídica rige a toda materia jurisdiccional, con excepción de la penal, traducida aquélla en los diversos procedimientos contenciosos que se ventilan ante las autoridades judiciales propiamente dichas o ante órganos formalmente administrativos, como son las juntas de Conciliación y Arbitraje, el Tribunal Fiscal de la Federación u otro organismo de la propia naturaleza que legalmente ejercite normal o excepcionalmente la función jurisdiccional, tal como acontece tratándose de la Dirección de Aduanas, que, conforme a la ley respectiva, conoce en segunda instancia de los juicios administrativos que se ventilan ante los jefes de aduana, por infracción a dicho ordenamiento.

b) Sentido y alcance de la garantía.

“La garantía de legalidad consagrada en el cuarto párrafo del artículo 14, cuyo acto de autoridad condicionado estriba en cualquier resolución jurisdiccional dictada en su procedimiento judicial civil, administrativo o del trabajo, establece como exigencia que debe cumplir la autoridad que la pronuncie, la consistente en

que tal decisión se ciña a la letra de la ley aplicable al caso de que se trate o se base en la interpretación jurídica de la misma.”³⁵

Esta prescripción constitucional excluye a la costumbre o al uso en cualquier materia como fuente de las resoluciones jurisdiccionales. Conforme a ella, sólo en la ley escrita deben apoyarse, y, a falta de ésta, en los principios generales del derecho. Por consiguiente, los ordenamientos secundarios que remitan a la costumbre a los usos como fuente de las decisiones jurisdiccionales independientemente de los conflictos o controversias en que éstas se pronuncien, pugnan contra el cuarto párrafo del artículo 14 constitucional. De ahí que nuestro sistema jurídico sea de derecho escrito, de acuerdo al cual, como dijera Blondeau, únicamente la ley “debe y puede, merced a su interpretación, bastar a todas las exigencias de la vida jurídica”.

Ahora bien, la interpretación literal de la ley implica la extracción de su sentido atendiendo a los términos gramaticales en que su texto está concebido.

Este método es válido si la fórmula legal es clara, precisa, sin que en este caso sea oportuno concluir su literalidad “bajo el pretexto de penetrar en su espíritu”. Según asevera Geny, en este supuesto “el papel del intérprete se reduce a dar al texto todo el alcance que comparta su fórmula. Y se dice que la

³⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Diccionario de Derecho. 7ª edición, Porrúa, México, 2000. 195.

interpretación es esencialmente literal o gramatical, por que no se supone que el legislador, para expresar su pensamiento, se aparte de las reglas normales y usuales del lenguaje. Conviene solamente, en caso de equívocos, tomar las expresiones que emplea en la acepción técnica, adecuada al fin jurídico de la disposición, más que en una acepción vulgar que traicionará sus intenciones.”³⁶

Si el texto de la ley se equivocó o conduce a conclusiones contradictorias o confusas, su letra no debe de ser la fuente de las decisiones jurisdiccionales, si no que éstas deben fundarse en su interpretación jurídica equivale a la determinación de su sentido y de su extensión o alcance reguladores, objetivo éste que se obtiene utilizando métodos que deben coordinarse dentro de un sistema hermenéutico. Estos métodos son el lógico, el sistemático, el auténtico y el causal- teleológico

“El método lógico consiste en buscar un sentido de la ley conforme a la recta razón, prescindiendo o no de la acepción de los vocablos empleados en un texto. Sin embargo, este método es por si mismo insuficiente para desentrañar el sentido de una ley, pues sólo toma en cuenta a una o varias normas específicas sin relacionarlas con las demás disposiciones que la integran.”³⁷ La normación legal se compone de un conjunto de reglas jurídicas ordenadas y sistematizadas que rigen una materia a través de sus distintos aspectos, modalidades o instituciones. Un determinado precepto no existe solo en ningún ordenamiento, por lo que el

³⁶ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Diccionario de Derecho. Op. cit. p. 196.

³⁷ CASTRO, Juventino. Op. cit. p. 185.

intérprete debe vincularlo, dentro de un tratamiento lógico, con los demás para demarcar su respectivo ámbito normativo mediante el señalamiento de los casos, supuesto o hipótesis generales que comprende. Esta manera de proceder configura el método sistemático que conduce, no a la interpretación aislada de una sola disposición legal, sino a la ubicación de su sentido dentro del conjunto perceptivo a que pertenece.

“La interpretación auténtica se ha hecho consistir en el descubrimiento de la voluntad del legislador contenida en una ley.”³⁸ Este método utiliza como instrumentos principales la exposición de motivos que precede a su expedición para justificarla y el sentido de los debates surgidos a propósito de su discusión en el seno de la asamblea legislativa. Entre nosotros el Congreso de la Unión tiene facultad de interpretar las leyes que expide dentro de su órbita competencial, según se infiere del artículo 72, inciso f) de la constitución, estableciendo que en la interpretación asume el carácter de acto legislativo, es decir, se traduce en lo que se llama “leyes interpretativas” y que, en el fondo, no son sino complementarias de las disposiciones legales interpretadas, pudiendo suceder que éstas se entiendan derogadas tácticamente en los aspectos en que aquéllas las contradigan o establezcan un sentido normativo distinto. En estas dos hipótesis, las leyes interpretativas son las que deben prevalecer sobre las interpretadas, quedando

³⁸ FIX ZAMUDIO. Héctor. La Función Constitucional del Ministerio Público. 7ª edición. UNAM, México. 1999, p. 127.

sujetas las primeras, a su vez y en cada caso concreto, a la interpretación jurisdiccional.

El método causal-teleológico estriba, como su nombre lo indica, en la información sobre las causas y fines sociales, políticos, económicos, culturales, etc., de una ley y conforme a cuyos elementos se puede determinar su sentido. Este es un método eminentemente objetivo y de él deberá servirse el intérprete con independencia de la voluntad del legislador, pues no hay que olvidar que un ordenamiento, una vez que adquiere vigencia y se proyecta en la realidad social, presenta vida propia como conjunto de normas de conducta. La interpretación que mediante él se formula a la ley un sentido normativo *per ser*, pues una vez expedida, como afirma Geny, su texto “se desprende del pensamiento del legislador para vivir una vida propia e independiente, pudiendo aun decirse que el autor de la ley no ha querido tener un concepto tan personal, que el contenido de una disposición no pueda ser descubierto por la conciencia popular, interpretándola día con día.”³⁹

La garantía de seguridad jurídica consagrada en el cuarto párrafo del artículo 14 constitucional rige también en el caso de que una resolución jurisdiccional imita aplicar o invocar la norma aplicable a la cuestión que soluciona o pretende solucionar, pues en virtud de tal omisión, no sólo dicho acto no se

³⁹ *Ibidem*. p. 238.

conforma con la letra o interpretación jurídica de la ley, sino contraría a esta misma, que impone a la autoridad la obligación de observar sus prescripciones.

Las anteriores exigencias en que se implica la garantía de legalidad consignada en el cuarto párrafo del artículo 14 constitucional, suponen necesariamente la existencia de una ley que indique la solución del conflicto jurídico en sus aspectos procesal y sustantivo, planteado en el procedimiento al cual recae la solución condicionada. Ahora bien, la solución de las controversias de derecho en muchas ocasiones no pueden lograrse mediante la invocación de ninguna norma jurídica que prevea el caso concreto en derredor del cual surge el conflicto. Esta situación ha dado origen a uno de los problemas más arduos con que se ha enfrentado la Filosofía Jurídica y se conoce con el nombre de lagunas de la Ley. Previendo el surgimiento de dicho problema, que de acuerdo con el sistema exegético sería irresoluble, nuestra Constitución, en el cuarto párrafo de su artículo 14, otorga la facultad a la autoridad decisoria de un conflicto jurídico para acudir a los principios generales del derecho, a efecto de resolver la cuestión planteada, cuando no exista ley aplicable al caso individual de que se trate.

El concepto de principios generales del derecho ha sido diversamente elaborado por la doctrina jurídica. Así se ha afirmado que dicho concepto equivale a los postulados que informan un determinado derecho positivo, obtenidos mediante el análisis inductivo de sus principales instituciones; y que a través de la

extracción de las notas comunes y uniformes en ella, se elaboran reglas con aplicación general. “Otra corriente doctrinaria ha sostenido que por principios generales del derecho deben entenderse los del Derecho Romano, idea ésta solamente valedera para los regímenes jurídicos estructurados eminentemente por él, como acontecía en Alemania, en que tal derecho era supletorio del nacional. En tercer lugar, se ha aseverado que los principios generales del derecho son los principios universalmente admitidos por la Ciencia Jurídica, consideración que supone una petición de principio, ya que debe elucidarse, por su validez, la cuestión de cuáles sean esos principios universales. Por último, se ha estimado que los principios jurídicos generales son los que se derivan del Derecho Natural. Esta tesis ha sido sustentada por Del Vecchio, quien afirma que por derecho natural debe entender el conjunto de reglas o normas que emanen de la naturaleza del hombre y que aspiren a la realización de la justicia.”⁴⁰

De las cuatro consideraciones apuntadas, la más aceptada en la actualidad es la que estima como principios generales del derecho a las normas que se obtienen inductivamente de uno o varios sistemas de derecho positivo, sistemas que a su vez están informados por múltiples factores culturales de los que participan los pueblos que reconozcan un común origen histórico. A nuestro parecer, esta tesis es la que se acerca más a la idea verdadera de principios jurídicos generales. En efecto, un principio general, por su propia índole, no tiene

⁴⁰ ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. La Protección Procesal Internacional de los Derechos Humanos. 11ª edición, Harla, México, 1998. p. 281.

validez universal y, en consecuencia, su formulación procede del examen de las instituciones jurídicas históricamente dadas que autorizan a elaborar reglas comunes, de cuyo alcance escapan los sistemas de derecho que pertenezcan a tipos culturales diferentes. Es por ello por lo que no estamos de acuerdo con la opinión sustentada por el ilustre jurista italiano, quien reputa como principios generales del derecho, según ya se dijo, a las normas derivadas de la naturaleza del hombre y que aspiran a la consecución de la justicia, pues siendo la persona humana idéntica a sí misma en todos los ámbitos espaciales y temporales en que la suponga, los postulados jurídicos que de su propia índole se establezcan no serían generales, sino universales.

Fieles a las ideas que hemos expuesto, nos permitimos concluir que por principios generales del derecho, como fuente de generación las lagunas de la ley o como supletoria de la falta de ésta para resolver los conflictos jurídicos en los términos del cuarto párrafo de nuestro artículo 14 constitucional, deben entenderse las normas elaboradas por la mente investigadora mediante el análisis inductivo del sistema jurídico mexicano y de los sistemas culturales afines, con vista a establecer, en juicios lógicos en que deben traducirse tales principios, las notas uniformes que rijan a todas las instituciones integrantes de tales sistemas. Ahora bien, un principio general del derecho, desde el punto de vista del citado precepto constitucional, no debe estar acogido en ninguna disposición escrita para considerarlo como índice rector de las resoluciones jurídicas, pues suponer lo

contrario, equivaldría a aplicar la norma legal en que tal principio se contuviera, dándose la hipótesis primera, consignada en la prevención constitucional a que nos referimos.

2.3. Principio de expeditéz.

La rapidez con que ha de administrarse la justicia es una garantía para quienes llevan sus problemas controvertidos ante los tribunales. Tal prerrogativa la consigna el artículo 83 del Código de Procedimientos Civiles al establecer:

“Los jueces y tribunales no podrán, bajo ningún pretexto, aplazar, dilatar ni negar la resolución de las cuestiones que hayan sido discutidas en el pleito.”

La anterior es una reiteración de la garantía constitucional que consagra el artículo 17 constitucional. Lamentablemente, con gran frecuencia se incurre en su fracción.

En aras de la expedición de justicia, complementariamente se dispone en los artículos 89 y 90 del citado Código Procesal lo siguiente:

“Artículo 89. Los decretos y los autos deben dictarse y mandarse notificar por publicación en el Boletín Judicial, dentro del plazo de tres días siguientes a las

veinticuatro horas en que el secretario de acuerdos forzosamente dé cuenta después del último trámite, o promoción correspondiente.”

“Artículo 90. El retardo en el pronunciamiento y publicación de decretos, autos y sentencias dará lugar a queja administrativa que se presentará ante el Consejo de la Judicatura para su trámite y sanción respectiva.”

El principio de expeditéz va de la mano con la oralidad, ya que el de expeditéz la lleva a cabo el Juez con las partes y con los demás sujetos procesales. Esta inmediatez está íntimamente relacionada con la identidad entre el Juez de instrucción y el Juez de decisión, aunque no es esencialmente lo mismo. “La expeditéz del Juez con los sujetos procesales, está en contacto directo con el titular del órgano jurisdiccional tenga con las partes y con los demás sujetos procesales.”⁴¹ Es decir, esa oralidad se cumplirá si es el Juez, y no otros funcionarios que le estén subordinados, como los secretarios, el que directamente contempla a las partes, las oye, recibe sus escritos, está presente en las audiencias, escucha los interrogatorios que las partes se formulan en el desahogo de la prueba confesional, observa a los testigos y cómo éstos reaccionan a las preguntas y a las repreguntas de las partes; y así interviene pues el Juez, activamente en el desenvolvimiento de los actos procesales, utilizando sus amplios poderes, interrogando a las propias partes, a los peritos, a los testigos y, en su caso asistiendo personalmente a las demás

⁴¹ ALSINA, Hugo. Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. 3ª edición, Depalma. Argentina, 1990. p. 241.

diligencias, observando directamente las cosas u objetos que sean materia del litigio, y, en una palabra, conversando y cambiando impresiones con las partes, con los peritos, con los testigos. Este contacto directo del Juez con los actores principales y secundarios del drama procesal, es pues una característica de la tendencia hacia la oralidad.

El reconocimiento del derecho de toda persona, de acudir a los tribunales establecidos en demanda de justicia, no es en sí mismo suficiente para alcanzar ésta, sino que además, es imperativo que las autoridades responsables jurídicamente de su impartición actúen en forma tal que no entorpezcan o retrasen en forma dolosa o negligente el procedimiento, y que su actuación atienda a la naturaleza del asunto, no a las preferencias que puedan despertar las partes en conflicto, debiendo en todo tiempo apegarse a las disposiciones que la ley indica. Deben brindar, además, un servicio exento de todo pago, compensación o prebendas, pues el costo de la impartición de justicia está a cargo del erario público.

En síntesis, para que la justicia pueda ser tal, debe ser accesible, pronta, ágil, neutral, ecuánime y gratuita. De lo anterior se infiere la necesidad de contar con órganos judiciales competentes suficientes, profesionales, bien retribuidos, respetados y probos.

En síntesis, para que se cumpla lo señalado es importante la difusión permanente de los derechos humanos, como una tarea de información que incida en el fortalecimiento de la conciencia social, la cual invariablemente demandará el cumplimiento puntual de la ley por parte de la autoridad a la que corresponda la administración de justicia.

La búsqueda de la justicia es y ha sido uno de los catalizadores de las transformaciones sociales, unas veces en forma pacífica e institucional, y otras de manera violenta y cruel. A fin de cuentas, siempre es el espíritu de la verdad el que ha prevalecido ante las anquilosadas costumbres que degradan la calidad de vida de los seres humanos, cuando éstos se hacen justicia por su propia mano.

Para garantizar en la Constitución Federal y en la legislación estatal, el principio de expeditéz se ha elaborado lo siguientes en los ordenamientos respectivos.

Constitución Federal.

Artículo 17. "Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando en consecuencia prohibidas las costas judiciales."

Legislación Estatal.

Las siguientes constituciones de los Estados regulan la materia en esta forma:

Nuevo León.

Artículo 16. “Los tribunales estarán siempre expeditos para administrar justicia en los plazos y términos establecidos por la ley. Esta será gratuita, quedando en consecuencia prohibidas las costas judiciales.”

Oaxaca.

Artículo 11. “Los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley; su servicio será gratuito, quedando en consecuencia prohibidas las costas judiciales.”

Querétaro.

Artículo 10. “Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por los tribunales del Estado, los que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa, imparcial y gratuita.”

Quintana Roo.

Artículo 25. *“Los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley. Su servicio será gratuito, sin que se admitan en consecuencia las costas judiciales.”*

Las constituciones de los demás Estados no contienen ninguna referencia al respecto.

Legislación Internacional.

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Artículo 8. Garantías judiciales.

1. *“Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías, y dentro de un plazo razonable, por un Juez o Tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”*

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Artículo 14.

1. *“Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e*

imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.”

La interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación conforme al artículo 17 Constitucional, los Tribunales deben estar siempre expeditos para administrar justicia, por lo que la disposición preconstitucional que cierre las puertas de los tribunales a los que presentan demandas de determinada clase, está en pugna con la Constitución y no debe prevalecer.

2.4. Principio Dispositivo.

“El proceso dispositivo, surge como producto de la revolución francesa, y, desde luego, representa una reacción contra el despotismo procesal inquisitorial.”⁴² En el proceso dispositivo tiene aplicación aquel principio de que, para el Estado, para los órganos estatales, judiciales, todo lo no permitido está prohibido, y, para las partes, para los particulares que están frente al Estado, todo lo no prohibido está permitido. En este proceso, el Estado es un ente de autoridad que tiene sus atribuciones delimitadas, que solamente hace aquello que la ley le autoriza expresamente. Las partes, por el contrario, pueden disponer del proceso, y de aquí la denominación. El Juez, es un mero espectador pasivo de la contienda, que vigila

⁴² ALSINA, Hugo. Op. cit. p. 224.

que las reglas del juego se cumplan. Una vez desenvuelta la contienda, dicta su resolución determinando a quién le corresponde la razón jurídica. En este proceso de tipo dispositivo se pretende, plasmar esa igualdad de la revolución francesa. El Juez debe ser imparcial, absolutamente imparcial frente a las partes, y esa imparcialidad es la mejor garantía de igualdad de las partes frente al Estado.

“Este principio consiste en que las partes impulsan el proceso; el Juez no puede actuar sino a petición de éstas. Si dichas partes no actúan, el proceso no avanza, e inclusive se puede extinguir por el transcurso de un plazo (caducidad). Por eso se dice que, de acuerdo con este principio, las partes disponen del proceso; de ellas depende que éste continúe o no.”⁴³

El principio se apoya en la idea de que los órganos jurisdiccionales sólo deben actuar cuando las partes lo soliciten, en los asuntos en los que sólo esté en juego un interés privado. Aún cuando, como dice Couture, “lo difícil es saber en ciertos casos cuándo un asunto es de interés privado o público.”⁴⁴ Hay situaciones, sin embargo, en las que la duda no cabe: nadie podrá dudar por ejemplo, que la aplicación de una pena al homicida es de interés público, y que el cobro de una deuda de dinero sólo interesa al acreedor privado.

⁴³ MALDONADO, Adolfo. Derecho Procesal Civil. 3ª edición, Porrúa, México, 1992. p. 239.

⁴⁴ COUTURE, Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. 8ª edición, Depalma Argentina, 1990. p. 286.

Algunas aplicaciones de los principios, las encontramos en las siguientes actuaciones procesales:

- A) “La demanda, para que el proceso se pueda iniciar, en virtud del otro principio que dice: no hay Juez si no hay actor.
- B) El abandono expreso de la demanda, que puede ser unilateral (desistimiento) o bilateral por acuerdo con el contrario (transacción), o el tácito del actor (deserción) o de ambas partes (caducidad).
- C) El allanamiento a la demanda: obliga al Juez a dictar sentencia en contra del demandado.
- D) El Juez debe atenerse a los hechos probados por las partes y que aparecen en el expediente (lo que no está en las actas, no está en el mundo, dice el adagio latino).

Sólo en las llamadas providencias para mejor proveer, el Juez puede actuar de oficio.

- E) El Juez no puede resolver sobre más de lo pedido por las partes, ni puede dejar de resolver alguna cuestión planteada por éstas.
- F) Las apelaciones de las partes; no hay apelaciones automáticas. El superior sólo puede decidir sobre lo apelado.

- G) En su caso, la autoridad de cosa juzgada sólo la pueden hacer valer las partes que contendieron judicialmente.”⁴⁵

El principio dispositivo que domina el proceso civil trae como consecuencia que el Tribunal Superior de Justicia sintetice los términos cuando no se hayan expresado agravios por parte de recurrente, ya que debe confirmarse en todas sus partes, por sus propios y legales fundamentos, la sentencia apelada, ya que la sala no puede revisar de oficio el fallo dictado por el inferior.

Podemos observar que el Código de Comercio acoge al principio dispositivo no sólo en su concepción tradicional, sino con un alcance extremadamente individualista, relativamente explicable a fines del Siglo XIX, bajo el predominio del liberalismo de entonces. En efecto, el artículo 1051 estableció que el procedimiento mercantil preferente a todos es el convencional, de tal modo que el poder de disposición de las partes no se limitó sólo al inicio, impulso y fijación del objeto del proceso, ni a la posibilidad de llevar a cabo actos que afecten al derecho material controvertido, sino que fue mucho más allá: las partes pudieron convenir las reglas de procedimiento a las que deben ajustarse tanto ellas como el propio juzgador. Este último no sólo debe asumir un papel completamente pasivo en el proceso, sino que, además queda sujeto a las reglas de procedimiento que las partes pueden llegar a convenir.

⁴⁵ DORANTES TAMAYO, Luis. Elementos de Teoría General del Proceso. 2ª edición, Porrúa, México, 2001. p. 136.

De acuerdo a lo anterior el principio dispositivo es de interés individual o privado, es decir, con iniciativa de parte y disponibilidad del objeto del proceso.

2.5. Principio de Impulso Procesal.

Los principios procesales son aquellos que orientan el procedimiento para lograr que el mismo pueda desarrollarse adecuadamente de acuerdo con la naturaleza de la controversia planteada.

Existen dos conceptos sobre los principios procesales, el primero de carácter amplio comprende los lineamientos esenciales que deben canalizar el ejercicio de la acción, aquí se comprenden los principios dispositivo o inquisitivo, de contradicción e igualdad de las partes.

En el siguiente concepto comprende aquellos que orientan la función jurisdiccional y son los relativos al impulso oficial o de parte, la dirección del proceso por el Juez, la inmediación del Juzgador; y también los que dirigen el procedimiento que son oralidad y escritura, publicidad o secreto, concentración o dispersión, economía y sencillez.

“Un criterio más estricto considera que los principios procesales se refieren exclusivamente a la manera en que debe seguirse el procedimiento, como aspecto

formal del proceso, para que él mismo pueda servir eficazmente a la solución de la controversia correspondiente.”

Estos principios, específicamente los de impulso procesal, son los que con mayor frecuencia se estudian y que esencialmente están representados por la polaridad de los lineamientos dispositivo e inquisitivo, que no existen en forma pura en la práctica, pero que predomina en determinadas ramas procesales, en virtud de la categoría de derechos disponibles o indisponibles que se pretenden realizar a través de los procesos correspondientes. Estos dos principios están estrechamente relacionados con el predominio de la actividad de las partes, o por el contrario, con los poderes de dirección del juzgador y por ello se examinan en relación con la posición del propio Juez en el proceso.

Los principios fundamentales o formativos del procedimiento están representados por la oposición entre la oralidad y la escritura, en virtud de que según predomine uno u otro, se derivan como corolarios otros lineamientos vinculados estrechamente con los primeros, si se toma en cuenta que la tramitación escrita carece de suficiente publicidad, es dispersa, el contacto entre el Juez y las partes se realiza a través de otros funcionarios judiciales, en tanto que un procedimiento orientado hacia la oralidad posee las características contrarias.

“Resulta un hecho notorio que en el ordenamiento procesal mexicano, debido a la influencia hispánica tanto en la época colonial como posterior, ha sido

predominantemente escrito, inclusive calificado como exageradamente escrito con la excepción del proceso penal en el cual algunos actos deben realizarse forzosamente de manera pública y oral.”⁴⁶ Esta tradición de la escritura procesal ha constituido un peso negativo para los esfuerzos que se han venido haciendo en épocas recientes para implantar, así sea en forma restringida, la oralidad en algunos ordenamientos procesales mexicanos.

En primer término, por su carácter exageradamente dispositivo, es decir, por la predominante actividad de las partes, la regulación procesal del Código de Comercio y de los Código Procesales Civiles tanto Federal como los de las entidades federativas, posee una orientación esencialmente escrita y formalista, y si bien se han hecho algunos intentos por introducir una oralidad limitada en determinadas actividades procesales, estos ensayos no han tenido éxito.

“Al respecto podemos citar como un ejemplo significativo la reforma de 1973 al Código Procesal Civil, a través de la cual se intentó la imposición del sistema oral de recepción de las pruebas, suprimiendo el procedimiento escrito en esta materia.”⁴⁷

Pero en la práctica la reforma no ha podido funcionar en virtud de que no se han superado las condiciones adversas que impiden su realización, tales como la

⁴⁶ CALAMANDREI, Piero. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Vol. I. 2ª edición, Europa-América. Buenos Aires, 1999. p. 194.

⁴⁷ *Ibidem*. p. 195.

falta de preparación de los abogados y Jueces en el desahogo oral de los medios de convicción, la limitación del personal judicial y la carencia de los locales adecuados.

Tal vez, las únicas excepciones (por otra parte más bien teóricas), sobre la regla del proceso escrito en materia civil en nuestro país, son las relativas a los procesos ante los jueces de paz y los de lo familiar, regulados por el Código Procesal Civil y los que siguen su modelo, en los que se ha pretendido implantar un procedimiento concentrado a través de audiencias en las cuales debe imperar la oralidad y la publicidad, así como la inmediación del Juzgador con las partes, principios tan difíciles de alcanzar en un medio forense en el cual la tradición escrita ha tenido un peso tan enorme.

En el proceso penal, por imperativo constitucional, deben seguirse los principios de la oralidad, publicidad e inmediación, tanto en el periodo de instrucción como en el del juicio propiamente dicho, si se toma en consideración que según el artículo 20 de la Constitución, que establece los derechos del acusado en materia penal, el propio inculpado debe ser oído y juzgado en audiencia pública, lo que significa que la actividad procesal se desarrolla en forma predominantemente oral.

Como un ejemplo podemos señalar que el artículo 59 del Código Procesal Penal dispone que todas las audiencias en el procedimiento penal distrital serán

públicas, pudiendo entrar libremente en ellas todos los que parezcan mayores de catorce años, salvo los casos excepcionales en que se debata un delito contra la moral o cuando la misma sea atacada, pues entonces dicha audiencia puede tener lugar a puerta cerrada.

“En los procesos fiscal y de lo contencioso administrativo, se advierte también la tendencia hacia la oralidad, como principio formativo básico, particularmente en el periodo de recepción de los elementos de convicción. Esta situación se advertía con claridad en los artículos 222 y 223 del Código Fiscal Federal de 1967, los cuales regulan una audiencia pública de pruebas y alegatos.”⁴⁸

También el procedimiento en el juicio de amparo, al menos desde un punto de vista formal, desemboca en su primer grado en una audiencia pública calificada de constitucional, que concentra el ofrecimiento y desahogo de pruebas, los alegatos que en ciertos casos pueden ser orales, y teóricamente también la sentencia.

En segunda o única instancia, la audiencia de resolución es pública en las Salas y en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pero sólo para la discusión del fallo y no para oír a las partes. Ante los Tribunales Colegiados de Circuito la sentencia se pronuncia sin discusión pública.

⁴⁸ DEL CASTILLO VELASCO, José María. Op. cit. p. 137.

La oralidad y publicidad del procedimiento, así como los lineamientos relacionados con estos principios, entre otros la concentración, la inmediación y la sencillez, se advierten con mayor vigor en el proceso laboral, cuyo procedimiento se regula a través de audiencias, en las cuales se procura la presencia de las partes.

Esta orientación se observa con claridad en la reforma procesal de la Ley Federal del Trabajo que entró en vigor el primero de mayo de 1980, tomando en cuenta, además, que por vez primera en el ordenamiento mexicano, se señalan de manera expresa los principios formativos del procedimiento.

En efecto, el artículo 685 de la citada Ley Federal del Trabajo dispone que el proceso del derecho del trabajo será público, gratuito, inmediato, predominantemente oral y se iniciará a instancia de parte. Agrega dicho precepto que las juntas de conciliación y arbitraje tendrán la obligación de tomar las medidas necesarias para lograr la mayor economía y sencillez del procedimiento.

Por este motivo el propio procedimiento se concentra en sólo dos audiencias: a) conciliación; demanda y excepciones, y ofrecimiento de pruebas, b) desahogo de elementos de convicción y alegatos.

2.6. Principio de Legalidad.

La eficacia jurídica de la garantía de legalidad reside en el hecho de que por su mediación se protege todo el sistema de derecho objetivo de México, desde la

misma Constitución hasta el reglamento administrativo más minucioso, según se demostrará a través de la exposición que a éste propósito elaboramos.

La garantía de legalidad implicada en la primera parte del artículo 16 constitucional, que condiciona todo acto de molestia en los términos en que ponderamos este concepto, se contiene en la expresión fundamentación y motivación de la causa legal del procedimiento.

La fundamentación legal de la causa del procedimiento autoritario, consiste en que los actos que originen la molestia de que habla el artículo 16 Constitucional, deben basarse en una disposición normativa general, es decir, que ésta prevea la situación concreta para la cual sea procedente realizar el acto de autoridad, que exista una ley que lo autorice. "La fundamentación legal de todo acto autoritario que cause al gobernado una molestia en los bienes jurídicos a que se refiere el artículo 16 constitucional, no es sino una consecuencia directa del principio de legalidad que consiste en que las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite, principio que ha sido acogido por la jurisprudencia de la Suprema Corte."⁴⁹ Es, más conforme también lo ha establecido nuestro máximo tribunal, las autoridades deben gozar de facultades expresas para actuar, o sea, que la permisión legal para desempeñar determinado acto de su incumbencia no debe derivarse o presumirse mediante la inferencia de una atribución clara y precisa.

⁴⁹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Op. cit. p. 535.

En efecto, la Suprema Corte ha afirmado que “las autoridades no tienen más facultades que las que la ley les otorga, pues si así no fuera, fácil sería suponer implícitas todas las necesarias para sostener actos que tendrían que ser arbitrarios por carecer de fundamento legal.”⁵⁰

Por otro lado, la motivación de la causa legal del procedimiento implica que, existiendo una norma jurídica, el caso o situación concretos respecto de los que se pretende cometer el acto autoritario de molestia, sean aquellos a que alude la disposición legal fundatoria, esto es, el concepto de motivación empleado en el artículo 16 constitucional indica que las circunstancias y modalidades del caso particular encuadren dentro del marco general correspondiente establecido por la ley.

La motivación legal implica, pues, la necesaria adecuación que debe hacer la autoridad entre la norma general fundatoria del acto de molestia y el caso específico con el que éste va a operar o surtir sus efectos. Sin dicha adecuación, se violaría, por ende, la citada sub-garantía que, con la de fundamentación legal, integra la de legalidad.

Ahora bien, para adecuar una norma jurídica legal o reglamentaria al caso concreto donde vaya a operar el acto de molestia, la autoridad respectiva debe

⁵⁰ Semanario Judicial de la Federación. Quinta Época, T. XIII. P. 514.

aducir los motivos que justifiquen la aplicación correspondiente, motivos que deben manifestarse en los hechos, circunstancias y modalidades objetivas de dicho caso para que éste se encuadre dentro de los supuestos abstractos previstos normativamente. La mención de esos motivos debe formularse precisamente en el mandamiento escrito, con el objeto de que el afectado por el acto de molestia pueda conocerlos y estar en condiciones de producir su defensa.

Ambas condiciones de validez constitucional del acto de molestia deben necesariamente concurrir en el caso concreto para que aquél no implique una violación a la garantía de legalidad consagrada por el artículo 16 de la Ley Suprema, es decir, que no basta que haya una ley que autorice la orden o ejecución del o de los actos autoritarios de perturbación, sino que es preciso inaplazablemente que el caso concreto hacia el cual éstos vayan a surtir sus efectos esté comprendido dentro de las disposiciones relativas a la norma, invocadas por la autoridad.

“El principio de legalidad establece “que todo acto de los órganos del Estado debe encontrarse fundado y motivado por el derecho en vigor; esto es, el principio de legalidad demanda la sujeción de todos los órganos estatales al derecho; en otros términos, todo acto o procedimiento jurídico llevado a cabo por las autoridades estatales deben tener su apoyo estricto en una norma legal (en sentido material), la que, a su vez, debe estar conforme a las disposiciones de

fondo y forma consignadas en la Constitución. En este sentido, el principio de legalidad constituye la primordial exigencia de todo estado de derecho en sentido técnico.”⁵¹

El principio de legalidad se encuentra consagrado como derecho fundamental en el orden jurídico mexicano (artículos 103 y 107 de la propia Constitución). Sus antecedentes inmediatos provienen de la Constitución de 1857, la cual se inspiró en la institución del debido proceso legal, contemplada por la enmienda V y, posteriormente, la XIV, sección I, de la Constitución de los Estados Unidos, con cierta influencia también de la antigua audiencia judicial hispánica.

Es conveniente advertir que el principio de legalidad alude a la conformidad o regularidad entre toda norma o acto inferior con respecto a la norma superior que le sirve de fundamento de validez, por lo que opera en todos los niveles o grados de la estructura jerárquica del orden jurídico. De este modo, no es únicamente en la relación entre los actos de ejecución material y las normas individuales, o, en la relación entre estos actos de aplicación y las normas legales y reglamentarias, en donde se puede postular la legalidad o regularidad y las garantías propias para asegurarla, sino también en las relaciones entre el reglamento y la ley, así como entre la ley y la Constitución; las garantías de la legalidad de los reglamentos y las de la constitucionalidad de las leyes son,

⁵¹ DORANTES TAMAYO, Luis. Op. cit. p. 49.

entonces, tan concebibles como las garantías de la regularidad de los actos jurídicos individuales.

Así pues, los artículos 14 y 16 constitucionales proporcionan la protección del orden jurídico total del Estado mexicano, por lo que el principio de legalidad en ellos contenido representa una de las instituciones más relevantes y amplias de todo régimen de derecho.

En relación, primeramente, con el segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución, el mismo expresamente establece: *“Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.”*

La anterior disposición constitucional corresponde a la fórmula angloamericana del debido proceso legal, tal como ha sido interpretada por la jurisprudencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos, y contiene cuatro derechos fundamentales a la seguridad jurídica que concurren con el de audiencia: *“a) el de que a ninguna persona podrá imponerse sanción alguna (consistente en la privación de un bien jurídico como la vida, la libertad, sus posesiones, propiedades o derechos), sino mediante un juicio o proceso jurisdiccional; b) que tal juicio se sustancie ante tribunales previamente establecidos; c) que en el mismo se observen*

las formalidades del procedimiento, y d) que el fallo respectivo se dicte conforme a las leyes existentes con antelación al hecho o circunstancia que hubiere dado motivo al juicio.”⁵²

La primera parte del artículo 16 de la Constitución, a su vez, establece: “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.” Como se observa, en tanto que el artículo 14 regula constitucionalmente los requisitos generales que deben satisfacer las sanciones o actos de privación, el artículo 16 establece las características, condiciones y requisitos que deben tener los actos de autoridad al seguir los procedimientos encaminados a la imposición de aquéllas, los cuales siempre deben estar previstos por una norma legal en sentido material, proporcionando así la protección al orden jurídico total.

Conforme al principio de legalidad previsto por el artículo 16 constitucional, pues, se pueden distinguir los siguientes derechos fundamentales a la seguridad jurídica: a) el órgano estatal del que provenga un acto que se traduzca en una molestia debe encontrarse investido con facultades expresamente consignadas en una norma legal (en sentido material) para emitirlo; b) el acto o procedimiento por el cual se infiere una molestia, debe estar previsto, en cuanto a su sentido y alcance, por una norma legal; de aquí deriva el principio de que los órganos o autoridades

⁵² *Ibidem*, p. 50.

estatales sólo pueden hacer aquello que expresamente les permita la ley; c) el acto que *infiere la molestia debe derivar o estar ordenado en un mandamiento escrito*, y d) el mandamiento escrito en que se ordena que se infiera una molestia debe expresar los preceptos legales en que se fundamenta las causas legales que la motivan.

Por otra parte, es conveniente mencionar, cómo otro aspecto del principio de legalidad, el derecho a la exacta aplicación de la ley, previsto por los párrafos, tercero y cuarto del artículo 14 constitucional. El tercer párrafo, referido a los juicios penales, establece el conocido principio *nullum crimen nulla poena sine lege*, al prohibir que se imponga, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata. El cuarto y último párrafo, por su parte, prescribe que en los juicios civiles (extendiéndose a todo proceso jurisdiccional, con excepción de los penales) la sentencia definitiva debe ser conforme a la letra de la ley o atendiendo a la interpretación jurídica de la misma y, en caso de que no haya una norma legal aplicable, debe fundarse en los principios generales del derecho.

2.7. Principio de Igualdad de Partes frente al Juzgador.

Entendemos por parte, la persona que hace valer en el proceso alguna pretensión. Parte actora es la que persigue en juicio un objeto. Parte demandada es aquélla en contra de la cual se persigue en juicio dicho objeto.

También podemos decir, de acuerdo con Chiovenda, que “el actor es la persona que dirige una demanda contra otra ante un órgano jurisdiccional. Y que el demandado es la persona frente a la cual se dirige una demanda judicial, exigiéndole alguna o algunas prestaciones.”⁵³

Por lo que respecta a la identidad de partes, podemos decir que; el artículo 422, en su último párrafo, del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, establece: “Se entiende que hay identidad de personas siempre que los litigantes del segundo pleito sean causahabientes de los que contendieron en el pleito anterior o estén unidos a ellos por solidaridad o indivisibilidad de las prestaciones entre los que tienen derecho a exigir las u obligación de satisfacerlas.”

Se trata entonces de una identidad ficticia, jurídica: se considera que existe tal identidad aunque las personas físicas que intervienen como partes contendientes en el segundo juicio sean distintas a las que intervinieron en el primero.

La garantía de audiencia, como garantía de seguridad jurídica que es, impone a las autoridades del Estado la obligación positiva consistente en observar, frente al gobernado, una conducta activa y que estriba en realizar todos y cada uno de los actos que tiendan a la observancia de las exigencias específicas en que el derecho de audiencia se revela.

⁵³ CHIOVENDA, Giuseppe. Principios de Derecho Procesal Civil. T.I. 3ª edición. Reus. Madrid, 2001. p. 266.

En los negocios jurídicos en general se habla de partes para referirse a las personas que intervienen en ellos y que, en tal virtud, adquieren derechos y reportan obligaciones. En el ámbito procesal, el concepto de parte no fue suficientemente esclarecido durante la época anterior al surgimiento del procesalismo científico, de suerte que solía no demarcarse la necesaria separación entre sujetos de la relación de derechos material y partes en la relación jurídica procesal. Se encuentran así, aún en las obras de algunos respetables tratadistas de los procedimientos judiciales del primer tercio del presente siglo, extensas exposiciones de cuanto concierne a los órganos de la jurisdicción, en tanto que se omite en ellas el análisis debido al concepto de partes procesales, lo que da por supuesto que en todo caso el traslado de los sujetos de los negocios al campo del proceso en caso de litigio, los convierte automáticamente en partes, sin cambio alguno de su calidad jurídica.

Litigante es el que disputa con otro en juicio sobre alguna cosa, ya sea como actor o demandante o como reo o demandado y que es parte cualquiera de los litigantes, ya sea el actor o el demandado.

La doctrina científica ha precisado la distinción entre los conceptos de parte en los actos o negocios que tienen lugar fuera de los tribunales y sujetos procesales y partes en el proceso jurisdiccional. Se evidencia el carácter distinto de los primeros frente a éstos, con solo advertir que sujetos son el juzgador y los

litigantes y que únicamente estos últimos pueden ser partes, o sea que el concepto de partes es esencial y exclusivamente procesal, tanto, que pueden imaginarse las situaciones de actor y demandado en un proceso sin que necesariamente preexista entre ellos negocio o vínculo material de ninguna especie y la de litigio en que la materia de la controversia gira en torno a la existencia o a la validez legal de un acto o de un negocio jurídico, lo que no impide que la relación procesal se desarrolle normalmente entre actor y demandado.

CAPÍTULO TERCERO

LOS EFECTOS PROCESALES DEL EMPLAZAMIENTO POR EDICTOS

De manera general podemos decir que, el emplazamiento, es el acto procesal de comunicación por virtud del cual el juzgador da a conocer al demandado (mediante la intervención del actuario, notificador-ejecutor en el régimen procesal del Fuero Común del Distrito Federal) la admisión de una demanda enderezada en su contra, concediéndole un plazo para que pudiere liberarse de la carga de su contestación.

Asimismo, debemos señalar que el emplazamiento tiene su concepto, sus efectos y las formas de hacerse de acuerdo a la etapa procesal que se esté presentando, es por ello que a continuación señalaremos lo siguiente.

3.1. Concepto de un emplazamiento.

La palabra emplazar, en una de sus acepciones, significa dar un plazo que el Juez le impone al demandado, desde luego con base en la ley, para que se apersona al juicio, para que comparezca a dar contestación a la demanda. La institución del emplazamiento cumple la garantía de audiencia establecida en la propia Constitución Política, básicamente en los artículos 14 y 16. el artículo 14 constitucional, que es el más importante en este aspecto, establece que nadie podrá

ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante un juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento. Al cumplirse con las normas del emplazamiento se está respetando la garantía de audiencia, que también ha sido designada como el derecho que todo ciudadano tiene de ser oído, para ser vencido. Para condenar a alguien en un juicio, hay que oírlo y vencerlo. La garantía de audiencia va de la mano con la garantía de debido proceso legal. El principio del cumplimiento del debido proceso legal comienza con un emplazamiento correcto.

Puede definirse al emplazamiento como “el acto formal en virtud del cual se hace saber al demandado la existencia de la demanda entablada en su contra por el actor y la resolución del Juez que, al admitirla establece un término (plazo) dentro del cual el reo debe comparecer a contestar el libelo correspondiente.”⁵⁴ Es decir, el emplazamiento constituye una forma especial de notificación que es la primera que se hace al demandado llamándolo a juicio. Las disposiciones que en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se refieren a esta diligencia establecen que, por principio, el emplazamiento es una notificación personal que deberá hacerse al demandado y, si no se le encuentra en la primera busca, se le dejará citatorio para que espere a hora fija dentro de las veinticuatro siguientes; en el caso de que no espere, la notificación se convierte de personal a por cédula que

⁵⁴ OVALLE FAVELA, José. Op. cit. p. 290.

se entregará a los parientes o domésticos del interesado o cualquiera otra persona que viva en la casa.

En tal diligencia se deberá correr traslado al demandado con copia de los documentos que se hubieren acompañado a la misma y con copia de la propia demanda. Se señalan como efectos del emplazamiento los siguientes: "I. prevenir el juicio a favor del Juez que lo hace; II. Sujetar al emplazado a seguir el juicio ante el Juez que lo emplazó; III. Obligar al demandado a contestar ante el Juez que lo emplazó, salvo el derecho de provocar la incompetencia; IV. Producir las consecuencias de la interpelación judicial; V. Originar el interés legal en las obligaciones pecuniarias sin causa de réditos."⁵⁵

El emplazamiento realizado conforme a las prescripciones legales es una diligencia de capital importancia para la validez de las sucesivas actuaciones procesales. Tan es así que la falta de emplazamiento da lugar, por disposición expresa del Código de Procedimientos para el Distrito Federal a un artículo de previo y especial pronunciamiento para promover la nulidad de actuaciones; y si el emplazamiento no se llevó a cabo de acuerdo con las normas que lo rigen, procede la apelación extraordinaria contra la sentencia definitiva.

Ciertos códigos de procedimientos civiles recientes han reglamentado un tipo de emplazamiento por correo, en los siguientes términos: "si la persona

⁵⁵ OVALLE FAVELA, José. Op. cit. p. 292.

emplazada radica en el extranjero, el emplazamiento podrá hacerse mediante carta rogatoria o exhorto, o por correo certificado con acuse de recibo, contándose en este último caso el emplazamiento como hecho a partir de la fecha en que se recibe en el juzgado, de la oficina de correos el acuse de recibo debidamente firmado por el interesado.”⁵⁶ A nuestro entender, este caso de emplazamiento por correo es criticable por la poca efectividad que en la práctica puede tener y además porque con motivo de su utilización pueden surgir graves problemas y dificultades, máxime tratándose, como en el caso, de un emplazamiento en el extranjero, por simple correo, que sujetaría quizás en muchos casos indebidamente, a la persona emplazada, quien por recibir una simple pieza postal quedaría sujeta a los resultados de un juicio seguido en un país extranjero. Por ello opinamos que los emplazamientos hechos a personas que radican en el extranjero solamente deberían de efectuarse a través del exhorto o de la carta rogatoria cursada por los conductos diplomáticos y de acuerdo con las reglas respectivas establecidas por el derecho internacional.

3.2. En la apelación Extraordinaria

De manera general se puede decir que la apelación es el más importante de los recursos judiciales ordinarios. “Mediante este recurso, la parte vencida en la primera instancia obtiene un nuevo examen y fallo de la cuestión debatida por un

⁵⁶ ARELLANO GARCÍA, Carlos. Práctica forense civil y familiar. 10ª edición. Porrúa, México. 2003. p. 185.

órgano jurisdiccional distinto, que en la organización judicial moderna es jerárquicamente superior al que dictó la resolución recurrida (tribunal de segunda instancia)."⁵⁷

Por medio de este recurso, el juicio pasa de la primera a la segunda instancia, sin que después de ésta, en el derecho mexicano, quepa ninguna otra, si bien la sentencia recaída en apelación puede ser impugnada, utilizando el juicio de amparo.

Lamentable es que se haga del amparo, no sólo uso, sino abuso.

La apelación no es sólo el recurso ordinario más importante, sino también el más frecuentemente utilizado.

Las leyes procesales de nuestro tiempo han adoptado en esta materia el principio del doble grado de jurisdicción. La apelación, es pues, un recurso judicial ordinario admitido en todas las legislaciones. Sin embargo, no han dejado de formularse objeciones contra ella.

La apelación procede, en términos generales, de acuerdo con la fracción I del artículo 426 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Artículo 426.- Hay cosa juzgada cuando la sentencia causa ejecutoria. Causan ejecutoria por ministerio de la ley:

⁵⁷ ARELLANO GARCÍA, Carlos. Derecho procesal civil. 2ª edición, Porrúa, México, 2000. p. 129.

- I. Las sentencias pronunciadas en juicios que versen sobre la propiedad y demás derechos reales que tengan un valor hasta de sesenta mil pesos. Los demás negocios de jurisdicción contenciosa, común o concurrente, cuyo monto no exceda de veinte mil pesos. Dichas cantidades se actualizarán en forma anualizada que deberá regir a partir del 1º de enero de cada año, de acuerdo con el Índice Nacional de Precios al Consumidor que determine el Banco de México. Se exceptúan los interdictos, los asuntos de competencia de los jueces de lo familiar, los reservados a los jueces del arrendamiento inmobiliario.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que establece un recurso de apelación ordinario y otro extraordinario, señala también un procedimiento distinto para cada uno de ellos, sin perjuicio de aplicar las normas del primero al segundo, en lo que no sean incompatibles. Tocaremos brevemente lo relacionado a la apelación ordinaria, para posteriormente abordar lo referido a la apelación extraordinaria.

Para la exposición del procedimiento de la apelación ordinaria en materia civil separaremos las distintas cuestiones que deban ser tratadas, para su mayor claridad.

- a) **Quienes pueden apelar.** Pueden apelar: el litigante, si creyere haber recibido algún agravio, los terceros que hayan salido al juicio y los demás interesados a quienes perjudique la resolución. No puede apelar el que obtuvo todo lo que pidió; pero el vencedor que no obtuvo la restitución de frutos, la indemnización de daños y perjuicios o el pago de costas, podrá apelar también (artículo 689 del código citado).
- b) **Adhesión a la apelación.** La parte que venció puede adherirse a la apelación interpuesta al notificársele su admisión, dentro de las veinticuatro horas siguientes a esta notificación. “La adhesión a la apelación es considerada por Gómez Negro como una especie de reconvencción, y a su juicio, debe seguir las mismas reglas que ésta.”⁵⁸
- c) **Interposición.** La apelación debe interponerse por escrito o verbalmente, en el acto de notificarse, ante el Juez que pronunció la sentencia, dentro de cinco días improrrogables si fuere definitiva, o dentro de tres días, si fuere auto o interlocutoria, salvo cuando se tratare de la apelación extraordinaria.

Interpuesta una apelación, el Juez la admitirá sin sustanciación ninguna si fuere procedente, expresando si la admite en ambos efectos o en uno solo.

⁵⁸ DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Op. cit. p. 362.

La apelación se admitirá en un solo efecto o en ambos efectos (artículo 694 del código citado).

El recurso de apelación procede en un solo efecto o en ambos efectos. En el primer caso no se suspende la ejecución del auto o de la sentencia, y si ésta es definitiva se dejará en el juzgado, para ejecutarla, copia certificada de ella y de las demás instancias que el Juez estime necesarias, remitiéndose desde luego los autos originales al Tribunal Superior de Justicia. La apelación admitida en ambos efectos suspende desde luego la ejecución de la sentencia, hasta que ésta cause ejecutoria o la tramitación del juicio, cuando se interponga contra auto.

Respecto a la apelación extraordinaria, podemos decir que ésta es admisible dentro de los tres meses que sigan al día de la notificación de la sentencia en los casos señalados por el artículo 717 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

El Juez podrá desechar la apelación cuando resulte de autos que el recurso fue interpuesto fuera de tiempo y cuando el demandado haya contestado la demanda o se haya hecho expresamente sabedor del juicio. En todos los demás casos el Juez se abstendrá de calificar el grado y remitirá inmediatamente, emplazando a los interesados, el principal al superior, quien oír a las partes con los mismos trámites del juicio ordinario, sirviendo de demanda la interposición del recurso que debe llenar los requisitos exigidos para la demanda en el juicio

ordinario. Declarada la nulidad, se volverán los autos al inferior para que se reponga el procedimiento en su caso (artículo 718 del código citado).

El actor o el demandado capaces que estuvieren legítimamente representados en la demanda y contestación, y que dejaron de estarlo después, no podrán intentar esta apelación (artículo 722 del código citado).

La sentencia que se pronuncia resolviendo la apelación extraordinaria, no admite más recurso que el de responsabilidad (artículo 720 del código citado).

Cuando el padre que ejerza la patria potestad, el tutor o el menor en su caso ratifiquen lo actuado, se sobreseerá el recurso sin que pueda oponerse la contraparte (artículo 721 del código citado).

En el procedimiento mercantil pueden apelar de la sentencia: a) el litigante condenado por el fallo, si creyere haber recibido algún agravio, b) el vencedor que, aunque haya obtenido el litigio, no ha conseguido la restitución de frutos, la indemnización de perjuicios o el pago de costas (artículo 337 del Código de Comercio).

La apelación solo procede en los juicios mercantiles cuando su interés exceda de 182 mil veces el salario mínimo general vigente.

Las sentencias interlocutorias son apelables, si lo fueren las definitivas. Con la misma condición son apelables los autos si causan un gravamen que no pueda repararse en la definitiva o si la ley expresamente lo dispone (artículo 1341 del Código de Comercio).

Las apelaciones se admitirán o denegarán de plano y se sustanciarán con un solo escrito de cada parte y el informe en estrados si las partes quisieren hacerlo (artículo 1342 del Código de Comercio).

La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos contiene disposiciones especiales sobre la apelación, a las que hemos hecho referencia al tratar de esta materia en el lugar correspondiente, al que remitimos al lector.

De lo anterior se infiere que la apelación extraordinaria, como medio de impugnación excepcional, sólo procede en los siguientes supuestos, los cuales se encuentran previstos en el artículo 717:

1. Cuando se haya emplazado al demandado mediante edictos y el juicio se haya seguido en rebeldía. Becerra Bautista “advierde que este caso, para que sea eficiente la apelación extraordinaria se debe acreditar que el emplazamiento por edictos no se ajustó a las disposiciones legales, porno haberse hecho en alguno de los supuestos previstos en el artículo 122, y que, por esa irregularidad, la persona que promueve

este medio de impugnación no tuvo conocimiento del juicio que concluyó con sentencia firme invalidable por los defectos del emplazamiento.”⁵⁹

2. Cuando no hayan estado representados legítimamente el actor o el demandado o no hayan tenido capacidad procesal, y las diligencias se hayan entendido con ellos.
3. Cuando no haya sido emplazado el demandado conforme a la ley. Ya se ha señalado que el emplazamiento constituye una de las formalidades esenciales del procedimiento. El demandado que no haya sido emplazado conforme a la ley tiene, primero, la vía del incidente de nulidad de actuaciones; después de que se haya dictado sentencia, sin haber comparecido al juicio, la apelación extraordinaria, y, por último, el juicio de amparo por violación de la llamada garantía de audiencia, que establece el artículo 14 de la Constitución.
4. Cuando el juicio se haya seguido ante un Juez incompetente, no siendo prorrogable la competencia. Según el artículo 149, sólo es prorrogable la competencia por razón del territorio, así como la competencia por razón del grado, en el caso en que, conociendo el tribunal superior de apelación contra interlocutoria, resuelta que sea, las partes estén de acuerdo en que conozca de la cuestión principal. Pero fuera de estos dos supuestos -territorio y grado, en las condiciones señaladas-, la

⁵⁹ BECERRA BAUTISTA, José. El proceso civil en México. 12ª edición, Porrúa, México, 2000. p. 183.

competencia no es prorrogable. Esto significa que la regla es que la competencia –sobre todo por razón de la materia y la cuantía- de los órganos jurisdiccionales, no puede extenderse a casos no comprendidos en ella, aun cuando las partes estuviesen de acuerdo, en forma expresa o tácita, en someterse a tales órganos jurisdiccionales. El acuerdo de las partes no podría otorgarle competencia al Juez civil para conocer de asuntos exclusivamente familiares, ni al Juez de paz para conocer de asuntos de mayor cuantía, si la ley no les concede tal competencia. Por tanto, la apelación extraordinaria es el medio de impugnación adecuado para reclamar la nulidad de un juicio seguido ante un Juez incompetente, si se trata de competencia improrrogable, independientemente de que la parte afectada se hubiese sometido o no a la jurisdicción de dicho Juez.

Como puede observarse, los cuatro supuestos en los cuales procede la apelación extraordinaria, divergen entre sí, aunque en todos ellos se advierte la existencia de infracciones a las formalidades esenciales del procedimiento. En los primeros tres supuestos se trata de infracciones a la llamada garantía de audiencia y en el cuarto a la garantía de Juez natural o Juez competente.

El primer y tercer supuestos de la apelación extraordinaria tiene cierta semejanza con los supuestos del recurso conocido como audiencia del rebelde en el

derecho español, pero no se identifica con él; la regulación española es más detallista y el trámite del recurso de audiencia del rebelde es muy distinto del de la apelación extraordinaria.

Los supuestos mencionados en los números 2 y 3 también se consideran como motivos del amparo contra las resoluciones judiciales en el artículo 159, fracciones I y II, de la Ley de Amparo, por lo cual en estos casos podrían contener una cierta similitud entre la apelación extraordinaria y el recurso de casación, en la medida en que se considere al amparo contra resoluciones judiciales como un recurso de casación o un medio impugnativo con funciones de casación. Conviene aclarar que en los tres primeros supuestos, la parte afectada puede promover la apelación extraordinaria o recurrir directamente al amparo.

Por último, el cuarto supuesto de la apelación extraordinaria -no previsto expresamente por el artículo 159 de la Ley de Amparo- encuadra, también, dentro de los motivos normales de la casación.

Como la apelación extraordinaria es un nuevo proceso, el escrito en que se interponga constituye una verdadera demanda, que debe reunir los requisitos del artículo 255. La demanda se presenta ante el Juez que conoció del juicio original y sólo puede desecharla en dos casos: cuando el interesado haya contestado la demanda o cuando se haya hecho expresamente sabedor del juicio. Estos dos

extremos no podrán fundar un rechazo de la apelación extraordinaria, cuando ésta se promueva con base en la fracción IV del artículo 717 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Fuera de estos dos supuestos, el Juez a quo debe remitir la demanda con el expediente del juicio principal al superior, emplazando a las partes para que comparezcan ante él. La apelación extraordinaria se sigue con todos los trámites de un juicio ordinario (artículo 718). La remisión del expediente al superior, implica la suspensión de la ejecución de la sentencia definitiva dictada en el juicio cuya nulidad se reclama.

3.3. En la nulidad de actuaciones.

De acuerdo con el artículo 76 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, *las comunicaciones procesales realizadas en forma distinta a la prevista en los artículos 110 a 128 del propio ordenamiento procesal, serán nulas; pero si la persona a quien iba destinada la comunicación procesal irregularmente realizada comparece en el juicio y se muestra enterada de la resolución objeto de la comunicación procesal, ésta surtirá desde entonces sus efectos y se convalidará.*

“La reclamación de la nulidad del emplazamiento por defectos de forma debe tramitarse en un incidente de previo y especial pronunciamiento; es decir, en un incidente cuya tramitación impide la continuación del procedimiento, el cual no podrá reanudarse sino hasta que el propio Juez resuelva sobre la nulidad

reclamada (artículo 78). Esta reclamación de la nulidad se puede formular en el escrito de contestación a la demanda, si el demandado comparece al juicio; o en un escrito que deberá ser presentado antes de que el Juez pronuncie sentencia definitiva, si el demandado no contesta la demanda. En estos dos casos, la reclamación de la nulidad se tramita en forma de incidente, en los términos previstos por el artículo 88 de Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.”⁶⁰

Si en el juicio en el cual el emplazado irregularmente no comparece, el Juez, a pesar de este defecto, emite la sentencia definitiva, la parte afectada podrá todavía reclamar la nulidad del emplazamiento irregular y de los actos procesales subsecuentes –incluyendo la propia sentencia definitiva- a través de los siguientes medios de impugnación: la apelación, la llamada apelación extraordinaria (artículo 717 fracción III) y el juicio de amparo indirecto (artículo 159 fracción I de la Ley de Amparo).

La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia ha sostenido que la falta de emplazamiento legal vicia el procedimiento y viola, en perjuicio del demandado, las garantías previstas en los artículos 14 y 16 constitucionales. “Asimismo, ha considerado que cuando se promueva el juicio de amparo indirecto porque una persona no ha sido oída en juicio por falta de emplazamiento legal, no se requiere

⁶⁰ OVALLE FAVELA, José. Op. cit. p. 230.

agotar previamente los medios de impugnación previstos en las leyes procesales locales; es decir, en este caso no es necesario promover previamente el incidente de nulidad de actuaciones, la apelación o la apelación extraordinaria. En estas condiciones, la parte afectada por el emplazamiento irregular puede optar por agotar primero los medios de impugnación previstos en las leyes procesales comunes o bien acudir directamente al juicio de amparo.”⁶¹

Desde el punto de vista de los poderes atribuidos al tribunal que debe resolver la impugnación, los medios impugnativos se pueden clasificar en medios de anulación, de sustitución y de control. A través de los medios impugnativos de anulación, el tribunal que conoce de la impugnación puede decidir sólo sobre la nulidad o la validez de la resolución o del procedimiento impugnados. En caso de que el tribunal *ad quem* declare la anulación del acto o del procedimiento impugnados, éstos pierden toda eficacia jurídica por lo que el Juez *a quo* deberá emitir una nueva resolución seguir, a instancia de la parte interesada, un nuevo procedimiento. Ejemplos de medios de anulación son el incidente de nulidad de actuaciones y la apelación extraordinaria.

A diferencia de los medios de anulación, en los que el tribunal sólo decide sobre la nulidad o la validez del supuesto de la impugnación, en los medios de sustitución el tribunal *ad quem* se coloca en situación similar a la del Juez *a quo*, lo viene a sustituir, por lo que puede confirmar, modificar o revocar la resolución

⁶¹ *Ibidem*. p. 231.

impugnada. En estos dos últimos casos, la nueva resolución sustituye, parcial o totalmente, a la resolución combatida. Son ejemplos de impugnaciones sustitutivas los recursos de revocación y reposición, así como el de apelación.

Por último, en los medios de control el tribunal *ad quem* no invalida o convalida la resolución impugnada, ni la confirma, modifica o revoca, sino que se limita a resolver sobre su aplicación; a decidir si dicha resolución debe o no aplicarse, si debe o no quedar subsistente. De esta clase de impugnaciones es el recurso queja.

La Corte ha establecido ya, en algunas ejecutorías, que la nulidad de actuaciones judiciales no se obtiene entre nosotros, sino mediante el incidente respectivo, durante el juicio; y tal incidente se abre, cuando se falta a las formalidades de las notificaciones para con los litigantes, que tienen derecho a ser notificados en la forma legal; pero ese derecho debe ejercitarse y reclamarse, forzosamente, durante el juicio y no después de concluido éste.

Los incidentes de nulidad de actuaciones no pueden promoverse después de pronunciada sentencia que causó ejecutoria, cuando se impugnan las actuaciones anteriores a dicha sentencia, ya que, de esta manera, se destruiría la firmeza de la cosa juzgada; pero cuando la nulidad solicitada sólo afecta a actuaciones practicadas con posterioridad al fallo y relativas a la ejecución del

mismo, si puede plantearse y resolverse el incidente de nulidad de estas últimas actuaciones.

“El emplazamiento al demandado debe hacerse de una manera personal, y cuando a la cita no estuviere presente el interesado, se entenderá la diligencia con quien se encuentre en el lugar; pero en este caso el notificador respectivo, debe cerciorarse de que el demandado vive en la casa en que se practica la notificación, haciéndose constar esta razón en el acta de la diligencia; y cuando esta razón no existe en los autores, debe considerarse que la notificación no fue hecha en forma y que por tanto, se violan las garantías individuales concedidas por el artículo 14 constitucional.”⁶²

El emplazamiento por medio de publicaciones, no debe considerarse que se hizo en forma legal, cuando se comprueba que el actor sí sabía cuál era el domicilio del demandado; debiendo entenderse que el auto que se dictó por el Juez partió de una base falsa.

Finalmente diremos de acuerdo al artículo 78 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que sólo formará artículo de previo y especial pronunciamiento. La nulidad de actuaciones por falta de emplazamiento. De esta forma, los incidentes que se susciten con motivo de otras nulidades de actuaciones

⁶² OVALLE FAVELA, José. Derecho procesal civil. 7ª edición, Harla, México, 1998. p. 290.

o de notificaciones se tramitarán y resolverán en los términos de lo dispuesto en el artículo 88 del mismo ordenamiento.

3.4. Reposición del Juicio.

La revocación es el recurso ordinario y horizontal que tiene por objeto la modificación total o parcial de una resolución judicial por el mismo juzgador que la ha pronunciado.

“La revocación es un recurso, pues es un medio de impugnación que se interpone dentro del curso del proceso. Es ordinario en cuanto que procede contra una generalidad de resoluciones judiciales y no sólo contra resoluciones judiciales determinadas o específicas, y es horizontal, porque el mismo Juez que dictó la resolución impugnada es quien debe resolver el recurso. En el recurso de revocación no existe la separación entre el Juez *a quo* y el juzgador *ad quem*. Recuérdese que a los recursos horizontales también se les denomina remedios, porque permiten al Juez que dictó la resolución recurrida, enmendar por sí mismo (remediar) los errores que haya cometido.”⁶³

En el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal se distingue entre revocación y reposición. Ambos son recursos ordinarios horizontales de idéntico contenido y finalidad, y la única diferencia entre ellos estriba en que el

⁶³ BECERRA BAUTISTA, José. Op. cit. p. 198.

recurso de revocación se interpone contra resoluciones judiciales dictadas en primera instancia y el de reposición se formula contra resoluciones pronunciadas en segunda instancia. En otros términos, cuando el recurso se interpone contra una resolución de un Juez de primera instancia, se le llama revocación; cuando se interpone contra una resolución de un tribunal de segunda instancia se le denomina reposición. En rigor, la revocación y la reposición constituyen una sola especie de recurso. Por esta razón, es acertada la opinión de Alcalá-Zamora en el sentido de que “carece de fundamento que se empleen dos nombres distintos para designar un mismo recurso.”⁶⁴

Dentro de las diversa clases de resoluciones judiciales que pueden ser objeto de impugnación mediante el recurso de revocación, debemos excluir las sentencias, tanto las definitivas como las interlocutorias, considerando la terminante disposición del artículo 683, que expresa: Las sentencias no pueden ser revocadas por el Juez que las dicta. La impugnación de las sentencias se hace ordinariamente, como ya se ha visto, a través del recurso de apelación. Sólo se analizarán, pues, las demás clases de resoluciones para determinar cuales pueden ser supuestos del recurso de revocación y reposición.

Los decretos siempre pueden ser impugnados a través del recurso de revocación o reposición, según sean dictados en primera o en segunda instancia

⁶⁴ OVALLE FAVELA, José. Derecho procesal civil. Op. cit. p. 2997.

(artículo 684 y 686), y, en relación con los autos, hay que distinguir si son emitidos en primera o en segunda instancia. En general, todos los autos pronunciados en segunda instancia son susceptibles de ser impugnados a través del recurso de reposición (artículo 686).

En cambio, en relación con los autos dictados en primera instancia, debe recordarse que éstos pueden impugnarse también a través del recurso de apelación y en algunos casos del de queja; y, además, que hay autos inimpugnables cuando la ley lo dispone expresamente y cuando establece que contra ellos no se concede más recurso que el de la responsabilidad.

En consecuencia se puede afirmar que son impugnables, a través del recurso de revocación, los autos dictados en primera instancia que no sean apelables ni recurribles en queja, ni que la ley los declare expresamente inimpugnables o sujetos únicamente al recurso de responsabilidad. Es decir, el recurso de revocación contra autos en primera instancia funciona como un recurso subsidiario: sólo a falta de la apelación o de la queja, y siempre que no se trate de resoluciones inimpugnables.

Con todo, la determinación de cuáles autos son apelables y cuáles revocables resulta difícil, sobre todo si se considera la imprecisión con que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal regula los autos que pueden ser supuestos de la apelación. Esta zona de frontera -y quizá más

exactamente de incertidumbre- entre apelación y revocación, produce confusiones en la práctica, pues en ocasiones la parte inconforme con una resolución judicial, después de ubicarla dentro de una de las tres clases de autos que establece el artículo 79, no tiene bases precisas para determinar si contra dicha resolución procede la apelación o la revocación. Además, el problema no se reduce simplemente a la elección del recurso adecuado sino al de la pérdida del derecho a la impugnación, ya que una elección equivocada puede producir la preclusión del recurso que debió hacerse valer y, además, puede afectar las posibilidades de impugnación posterior a través del juicio de amparo, al no haber agotado el interesado los medios de impugnación ordinarios.

Este recurso debe interponerse por escrito, y al igual que ocurre con la queja, en dicho escrito se deben expresar la resolución impugnada, los motivos de inconformidad del recurrente o agravios y la petición de que la resolución sea revocada total o parcialmente.

El plazo para interponer el recurso de revocación o reposición es igual que el de la queja.: 24 horas, también contadas a partir de la notificación del acto reclamado. Como es un recurso horizontal, la revocación se interpone ante el mismo Juez que dictó la resolución recurrida y se sustancia con un escrito de cada parte. El Juez debe resolver el recurso dentro del tercer día (artículo 685).

Como conclusión del recurso de revocación o reposición, el juzgador puede tomar alguna de estas tres decisiones: “confirmar su propia resolución, en el caso de que la encuentre ajustada a derecho, o bien modificar parcialmente o revocar totalmente su propia resolución, en el caso de que no la encuentre ajustada a derecho.”⁶⁵ Esto significa que los efectos posibles de este recurso son la confirmación, la modificación o la revocación de la resolución combatida, por lo cual se debe evitar confundir uno de los nombres del recurso –revocación– con uno de los tres posibles resultados del recurso–también revocación. Con todo, para evitar estas posibles confusiones, resultaría más conveniente que a este recurso, en vez de designársele con dos nombres distintos –y uno de ellos susceptible de confundirse con uno de sus efectos–, se le denominara reconsideración, expresión que tiene antecedentes en el derecho procesal penal y que se encuentra muy difundida actualmente en el derecho administrativo.

Por último, con el objeto de distinguir entre la queja y la revocación, se pueden señalar las siguientes diferencias:

1. “La queja es un recurso especial, ya que sólo se utiliza contra las resoluciones que señala el artículo 723 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. La revocación o reposición es un recurso ordinario.

⁶⁵ ARELLANO GARCÍA, Carlos. Práctica forense civil y familiar. Op. cit. p. 1186.

2. La queja es un recurso vertical, el cual debe ser resuelto por el superior jerárquico; la revocación o reposición es un recurso horizontal o remedio, que es resuelto por el mismo Juez que dictó la resolución reclamada.
3. En la sustanciación de la queja no participa la contraparte del quejoso; en el trámite de la revocación o reposición, en cambio, la contraparte del recurrente si tiene participación.”⁶⁶

Finalmente consideramos oportuno citar al artículo 137-Bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal donde se establece lo siguiente.

Artículo 137 bis.-Operará de pleno derecho la caducidad de la primera instancia cualquiera que sea el estado del juicio desde el emplazamiento hasta antes de que concluya la audiencia de pruebas, alegatos, y sentencia, si transcurridos ciento veinte días contados a partir de la notificación de la última determinación judicial no hubiere promoción de cualquiera de las partes.

Los efectos y formas de su declaración se sujetarán a las siguientes normas.

- I. La caducidad de la instancia es de orden público, irrenunciable, y no puede ser materia de convenios entre las partes. El Juez la declarará

⁶⁶ Ibidem, p. 187.

de oficios o a petición de cualquiera de las partes, cuando concurren las circunstancias a que se refiere el presente artículo.

- II. La caducidad extingue el proceso, pero no la acción, en consecuencia se puede iniciar un nuevo juicio, sin perjuicio de lo dispuesto en la fracción V de este artículo.
- III. La caducidad de la primera instancia convierte en ineficaces las actuaciones del juicio y las cosas deben volver al estado que tenían antes de la presentación de la demanda y se levantarán los embargos preventivos y cautelares. Se exceptúan de la ineficacia referida las resoluciones firmes sobre competencia, litispendencia, conexidad, personalidad y capacidad de los litigantes, que regirán en el juicio ulterior si se promoviere. Las pruebas rendidas en el proceso extinguido por caducidad, podrán ser invocadas en el nuevo, si se promoviere, siempre que se ofrezcan y precisen en la forma legal.
- IV. La caducidad de la segunda instancia se da si en el lapso de sesenta días contados a partir de la notificación de la última determinación judicial ninguna de las partes hubiere promovido impulsando el procedimiento y su efecto será dejar firme lo actuado ante el Juez.
- V. La caducidad de los incidentes se causa por el transcurso de treinta días contados a partir de la notificación de la última determinación judicial sin promoción alguna de las partes, la declaración respectiva sólo afectará a las actuaciones del incidente sin abarcar las de la

instancia principal aunque haya quedado en suspenso ésta por la aprobación de aquél.

- VI. Para los efectos del artículo 1168, fracción II del Código Civil, se equipara a la desestimación de la demanda la declaración de caducidad del proceso.
- VII. (Derogada).
- VIII. No tiene lugar la declaración de caducidad: a) en los juicios universales de concursos y sucesiones, pero sí en los juicios con ellos relacionados que se tramiten independientemente, que de aquellos surjan o por ellos se motive; b) en las actuaciones de jurisdicción voluntaria; c) en los juicios de alimentos y en los previstos por los artículos 322 y 323 del Código Civil, y, d) en los juicios seguidos ante la justicia de paz.
- IX. El término de la caducidad sólo se interrumpirá por promociones de las partes o por actos de las mismas realizados ante autoridad judicial diversa, siempre que tengan relación inmediata y directa con la instancia.
- X. La suspensión del procedimiento produce la interrupción del término de la caducidad. La suspensión del proceso tiene lugar; a) cuando por fuerza mayor el Juez o las partes no puedan actuar; b) en los casos en que es necesario esperar la resolución de una cuestión previa o conexas por el mismo Juez o por otras autoridades; c) cuando se

pruebe ante el Juez en incidente que se consumó la caducidad por maquinaciones dolosas de una de las partes en perjuicio de la otra; y d) en los demás casos previstos por la Ley.

- XI. Contra la declaración de caducidad se da sólo el recurso de revocación en los juicios que no admiten apelación. Se substanciará con un escrito de cada parte en que se propongan pruebas y la audiencia de recepción de éstas, de alegatos y sentencia. En los juicios que admiten la alzada cabe la apelación en ambos efectos. Si la declaratoria se hace en segunda instancia se admitirá la reposición. Tanto en la apelación de la declaración como en la reposición de la substanciación se reducirá a un escrito de cada parte en que se ofrezcan pruebas y una audiencia en que se reciban, se allegue y se pronuncie resolución. Contra la negativa a la declaración de caducidad en los juicios que igualmente admitan la alzada cabe la apelación en el efecto devolutivo con igual substanciación.
- XII. Las costas serán a cargo del actor, pero serán compensables con las que corran a cargo del demandado en los casos previstos por la ley y además en aquellos en que opusiere reconvención, compensación, nulidad y, en general, las excepciones que tienden a variar la situación jurídica que privaba entre las partes antes de la presentación de la demanda.

3.5. Procedencia del Juicio de Amparo.

Otro medio de impugnación, cuya naturaleza discute todavía la doctrina mexicana, es el juicio de amparo, que se puede interponer, en materia procesal civil, en contra de los siguientes actos: "1) sentencias definitivas y resoluciones que ponga fin al juicio (amparo directo); 2) actos en juicio cuya ejecución sea de imposible reparación, fuera de juicio o después de concluido (amparo indirecto), y 3) actos que afecten a personas extrañas al juicio (amparo indirecto: artículo 107, fracción III, de la Constitución). Para que proceda el juicio de amparo contra los actos señalados en los incisos 1) y 2), es necesario que la parte interesada haya agotado previamente los medios de impugnación ordinarios y especiales que, en su caso, establezcan los ordenamientos procesales civiles."⁶⁷

A través del juicio de amparo, el juzgador federal competente revisa la legalidad de la resolución impugnada, a la luz de los artículos 14 y 16 constitucionales. Si estima que la resolución impugnada se ajusta a la legalidad prevista en dichos artículos, en la sentencia que dicte como conclusión del juicio de amparo, negará el amparo y la resolución impugnada conservará su eficacia jurídica. Pero si el juzgador federal competente considera que la resolución impugnada no es ajustada a la legalidad en los términos de estos artículos, en la sentencia que pronuncie concederá el amparo de la justicia federal, dejando sin

⁶⁷ CASTRO, Juventino. Op. cit. p. 193.

eficacia jurídica la resolución impugnada y ordenando al juzgador responsable de ésta que emita una nueva resolución en los términos que señale dicho tribunal federal o que reponga el procedimiento, en su caso.

Tradicionalmente se ha considerado que el juicio de amparo no es un recurso sino un nuevo proceso. Becerra Bautista lo define como “un proceso impugnativo extraordinario de carácter federal, que produce la nulidad del acto reclamado y de los que de él derivan.”⁶⁸ Dentro de este sector tradicional, Tena Ramírez ha afirmado que el amparo “no es un recurso y, por lo mismo, no es una continuación de instancias precedentes, sino que es un juicio donde varían respecto del anterior, las partes, el Juez, el procedimiento y la materia del litigio.”⁶⁹ Se arguye que en el amparo se controvierte sobre la constitucionalidad de los actos y no sobre su legalidad.

Sin embargo, un sector más reciente de la doctrina estima que el amparo contra resoluciones judiciales no es, en rigor, un nuevo proceso, sino un recurso, que tiene la misma función que el recurso de casación en otros países. Fix Zamudio, el principal y más sólido exponente de esta tendencia, define la casación como el recurso “a través del cual se examina la legalidad de la actividad del Juez en el procedimiento y en la sentencia y que, de ser acogido, puede producir el

⁶⁸ BECERRA BAUTISTA, José. Op. cit. p. 268.

cit. por BECERRA BAUTISTA, José. Op. cit. p. 270.

efecto de anular el fallo respectivo, ya sea para reponer el citado procedimiento, o con el propósito de que se pronuncie una nueva sentencia de fondo.”⁷⁰

Quiénes consideran al amparo contra resoluciones judiciales como un recurso de casación, o como un recurso similar a la casación (amparo-casación), sostienen que a través de dicho medio de impugnación no se discute un nuevo litigio, sino el mismo, y que las partes, en rigor, siguen siendo las mismas, aunque la Ley de Amparo agregue erróneamente a aquéllas al juzgador responsable de la resolución impugnada. Y si bien el amparo versa, en principio, sobre cuestiones de constitucionalidad, los propios artículos 14 y 16 constitucionales dan la pauta para que en el amparo contra resoluciones judiciales se discutan cuestiones de legalidad. Sin poder penetrar en este debate, es posible observar que esta última tendencia es la que parece más convincente y la que, seguramente, predominará en la doctrina mexicana.

Como el juicio de amparo es objeto de estudio de otro curso específico, no será analizado en este libro.

Resumiendo lo anterior, se puede decir que, cuando el amparo se pide precisamente porque el quejoso no ha sido oído en juicio, por falta de emplazamiento legal, no es procedente sobreseer por la razón de que existan

⁷⁰ FIX ZAMUDIO. Héctor. *Op. cit.* p. 306.

recursos ordinarios, que no se hicieron valer, pues precisamente el hecho de que el quejoso manifieste que no ha sido oído en juicio, hace patente que no estaba en posibilidad de intentar los recursos ordinarios contra el fallo dictado en su contra, y de ahí que no pueda tomarse como base para el sobreseimiento, el hecho de que no se hayan interpuesto los recursos pertinentes.

Un emplazamiento puede ser nulificado cuando haya sido realizado en forma defectuosa o viciada y hay varias maneras, como métodos o caminos, para lograr estas nulidades. El primero es mediante lo que se llama un incidente de nulidad de actuaciones, con base en los artículos 74 a 78 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. El segundo es el recurso de la apelación extraordinaria que implica, en rigor, un pequeño juicio nulificador. Finalmente, un tercer método o vía para combatir un emplazamiento mal hecho es el juicio de amparo indirecto, o sea, un juicio seguido ante un Juez de Distrito para que por medio de una sentencia de protección de garantías nulifique o desaplique los efectos de un emplazamiento mal realizado.

CAPÍTULO CUARTO

LA INCORPORACIÓN DE LOS AVANCES TECNOLÓGICOS PARA TENER POR LEGALMENTE REALIZADO EL EMPLAZAMIENTO

Del título de éste capítulo, probablemente se deduzca que en la actualidad los emplazamientos realizados son ilegales, pero no es así, lo que se quiso decir, que los emplazamientos que se hagan con la persona a quien efectivamente van dirigidos, y no se inventen domicilios para tener por hechos dichos emplazamientos, es decir, el derecho debe ser cambiante y acorde con los avances tecnológicos de la humanidad.

La sociedad de la información es el resultado de un vasto y complejo proceso de transformación de las sociedades industriales. El concepto pretende indicar la importancia preeminente que tiene la información en la vida social actual. La información es cada vez más una materia prima (inagotable) de la acción social: conforme se diferencia y se desmasifica la sociedad, más diferenciada se volverá la economía y más información debe intercambiarse para mantener la integración en el sistema. Lo mismo que en la correspondiente teoría matemática, a nivel social la información debe considerarse como ingrediente o medida de la organización. La información misma, al crecer explosivamente, requiere también ser organizada y seleccionada para ser de utilidad. Las tecnologías de la información se orientan cada vez más a ordenar el mundo jurídico y de la información misma.

Por lo expuesto, será necesario que a continuación y de acuerdo a nuestra propuesta, se motive el por qué del uso de los avances tecnológicos en el ámbito jurídico procesal.

4.1. Necesidad de aplicar la cibernética y la informática al Derecho.

Como sabemos el derecho, como técnica de control social, es particularmente susceptible de un estudio a partir del enfoque cibernético.

En una obra denominada Cibernética y Sociedad, considera Norbert Wiener “que los problemas jurídicos, son por naturaleza problemas cibernéticos. Dice Wiener, textualmente, en relación con los pronunciamientos de los tribunales (hay que recordar que tiene más en mente la tradición del *common law*):”⁷¹

La técnica de interpretación de sentencias pasadas debe ser tal que le permita a un abogado conocer no sólo lo que la Corte dijo, sino también, con un alto grado de probabilidad, lo que la Corte puede concluir. Por tanto, los problemas de la ley *-(rectius, ei derecho)-* deben ser considerados como comunicativos y cibernéticos, es decir, problemas de control ordenado y reproducible de ciertas situaciones críticas.

⁷¹ WIENER, Friedman. Cibernética y Sociedad. 3ª edición, Lepsius, trad. de España. Barcelona, 1995. p. 13.

Algún tiempo más tarde, Hans W. Baade consideraba que las aplicaciones de la cibernética al derecho comprendían los siguientes aspectos:

- “Procesamiento electrónico de la documentación jurídica.
- Análisis de sentencias para su previsión futura.
- Aplicación de la lógica matemática y simbólica al derecho para facilitar la realización de análisis jurisprudenciales y permitir la creación de un lenguaje artificial para ser usado por las computadoras.”⁷²

El autor italiano Mario G. Losano ha sistematizado el campo de lo que él mismo ha denominado “iuscibernética, en cuatro grandes sectores, que se expondrán y comentarán con alguna amplitud en los siguientes párrafos:

- I) La primera aproximación entre la cibernética y el derecho corresponde al campo de la filosofía social, y consiste en considerar al derecho como un subsistema del sistema social, es decir, consiste en examinar las relaciones entre el mundo del derecho y el sistema social conforme a un modelo cibernético.

Esta aproximación correspondería más bien a nuestra sociología jurídica tradicional, aunque formalizada, y ha sido más cultivada en los países de Europa oriental.

⁷² W. BAADE, Hans. La aplicación de la cibernética al Derecho. 2ª edición, Tours. trad. de Pérez Tiño, Estados Unidos de Norteamérica, 1999. p. 86.

No obstante, el objetivo de avanzar en la comprensión de las relaciones entre derecho y sociedad con nuevos métodos como el cibernético, ha encontrado claros límites en la dificultad planteada por la gran complejidad de la realidad estudiada.

- II) Una segunda aplicación o aproximación tiende a considerar al derecho como un sistema autónomo en cuanto que es generado, aplicado y anulado por órganos regulados por el propio derecho. Esta visión es característica del mundo occidental, que ha visto al derecho como un fenómeno aislado del contexto social; resultaba entonces natural que se recurriera a una interpretación cibernética.”⁷³

Así pues, el derecho considerado como sistema tiene partes que se relacionan, controlan y regulan entre sí, por ejemplo, cuando se comete un delito.

El derecho procesal es particularmente apto para ser esquematizado en términos cibernéticos y modelísticos con la ventaja adicional de su posible aplicación a la gestión de los tribunales mediante computadora.

Sin embargo, según el propio Losano, “este enfoque no aporta nada nuevo a la filosofía tradicional del derecho, como no sea utilizar conceptos cibernéticos para formular y resolver los mismos problemas.”⁷⁴

⁷³ LOSANO, Mariano. La cibernética. 2ª edición, UNAM-Jure, México, 2000. p. 186.

⁷⁴ *Ibidem*. p. 187.

- III) La tercera aproximación consiste en la aplicación de la lógica y otras técnicas de formalización al derecho con el fin de lograr su utilización concreta por la computadora. Abarca desde la formalización puramente lógica hasta el uso de la teoría de conjuntos, y del álgebra de Boole hasta el álgebra de circuitos, esto es, desde los análisis teóricos hasta la configuración física concreta en la construcción de las computadoras.

La novedad en este enfoque estriba en la posible utilización de la computadora, pues los estudios y esfuerzos por dar un mayor grado de formalización al derecho, de desentrañar su lógica, de aplicarle diversas técnicas que lo hagan más calculable y preciso, no son precisamente recientes. Estos intentos han tenido las más variadas motivaciones y finalidades, así como también han sido diversos resultados, y han recibido un nuevo impulso con la posibilidad de darles una aplicación práctica y concreta a través de la cibernética y la informática.

Hay voces que recuerdan los límites de la formalización del derecho. Se puede aducir las diferencias entre el razonamiento matemático cibernético y el razonamiento jurídico, más propias del derecho, cuyas cuestiones de fondo tienen que ver con valores y con la necesidad de optar entre unos u otros.

Sin ahondar en la polémica, resulta claro que, si bien no se ha logrado reducir al derecho a un sistema de axiomas, la formalización ha permitido plantear ciertos problemas con mayor precisión.

IV) La cuarta aproximación se refiere al uso de la computadora en el campo del derecho, es decir, la adquisición de las técnicas para poder realizar esta aplicación.

Según Losano, “los dos primeros sectores constituyen la modelística jurídica, porque sirven para construir modelos formalizados.”⁷⁵

Mientras estos dos sectores tienen un sello predominantemente teórico, los otros dos pasan a un ámbito práctico y constituyen precisamente la informática jurídica: uso de la lógica aplicada al derecho y en el paso de la formalización lógica a todas la otras formalizaciones para llegar al uso del ordenador.

Existe, claro, ésta conexión entre modelística e informática jurídicas, pues la primera “proporciona una primera propuesta de formalización, mientras que la informática ofrece las técnicas para utilizarla en la práctica, si bien en la modelística puede prescindirse de su posible aplicación a una computadora. Mientras en la modelística se da una formalización de un proceso jurídico, en la informática se formaliza un proceso para encontrar un documento pertinente.”⁷⁶

⁷⁵ Ibidem. p. 187.

⁷⁶ Ibidem. p. 188.

Para no infravalorar a la modelística jurídica, puede considerarse que hay una modelística abstracta y una modelística con fines prácticos. Así, por ejemplo, la modelización de un subsistema o campo específico del derecho (como la nulidad de los contratos), con lo cual la modelización deja de ser un ejercicio puramente intelectual y sienta las bases para un uso avanzado del ordenador en el derecho, consistente en transferirle al ordenador una serie de actividades hoy desarrolladas por el hombre.

Habrá que tomar en cuenta, entonces, que la mayor posibilidad de aplicación de la computadora al derecho se manifestará en aquellos sectores en que existan reglas muy elaboradas formalmente y en las que se utilicen conceptos precisos.

Las relaciones entre la informática y el derecho tienen dos facetas o aspectos: la aplicación de la informática a los procesos de creación, conocimiento y aplicación del derecho, es decir, la informática jurídica y la informática como objeto de regulación jurídica que ha dado origen al llamado derecho de la informática. Si bien se trata de campos de actividad y de conocimiento distintos, son ambos producto y consecuencia del desarrollo y difusión de la tecnología de las computadoras.

De lo anterior se infiere que es necesaria la aplicación de la cibernética y la informática al derecho como auxiliares para una mejor aplicación e importación de la justicia.

4.2. La publicación de edictos en el Diario Oficial.

El emplazamiento, como llamamiento al juicio, como notificación especialísima para que se pueda traer a alguien a juicio, puede hacerse de diversas formas o maneras que están reglamentadas por el texto legal; lo deseable es que siempre se haga en forma personal y, por lo tanto, hay una primera forma de emplazamiento que es el que hace personalmente el secretario actuario del juzgado, dándole de viva voz y personalmente la noticia al demandado de ese llamamiento que el tribunal le hace para que comparezca a juicio. Además, podemos contemplar las siguientes formas o maneras de hacer el emplazamiento: por cédula, por boletín judicial, por edictos, por correo y por telégrafo.

El emplazamiento por correo y por telégrafo puede presentar riesgos. En ese orden de ideas podríamos llegar a admitir un emplazamiento por teléfono, lo cual, como puede comprenderse, sería sumamente peligroso por las dificultades de identificación entre el emisor y el destinatario. De los emplazamientos enunciados habría que eliminar como admisibles en nuestro sistema los dos últimos, ya que sólo encontramos en él, para el emplazamiento, la notificación personal, la

notificación por cédula, la notificación por boletín judicial, la notificación por edictos y la notificación por correo.

Lo deseable es que el emplazamiento se haga personalmente, pero a veces hay que optar por otro medio, básicamente, en razón de que puede haber una imposibilidad de encontrar al demandado en su domicilio; si lo busca el actuario en su casa y no lo encuentra, entonces se opta por otro de los siguientes métodos del emplazamiento: el hecho por cédula, entendiéndose por cédula un documento que condensa el acuerdo que se le va a notificar a alguien a quien no se ha encontrado. Esa cédula la firma el secretario actuario y debe acompañarse con copia de la demanda y copia de los documentos que se hubieren agregado a la misma. El actuario, en el momento de hacer el emplazamiento, debe cerciorarse, por medio de algún recurso idóneo, de que ese es el domicilio del demandado, debe asentar la razón que tuvo para notificar por cédula, debe asentar cómo se cercioró de que ése es el domicilio del demandado y consignar que está dejando la notificación con una persona capaz y que habita en el mismo domicilio de la persona que no se encontró. Si ello no se respeta, el emplazamiento es nulo.

El edicto es una inserción periodística, un aviso que llama a alguien para algo. Una de las formas de llamar personas judicialmente consiste en la publicación de edictos; los artículos 22 y 122 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal provee las reglas de procedencia de este tipo de notificación para

los siguientes casos: si no se conoce el domicilio del demandado, si se trata de personas inciertas y la matriculación de inmuebles en el Registro Público de la Propiedad.

“Artículo 22.- El tercero obligado a la evicción deberá ser citado a juicio oportunamente para que le pare perjuicio la sentencia.

El demandado que pida sea llamado el tercero, deberá proporcionar el domicilio de éste, y si no lo hace no se dará curso a la petición respectiva; si afirmare que lo desconoce, deberá exhibir el importe de la publicación de los edictos para notificar al tercero en esta forma.”

“Artículo 122.- Procede la notificación por edictos.

- I. Cuando se trate de personas inciertas.
- II. Cuando se trate de personas cuyo domicilio se ignora, previo informe de una institución que cuente con registro oficial de personas; en este caso el juicio deberá seguirse con los trámites y solemnidades a que se refiere el Título Noveno de este Código.

En los casos de las dos fracciones que preceden, los edictos se publicarán por tres veces de tres en tres días, en el Boletín Judicial y en el periódico local que

indique el Juez haciéndose saber que debe presentarse el citado dentro un término que no será inferior a quince días ni excederá de sesenta días y

- III Cuando se trate de inmatricular un inmueble en el Registro Público de la Propiedad, conforme al artículo 3047 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común, y para toda la República en materia federal, para citar a las personas que puedan considerarse perjudicadas.

El edicto se publicará por una sola vez en el Diario Oficial de la Federación, en el Boletín Judicial, en la Gaceta Oficial del Departamento del Distrito Federal, Sección Boletín Registral, y en un periódico de los de mayor circulación. Además se deberá fijar un anuncio de proporciones visibles en la parte externa del inmueble de que se trate en el que se informe a las personas que puedan considerarse perjudicadas, a los vecinos y al público en general, la existencia del procedimiento de inmatriculación judicial respecto a ese inmueble. El anuncio deberá contener el nombre del promovente y permanecer en el inmueble durante todo el trámite judicial.

En la solicitud se mencionarán:

- a) El origen de la posesión.
- b) En su caso, el nombre de la persona de quien obtuvo la posesión el peticionario.

- c) El nombre y domicilio del causahabiente de aquélla si fuere conocido.
- d) La ubicación precisa del bien y sus medidas y colindancias, y
- e) El nombre y domicilio de los colindantes.

Asimismo, a la solicitud se le acompañarán:

- a) Un plano autorizado por la Tesorería del Distrito Federal, y
- b) Certificado de no-inscripción del inmueble expedido por el Registro Público de la Propiedad. En el escrito en que se solicite dicho certificado, se deberán proporcionar los datos que identifiquen con precisión el predio de que se trate y manifestar que el certificado será exhibido en el procedimiento judicial de inmatriculación.

Realizadas las publicaciones se correrá traslado de la solicitud, para que contesten dentro del término de nueve días hábiles, a la persona de quien obtuviera la posesión o su causahabiente si fuere conocido; al Ministerio Público; a los colindantes; al Delegado de la Secretaría de la Reforma Agraria en el Distrito Federal, para que manifieste si el inmueble a inmatricular se encuentra o no afecto al régimen ejidal o comunal, y a la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, para que exprese si el predio es o no de propiedad federal.

Producida o no la contestación y sin necesidad de acuse de rebeldía, el Juez, al vencerse el último término de traslado, abrirá una dilación probatoria por quince días, pudiendo ampliarla, a solicitud del interesado, hasta por treinta días.

Además de las pruebas que tuviere, el solicitante está en la obligación de probar su posesión en concepto de dueño por los medios legales y además por la información de tres testigos, preferentemente colindantes del inmueble a inmatricular o, en su caso, que tengan bienes raíces en el lugar de ubicación del predio de que se trata.

En este juicio no se entregarán los autos originales para formular alegatos. La sentencia es apelable en ambos efectos y el recurso se substanciará como en los juicios ordinarios.”

De lo anterior se desprende, que los edictos judiciales son medios de comunicación procesal ordenados por el Juez o tribunal, que deben realizarse mediante publicaciones, para hacer saber a las partes o a terceros, resoluciones que afectan o puedan afectar a sus intereses en un proceso determinado.

Se prescribe la difusión reiterada de la publicación de que se trata a fin de asegurar la mayor probabilidad de que él o los destinatarios, lleguen a tomar efectivo conocimiento de su contenido. Los medios que el legislador ha considerado más eficaces para ese objeto son las publicaciones periódicas, el Boletín Judicial, y los diarios de mayor circulación.

4.3. Limitantes a los emplazamientos en la actualidad.

El artículo 110 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece que los notificadores deberán practicar las notificaciones dentro de los tres días siguientes al en que reciban el expediente o las actuaciones correspondientes, salvo que el Juez o la ley dispusieran otra cosa. Añade que los infractores de esta disposición serán destituidos de su cargo cuando reincidan por más de tres ocasiones, previa audiencia de defensa ante el Juez o magistrado correspondiente.

Las notificaciones pueden hacerse: a) personalmente, b) por cédula, c) por el Boletín Judicial, d) por edictos, e) por correo, f) por telégrafo (artículo 111 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Señala el artículo 112 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que todos los litigantes, en el primer escrito o en la primera diligencia judicial: a) deben designar casa ubicada en el lugar del juicio para que se les hagan las notificaciones y se practiquen las diligencias que sean necesarias, b) deben designar, igualmente, la casa en que ha de hacerse la primera notificación a la persona o personas contra quienes promuevan.

Si un litigante no cumple con lo establecido en el inciso a), las notificaciones, aun las que, conforme a las reglas generales, deban hacerse personalmente, se le

harán por el Boletín Judicial. Cuando faltare al cumplimiento de lo establecido en el inciso b) no se hará notificación alguna a la persona contra quien promueva hasta que se subsane la omisión (artículo 112 del código citado).

Entretanto que un litigante no hiciere nueva designación de la casa en donde se practiquen las diligencias y se le hagan las notificaciones, seguirán haciéndose en la que para ello hubiere designado. En caso de no existir dicho domicilio o de negativa a recibirlos en el señalado, le surtirán efectos por el Boletín Judicial, y las diligencias en que debiere tener intervención se practicarán en el local del juzgado sin su presencia (artículo 113 del código citado).

Será notificado personalmente en el domicilio señalado por los litigantes: a) el emplazamiento del demandado y siempre que se trate de la primera notificación en el juicio, aunque sean diligencias preparatorias, b) el auto que ordena la absolución de posiciones o reconocimiento de documentos, c) la primera resolución que se dicte cuando se dejare de actuar más de seis meses por cualquier motivo, d) cuando se estime que se trate de un caso urgente y así se ordene, e) el requerimiento de un acto a la parte que deba cumplirlo, f) la sentencia que condene al inquilino de casa habitación a desocuparla y la resolución que decrete su ejecución, g) en los demás casos que la ley lo disponga (artículo 114 del código citado).

La primera notificación se hará personalmente al interesado, o a su representante o procurador, en la casa designada; y no encontrándolo el notificador, le dejará cédula en la que hará constar la fecha y hora en la que la entregue, el nombre y apellido del promovente, el Juez o tribunal que manda practicar la diligencia, la determinación que se manda notificar y el nombre y apellido de la persona a quien se entrega (artículo 116 del código citado).

Si se tratare del emplazamiento y no se encontrare al demandado, se le hará la notificación por cédula. Ésta, se entregará a los parientes, empleados o domésticos del interesado o a cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, después de que el notificador se haya cerciorado de que ahí lo tiene la persona que debe ser notificada. Además de la cédula, se entregará a la persona con quien se entienda la diligencia, copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada, más, en su caso, copias simples de los demás documentos que el actor haya exhibido con su libelo inicial (artículo 117 del código citado).

Si después que el notificador se hubiere cerciorado de que la persona por notificar vive en la casa y se negare aquel con quien se entienda la notificación a recibir ésta, se hará en el lugar en que habitualmente trabaje (artículo 118 del código citado).

Cuando no se conociere el lugar en que la persona que debe notificarse tenga el principal asiento de sus negocios y en la habitación no se pudiese hacer la notificación, se podrá hacer ésta en el lugar donde se encuentre.

En este caso, las notificaciones se firmarán por el notificador y por la persona a quien se hiciere. Si ésta no pudiese o no supiere firmar, lo hará a su ruego un testigo. Si no quisiere firmar o presentar testigo que lo haga por ella, firmarán dos testigos requeridos al efecto por el notificador.

Estos testigos no podrán negarse a hacerlo, bajo la pena de multa.

En caso de ocultamiento del demandado, a petición del actor y previa comprobación de este hecho, el emplazamiento podrá practicarse por edictos (artículo 119 del código citado).

Cuando se trate de citar a peritos y testigos, la citación se hará por conducto de la parte que la haya solicitado. También pueden ser citados por correo certificado o por telégrafo, en ambos casos a costa del promovente (artículos 120 y 121 del código citado).

Procede la notificación por edictos: "a) cuando se trate de personas inciertas, b) cuando se trate de personas cuyo domicilio se ignora, previo informe de la

policía preventiva, c) cuando se trate de inmatricular un inmueble en el Registro Público de la Propiedad conforme al artículo 3047 del Código Civil para el Distrito Federal, para citar a las personas que puedan considerarse perjudicadas (artículo 122 del código citado).⁷⁷

La segunda y ulteriores notificaciones se harán personalmente a los interesados o a sus procuradores, si ocurren al tribunal o juzgado respectivo, en el mismo día en que se dicten las resoluciones que hayan de notificarse, al día siguiente o al tercer día antes de las doce horas. Si las partes o sus procuradores no ocurren al tribunal o juzgado a notificarse, la notificación se dará por hecho y surtirá sus efectos, a las doce del último día a que se refiere el párrafo anterior, a condición de que se haya hecho en el Boletín Judicial (artículos 123 y 125 del Código citado).

Se fijará en lugar visible de las oficinas del tribunal o juzgados, una lista de los negocios que se hayan acordado cada día, y se remitirá otra lista expresando solamente los nombres y apellidos de los interesados, para que al día siguiente sea publicada en el Boletín Judicial, diario que sólo contendrá dichas listas de acuerdos y avisos judiciales y que se publicará antes de las nueve de la mañana.

Sólo por errores u omisiones sustanciales, que no hagan identificables los juicios, podrá pedirse la nulidad de las notificaciones hechas por Boletín Judicial.

⁷⁷ DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Op. cit. p. 368.

Además, se fijará diariamente en la puerta de la sala del tribunal y juzgados un ejemplar del Boletín Judicial, coleccionándose dicho diario para resolver cualquier cuestión que se suscite sobre la falta de alguna publicación (artículo 126 del código citado).

Retomando el tema que nos ocupa podemos decir que por la época en que se elaboraron en nuestro país los códigos procesales citados, no se encuentra en ellos precepto alguno que ordene el empleo de los otros medios actuales de la comunicación, cuya eficacia es todavía mayor, como son Internet, radio y la televisión; no obstante, no quedaron totalmente excluidos para la publicación de edictos, ya que, por ejemplo en el artículo 570 del Código de Procedimientos Civiles que trata de la subasta de bienes en ejecución de sentencia, se previene que a petición de cualquiera de las partes y a su costa, el Juez puede usar algún otro medio de publicidad, para convocar pastores. El artículo 579 del mismo código contiene una disposición análoga para cuando los bienes que hayan subastado se encuentren ubicados en diversos lugares.

Por cuanto a las notificaciones, por medio de edictos, a personas cuyo domicilio se ignora, en la práctica ocurre que, unas veces, efectivamente se desconoce su paradero, como en los casos de ausencia y otras; el que solicita que se haga la notificación o el emplazamiento conoce el domicilio de la persona por notificar, pero trata maliciosamente de ocultarlo al tribunal para procurar que no

llegue a tomar conocimiento del juicio y quede en estado de indefensión. Muchos juicios se han seguido en rebeldía debido a que el interesado nunca tuvo noticia de su emplazamiento hecho en la forma que mencionamos.

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha salido al paso a tan reprochable artimaña, que da por resultado el perjuicio del destinatario de tales actos de comunicación, una flagrante violación a la garantía del debido proceso legal que consagra el artículo 14 de la Constitución, sustentando firmemente la tesis de que: no basta la afirmación del actor sobre la ignorancia del domicilio del demandado, para que el emplazamiento se haga por edictos, sino que es indispensable que ese desconocimiento, tanto del actor como de las personas de quienes se pudiera obtener información, haga imposible la localización del reo.

En acatamiento a tan importante tesis jurisprudencial, los jueces en la actualidad, por regla general, antes de decretar un emplazamiento por medio de edictos, entre otros medios de cercioramiento sobre si efectivamente es desconocido el domicilio del demandado, acostumbra a ordenar una investigación al respecto por medio de la policía judicial.

De todas suertes, el demandado en la hipótesis de indefensión, queda en aptitud, llegado el caso, de impugnar de nulidad el proceso, siempre que se

encuentre en condiciones de probar que el actor conocía su domicilio al punto de entablar la demanda.

4.4. La gratuidad de la Justicia y las notificaciones por edictos.

Como sabemos, todos los mexicanos, tenemos derecho a una impartición de justicia gratuita que nos pone en un plano de igualdad con la otra parte, pero esto en muchas ocasiones no se cumple, por que como sabemos, a veces la publicación por edictos rebasa en cuantía a la suerte principal, es por ello que se debe buscar un medio más económico como en el caso de publicar o notificar por medio de internet para que todos tengan acceso a dicha información a ser avisados oportunamente de que se enderezó una demanda en su contra.

Lo gratuito de la justicia es de gran trascendencia tanto en tiempo como en dinero, por que para obtenerla deben simplificarse los actos procesales por que de lo contrario se estaría a un principio coloquial donde se dice que “justicia retardada es justicia denegada.” De igual forma la economía en dinero consiste en que el proceso no debe ser más oneroso que lo reclamado por que de lo contrario, se pierde el interés jurídico y no se cumple con el principio de economía procesal.

De lo anterior se infiere que la gratuidad de la justicia implica que en un proceso se logren los mayores beneficios con el menor empleo posible de actividades, recursos y tiempos. De esto se infiere que la gratuidad de la justicia debe ir acorde con la gratuidad de las notificaciones hechas por edictos en internet.

Para concluir, diremos que los artículos 87 y 89 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establecen que, las sentencias interlocutorias deben dictarse y mandarse notificar por publicación en el Boletín Judicial, dentro de los ocho días siguientes a aquél en que se hubiere citado para dictarse. Las sentencias definitivas deben dictarse y mandarse notificar por publicación en el Boletín Judicial, dentro de los quince días siguientes a aquél en que se hubiera hecho citación para sentencia. Sólo cuando hubiere necesidad de que el tribunal examine documentos voluminosos, al resolver en sentencia definitiva, podrá disfrutar de un término ampliado de ocho días más para los dos fines ordenados anteriormente.

Tratándose de sentencias de segunda instancia de pronunciamiento colegiado, el Ponente contará con un máximo de quince días para elaborar el proyecto y los demás magistrados con un máximo de cinco días cada uno para emitir su voto. En el caso que se tengan que analizar documentos voluminosos, el plazo para el Ponente se ampliará en ocho días más para tal fin. En apelaciones de autos, interlocutorias y dictado de cualquier otra resolución de pronunciamiento unitario, el plazo será de diez días.

Asimismo, los decretos y los autos deben dictarse y mandarse notificar por publicación en el Boletín Judicial, dentro del plazo de tres días siguientes a las veinticuatro horas en que el secretario de acuerdos forzosamente de cuenta después del último trámite, o promoción correspondiente.

4.5. **Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto.**

Respecto al emplazamiento por edictos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha emitido las siguientes jurisprudencias.

“EMPLAZAMIENTO POR EDICTOS. No basta la afirmación del actor sobre la ignorancia del domicilio del demandado, para que el emplazamiento se haga por edictos, sino que es indispensable que ese desconocimiento, tanto del actor como de las personas de quienes se pudiera obtener información, haga imposible la localización del reo.”⁷⁸

“EMPLAZAMIENTO POR LA PRENSA. El objeto de la primera notificación en el juicio, es hacer saber al demandado los motivos de la demanda, y emplazarlo, para que pueda defenderse; por lo que el espíritu de la ley, en este caso, es que la susodicha demanda llegue al conocimiento del reo, y es nula, por lo tanto, la notificación hecha al mismo por medio de la prensa, si por los datos del expediente se llega a la conclusión de que el actor ignoraba la residencia del demandado, por lo que no ajustándose el emplazamiento a las normas esenciales del procedimiento, no puede privarse al demandado de sus propiedades y derechos, mediante una sentencia dictada sin haber sido oído y vencido en el juicio respectivo.”⁷⁹

“EMPLAZAMIENTO, FALTA DE. Cuando el amparo se pide precisamente porque el quejoso no ha sido oído en juicio, por falta de emplazamiento legal, no es procedente sobreseer por la razón de que existan recursos ordinarios, que no se

⁷⁸ Tesis de ejecutorias 1975-1980. Apéndice del Semanario Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala, México, 1975. Tesis 142. p. 762.

⁷⁹ *Ibidem*. Tesis 189. p. 382.

hicieron valer, pues precisamente el hecho de que el quejoso manifieste que no ha sido oído en juicio, hace patente que no estaba en posibilidad de intentar los recursos ordinarios contra el fallo dictado en su contra, y de ahí que no pueda tomarse como base para el sobreseimiento, el hecho de que no se hayan interpuesto los recursos pertinentes.”⁸⁰

Precedente relativo a requisitos previos a la notificación por edictos. El Sexto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito sostiene sobre este punto que:

El artículo 122, fracción II del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ordena que procederá la notificación por edictos, cuando se trate de requisito previo el informe de la policía preventiva; ahora bien, si ese documento no contiene el señalamiento de las investigaciones que se realizaron para tratar de localizar el domicilio de la persona buscada, sino simplemente se dice que no existen antecedentes de la misma, en esa corporación es evidente que no se cumple con la indicada exigencia, para que proceda la notificación en esos términos.

Precedente judicial acerca de la publicación de los edictos. El Primer Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito sostiene que el artículo 1411 del Código de Comercio establece que la venta de los bienes en remate se anunciará por tres veces, dentro de tres días si fuesen muebles, y de nueve si fueran raíces;

⁸⁰ Ibidem. Tesis 190. p. 384.

una sana interpretación de esa disposición permite apreciar que la misma prevé el tiempo del anuncio, más no la forma de hacerlo, es decir, que la venta habrá de publicarse por tres días, estrictamente consecutivos tratándose de muebles, y continuos o alternados en relación a los inmuebles, pero dentro del plazo de nueve; más de ningún modo tal disposición significa que deban hacerse necesariamente tres publicaciones diversas, una diaria durante tres días en el caso de los muebles, puesto que hacerlo así implicaría una práctica engorrosa que iría en contra de la finalidad propia del precepto en cita, que es tan sólo la publicidad de la licitación y atendería contra el principio de sencillez y prontitud del juicio ejecutivo.

Precedente relativo a la procedencia del emplazamiento por edictos. El Tribunal Colegiado del Octavo Circuito sostiene que para que proceda emplazar por edictos, es requisito indispensable no sólo que el actor manifieste desconocer el domicilio del demandado, sino que debe acreditar que ese desconocimiento es general, o sea, que las personas de quienes pudiera obtener información también desconocen el domicilio; y no se cumple con tal exigencia, cuando sólo se acompaña constancia de que la policía realizó la búsqueda del demandado en el domicilio de la finca que el actor pretende adquirir mediante juicio de prescripción positiva, finca en la que obviamente tenía conocimiento no vivía el demandado.

4.6. Propuesta para utilizar los sistemas de Internet como complemento de los sistemas de publicación de los edictos en el emplazamiento.

Los sistemas de información jurídica documental pueden influir sobre la expedición de normas en al menos tres sentidos:

- Al ofrecer al legislador un cuadro preciso y exhaustivo del contexto jurídico (legislativo y jurisprudencial) sobre el cual incidirá la producción normativa, permite detectar previamente las posibles contradicciones, reiteraciones e insuficiencias de la regulación proyectada. De este modo, la creación de normas se convierte en una actividad más racional, sistemática y técnica, en una palabra.
- El legislador tendrá a su alcance, en forma inmediata, la información que le permita determinar una política legislativa de actualización permanente y oportuna del orden jurídico, que es tanto más necesaria en una sociedad cuyo ritmo de cambio se acelera.
- La redacción de las normas podrá hacerse teniendo ya en cuenta las posibilidades que ofrece su información. Es decir, si se quiere disponer de una documentación verdaderamente eficaz, es necesario dictar normas conforme a pautas que faciliten la construcción de bancos de datos jurídicos.

La información jurídica automatizada puede resultar de valor inestimable para la función judicial, en diversos aspectos:

- I) “El Juez requiere conocer, por fuerza, el derecho legislado en su contexto sistemático. La actividad judicial de aplicación, interpretación e integración no se da sobre normas aisladas, sino de unas en relación con otras, porque se concibe al orden jurídico como estructura de elementos interdependientes con un solo fundamento de validez.
- II) La jurisprudencia, esto es, el conjunto de resoluciones de los tribunales, resulta ser la fuente formal del Derecho que menos se difunde y conoce.

El hecho de que los sistemas de información automatizada puedan poner a disposición de los Jueces un volumen proporcionalmente más elevado de resoluciones judiciales puede contribuir:

- A agilizar el trabajo judicial cuando se localizan, en forma exhaustiva, precedentes y soluciones similares a la cuestión jurídica planteada.
- Por lo mismo, a la coherencia y uniformidad de la jurisprudencia, sin necesidad de dar una fuerza obligatoria formal a las resoluciones de ciertos tribunales. En todo caso, cuando un tribunal decida apartarse

de la corriente jurisprudencial dominante, tiene mayores elementos para fundar y argumentar su posición.

- Que el Juez conozca los problemas jurídicos del momento planteado ante los tribunales y el estado de la discusión para los abogados.

III) Si bien las opiniones de la doctrina no gozan de autoridad o reconocimiento formal ante los tribunales, éstas llegan a tener en ocasiones influencia sobre los fallos judiciales, ya sea que se mencionen expresamente en ellos o no. Esto se debe sencillamente a que muchas veces la doctrina precede a la evolución del derecho, pues ha realizado una explicación y crítica de los problemas, y ha argumentado a favor o en otra de ciertas soluciones.

IV) Para las partes que intervienen en un proceso, resulta de gran importancia poder allegarse a todos los elementos que apoyen su pretensión.⁸¹ Así, la localización rápida y oportuna de alguna disposición, de algún precedente judicial o de argumentos relevantes para el conflicto jurídico planteado, puede convertirse en la diferencia entre ganar o perder un juicio. Los sistemas de información pueden descargar al abogado de ciertas pesadas labores y permitirle concentrarse en el fondo de un asunto, e inclusive sería de gran utilidad utilizar el Internet en notificaciones para el emplazamiento.

⁸¹ Cfr. LOZANO, Mariano. Op. cit. p. 127.

En México se desarrollan actualmente varios proyectos importantes en el campo de la informática jurídica documental:

- El del CILSEN (Centro de Informática Legislativa del Senado de la República) que, además de otros proyectos de informática propiamente parlamentaria, desarrolla un banco de información legislativa, con apoyo de la IBI (Oficina Intergubernamental para la Informática).
- El Sistema de Información Legislativa de la Cámara de Diputados.
- El banco de información jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Federación.
- El Sistema UNAM-JURE, que contiene información legislativa nacional de diciembre de 1976 a la fecha (más de 17000 documentos), y es desarrollado conjuntamente por el Instituto de Investigaciones Jurídicas y la ahora Dirección General de Servicios de Cómputo Académico.

Aquí la iniciativa parece estar ampliamente del lado público, pues en apariencia sólo el Estado es capaz de obtener los recursos humanos y financieros en gran escala que requieren los proyectos de esta naturaleza.

Mención aparte merece, sin embargo, el Sistema UNAM-JURE, que aún en el momento actual es el banco de información jurídica más desarrollado y operativo en el país.

Aprobada su creación en el año de 1981, su desarrollo y éxito relativamente rápidos (tomando en cuenta que también la parte computacional es totalmente mexicana y original) se deben a varias circunstancias favorables y no accidentales que conviene resaltar:

- Los proyectos de informática jurídica requieren un gran esfuerzo de concepción e investigación y la UNAM, como principal universidad pública, es el centro más importante de investigación y desarrollo del país.
- La UNAM cuenta con suficientes recursos financieros y humanos que les permiten hacer una inversión que no requiere una recuperación inmediata y tiene además la posibilidad de ofrecer un servicio sin objetivo de lucro.
- La UNAM es capaz de ofrecer a un proyecto de esta naturaleza una mayor estabilidad y continuidad, no sujeta a los vaivenes políticos y cambios bruscos que podría sufrir directamente en manos del Estado.
- La adecuada adaptación de la experiencia del IRETJ de Montpellier a las circunstancias mexicanas, no menos que la interacción equilibrada e interdisciplinaria entre la parte jurídica y la informática.

Por otro lado, la reglamentación del acceso a la información jurídica es casi inexistente.

“En 1977, como parte del paquete de reformas constitucionales y legales denominado Reforma Política, se agregó unas cuantas palabras al texto del artículo 6º de la Constitución, que dicen: El derecho a la información será garantizado por el Estado.”⁸²

Aunque el propósito de esta adición tenía que ver más con la cuestión electoral, se generó un amplio y enconado debate que rebasó estos límites para considerar la posibilidad de una reglamentación más amplia de los diversos aspectos del acceso a toda clase de información; esto incluiría necesariamente el acceso, por vía telemática, a la información automatizada, aunque este aspecto no pareció tomarse en cuenta en las discusiones.

Esta reglamentación no se ha dado todavía. El acceso en particular a los sistemas de información jurídica anteriormente mencionadas se ha reglamentado mediante la firma de convenios.

Así, por ejemplo, la Secretaría de Gobernación, cuyo Reglamento Interior le encomienda en su artículo 13, a través de su Dirección General de Asuntos

⁸² FIX FIERRO, Héctor. Información y Documentación Jurídica. 2ª edición. UNAM, México, 2000. p. 16.

Jurídicos, el establecimiento de un banco de datos en materia jurídica, ha impulsado la creación de un Sistema Nacional de Información Legislativa. “Para ello firmó un convenio de colaboración con la UNAM y el CONACYT (junio de 1986) que tendría como destinatarios a las dependencias federales y a los gobiernos de los Estados, ofreciéndoles el acceso al Sistema UNAM-JURE y otros servicios de información jurídica (por ejemplo, una copia de microfilm del Diario Oficial de la Federación). El Senado de la República ha celebrado también convenios de cooperación, de apoyo y ayuda mutuas, con algunos Estados.”⁸³

Por otro lado, el servicio de consulta a Bancos de Información (SECOBI) de CONACYT ofrece el acceso a diversos bancos, cuya promoción tiene a su cargo, a través de la red nacional de comunicación de datos (TELEPAC), que administra la Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

Se trata de un servicio de tipo comercial, que puede obtenerse mediante el pago correspondiente. Así, por ejemplo, UNAM-JURE ha sido puesto a disposición del público a través de SECOBI, mediante convenio celebrado entre la UNAM y CONACYT en septiembre de 1985.

Sin embargo, conforme se desarrollen y hagan más complejos estos servicios, tal reglamentación se hará insuficiente, de manera que, aún

⁸³ *Ibidem.* p. 17.

parcialmente, el derecho a la información (jurídica) tendrá que ser ampliado y delimitado.

Por todo lo expuesto, consideramos que se debe incorporar los avances tecnológicos para tener por legalmente realizado el emplazamiento por medio del Internet de acuerdo a sus propios requisitos de procedencia y adicionando una fracción al artículo 111 el cual quedará así.

“Artículo 111.- Las notificaciones en juicio se deberán hacer:

- I. Personalmente o por cédula;
- II. Por Boletín Judicial, en los términos de los artículos 123 y 125;
- III. Por edictos que se hagan ostensibles en los sitios públicos de costumbre o que se manden publicar en los periódicos que al efecto se autoricen en los plazos que se precisen;
- IV. Por correo;
- V. Por telégrafo, y
- VI. Por Internet.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Las formas y medios de comunicación procesal han ido avanzando de acuerdo a las necesidades de las personas y atendiendo a la impartición gratuita de la justicia, pero en la actualidad las notificaciones y emplazamientos se han ido rezagando.

SEGUNDA. En el devenir histórico de la humanidad, las formas de expresión significativas han sido diversas, desde la comunicación por señas hasta la televisión a través de satélites artificiales, razón por la cual, se deben poner al servicio del derecho todos los adelantos tecnológicos para lograr una comunicación procesal adecuada y económica.

TERCERA. El emplazamiento, es una forma de comunicarse en un proceso y lo podemos definir como el acto formal en virtud del cual se hace saber al demandado la existencia de una demanda entablada en su contra por el actor.

CUARTA. La garantía de igualdad dentro de nuestro derecho, debe considerarse como un principio de justicia y como un ideal igualitario, es decir, los órganos encargados de administrar justicia, deben velar de manera prioritaria, por que se mantenga la equidad entre las partes que intervienen en un proceso.

Q U I N T A. La igualdad jurídica de las partes no siempre ha existido en el decurso de la humanidad sino que han sido, conquistas de la gente pretendiendo siempre mejorar sus condiciones de vida.

S E X T A. Son muchos los autores que se han preocupado por saber cuáles son los principios formativos del Derecho Procesal Civil que desde nuestro particular punto de vista son los siguientes:

El principio de economía, de expeditéz, dispositivo, de impulso procesal, de legalidad y el principio de igualdad de partes frente al Juzgador.

S É P T I M A. Los principios antes señalados, de hecho y derecho, norman el procedimiento en general y más aún, son reglas que el Juzgador debe observar a efecto de respetar las garantías individuales de las partes.

O C T A V A. La finalidad de todo proceso, será siempre la de solucionar el conflicto, o sea, dirimir el litigio o controversia aunque el gobernado siempre va a tener un derecho general de impugnación, es decir, los medios para combatir las resoluciones de los generales cuando estas sean incorrectas, ilegales equívocas o irregulares, o no apegadas a derecho.

N O V E N A. La apelación extraordinaria como medio de impugnación, sólo procederá cuando se haya emplazado al demandado mediante edictos y el juicio se

haya seguido en rebeldía, cuando no hayan estado representados legítimamente el actor o el demandado o no hayan tenido capacidad procesal y las diligencias se hayan obtenido con ellos, también cuando no haya sido emplazado el demandado conforme a la ley y, cuando el juicio se haya seguido ante un Juez incompetente, no siendo prorrogable la competencia.

D É C I M A. Por todo lo expuesto, consideramos que se debe incorporar los avances tecnológicos para tener por legalmente realizado el emplazamiento por medio del Internet de acuerdo a sus propios requisitos de procedencia y adicionando una fracción al artículo 111 el cual quedará así.

“Artículo 111.- Las notificaciones en juicio se deberán hacer:

- II. *Personalmente o por cédula;*
- III. *Por Boletín Judicial, en los términos de los artículos 123 y 125;*
- IV. *Por edictos que se hagan ostensibles en los sitios públicos de costumbre o que se manden publicar en los periódicos que al efecto se autoricen en los plazos que se precisen;*
- V. *Por correo;*
- VI. *Por telégrafo, y*
- VII. *Por Internet.*

BIBLIOGRAFÍA

AGUILERA DE LA PAZ, Enrique. El Derecho Judicial Español. 6ª edición, Bosch, España, 1990.

ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. La Protección Procesal Internacional de los Derechos Humanos. 11ª edición, Harla, México, 1998.

ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Síntesis de Derecho Procesal. 3ª edición, UNAM, México, 1990.

ALSINA, Hugo. Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. 3ª edición, Depalma, Argentina, 1990.

ARELLANO GARCÍA, Carlos. Derecho Procesal Civil. 2ª edición, Porrúa, México, 2000.

ARELLANO GARCÍA, Carlos. Práctica forense civil y familiar. 10ª edición, Porrúa, México, 2003.

BECERRA BAUTISTA, José. El proceso civil en México. 12ª edición, Porrúa, México, 2000.

BRISEÑO SIERRA, Humberto. Derecho Procesal Civil. 2ª edición, Oxford, México, 2001.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. 10ª edición, Porrúa, México, 1999.

CALAMANDREI, Piero. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Vol. I. 2ª edición, Europa-América, Buenos Aires, 1999.

- CASTRO, Juventino. Garantías y Amparo. 2ª edición, Porrúa, México, 2000.
- CHIOVENDA, Giuseppe. Principios de Derecho Procesal Civil. T.I. 3ª edición, Reus, Madrid, 2001.
- COUTURE, Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. 8ª edición, Depalma Argentina, 1990.
- DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José. Derecho Procesal Civil. 9ª edición, Porrúa, México, 2000.
- DEL CASTILLO VELASCO, José María. Apuntamientos para el Estudio del Derecho Procesal. 3ª edición, Cárdenas editor, México, 1997.
- DELINT PÉREZ, Ernesto. Estructura del Proceso y Derecho Positivo Mexicano. 2ª edición, México, 1996.
- DORANTES TAMAYO, Luis. Elementos de Teoría General del Proceso. 2ª edición, Porrúa, México, 2001.
- ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. Historia de México. T.I. 3ª edición, Fondo de Cultura Económica, México, 1990.
- FIX FIERRO, Héctor. Información y Documentación Jurídica. 2ª edición, UNAM, México, 2000.
- FIX ZAMUDIO, Héctor. La Función Constitucional del Ministerio Público. 7ª edición, UNAM, México, 1999.

FLORIS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 8ª edición, Esfinge, México, 1992.

GÓMEZ LARA, Cipriano. Derecho Procesal Civil. 6ª edición, Trillas, México, 1999.

GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. 10ª edición, UNAM, México, 1995.

LOZANO, Mariano. La cibernética. 2ª edición, UNAM-Jure, México, 2000.

MALDONADO, Adolfo. Derecho Procesal Civil. 3ª edición, Porrúa, México, 1992.

OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. 7ª edición, Harla, México, 1998.

OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. 6ª edición, Harla, México, 1998.

PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. 4ª edición, Porrúa, México, 1992.

W. BAADE, Hans. La aplicación de la cibernética al Derecho. 2ª edición, Tours, Trad. de Pérez Luño, Estados Unidos de Norteamérica, 1999.

WIENER, Friedman. Cibernética y Sociedad. 3ª edición, Lepsius, Trad. de España, Barcelona, 1995.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 4ª edición, Sista, México, 2005.

LEY DE AMPARO. 2ª edición, Alco, México, 2005.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. 2ª edición, Sista, México, 2005.

CÓDIGO DE COMERCIO. 2ª edición, Sista, México, 2005.

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES. 4ª edición, Alco, México, 2005.

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES. 2ª edición, Sista, México, 2005.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Diccionario de Derecho. 7ª edición, Porrúa, México, 2000.

OTRAS FUENTES

Semanario Judicial de la Federación. Quinta Época, T. XIII.

Tesis de ejecutorias 1975-1980. Apéndice del Semanario Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala, México, 1975. Tesis 142.