



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

**REFORMA DEL ARTÍCULO 1390 BIS 38 DEL CÓDIGO DE
COMERCIO PARA CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN
LA ORALIDAD MERCANTIL MEDIANTE LA UNIFICACIÓN
MATERIAL DE LA AUDIENCIA DE JUICIO CONCLUYENDO CON
EL PRONUNCIAMIENTO DE LA SENTENCIA DEFINITIVA.**



T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

CAROLINA NERI SÁNCHEZ.

ASESOR DE TESIS: DR. OSCAR BARRAGÁN ALBARRÁN

CIUDAD UNIVERSITARIA, CIUDAD DE MÉXICO. FEBRERO DE 2016.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A G R A D E C I M I E N T O S .

A mi asesor, mis maestros y nuestra Universidad Nacional Autónoma de México:

Pues en su conjunto, fueron los pilares para mi formación como abogada, brindándome sus conocimientos para concluir exitosamente el presente trabajo, gracias por todo el apoyo tan especial que siempre me otorgaron, participando desinteresadamente para la conclusión del presente trabajo.

A mis Padres Laura Sánchez y Francisco Neri:

Que con su paciencia amor y experiencia siempre han trabajado para ver por mí y mi superación personal, sacrificando su propio bienestar para darme lo mejor, no tengo como pagarles gracias por todo lo que me han dado desinteresadamente.

Los Amo.

A mi hermano:

Por siempre confiar en mí, apoyándome en lo posible para la conclusión del presente trabajo, gracias por todo y por compartir tu niñez a mi lado.

A mis familiares y amigos:

Porque siempre me alentaron y apoyaron para la conclusión del presente trabajo, gracias por todo, por su apoyo incondicional, la motivación, la confianza y la paciencia que tuvieron conmigo, gracias por tanto amor.

ÍNDICE.

DEDICATORIAS.....	I
-------------------	---

CAPÍTULO PRIMERO

PANORAMA HISTÓRICO DE LA ORALIDAD MERCANTIL.

1.1 En la antigua Roma.....	1
1.2 Durante la Edad Media.....	2
1.3 Legislación Española.....	3
1.3.1 Ordenanzas de Bilbao.....	4
1.3.3 Código de Comercio español de 1829.....	5
1.3.4 Ley de enjuiciamiento sobre los negocios y causas de comercio de 24 de julio de 1830.....	6
1.4 En el Derecho Mexicano.....	7
1.4.1 Entre los pueblos precortesianos.....	8
1.4.2 En la época de la colonia.	
1.4.3 México independiente.	
1.4.3.1 Código de Comercio de 1854 -Código Lares-.	
1.4.3.2 Código de Comercio de 1884.	
1.4.3.3 Código de Comercio de 1889.	

1.4.4 Reforma al Código de Comercio del 27 de enero de 2011, que adicionó el título especial del juicio oral-mercantil y las posteriores del 9 de enero y 29 de diciembre de 2012, 30 de diciembre de 2013 y 10 de enero de 2014, que lo complementaron.

CAPÍTULO SEGUNDO

GENERALIDADES DE LA ORALIDAD MERCANTIL

2. Principios que la rigen.

2.1 Oralidad.

2.2 Inmediación.

2.3 Igualdad.

2.4 Contradicción.

2.5 Preclusión

2.6 Concentración.

2.7 Continuidad.

2.8 Publicidad.

CAPÍTULO TERCERO

EL PROCEDIMIENTO ORAL MERCANTIL

3. Fase postulatoria.

3.1 Requisitos de demanda principal o reconvencional.

3.1.2 Tribunal competente.

3.1.3 Interés jurídico para iniciar el procedimiento y domicilio procesal.

3.1.4 Interés jurídico para sujetar a juicio a la parte demandada y domicilio para emplazarla.

3.1.5 Pretensión jurídica.

3.1.6 Causa de pedir y deber probatorio.

3.1.7 Normatividad de la acción ejercitada.

3.1.8 Satisfacción de la carga probatoria mediante el ofrecimiento de las pruebas confesional, testimonial, pericial, documental, instrumental de actuaciones y presuncional legal y humana.

3.1.9 Principio dispositivo o de impulso procesal.

3.2 Análisis integral de demanda principal o reconvencional.

3.3 Emplazamiento y sus requisitos.

3.4 Conductas procesales que puede asumir la parte demandada.

3.5 Requisitos de la contestación a la demanda principal o reconvencional.

3.5.1 Similitud con los exigidos para el escrito de demanda.

3.5.2 Defensas propias e impropias.

3.6 Análisis integral del escrito de contestación de demanda principal o reconvenzional.

3.7 Señalamiento de audiencia preliminar.

3.8 Sistema de Audiencias Orales.

3.8.1 Obligaciones de las partes.

3.8.2 Obligaciones y facultades del Secretario de Acuerdos.

3.8.3 Obligaciones y facultades del Juzgador.

3.8.4 Cumplimiento de los principios que rigen la oralidad.

3.9 Audiencia Preliminar.

3.9.1 Depuración del procedimiento.

3.9.2 Conciliación y/o mediación de las partes por conducto del Juez.

3.9.3 Fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos.

3.9.4 Fijación de acuerdos probatorios.

3.9.5 Admisión de las pruebas confesional, testimonial, pericial, documental, instrumental de actuaciones y presuncional legal y humana.

3.9.6 Fijación de audiencia de juicio.

3.10 Audiencia de Juicio.

3.10.1 Orden en que se desahogarán las pruebas.

3.10.1.1 Desahogo de las pruebas confesional, testimonial, pericial, documental, instrumental de actuaciones y presuncional legal y humana.

3.10.2 Formulación de alegatos.

3.10.3 Citación para continuación de audiencia de juicio.

3.11. Continuación de audiencia de juicio.

3.11.1 Exposición oral breve de fundamentos de hecho y de derecho de la Sentencia Definitiva.

3.11.2 Lectura de puntos resolutivos.

3.11.3 Entrega a las partes de copia simple de la sentencia emitida por escrito.

CAPÍTULO CUARTO

INCUMPLIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE ORALIDAD, INMEDIACIÓN, CONCENTRACIÓN Y CONTINUIDAD POR LA SEPARACIÓN MATERIAL DE LA AUDIENCIA DE JUICIO POSTERGANDO LA DECISIÓN JUDICIAL.

4. Trasgresión a la esencia de la Oralidad.

4.1 Desvanecimiento de los efectos de la Inmediación con el simple transcurso del tiempo.

4.2 Desaprovechamiento de los fines de la Concentración y de la Continuidad.

4.3 Inconvenientes del dictado de la sentencia en forma posterior al desahogo de las pruebas y formulación de alegatos.

4.4 Existencia de la capacidad de los juzgadores para valorar las pruebas en el momento en que se producen y emitir su decisión judicial de manera inmediata.

CAPITULO QUINTO.

PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO DE COMERCIO PARA CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN LA ORALIDAD MERCANTIL MEDIANTE LA UNIFICACIÓN MATERIAL DE LA AUDIENCIA CONCLUYENDO CON EL PRONUNCIAMIENTO DE LA SENTENCIA DEFINITIVA.

5. Reforma al artículo 1390 Bis-38 del Código de Comercio.

5.1. Unificación material de la audiencia de juicio.

5.2 Pronunciamiento de la Sentencia en la misma fecha en que se desahogaron las pruebas.

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOGRAFÍA.

**REFORMA DEL ARTÍCULO 1390 BIS 38 DEL CÓDIGO DE
COMERCIO PARA CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN
LA ORALIDAD MERCANTIL MEDIANTE LA UNIFICACIÓN
MATERIAL DE LA AUDIENCIA DE JUICIO CONCLUYENDO CON
EL PRONUNCIAMIENTO DE LA SENTENCIA DEFINITIVA.**

CAPÍTULO PRIMERO.

PANORAMA HISTÓRICO DE LA ORALIDAD MERCANTIL.

CAPÍTULO SEGUNDO

GENERALIDADES DE LA ORALIDAD MERCANTIL

CAPÍTULO TERCERO

EL PROCEDIMIENTO ORAL MERCANTIL

CAPÍTULO CUARTO

**INCUMPLIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE ORALIDAD,
INMEDIACIÓN, CONCENTRACIÓN Y CONTINUIDAD POR LA
SEPARACIÓN MATERIAL DE LA AUDIENCIA DE JUICIO
POSTERGANDO LA DECISIÓN JUDICIAL.**

CAPITULO QUINTO.

**PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO DE COMERCIO PARA
CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN LA ORALIDAD
MERCANTIL MEDIANTE LA UNIFICACIÓN MATERIAL DE LA
AUDIENCIA CONCLUYENDO CON EL PRONUNCIAMIENTO DE LA
SENTENCIA DEFINITIVA.**

CONCLUSIONES.

INTRODUCCIÓN

La finalidad del presente trabajo la constituye el análisis relativo a la deficiencia detectada en la incipiente oralidad-mercantil durante la sustanciación de los juicios que, por virtud de la competencia concurrente, se tramitan ante los juzgados especializados en dicha materia que forman parte del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; consistente en la inconveniencia que representa postergar la decisión judicial que resuelve la controversia de manera definitiva. Por lo tanto, es objetivo de este trabajo la demostración científica de que por el transcurso del tiempo que media entre el desahogo de pruebas y la fecha en que se emite la sentencia definitiva, se produce un desvanecimiento de los efectos de la inmediación que constituye una trasgresión a la esencia de la oralidad e incumplimiento de los fines de los principios de concentración y de continuidad. Para cumplir con esos fines demostrativos se establecerán los inconvenientes de resolver en forma posterior a la recepción de las pruebas y formulación de alegatos, que se reflejan en la calidad de la resolución emitida para impartir justicia. Se sostiene con base en el resultado de la oralidad-civil existente en el Distrito Federal, que está comprobada la capacidad de los juzgadores para valorar las pruebas en el momento en que se producen y emitir su decisión de manera inmediata a la formulación de alegatos. Por lo que se propone reformar el artículo 1390-Bis-38 del Código de Comercio, para establecer que la sentencia debe pronunciarse de forma inmediata suprimiendo el señalamiento de un día y hora distintos para la continuación de la audiencia de juicio.

Para la investigación se desarrollarán cinco capítulos, los primeros cuatro sustentarán la tesis correspondiente y el último contendrá la propuesta de reforma.

El primero de ellos consistirá en el panorama histórico de la oralidad mercantil, iniciando por los antecedentes existentes sobre el tema desde la antigua Roma y hasta la Edad Media; abarcándose lo que la legislación española contemplaba al respecto en las Ordenanzas de Bilbao, el Código de Comercio

español de 1829 y la Ley de enjuiciamiento sobre los negocios y causas de comercio de 24 de julio de 1830. Continuando con la normatividad que sobre la oralidad mercantil encontramos en el Derecho Mexicano, partiendo de los precedentes que en ese sentido manejaban los pueblos precortesianos, para posteriormente comparar la presencia de ese modo de impartir justicia en la época de la colonia. Arribando al procedimiento Oral-Mercantil en el México independiente, abarcando los diversos Códigos de Comercio desde el del año de 1854 conocido como Código Lares y los de 1884 y 1889, concluyendo con el estudio de la reforma al Código de Comercio vigente, efectuada mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de enero del año 2011, a través del cual se implementó la oralidad mercantil, considerando las reformas posteriores que realizaron modificaciones a título especial del juicio oral mercantil.

En el segundo capítulo se expondrán las generalidades de la oralidad mercantil, mediante la aplicación simultánea de los principios que la rigen. Así, se estudiará el principio de oralidad entendido como la comunicación procesal efectiva entre el juzgador y las partes que incluso le da nombre a esta nueva forma de impartir justicia, porque dicho concepto implica el predominio de la palabra hablada sobre las actuaciones documentadas por escrito, que han sido restringidas a la etapa postulatoria, con lo que se consigue la fluidez del debate jurídico que a su vez permite la celeridad en el procedimiento y que finalmente se traduce en impartición de justicia pronta y expedita; también se analizará el de inmediación judicial que puede definirse como la proximidad del juzgador con los sujetos procesales y los órganos de prueba, que constituye la condición material necesaria para poder cumplir con la finalidad de la oralidad, ya que se manifiesta en el acercamiento que tiene el juzgador con los intervinientes, que le permite adquirir convicción para tomar su decisión judicial final, pues la aplicación de dicho principio le permite obtener conocimiento real de la problemática jurídica sometida a su potestad, que a la postre se refleja en el pronunciamiento de una resolución justa y conforme a derecho; de la misma forma nos referiremos al de igualdad entre las partes, de importancia trascendental porque es el modo de conseguir y

mantener el equilibrio procesal entre ellas, concediéndoles idénticos derechos procesales que garantizan el efectivo acceso a la justicia; igualmente nos pronunciaremos respecto del de contradicción que constituye un derecho de las partes para que ambas tengan oportunidad de controvertir cualquier posición jurídica asumida por su colitigante, considerando que tienen intereses antagónicos, lo que incluye la posibilidad tanto de controvertir las afirmaciones de la contraparte como desvirtuar el valor probatorio que se pretende alcanzar con los medios de convicción ofrecidos; a pesar de que el código no lo enuncia de manera expresa, será motivo de estudio el principio de preclusión dado que resulta indispensable para proporcionar seguridad e irreversibilidad al desarrollo del juicio y hacer posible que las distintas y sucesivas etapas de las audiencias adquieran firmeza dando sustento a las fases subsecuentes, lográndose con ello un desarrollo ordenado de las audiencias, pues la preclusión impone un límite a la discusión que las partes pueden iniciar como consecuencia del derecho de contradicción que les asiste, favoreciendo la solución de la controversia en el menor tiempo posible; asimismo se invocará y explicará el principio de concentración que obliga al juzgador a concentrar en las audiencias todos los actos procesales requeridos para impedir la fragmentación del procedimiento en etapas lejanas cronológicamente unas de otras que produce retardo en la impartición de justicia; de igual manera se explicará el de continuidad que impone la obligación del tribunal para celebrar con unidades de tiempo y de intención todos los actos procesales necesarios para respetar los derechos de las partes y que necesariamente deben agotarse para estar en aptitud de pronunciar la sentencia definitiva correspondiente, evidenciando que la continuidad tiene como fin implícito el desarrollo ininterrumpido de las audiencias orales para concluir el juicio de forma breve; por último se dejará establecida la importancia del principio de publicidad que tiene como fin inherente la recuperación de la credibilidad de la sociedad en las instituciones, al permitirse a cualquier persona el libre acceso a la sala en que se desarrollan las audiencias para que presencie la actuación del tribunal y de las partes.

En el capitulado tercero se analizarán las reglas generales del procedimiento oral-mercantil, iniciando con la fase postulatoria que comprende la presentación de la demanda principal, la contestación de ésta y, en su caso, el ejercicio de la acción reconvenzional, que a su vez generará el derecho de contestarla, para lo cual se hará referencia a las reglas que permiten determinar que la demanda se esté presentando ante tribunal competente, que exista un verdadero interés jurídico para iniciar el procedimiento y se proporcione el correspondiente domicilio procesal, que ese interés jurídico se extienda para sujetar a juicio a la parte demandada y su domicilio para respetar la garantía de audiencia a través de su emplazamiento, la pretensión jurídica que se pretende alcanzar, la causa de pedir que justifique la sustanciación del procedimiento y el deber probatorio que de la misma derive, la normatividad de la acción ejercitada y los medios de convicción que se aportarán para la satisfacción de la carga probatoria y por último, la manifestación de voluntad que dé cumplimiento al principio dispositivo o de impulso procesal. Igualmente se hará referencia al modo en que debe realizarse el análisis integral de demanda principal o reconvenzional, y en caso de ser admitida, la forma de proceder al emplazamiento y sus diversos requisitos, contemplándose las diversas conductas procesales que puede asumir la parte demandada, haciéndose reiteración de los requisitos de la contestación a la demanda principal o reconvenzional que son idénticos a los exigidos para el escrito de demanda, destacándose la posibilidad de hacer valer tanto excepciones propias como impropias o defensas, incluida la obligación del tribunal de realizar también el análisis integral del escrito de contestación de demanda principal o reconvenzional, concluyendo la etapa postulatoria con el señalamiento de audiencia preliminar.

Iniciándose en consecuencia el Sistema de Audiencias Orales, para lo cual habrá de explicar cuáles son y en qué consisten las obligaciones de las partes, así como las obligaciones y facultades del Secretario de Acuerdos y del Juez, reiterando como deben cumplirse de manera simultánea en las audiencias los principios que rigen la oralidad. Al estudiarse la audiencia preliminar, se pondrá

de manifiesto su naturaleza depurativa, tanto en las cuestiones procesales, como por la inclusión de una etapa de conciliación y/o mediación de las partes que debe realizarse inevitablemente por conducto del Juez, lo que aumenta la probabilidad de celebración de un convenio judicial, continuando con la exposición de la naturaleza depurativa al abordar las etapas de fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos y de acuerdos probatorios, mediante las cuales se logra reducir de manera significativa el número de hechos sujetos a discusión y de las pruebas que habrán de desahogarse, con una evidente ventaja para las partes al permitir que la atención del juzgador se enfoque en el estudio de un menor número de hechos controvertidos y de pruebas desahogadas, destacándose la importancia de la etapa de admisión de pruebas dado que debe hacerse pronunciamiento exacto sobre el modo de prepararlas para que sean susceptibles de desahogo evitando que se difiera la audiencia, concluyendo esa diligencia depurativa con el señalamiento de día y hora en que habrá de celebrarse la audiencia de Juicio.

Dentro del estudio de la forma en que se desarrolla la audiencia de juicio se analizará la importancia del orden que señala el Juez en ejercicio de sus facultades de dirección procesal para desahogar las pruebas, haciéndose referencia individualizada al modo en que deben desahogarse respectivamente las pruebas confesional, testimonial, pericial, documental, instrumental de actuaciones y presuncional legal y humana, continuando con la demostración jurídica de la importancia de la formulación de alegatos, que representa la posibilidad del justiciable para cumplir con la finalidad de la oralidad creando convicción en el juzgador respecto de sus pretensiones, audiencia que concluye con la citación para la continuación de la audiencia de juicio en la que habrá de pronunciarse la sentencia.

Al analizarse la continuación de audiencia de juicio, se explicará en que consiste la exposición oral breve de fundamentos de hecho y de derecho de la Sentencia Definitiva, porque debe realizarse la lectura de los puntos resolutive y la entrega a las partes de copia simple.

En el capítulo cuarto se sostendrá la tesis principal de este trabajo consistente en el incumplimiento de los principios de oralidad, inmediación, concentración y continuidad por la separación material de la audiencia de juicio postergando la decisión judicial, enfatizándose las desventajas que representa la facultad que actualmente otorga el Código de Comercio al juzgador para citar un día y hora distintos para la continuación de la audiencia de juicio en la que habrá de pronunciar la sentencia definitiva, lo que puede suceder al día siguiente o hasta diez días posteriores a la recepción de las pruebas, dado que el ejercicio de esa facultad provoca que por el transcurso del tiempo que media entre el desahogo de pruebas y la fecha en que se emite la sentencia definitiva, se produzca un desvanecimiento de los efectos de la inmediación que constituye una trasgresión a la esencia de la oralidad e incumplimiento de los fines de los principios de concentración y de continuidad, en virtud de que la ventaja que deriva del hecho que el juzgador presida la audiencia y reciba directamente el desahogo de pruebas, que le permite apreciar la conducta desplegada tanto por las partes al absolver posiciones, de los testigos al rendir testimonio, de los peritos al exponer sus conclusiones, se pierde con el paso del tiempo pues el juzgador olvida todos esos detalles que percibió de manera directa, tornándose en una actividad inútil a la inmediación porque al pronunciarse la sentencia en un momento distinto, ya no se saca provecho de todo ese conocimiento directo adquirido por el juzgador; para sustentar la tesis que se maneja se hará alusión a los resultados de la oralidad-civil existente en el Distrito Federal, mediante la cual ha quedado comprobado que sí existe en los juzgadores la capacidad necesaria para realizar la valoración de las pruebas en el mismo momento en que se están desahogando y por lo tanto, de emitir su decisión de manera inmediata a la formulación de alegatos.

Por lo que en el último capítulo se propondrá reformar el artículo 1390-Bis-38 del Código de Comercio, para establecer que la sentencia debe pronunciarse de forma inmediata suprimiendo el señalamiento de un día y hora distintos para la continuación de la audiencia de juicio.

1.1 EN LA ANTIGUA ROMA.

LÓPEZ BETANCOURT y POLANCO BRAGA, nos ilustran sobre los antecedentes en la antigua Roma:

“Figuraron nombres como Aristóteles, Cicerón y Séneca, quienes realizaron trabajos cuya finalidad fue para asentar las reglas de la retórica y la oratoria, con la finalidad de que se utilizaran en el foro para el trámite de los juicios orales. Igualmente no pasan desapercibidas las Institutas romanas, que aportaban en su contenido principios para el uso de la oralidad; principalmente basadas en las partes y el juez en las actuaciones ante los tribunales, para el derecho material por medio de la práctica forense.”¹

Los autores en estudio citan a IGNACIO MEDINA LIMA para explicar el procedimiento que se iniciaba al promover verbalmente el actor ante el tribunal:

“Si se accionaban *in rem* las cosas muebles y las semovientes, que de algún modo podían ser llevadas o conducidas ante la justicia, se vindicaban de este modo: aquel que hacía la *vindicatio* tenía la barita (festuca); luego aprehendía la cosa, por ejemplo el esclavo y decía así: “yo digo que este esclavo es mío de acuerdo con el derecho de los quirites. Según su causa, como lo he dicho, he aquí que te he impuesto la vindicta (...)” y al mismo tiempo colocaba la barita sobre el esclavo. Su adversario decía y hacía lo mismo. Una vez que uno y otro hubiesen hecho la *vicdicatio*, el pretor decía: “*dejar libre ambos a este hombre (...)*” Ellos lo dejaban y aquel que decía primero habían hecho la *vindicatio*, decía: “*pido que digas en virtud de qué causa has hecho la vindicatio*”, y el otro respondía: “*yo he hecho el derecho como yo he impuesto la vindicata (...)*” Entonces, el primero que había hecho la *vindicato* decía: “*Puesto que tú has hecho la vindicatio contra derecho te provoco al sacramentum de quinientos ases*”, y el adversario decía de

¹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo y POLANCO BRAGA, Elías, *Juicios Orales en Materia Civil*, IURE editores, México 2012, p. 22

manera similar: *y yo a ti (...)* Posteriormente el pretor declaraba *vindicat* a favor de uno de los dos, esto es, lo establecía como poseedor interino, obligándolo a dar al adversario seguridades (...) es decir, por la cosa y los frutos. A su vez, el pretor recibía de ambas partes garantías por causa del *sacramentum*, ya que el monto iba a parar al tesoro del *populus*, ya que se usaba una barita a modo de lanza con signo de justo dominio”

MARGADANT FLORIS², citando a **ARANGIO RUIZ**, señala que dentro de las *Institutas*, *Gayo* también transmitió datos sobre las cinco *legis actiones*. Arangio Ruiz define estas *legis actiones* como declaraciones solemnes, acompañadas de gestos rituales, que el particular pronunciaba, generalmente ante el magistrado, con el fin de proclamar un derecho que se le discutía (en caso de las tres *legis actiones* referentes a la determinación de los derechos) o de realizar un derecho previamente reconocido (tratándose de las *legis actiones* referentes a la ejecución).

“A este procedimiento (*legis actiones*) se le atribuyen cinco características:

- a) *La sustanciación era muy lenta.*
- b) *Se fundamenta en la oralidad.*
- c) *Existió un tiempo prolongado para nombrar el judex (30 días)*
- d) *Cuando se condenaba al deudor, tenía 30 días para cumplir voluntariamente.*
- e) *El vencedor acudía en manus inectiu, cuyo procedimiento duraba no menos de 60 días”.*

²Cfr. MARGADANT FLORIS, Guillermo, *Derecho Romano*, Vigésima Sexta edición, Editorial Esfinge. México, 1970, p. 145.

De lo anterior puede concluirse que este procedimiento romano se realizaba en forma oral, aunado a la escenificación representativa, en la que la actuación procesal estaba basada en formulismos. Si el actor participaba mal en su papel, era sancionado con la pérdida del juicio y del derecho que había ejercitado, razón por la cual adquiere el calificativo de proceso formal.³

Las cinco *legis actiones* son:

I. La *Legis Actio Sacramento* (la apuesta sacramental), ésta servía para reconocer derechos reales y personales; el procedimiento comenzaba por la notificación -que era un acto privado-; si el demandado se negaba a presentarse inmediatamente ante el magistrado y no ofrecía un fiador para garantizar su futura presentación, el actor podía llamar testigos y llevar por la fuerza, al demandado ante el pretor; una vez ante el magistrado, el procedimiento era ligeramente distinto según se tratara de un pleito sobre derechos reales o personales. En el primer caso, el actor debía tocar el objeto en pleito con una varita, declarando que le pertenecía a él (*rei vindicatio*), después de lo cual el demandado tocaba el mismo objeto, afirmando que era de su propiedad (*contra vindicatio*); tratándose de un objeto inmueble, las partes traían al magistrado una parte del mismo, luego seguía un combate simulado, la *manuum consertio*, en el cual intervenía inmediatamente el pretor, ordenando a ambas partes entregarle el objeto litigioso. Después, el actor y el demandado apostaban ases dependiendo del valor de la cosa, el pretor concedía luego la posesión provisional del objeto a cualquiera de las partes, dando preferencia a la que ofreciera mejor fianza, para garantizar la devolución del objeto y la entrega de los frutos, en caso de perder el juicio. Originalmente, el pretor nombraba luego a un *iudex*; pero una *Lex Pinaria* de fecha desconocida, pospone este nombramiento cada vez por treinta días, para ofrecer a las partes una oportunidad de arreglarse extrajudicialmente. El último

³ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo y POLANCO BRAGA, Elías, *Op. Cit.*, p. 25

acto de esta audiencia era la *Litis contestatio*. Esta no era la “contestación de la demanda”, sino el actor por el cual se invitaba a los testigos presentes a que fijaran bien en su memoria los detalles de lo que había sucedido *in iure*. Estos *testes* eran necesarios, por tratarse de un procedimiento rigurosamente oral, en el que no utilizaban escritos para hacer constar los detalles del proceso. Durante la segunda audiencia, es decir, treinta días después, el pretor notificaba a las partes el nombramiento del *iudex*. Luego, tres días después, o sea, en el *comperendinus diez*, solía comenzar, ante este juez, el procedimiento probatorio. Después de éste y de los alegatos, el juez dictaba una *sententia* (literalmente: opinión), declarando quién había perdido la apuesta. Así en forma indirecta, constaba quien había tenido la razón en la controversia de que se trataba.⁴

“II. *La per iudicis arbitrive postulationem* parecía haber sido introducida para aquellas controversias en las cuales la relación jurídica no fuese determinada en una forma tal, que se pudiera decidir con un sí o con un no.

III. *La legis actio per condictionem* fue introducida por la *Lex Silia* para las obligaciones de una suma cierta y determinada, y extendida por la *Lex Calpurnia* a cuantas obligaciones tuviesen por objeto la prestación de una *cierta res*. Esta *legis actio* estaba casi privada de solemnidad. El actor imitaba sencillamente al demandado a que se presentara dentro del término usual, que era de treinta días, ante el Magistrado, a recibir allí al Juez. El nombre deriva precisamente de la intimación del actor, que llamábase antiguamente *condictio* (de *condicere*, avisar), término que quedó también después para designar una categoría especial de acciones obligatorias.

IV. La *manus iniunctionem* y V. la *pignoris capio* son probablemente las instituciones primitivas y se refieren al periodo de la defensa privada, en el cual no se exigía ni siquiera la presentación ante el Tribunal, sino solamente que se

⁴ Cfr. MARGADANT FLORIS, Guillermo, *Op. Cit.*, pp. 146-148.

procediese mediante ciertas formas. En el periodo civil permanecieron solamente como procedimientos ejecutivos.”⁵

Ahora bien, en el sistema de derecho romano se encuentran normas aplicables al comercio, pero no una distinción formal entre derecho civil y mercantil, asimismo había escasez de disposiciones referentes al comercio, sin embargo existían la *actio institoria* que permitía reclamar al dueño de una negociación mercantil, el cumplimiento de las obligaciones contraídas por la persona que se había encargado de administrarla (*institor*); la *actio exercitoria* se daba contra el dueño del buque, para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por su capitán; con el nombre de *nauticum foenus* se regulaba el *préstamo a la gruesa*, es decir, aquelcuya exigibilidad está condicionada por el feliz retorno de un navío y en el que se conviene fuerte rédito; el texto llamado *nautae, campones et stabularii ut recepta restiuant*, se refiere a la obligación, a cargo de marinos y posaderos, de custodiar y devolver el equipaje de los pasajeros; por último, debe mencionarse que en el Digesto se incluyó la *lex rhodia de iactu*, que regulaba la echazón. ⁶

1.2 DURANTE LA EDAD MEDIA.

Durante ésta época se tienen lugar las primeras apariciones de la legislación mercantil como tal:

“*En los comienzos de este período, el comercio, y, por lo mismo su legislación eran imposibles. Derrumbado el imperio romano de occidente y durante*

⁵ BONFANTE, Pietro, *Instituciones de Derecho Romano*, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, colección Clásicos del Derecho, México, 2007, pp. 122-123

⁶ MANTILLA MOLINA, Roberto L. *Derecho Mercantil*, Vigésima Sexta edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1989. p. 4.

toda la era de invasiones, la anarquía más espantosa se enseñoreó de Europa; y si bien el genio de Carlomagno logró establecer algún orden social, éste no sobrevivió a su autor, y pronto el feudalismo, con su régimen basado exclusivamente sobre la propiedad territorial y con sus pequeñas y numerosas soberanías, recelosas u hostiles entre sí, fue un nuevo obstáculo para todo el linaje de progreso en el orden industrial y mercantil.”⁷

“El comercio resurgió a consecuencia de las Cruzadas, que no solo abrieron vías de comunicación con el Cercano Oriente, sino que provocaron un intercambio de los productos de los distintos países europeos. (...). Este florecimiento del comercio ocurrió en condiciones políticas y jurídicas muy distintas de las que habían prevalecido en Roma. Subsistía, en principio en derecho romano, pero ya no era un derecho viviente, capaz de adaptarse a las cambiantes necesidades de la sociedad, sino una legislación petrificada, inerte, los textos del *Corpus iuris civilis*, el significado de los cuales, en muchas ocasiones, no era bien entendido. También el derecho germánico, sobre todo en el aspecto procesal, integraba el sistema jurídico vigente. Derecho formalista y primitivo, el germánico, era incapaz de satisfacer las nuevas necesidades creadas por el desarrollo del comercio. (...). Esta misma debilidad del poder público dio lugar a que las personas dedicadas a una misma actividad se agruparan para la protección y defensa de sus intereses comunes. Entre los gremios así formados, ocuparon lugar prominente los de los comerciantes. Los gremios de comerciantes establecieron tribunales encargados de dirimir las controversias entre sus agremiados sin las formalidades del procedimiento, *sine estrepitu et figura iudicii*, y sin aplicar las normas del derecho común, sino los usos y costumbres de los

⁷ TENA, Felipe de J., *Derecho Mercantil Mexicano*, Sexta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1970 pp. 25-26

mercaderes. Así fue creándose un derecho de origen consuetudinario e inspirado en la satisfacción de las peculiares necesidades del comercio.”⁸

1.3 LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.

En el procedimiento español, el mismo se iniciaba a instancia de parte y en seguida se citaba al demandado; una vez que era contestada la demanda, cada una de las partes ofrecía pruebas, las cuales consistían únicamente en testigos y documentos; sin embargo si los testigos no tenían coincidencias en sus declaraciones, lo que generaba convicción eran los documentos; no obstante, si ninguna de éstas pruebas lograba que el juez conociera la verdad, el demandado quedaba libre y el demandante debía pagar una pena.

1.3.1 ORDENANZAS DE BILBAO.

El Consulado de Bilbao, cuyo nombre completo era "Consulado, Casa de Contratación, Juzgado de Hombres de Negocios de Mar y Tierra y Universidad de Bilbao".

Fue fundado por la Reina Juana, Señora de Bizkaia, el 22 de junio de 1511, y es probablemente la institución más importante que ha tenido Bilbao para defender los intereses de los navieros y comerciantes ya que fue durante más de tres siglos la representación interior y exterior de la actividad comercial y naviera de la Villa.

“Las Ordenanzas de Bilbao, que datan de 1737, constituyeron el primer cuerpo de Derecho Mercantil español que abarcó el comercio terrestre y el marítimo; pues fueron redactadas con la instrucción de comprender “todos los

⁸ MANTILLA MOLINA, Roberto L. *Op. Cit.*, p.5

casos y cosas que en lo natural y regular del comercio pudiesen ofrecerse, para que, propuestos con distinción y por capítulos, quedase en cada uno de ellos prevenido y prescrito el orden, forma y modo de entenderle, y lo que se debería ejecutar, que quedase establecido el modo y gobierno más útil, justificado y provechoso al bien común”, cuya aplicación en México competía a los Consulados existentes en las ciudades de Veracruz, Guadalajara y Puebla. Recogieron los principios sobre la institución de la quiebra elaborados en los diversos ordenamientos y leyes de cortes anteriores y, prosiguiendo la tradición del derecho español, resolvían el problema en que representó la práctica judicial rutinaria y casuística que, falta de orden sistemático, se había venido dando con las diversas disposiciones emitidas por los reyes y las cortes. Compuesto por cincuenta y seis artículos, su capítulo Diez y Siete reguló las quiebras. En él se destaca la intención de contar con juicios claros y breves con el fin de evitar perjuicios al comercio y para ello, se establece el aseguramiento de todos los bienes propiedad de los “atrasados, quebrados o alzados”, a quienes clasifica en tres géneros según la razón a la que se pudiera atribuir su falta de pago.

Determinaban las reglas por las que se debía regir la comunidad regulando lo referente a las personas, actos e instituciones mercantiles y al ejercicio de las acciones judiciales ante el Tribunal del Consulado. La jurisdicción concedida afectaba a los pleitos entre mercaderes, factores y maeses de naves, mercaderías, compras, ventas, cambios, seguros, cuentas, compañías, fletamentos y averías, siempre con el objetivo de aligerar la resolución de conflictos para favorecer el comercio.

A partir de su independencia, el naciente Estado Mexicano, falto de estabilidad y seguridad, se regía por las leyes creadas en la época de la Colonia que fueron sustituidas gradualmente, pues aún cuando existía la intención de consolidar su emancipación y ejercer su soberanía a través de la transformación del sistema político, económico y social, los graves problemas económicos que sufría, lo llevaron a la necesidad de intentar reorganizarse política y

administrativamente, atendiendo primero otros problemas distintos al de formar un cuerpo de leyes. En consecuencia, las relaciones comerciales continuaron largo tiempo rigiéndose por las ordenanzas de Bilbao de 1737⁹.

1.3.2 CÓDIGO DE COMERCIO ESPAÑOL DE 1829.

Toda vez que las Ordenanzas de Bilbao ya resultaban inadecuadas y deficientes en muchos aspectos, tanto en su aplicación en España como en América; los comerciantes y los juristas sentían la necesidad de la creación de un Código de Comercio. Por lo que en el año de 1829 España cubrió dicha necesidad con la expedición del Código de Comercio que redactó Don Pedro Sáinz de Andino, mismo que fue promulgado por Fernando VII; regulaba adecuadamente las materias omitidas o defectuosamente tratadas en el Código Napoleónico.

1.3.3 LEY DE ENJUICIAMIENTO SOBRE LOS NEGOCIOS Y CAUSAS DE COMERCIO DE 24 DE JULIO DE 1830.

Aquí vemos reflejada la oralidad, pues desde el primer capítulo de la ley en comento, puesto que señala que no tendría curso ninguna acción judicial sin que se hubiere acreditado que se había celebrado una comparecencia ante el juez avenidor competente; misma que tendrá el orden siguiente:

“El actor explicará su pretensión y los fundamentos en que la apoye.

El demandado contestará conformándose á ella, ó impugnándola, ó bien haciendo proposiciones de acomodamiento á que el actor podrá replicar lo que tenga por oportuno.

⁹ www.ifecom.cjf.gob.mx/PDF%5Cestudio%5C40.pdf

Las partes podrán exhibir documentos para fundar sus pretensiones, teniéndose presente su contenido en la conferencia; pero no se les permitirá presentar testigos ni otro género de prueba.

El juez avenidor en vista de lo espuesto por ambas partes, les propondrá los medios de conciliacion que halle mas conformes á justicia y equidad, inclinándolas á que transijan y se convengan.

Los interesados podrán conformarse ó no con sus respectivas propuestas, ó con las que les haya hecho el juez avenidor.

Si resultare convenio, se extenderán en el acta las condiciones de esta á satisfaccion de los interesados; pero si no lo hubiere, se hará solamente una breve relacion de las pretensiones de las partes, y de que no se convinieron.

Enseguida y sin separarse los interesados se les leerá el acta, y la firmaran con el juez y el secretario, espidiéndose certificacion á la letra de ella á la que la solicitare.”¹⁰

1.4 EN EL DERECHO MEXICANO.

Es importante recordar que antes de la llegada de Cristóbal Colón, existían diferentes culturas o civilizaciones en Mesoamérica que es el termino con que se denomina al área del continente americano que incluye tanto el Sur de lo que hoy es México y los territorios de los actuales países de Guatemala, El Salvador, Belice y territorios occidentales de las Repúblicas de Nicaragua, Honduras y Costa Rica.

¹⁰https://books.google.com.mx/books?id=t7NBAAAAYAAJ&pg=PA1&lpg=PA1&dq=Ley+de+enjuiciamiento+sobre+los+negocios+y+causas+de+comercio+de+24+de+julio+de+1830&source=bl&ots=_WsuikdnQK&sig=CP60CIP5Df3gUzhcLj_WsZvMK5A&hl=es-419&sa=X&ei=OCscVanXB8bsoASL4YKIBg&ved=0CCAQ6AEwAQ#v=onepage&q=Ley%20de%20enjuiciamiento%20sobre%20los%20negocios%20y%20causas%20de%20comercio%20de%2024%20de%20julio%20de%201830&f=false

Por lo que respecta a las Culturas Mesoamericanas de México, existieron varias civilizaciones precolombinas o prehispánicas que se desarrollaron en esta región en los siglos anteriores a la Conquista española de México.

Las culturas precolombinas de Mesoamérica que más sobresalieron por su avanzada cultura son la Cultura Olmeca (Cultura madre de las culturas mesoamericanas), Cultura Teotihuacana, Cultura Zapoteca, Cultura Tolteca, Cultura Azteca y Cultura Maya.

Si bien, estas culturas precolombinas se desarrollaron en una macroregión cultural de gran diversidad étnica, lingüística, cuya unidad cultural está basada en complejas relaciones, para los efectos de este estudio sobre los orígenes del derecho mexicano, se tomará como exponente máximo de la civilización mesoamericana a la Civilización Azteca también conocida como Cultura Mexica. Ello, sin soslayar que la civilización mesoamericana fue el resultado de la participación de múltiples pueblos con creencias diferentes, que a pesar de la diversidad étnica alcanzaron una relativa homogeneidad gracias a los contactos existentes entre las diferentes regiones a través del comercio y las campañas militares.

Además, que se ha considerado que nuestro país como lo conocemos actualmente fue producto de la llegada de los españoles, a comienzos del siglo XVI, que culminó en el año 1521 con la conquista que hizo Hernán Cortez de la ciudad capital de los aztecas, Tenochtitlán. Iniciándose la Colonia Española.

1.4.1 ENTRE LOS PUEBLOS PRECORTESIANOS.

Surgida tras la caída de la cultura olmeca, como del hecho de verse obligados a ocupar las zonas pantanosas, ciénegas e islotes situados al oeste del lago de Texcoco; la cultura azteca o mexica –macehualli- fue capaz de conseguir

en menos de dos siglos, con un alto grado de educación, organización social y militar, un imperio que se extendió desde México central hasta la actual frontera con Guatemala.

Siguiendo la obra completa del Profesor Joseph Kholer¹¹, uno de los más ilustres y destacados representantes de la Escuela Sociológica Alemana del Derecho, quien realizó un estudio profundo de diversas y variadas fuentes tanto directas como indirectas sobre el derecho de los aztecas, desde antes de la fundación del México de los aztecas existía un sistema judicial organizado, y ya en el siglo de su establecimiento se sabe que el rey chichimeca *techotlalatzin* había creado tribunales en la capital y las ciudades conquistadas en el año de 1357 aproximadamente.

Para los aztecas la justicia en náhuatl deriva de la raíz *tlamelahua* que significa “ir derecho”, de ahí que esa era la máxima que regía la actividad de los jueces.

Según se describe en la obra citada, existían tribunales reales tanto de primera instancia como tribunales superiores que funcionaban en la capital dentro del palacio real.

Cuando funcionaban como tribunales de primera instancia conocían de las controversias del pueblo y debían estar integrados por jueces provinciales que conocieran el derecho de cada una de las provincias, actuaban de manera colegiada, resolviendo en sala de tres o cuatro jueces, la sentencia se denominaba *tlacontequiztli* y era pronunciada en nombre del presidente *tlacatecátl* y pregonada por el *tepóyotl*.

¹¹ Cfr. Joseph Kholer, *El derecho de los aztecas*, Edición del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México 2010. pp.1-181.

Existía un recurso de apelación, por lo que para revisar la actuación del tribunal de primera instancia existía un tribunal superior llamado *tlacxitlan* presidido por el ministro de justicia *cihuacoatl*.

El tribunal superior además conocía de cuestiones de la nobleza, funcionaba con cuatro jueces y sus decisiones eran irrecurribles.

Cada diez o doce días los tribunales reales tenían junta con el rey, quién decidía los casos más difíciles con el consejo de los doce jueces superiores.

Cada ochenta días había una audiencia suprema de todos los jueces del país con la presidencia del rey.

En la obra que se comenta, se establece en lo que interesa para el estudio que se realiza, que en los procedimientos para la aplicación de la ley los debates eran orales, aunque los escribanos llevaban protocolos escritos en el lenguaje azteca de los signos, asentando la querella y las declaraciones de los testigos, así como los fallos.

Las partes podían tener sus patronos (*tepantlatoani*) y sus representantes (*tlanemiliani*).

Es de destacarse que el procedimiento consistía en la relación de las partes y la rendición de pruebas que podían ser confrontadas para una explicación mutua.

Eran válidos como medios de prueba en general, los medios que permitían conocer la verdad, entre ellos el testimonio y la confesión. Los testigos eran interrogados por el juez bajo juramento que realizaban poniendo el dedo sobre la tierra y después en la boca, se hacía uso del careo. También las partes prestaban juramento como los testigos y la confesión tenía valor probatorio pleno porque era proco probable que mintieran por temor a las consecuencias divinas.

Constituye un dato importante saber que conforme a derecho azteca no debía durar un pleito más de cuatro meses, es decir ochenta días según el calendario usado por los aztecas. El comercio tenía sus propios tribunales integrados por 10 o 12 jueces quienes se encargaban de la reglamentación propia de los mercados, además vigilaban que de las ganancias de los mercaderes una gran parte fuera entregada al rey.

1.4.2 EN LA ÉPOCA DE LA COLONIA.

Generalmente entendemos por Derecho Indiano o Colonial el conjunto de disposiciones legislativas, pragmáticas, ordenanzas, reales cédulas, mandamientos y decretos que promulgaron los monarcas españoles o sus autoridades delegadas que estuvieron vigentes en sus Colonias Americanas.¹²

La aplicación del llamado Derecho Indiano de forma particular en las también conocidas como Indias Occidentales abarcó los siglos XVI, XVII y XVIII.

Igualmente se puede hacer referencia al Derecho Indiano como el sistema jurídico vigente en América durante los tres siglos de dominación española.

En cualquier caso, se distinguen tres etapas de manera muy marcada:

Etapa de Formación, que inicia con la Capitulaciones de Santa Fé y termina con las Reformas de Juan Obando. Durante el periodo de 1492 a 1571.

¹² Cfr. MEDINA-RIESTRA, J. Alfredo, Coordinador, *Teoría Del Derecho Civil*. PORRUA. MEXICO. 2000. pp. 22 - 23.

Destacan en esta primera etapa las Bulas Alejandrinas de 1493 que concedieron a los reyes católicos soberanía y posesión sobre las islas y tierra firme que se encontraran navegando hacia occidente. Incluyendo el derecho de evangelizar a los nativos.

Posteriormente las Leyes de Burgos de 1412 incorporaron las encomiendas para repartir las tierras y para legitimar la ocupación instauraron los requerimientos como figura jurídica para notificar a los nativos antes de hacer la guerra.

En 1542 se promulgaron leyes para proclamar la libertad de los indios, suprimir la encomienda y regular la forma de realizar nuevos descubrimientos.

Se distingue el inicio de la segunda etapa en la segunda mitad del siglo XVI en forma posterior a las Reformas de Juan Obando y con la promulgación de las ordenanzas del Consejo de Indias en 1571.

En esta etapa se publican las ordenanzas de patronato en 1571, las instrucciones para hacer las descripciones de las nuevas provincias y las ordenanzas de nuevos descubrimientos y poblaciones en 1573.

Desde 1603 y hasta 1660 se inicia un proceso recopilador del Derecho Indiano que culmina con la promulgación de la Recopilación de las Leyes de los Reinos de Indias.

Debe recordarse que hubo varios elementos que conformaron el derecho indiano: el indiano entendido como el producido de manera especial en las Indias, y de forma paralela los derechos castellano e indígena que alcanzaron una aplicación supletoria ante la ausencia de una disposición expresa, siempre y cuando no se contrapusiera a la religión católica o a la propia legislación indiana, en el caso del indígena.

Esos dos elementos se aprecian en las leyes de Indias desde la primera mitad del siglo XVI, y fueron recogidos en dos pasos de la Recopilación de las Leyes de los Reynos de las Indias, promulgada en 1680.

En efecto, en esas leyes se estableció, entre muchos otros temas, lo siguiente:

En la Ley 2, se ordenó que se guardasen las leyes de Castilla en lo que no estuviere decidido por las de las Indias. Lo que implicaba que en todos los casos, negocios y pleitos en que no estuviere decidido, ni declarado lo que se debía prever por las leyes de esa Recopilación, o por cédulas, provisiones u ordenanzas dadas y no revocadas para las Indias, entonces se debían aplicar las leyes del reino de Castilla.

En la Ley 4, se ordenó que se aplicarán las leyes que los indios tenían antiguamente para su gobierno, y las que se hicieren de nuevo, lo que se interpretaba como la vigencia de las leyes y buenas costumbres que antiguamente tenían los indios para su buen gobierno y policía, y sus usos y costumbres observados y guardados después que son cristianos, aplicación condicionada a que no contravinieran con la sagrada religión, ni con las leyes recopiladas.

Se puede hablar de una tercera etapa a lo largo del siglo XVIII y principios del XIX por la aparición de nuevas corrientes ideológicas y políticas que producen abundante legislación. En esta última etapa se produce la independencia de muchas provincias que a la postre provocaría el fin del derecho indiano.

En ésta época la oralidad formaba parte de los procesos ordinarios en el desahogo de pruebas que se llevaba a cabo ante la Real Audiencia y otros tribunales especiales. Tratándose de asuntos de cuantía menor se dispuso que los juicios no fueran por escrito, evidenciando que la justicia oral se apreciaba por su rapidez, pero se reservaba a los asuntos de menor importancia.

Durante la época colonial la justicia estaba sujeta a múltiples fueros con tribunales especiales según la materia de controversia o las partes del litigio.

Los casos de poca importancia entre colonos, podían ser juzgados ante un alcalde ordinario, con apelación ante el cabildo.

En los conflictos entre indios y de poca importancia, un alcalde del pueblo indio podía pronunciar la sentencia de primera instancia, que luego podía ser apelada ante el cabildo indígena. Los asuntos más importantes (de primera instancia), eran dirigidos al alcalde mayor o corregidor que promulgaría la sentencia de primera instancia.

A la audiencia le correspondía el control de la jurisdicción eclesiástica mediante el importante “recurso de fuerza”.

Juan Zumárraga, organizó un sistema de audiencias especiales para recibir quejas de los indígenas, siendo un antecedente del Juzgado General de Indios, el cual se creó en 1591 en México; éste nuevo juzgado excluía la competencia de los alcaldes mayores y corregidores. También a cada audiencia se debía adscribir un “protector de los indios”.

Para los litigios entre indios y españoles que hubieran sido resueltos en primera instancia por corregidores o alcaldes mayores, hubo apelación ante la audiencia.

El Juicio de Residencia, era una medida por la que Madrid trataba de conservar cierto nivel de honradez en la administración pública y al que fueron sometidos todos los funcionarios de la Nueva España cuando se retiraban a la vida privada o cambiaban de función.

1.4.3 MÉXICO INDEPENDIENTE.

“En el caso del México independiente, conforme al Decreto de Suspensión de los Consulados de 16 de octubre de 1824 expedido por el soberano congreso constituyente de los Estados Unidos Mexicanos, se ordenó que por lo que tocaba a la federación, cesaban los consulados de México, Veracruz, Guadalajara y Puebla (...). Por lo que toca a la jurisdicción mercantil se estableció por el artículo 6 del *Decreto de Suspensión: Los pleitos que se susciten en los territorios sobre negocios mercantiles, se terminarán por ahora por los alcaldes o jueces de letras en sus respectivos casos, asociándose con dos colegas que escogerán entre cuatro que propongan los contendientes, dos por cada parte, y arreglándose á las leyes vigentes de la materia.* Aparentemente la expresión *terminarán* utilizada en el decreto de 1824 dio lugar a cuestionarse si el juez debía asociarse con los colegas únicamente para dictar sentencia o bien desde el inicio del juicio para los trámites propios de la substanciación del procedimiento. La segunda opción se señala como correcta (...) ya que “no manifestándose claramente el ánimo del legislador, debe el juez acompañarse para mayor seguridad, desde el principio, porque obrando de esta manera, si aquel quiso que así se practicase, se obsequia su determinación, cuya inobservancia induciría nulidad; y si solo exigió el nombramiento de los colegas para la sentencia, y estos intervinieron también en la substanciación, no se viciará ciertamente el proceso con este procedimiento, de que se hizo por cautela. (...). En cuanto al procedimiento que debía seguirse ante los alcaldes o jueces de letras mencionados y sus dos colegas, este debía determinarse conforme a las leyes vigentes de la materia, siendo estas las *Ordenanzas de Bilbao*.”

Las causas mercantiles debían siempre determinarse conforme a las leyes vigentes de la materia. De acuerdo con las ordenanzas consulares de Veracruz y Guadalajara, en los juicios se debía proceder brevemente y siempre al estilo llano, verdad sabida y buena fe guardada, ya que “el verdadero comerciante debe detestar todos los litigios. Su costo es el menor daño. El mayor consiste en robarle

el tiempo, que puede emplearse en beneficio del público y suyo”. El orden era el siguiente: una vez presentado el litigante en audiencia pública, exponía breve y sencillamente su demanda indicando la parte contra quien la intentaba. Luego se hacía comparecer a la demandada por medio de un Portero y oídas ambas verbalmente con sus testigos y con los documentos que presentaren. Si los documentos eran de fácil inspección, se procuraba componer a las partes buenamente, proponiéndoles ya sea la transacción voluntaria, o bien el compromiso en arbitradores o en amigables componedores. Si las partes solucionaban su controversia por cualquiera de estos medios quedaba el pleito concluido. Si no se avenían se debía extender en ese mismo acto la diligencia de comparecencia y juicio verbal, que firmaban ambas partes, posteriormente se les hacía salir para la votación de los Jueces, empezando siempre el más reciente. Dos votos conformes hacían sentencia, la cual firmada por los Jueces con su Escribano y una vez notificada a las partes, se podía ejecutar si su cuantía no superaba los mil pesos fuertes”.¹³

La consumación de la independencia de nuestro país no trajo aparejada la abrogación del derecho español, por lo que las ordenanzas de Bilbao permanecían en vigor; no obstante se hizo evidente que se requería trabajar en la elaboración de un nuevo Código de Comercio, inclusive mediante decreto oficial de enero de 1822 se designó una comisión especial para tratar de redactarlo; pero las condiciones de inestabilidad política de nuestra joven Nación no permitieron sino hasta el año de 1854 la promulgación del llamado Código Lares; sin embargo, mediante decreto emitido el dieciséis de octubre de 1824, se suprimieron los consulados y se estableció que los juicios mercantiles fueran resueltos por los jueces comunes, asistidos de dos colegas comerciantes.

¹³ CRUZ BARNEY, Oscar, *120 años del Código de Comercio Codificación y descodificación del derecho mercantil mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2009, p.p 286-290

Posteriormente en abril de 1884 se expidió un nuevo Código de Comercio, aplicable en toda la República; pero entró en vigor hasta 1889.

Códigos que serán comentados por separado en este trabajo a continuación.

1.4.3.1 CÓDIGO DE COMERCIO DE 1854 - CÓDIGO LARES - .

“Aún cuando desde el año de 1822 se había considerado necesario elaborar el Código de Comercio, y se nombró al efecto, por decreto de 22 de enero de dicho año, una comisión encargada de redactarlo, tal obra no pudo ser realizada sino en el año de 1854, en el que debido al jurisconsulto Teodosio Lares, encargado por Santa Anna del Ministerio de Justicia, se promulgó, con fecha 16 de mayo, el primer Código de Comercio Mexicano. El Código Lares, como suele llamarse en justo homenaje a su autor, consta de 1091 artículos, regula de manera sistemática, inspirado en buenos modelos europeos, la materia mercantil, y es, indudablemente superior a las viejas Ordenanzas de Bilbao”¹⁴.

“El 16 de mayo de 1854 se publicó el primer *Código de Comercio* mexicano, inspirado fundamentalmente en el *Código de Comercio* francés de 1807, y en el español del 30 de mayo de 1829, de Sáinz de Andino. El *Código de Comercio* del 16 de mayo de 1854, o *Código de Lares* fue de vigencia general conforme el decreto de 27 de mayo de 1854. Dividido en Cinco Libros y 1091 artículos”¹⁵.

¹⁴ MANTILLA MOLINA, Roberto L. *Op. Cit.*, p.14

¹⁵ CRUZ BARNEY, Oscar, *Op. Cit.*, p.p. 23-24

“(…) regula la materia de quiebras en su Libro Cuarto, denominado “De las quiebras”, que esta dividido en once títulos que van de los artículos 759 al 924, entre los cuales, figura el texto de los 148 artículos que integraban la Ley Sobre Bancarotas, en cuya elaboración también participó Teodosio Lares. Entre los textos de los numerales que integran la Ley Sobre Bancarotas y los artículos del Libro Cuarto del Código de Comercio de 1854, que regula las quiebras, prácticamente no existe más diferencia que los ajustes de redacción necesarios para hacer alusión a la nueva organización política o para adecuarlo al tipo de ordenamiento que reglamentaba la materia de quiebras o para mayor claridad de su contenido. Dos aspectos novedosos que no consideraba la anterior ley se regularon en el Código de Comercio de 1854: el tema de prelación de créditos y el régimen de recompensas y apremios para los síndicos”.¹⁶

“El primero de marzo de 1854 un grupo de opositores a Santa Anna, comandados por Ignacio Comonfort y Florencio Villareal proclamaron el Plan de Ayutla, que pedía su destitución, el constituyente. El 9 de agosto Santa Anna salió de la ciudad de México y días después en Perote redactó su renuncia a la presidencia. Finalmente, Juan Álvarez quedó como presidente interino el 4 de octubre de 1855 y el gobierno residió en la ciudad de Cuernavaca, donde formó su gabinete y designó a Comonfort ministro de Guerra, a Ponciano Arriaga en Fomento Melchor Ocampo en Relaciones y Benito Juárez en Justicia y Asuntos Eclesiásticos.

Con el triunfo de la Revolución de Ayutla, los liberales desconocieron la legislación expedida durante este periodo, salvo el *Código Lares*, que fue puesto en vigor durante el Segundo Imperio Mexicano (1863-1867), por decreto del 15 de julio de 1863 y con él los Tribunales Mercantiles.

¹⁶ www.ifecom.cjf.gob.mx/PDF%5Cestudio%5C40.pdf

La expedición del Código de Lares, independientemente de cualquier criterio de tipo político fue un acierto, pues vino a poner punto final a la confusión legislativa en la materia (...). Posteriormente el *Código de Comercio* de 1854 dejó de estar en vigor y se aplicaron en su lugar nuevamente las *Siete Partidas* y las *Ordenanzas de Bilbao*. Sobre el Código de Lares se decía que “tomado de otros varios y especialmente del francés, dejaba mucho que desear, pero su derogación, sin haber sido sustituido oportunamente, ha perjudicado el comercio”¹⁷.

“Sin embargo, las vicisitudes de la política hicieron efímera la vida de este Código, cuya vigencia terminó al triunfar la Revolución de Ayutla y caer el régimen santanista.(...) El Ministerio de Justicia declaró, con fecha de 29 de octubre de 1856, que el Código de Comercio había quedado derogado por los artículos 1 y 77 de la Ley de 23 noviembre de 1855”¹⁸.

1.4.3.2 CÓDIGO DE COMERCIO DE 1884.

Como consecuencia de la reforma que se hizo en el año de 1883 a la fracción X, del artículo 72, de la Constitución de 1857, el Derecho Mercantil adquirió en México carácter federal.

A partir de ese momento se confiere al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia comercial, facultad que hasta esa fecha habían ejercido las legislaturas de los estados.

17 CRUZ BARNEY, Oscar, *Op. Cit.*, p. 23

18 MANTILLA MOLINA, Roberto L. *Op. Cit.*, p.14

Con base en esta reforma constitucional, el 15 de abril de 1884, durante el gobierno de Manuel González, se expidió un nuevo Código de Comercio, que fue aprobado el 31 de mayo y entró en vigor el 20 de julio del mismo año; se elaboró tomando como base los dos proyectos previos de 1869 y 1880 tendiendo a la vista el Código de Comercio italiano de 1882; y cuyas disposiciones eran aplicables en toda la República; su vigencia se extendió hasta la entrada en vigor del Código de Comercio de 1889.¹⁹

“(…). “preveía y reglamentaba este Código las sociedades de capital variable y las de responsabilidad limitada, aun cuando la idea de que éstas tenía era poco clara; consideraba la negociación mercantil como unidad, y permitía que se constituyeran sobre ella gravámenes reales, que habrían de inscribirse en el Registro de Comercio, para que quedaran perfeccionados; incluía en su regulación los nombres, marcas y muestras mercantiles, olvidados casi siempre en los códigos comerciales. Con la expedición de la Ley de Sociedades Anónimas del 10 de abril de 1888 el Código de Comercio de 1884 fue derogado”.²⁰

“El Código recibió críticas en lo relativo a su definición de “comercio”, por considerarla innecesaria y en su versión del Código, incompleta. Cabe destacar que la inclusión de una definición de comercio rompía con los contenidos tradicionales de la codificación iberoamericana, pensemos en los códigos de comercio de Buenos Aires y luego de Argentina, Colombia, Chile, Guatemala, Uruguay y Honduras que no incluyen una definición de comercio”.²¹

¹⁹ www.ifecom.cjf.gob.mx/PDF%5Cestudio%5C40.pdf

²⁰ MANTILLA MOLINA, Roberto L. *Op. Cit.* p.17.

²¹ CRUZ BARNEY, Oscar, *Op. Cit.*, p.p 26-27

1.4.3.3 CÓDIGO DE COMERCIO DE 1889.

“En el año de 1889 se promulgó en la República Mexicana un nuevo Código de Comercio, que entro en vigor el 1 de enero de 1890. este Código está inspirado, en gran parte, en el español de 1885, (...), aun cuando en ocasiones recurre al Código Italiano de 1882 del cual, por ejemplo, está tomada casi literalmente la enumeración de los actos de comercio, que falta en el modelo español; la influencia del Código Francés sobre el nuestro se ejerció, principalmente, a través de los otros Códigos mencionados. El Código de 1889 aún no ha sido abrogado, aunque sí se han derogado muchos preceptos por las siguientes leyes, actualmente en vigor: Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, de 26 de agosto de 1932; Ley de Sociedades Mercantiles, de 28 de julio de 1934; Ley sobre el Contrato de Seguro, de 26 de agosto de 1935, y Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, de 31 de diciembre de 1942”.²²

1.4.4 REFORMA AL CÓDIGO DE COMERCIO DEL 27 DE ENERO DE 2011, QUE ADICIONÓ EL TÍTULO ESPECIAL DEL JUICIO ORAL MERCANTIL Y LAS POSTERIORES DEL 9 DE ENERO Y 10 DE ENERO DE 2014, QUE LO COMPLEMENTARON; Y, ACUERDOS DE 29 DE DICIEMBRE DE 2012, 30 DE DICIEMBRE DE 2013, 26 DE DICIEMBRE DE 2014 Y 24 DE DICIEMBRE DE 2015 QUE ACTUALIZARON LA CUANTÍA.

Decreto publicado en el Diario Oficial de fecha 27 de Enero de 2011.

Se ADICIONÓ al CÓDIGO DE COMERCIO un Título Especial, que se denominaría "Del Juicio Oral Mercantil", que comprendía los artículos 1390 Bis a 1390 Bis 49.

²² MANTILLA MOLINA, Roberto L. *Op. Cit.*, p.16.

El Título Especial fue denominado:

JUICIO ORAL MERCANTIL

Estructurado en cuatro capítulos:

- ❖ El **CAPÍTULO I DE DISPOSICIONES GENERALES** conformado por los artículos 1390 Bis, 1390 Bis 2, 1390 Bis 3, 1390 Bis 4, 1390 Bis 5, 1390 Bis 6, 1390 Bis 7, 1390 Bis 8, 1390 Bis 9 y 1390 Bis 10.

- ❖ El **CAPÍTULO II, DEL PROCEDIMIENTO ORAL** con tres secciones:
 - La **SECCIÓN PRIMERA DE FIJACIÓN DE LA LITIS** conformada por los artículos 1390 Bis 11, 1390 Bis 12, 1390 Bis 13, 1390 Bis 14, 1390 Bis 15, 1390 Bis 16, 1390 Bis 17, 1390 Bis 18, 1390 Bis 19, 1390 Bis 20.
 - La **SECCIÓN SEGUNDA DE LAS AUDIENCIAS** conformada por los artículos 1390 Bis 21, 1390 Bis 22, 1390 Bis 23, 1390 Bis 24, 1390 Bis 25, 1390 Bis 26, 1390 Bis 27, 1390 Bis 28, 1390 Bis 29, 1390 Bis 30, 1390 Bis 31.
 - La **SECCIÓN TERCERA DE LA AUDIENCIA PRELIMINAR** conformada por los artículos 1390 Bis 32, 1390 Bis 33, 1390 Bis 34, 1390 Bis 35, 1390 Bis 36, 1390 Bis 37, 1390 Bis 38, 1390 Bis 39.

- ❖ El **CAPÍTULO III DE LOS INCIDENTES** contempla el artículo 1390 Bis 40.

- ❖ En **CAPÍTULO IV DE LAS PRUEBAS**, con cinco secciones:
 - La **SECCIÓN PRIMERA** corresponde a la Prueba **CONFESIONAL** con el artículo 1390 Bis 41.
 - La **SECCIÓN SEGUNDA** corresponde a la Prueba **TESTIMONIAL** con los artículos 1390 Bis 42, y 1390 Bis 43.

- La **SECCIÓN TERCERA** corresponde a la Prueba **INSTRUMENTAL** con los artículo 1390 Bis 44 y Artículo 1390 Bis 45.
- La **SECCIÓN CUARTA** corresponde a la Prueba **PERICIAL** con el artículo 1390 Bis 46, 1390 Bis 47 y 1390 Bis 48.
- La **SECCIÓN QUINTA** corresponde a la **PRUEBA SUPERVENIENTE** con el artículo 1390 Bis 49.

Estableciéndose en el punto transitorio primero que en lo relativo al Título Especial del “Juicio Oral Mercantil” entraría en vigor al año siguiente de dicha publicación.

Señalándose en el transitorio tercero que las erogaciones que se derivaran de la entrada en vigor se cubrirán con cargo al presupuesto aprobado para ese efecto para los tribunales superiores de justicia de los estados, del Distrito Federal y al Poder Judicial de la Federación por la Cámara de Diputados, los congresos de las entidades federativas y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal en sus respectivos presupuestos.

Decreto de fecha 09 de Enero de 2012.

En el Diario Oficial se publicó el decreto para REFORMAR el primero y segundo párrafos del artículo 1390 Bis; el artículo 1390 Bis 1; el artículo 1390 Bis 6; el primero y segundo párrafos del artículo 1390 Bis 7, recorriéndose el actual segundo para quedar como tercero; el artículo 1390 Bis 8; el artículo 1390 Bis 9; el primero y segundo párrafos del artículo 1390 Bis 13; el primer párrafo del artículo 1390 Bis 18; el primer párrafo del artículo 1390 Bis 20; primero y tercer párrafo del artículo 1390 Bis 23; el primer párrafo del artículo 1390 Bis 26; la fracción V del artículo 1390 Bis 32; el artículo 1390 Bis 34; el segundo párrafo del artículo 1390 Bis 37; el primero y segundo párrafos del artículo 1390 Bis 38; el primer párrafo

del artículo 1390 Bis 39; el primer párrafo, las fracciones I, II y III del artículo 1390 Bis 41; el primero y segundo párrafos del artículo 1390 Bis 42; el artículo 1390 Bis 43; el segundo párrafo del artículo 1390 Bis 45; el primero, segundo y tercer párrafos del artículo 1390 Bis 46; el primero y tercer del artículo 1390 Bis 47; el artículo 1390 Bis 48; el último párrafo del artículo 1390 Bis 49

Se ADICIONARON un tercer párrafo al artículo 1390 Bis 7; un segundo párrafo del artículo 1390 Bis 9; un segundo párrafo del artículo 1390 Bis 18; un tercer párrafo al artículo 1390 Bis 40, recorriéndose el actual tercero para quedar como cuarto; un segundo párrafo al artículo 1390 Bis 42, recorriéndose el actual segundo para quedar como tercero; un artículo 1390 Bis 50.

Se DEROGARON el tercer párrafo del artículo 1390 Bis; el segundo párrafo del artículo 1390 Bis 20; el tercer párrafo del artículo 1390 Bis 38, recorriéndose el actual cuarto al tercero.

Estableciéndose en el resolutivo segundo que la reforma entraría en vigor el veintisiete de enero del año dos mil doce, y señalándose en el transitorio tercero que para efecto de que las Legislaturas de las Entidades Federativas y la Cámara de Diputados del Congreso General resolvieran sobre las previsiones presupuestales para la infraestructura y la capacitación necesarias para su correcta implementación, los poderes judiciales de las entidades federativas tendrían hasta el primero de julio del año dos mil trece, como plazo máximo, para hacer efectiva la entrada en vigor de las disposiciones relativas al juicio oral mercantil.

EN LA CIUDAD DE MÉXICO ESTÁ VIGENTE EL JUICIO ORAL MERCANTIL A PARTIR DEL PRIMERO DE ENERO DE DOS MIL TRECE.

Decreto de 10 de enero de 2014.

En el Diario Oficial de la Federación del 10 de enero de 2014, se publicó decreto para REFORMAR, ADICIONAR Y DEROGAR DIVERSAS DISPOSICIONES EN MATERIA FINANCIERA Y SE EXPIDIÓ LA LEY PARA REGULAR LAS AGRUPACIONES FINANCIERAS. En el ARTÍCULO VIGÉSIMO SEGUNDO de ese decreto, se REFORMARON entre otros, los artículos 1390 bis 13 primer y segundo párrafo; 1390 bis 18 y 1390 bis 40, último párrafo.

Acuerdo del 29 de diciembre de 2012.

En el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 2012 se publicó el ACUERDO para la actualización de los montos establecidos en los artículos 1067 Bis, fracción II, 1253, fracción VI, 1339, 1340 y 1390 Bis 33 del Código de Comercio.

PRIMERO.- Los montos actualizados correspondientes a los artículos 1067 Bis fracción II; 1253 fracción VI; 1339; 1340 y 1390 Bis 33 del Código de Comercio, son los siguientes:

a) Artículo 1067 Bis, fracción II: \$6,250.80 (Seis mil doscientos cincuenta pesos 80/100 M.N.).

b) Artículo 1253, fracción VI: \$3,125.40 (Tres mil ciento veinticinco pesos 40/100 M.N.).

c) Artículo 1339: \$520,900.00 (Quinientos veinte mil novecientos pesos 00/100 M.N.).

d) Artículo 1340: \$520,900.00 (Quinientos veinte mil novecientos pesos 00/100 M.N.).

e) Artículo 1390 Bis 33: \$5,209.00 (Cinco mil doscientos nueve pesos 00/100 M.N.).

TRANSITORIO ÚNICO.- El presente Acuerdo entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Acuerdo del 30 de diciembre de 2013.

En esa fecha se publicó al ACUERDO para la actualización de los montos establecidos en los artículos 1067 Bis fracción II, 1253 fracción VI, 1339, 1340 y 1390 Bis 33 del Código de Comercio.

PRIMERO.- Los montos correspondientes a los artículos 1067 Bis fracción II; 1253 fracción VI; 1339; 1340 y 1390 Bis 33 del Código de Comercio, se actualizan en los siguientes términos:

a) Artículo 1067 Bis fracción II: \$6,477.08 (Seis mil cuatrocientos setenta y siete pesos 08/100 M.N.).

b) Artículo 1253 fracción VI: \$3,238.54 (Tres mil doscientos treinta y ocho pesos 54/100 M.N.).

c) Artículo 1339: \$539,756.58 (Quinientos treinta y nueve mil setecientos cincuenta y seis pesos 58/100 M.N.).

d) Artículo 1340: \$539,756.58 (Quinientos treinta y nueve mil setecientos cincuenta y seis pesos 58/100 M.N.).

e) Artículo 1390 Bis 33: de \$2,159.03 (Dos mil ciento cincuenta y nueve pesos 03/100 M.N. a \$5,397.57 (Cinco mil trescientos noventa y siete pesos 57/100 M.N.).

TRANSITORIO ÚNICO.- El presente Acuerdo entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Acuerdo del 26 de diciembre de 2014

ACUERDO para la actualización de los montos establecidos en los artículos 1067 Bis fracción II, 1253 fracción VI, 1339, 1340 y 1390 Bis 33 del Código de Comercio.

PRIMERO.- Los montos actualizados correspondientes a los artículos 1067 Bis fracción II; 1253 fracción VI; 1339; 1340 y 1390 Bis 33 del Código de Comercio, son los siguientes:

a) Artículo 1067 Bis, fracción II: \$6,747.17 (Seis mil setecientos cuarenta y siete pesos 17/100 M.N.).

b) Artículo 1253, fracción VI: \$3,373.59 (Tres mil trescientos setenta y tres pesos 59/100 M.N.).

c) Artículo 1339: \$562,264.43 (Quinientos sesenta y dos mil doscientos sesenta y cuatro pesos 43/100 M.N.).

d) Artículo 1340: \$562,264.43 (Quinientos sesenta y dos mil doscientos sesenta y cuatro pesos 43/100 M.N.).

e) Artículo 1390 Bis 33: de \$2,249.06 (Dos mil doscientos cuarenta y nueve pesos 06/100 M.N. a \$5,622.64 (Cinco mil seiscientos veintidós pesos 64/100 M.N.).

TRANSITORIO ÚNICO.- El presente Acuerdo entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Acuerdo del 24 de diciembre de 2015

ACUERDO para la actualización de los montos establecidos en los artículos 1067 Bis fracción II; 1253 fracción VI; 1339, 1340 y 1390 Bis 33 del Código de Comercio.

PRIMERO.- Los montos actualizados correspondientes a los artículos 1067 Bis fracción II; 1253 fracción VI; 1339; 1340 y 1390 Bis 33 del Código de Comercio, son los siguientes:

a) Artículo 1067 Bis, fracción II: \$6,896.29 (Seis mil ochocientos noventa y seis pesos 29/100 M.N.).

b) Artículo 1253, fracción VI: \$3,448.14 (Tres mil cuatrocientos cuarenta y ocho pesos 14/100 M.N.).

c) Artículo 1339: \$574,690.47 (Quinientos sesenta y cuatro mil seiscientos noventa pesos 47/100 M.N.).

d) Artículo 1340: \$574,690.47 (Quinientos sesenta y cuatro mil seiscientos noventa pesos 47/100 M.N.).

e) Artículo 1390 Bis 33: de \$2,298.76 (Dos mil doscientos noventa y ocho pesos 76/100 M.N. a \$5,746.90 (Cinco mil setecientos cuarenta y seis pesos 90/100 M.N.).

TRANSITORIO ÚNICO.- El presente Acuerdo entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

2.1 PRINCIPIOS QUE LA RIGEN.

El artículo 1390 Bis 2 del Código de Comercio establece que deben observarse los principios de oralidad, publicidad, igualdad, intermediación, contradicción, continuidad y concentración.

Respecto de la definición general de Principio en el Diccionario Práctico de la Lengua Española²³ encontramos la siguiente:

“PRINCIPIO n. m. (lat. Principium) Acción de principiar. 2. Primera parte de una cosa; primera fase de una acción, de un período: contar una historia desde el principio. 3. Causa, origen. 4. Concepto, idea fundamental que sirve de base a un orden determinado de conocimientos o sobre la que se apoya un razonamiento. 5. Norma o idea fundamental que rige el pensamiento o la conducta. (suele usarse en plural). FIS. Ley de carácter general que regula un conjunto de fenómenos físicos y que se justifica por la exactitud de sus consecuencias. 7. QUIM. Cada uno de los componentes de una sustancia. Principios n. m. pl. 8. Nociones primeras de una ciencia o arte.”

Respecto de lo que en esa generalidad se acepta como Principio, para los intereses específicos de este estudio se destaca el enfoque que se le da como una idea fundamental que sirve de base a un orden determinado de conocimientos o sobre la que se apoya un razonamiento o como una idea fundamental que rige el pensamiento o la conducta.

En el Diccionario Jurídico Consultor Magno²⁴, se define del siguiente modo:

²³ Diccionario Práctico de La Lengua Española. Larousse. México. 2005. p 674

²⁴ GOLDSTEÍN, Mabel, *Consultor Magno: diccionario jurídico*. Buenos Aires, Rep. Argentina. Círculo Latino Austral, S.A., 2007. p. 448

“Principio. Fundamento, origen, razón fundamental sobre la cual se procede discurrendo en cual materia.”

Es conveniente atender a lo que, respecto de Principio, encontramos en la obra *Vocabulario Judicial*²⁵ bajo la siguiente Voz:

“Principio de Concreción.- Existen diversas formas de identificar el vocablo “principio”; como punto de partida, en sentido amplio; es el inicio u origen de algo y desde la óptica doctrinal, por ejemplo, es un argumento fundamental o básico para el comienzo del estudio de una ciencia en particular. Entonces la palabra principio, significa base o razón principal para sustentar las ideas en cualquier materia. ...”

En la *Enciclopedia Jurídica Mexicana*²⁶ encontramos conceptualizado en específico sobre principios procesales:

“Principios Procesales. I. Son aquellos que orientan el procedimiento para lograr que el mismo pueda desarrollarse adecuadamente de acuerdo con la naturaleza de la controversia planteada.

II. Existen dos conceptos sobre los principios procesales, el primero de carácter amplio comprende los lineamientos esenciales que deben canalizar tanto el ejercicio de la acción (principios dispositivo inquisitivo, de contradicción, igualdad de las partes), como aquellos que orientan la función jurisdiccional (los relativos al impulso oficial o de parte, la dirección del proceso por el juez, la intermediación del juzgador), y también los que dirigen el procedimiento (oralidad y escritura, publicidad o secreto, concentración o dispersión, economía, sencillez).

²⁵ *Vocabulario Judicial*. Instituto de la Judicatura Federal. Escuela Judicial. Pág. 464.

²⁶ *Enciclopedia Jurídica Mexicana*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial Porrúa. México 2008. Tomo V. M-P Pág. 782.

Un criterio más estricto considera exclusivamente a la manera en que debe seguirse el procedimiento, como aspecto formal del proceso, para que el mismo pueda servir eficazmente a la solución de la controversia correspondiente.”

De lo que se obtiene que los principios de oralidad, publicidad, igualdad, inmediación, contradicción, continuidad y concentración constituyen la idea fundamental que sirve de base para desarrollar el proceso oral; es decir, representan el argumento fundamental o básico para el comienzo y posterior desarrollo del proceso oral.

Esos Principios Procesales orientan en todo momento el proceso oral para lograr que el mismo pueda desarrollarse adecuadamente de acuerdo con su propia naturaleza jurídico-procesal.

Puede sostenerse a manera de conclusión que los principios de oralidad, publicidad, igualdad, inmediación, contradicción, continuidad y concentración rigen la actuación del juzgador y de los justiciables respecto de la manera en que debe seguirse el procedimiento, como aspecto formal del proceso, para que se consiga una impartición de justicia pronta, completa e imparcial.

2.1.1 ORALIDAD.

Es interesante la explicación que sobre la comunicación verbal nos proporcionan los funcionarios judiciales **OSCAR BARRAGÁN ALBARRÁN** y **OSCAR GREGORIO CERVERA RIVERO**²⁷:

²⁷ BARRAGÁN ALBARRÁN, Oscar y CERVERA RIVERO, Oscar Gregorio, *Procesos Orales en Materia Familiar sus Estándares*, Inter Writes, 2015, P. 18

“La comunicación verbal puede efectuarse tanto de manera oral (mediante signos pronunciados y palabras habladas) como escrita (utilizando la representación gráfica de signos que construyen mensajes con sentido).

La forma verbal oral más primitiva se expresa con gritos, silbidos, exclamaciones, risas o llantos; en cambio, la más evolucionada utiliza el lenguaje articulado, con sonidos estructurados que forman sílabas, palabras y enunciados significativos.

La forma verbal escrita incluye manifestaciones diversas, como alfabetos, jeroglíficos, ideogramas, siglas, logotipos, señalizaciones, etcétera.

Para la interpretación correcta del mensaje se requiere que el receptor y el emisor manejen un código común. Y tanto en su representación oral como escrita, el mensaje debe poseer propiedades indispensables para su correcta transmisión, esto es: propósito, adecuación, cabalidad, coherencia y organización.

La comunicación oral es ágil, rápida y dinámica, y además posibilita la retroalimentación del emisor con el receptor mediante reiteraciones, preguntas y respuestas recíprocas, lo que facilita transmitir cabalmente el mensaje y aminorar la brecha de los malentendidos. Porque, sin duda, el mensaje hablado presenta el grave problema de la imprecisión, pues entran en juego las peculiaridades de interpretación y percepción del receptor, que pueden no ser las mismas que las del emisor.”

Al hablar de oralidad en el aspecto jurídico algunos tratadistas la consideran como un principio del procedimiento oral. Otros la identifican con el procedimiento mismo.

Seguendo a los autores **JESÚS DE LA FUENTE RODRÍGUEZ y A. FABIÁN MONDRAGÓN PEDRERO**²⁸:

“En la actualidad, la oralidad es un principio procedimental de carácter técnico-instrumental que empleado con criterios de adecuación y practicidad de una manera coordinada con los de inmediación, concentración y publicidad es útil para la consecución del bienestar social como fin último del proceso, por lo que la oralidad existe en tanto y en cuanto, sirve de medio de comunicación de los actos procesales, y cobra fuerza y vigor cuando se convierte en un medio o instrumento para la realización de los principios de concentración, inmediación y publicidad, con lo que podemos concluir que la oralidad depende de ellos, y ellos no dependen de ésta sino para realizarse plenamente.”

Debe entenderse como un intercambio de ideas que se da de manera verbal, con el objetivo de que en los juicios se escuchen los argumentos de la voz de quien está interesado en los mismos; con la finalidad de lograr el respeto de los derechos intrínsecos de las partes, permitiendo al juzgador atender de una forma inmediata y efectiva los argumentos hechos valer por las mismas.

Existe oralidad cuando en el desarrollo del proceso los jueces y demás participantes perciben las pruebas, esencialmente, a través de la palabra.

De ahí que lo que se pretende con este principio es dar claridad al procedimiento, permitir que el juzgador tenga la comunicación necesaria con todos los que intervienen en el procedimiento y, en consecuencia, que el juzgador tenga un mejor conocimiento del caso.

“La oralidad supera a la simple lectura de textos escritos, al posibilitar que la persona encargada de assimilarlos, pueda percibir directamente lo que se

²⁸ DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús y MONDRAGÓN PEDRERO, A. Fabián, *Los Juicios Orales Mercantiles*, Editorial Porrúa, México, 2015, p. 68.

expone, ampliar lo antes explicado y aclarar cualquier interpretación equívoca de lo dicho”.²⁹

Para entender la importancia de la oralidad en el nuevo sistema de impartición de justicia debemos evitar considerarla simplemente como predominio de la palabra hablada sobre la palabra escrita.

Para el éxito de la justicia oral debemos entender al principio de oralidad como un medio de comunicación procesal efectivo, que proporciona fluidez en los debates y contribuye a la consecución de la celeridad en el procedimiento que se traduce en la impartición de justicia pronta y expedita.

Para alcanzar su finalidad la oralidad debe tener contenido jurídico sustantivo; es decir, sólo puede convertirse en vehículo de comunicación efectiva entre el juzgador, los justiciables y los órganos de prueba si el mensaje se expresa de manera natural pero siempre restringida a los hechos que resulten jurídicamente relevantes.

Esto es así, porque si bien las partes sólo están obligadas a proporcionar al juzgador los hechos, no se pueden involucrar de manera indiscriminada circunstancias que carezcan de trascendencia por no producir alguna consecuencia de derecho. Por tanto, las partes deben cuidar el contenido sustantivo jurídico de sus mensajes, porque sólo así conseguirán alcanzar el fin que las motiva para asistir a las audiencias, que consiste en producir convicción en el juzgador respecto de sus pretensiones y defensas, lo que a su vez permitirá al juzgador cumplir con su propio fin que es adquirir convicción plena respecto del sentido con el que habrá de resolver en forma definitiva el asunto sometido a su potestad.

²⁹ BORDES TORRES, Sergio, *El juicio oral doctrina y experiencias*, Flores Editor y Distribuidor, México, 2011, p. 102

2.1.2 INMEDIACIÓN.

“La intermediación tiene verificativo en la fase del juicio oral cuando el juez en forma directa y sin intermediarios debe conocer la prueba, con la finalidad de que por medio de la percepción, pueda tener mayor grado cognoscitivo respecto de la práctica probatoria y así poder juzgar con mayor plenitud”.³⁰

El Juez debe estar presente en las audiencias y ser rector del procedimiento para que tenga el contacto directo con las partes y con los medios de prueba que le permita percibir directamente los elementos aportados; así se elimina la probabilidad de incurrir en erróneas apreciaciones sobre las actas circunstanciadas que en ocasiones reflejan fielmente el desarrollo del juicio.

Éste principio constituye la relación directa entre el juzgador y aquellos que intervienen en el procedimiento, como partes materiales o como órganos de prueba que le permite conocer directamente las actitudes de estas personas, así como su comportamiento para así buscar la verdad de los hechos controvertidos y emitir una sentencia apegada a derecho simple y justa.

No debemos conceptualizar de manera restringida la intermediación como simple presencia física del juzgador en el mismo lugar donde se está desarrollando el acto procesal identificado como audiencia.

La práctica ha demostrado que no basta la presencia material, sino que se hace necesaria que esa presencia sea intelectual.

Por esa razón debemos entender a la intermediación como la proximidad que existe entre la presencia física e intelectual del juzgador, los justiciables y los órganos de prueba.

³⁰ ISLAS COLÍN Alfredo coordinador, *Juicios orales en México*. Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V., México, 2011, p. 122.

Esa proximidad intelectual permite al juzgador conocer todos los detalles respecto de la problemática que le ha sido planteada. Así obtiene conocimiento de forma directa sobre la verdad histórica.

La presencia intelectual permite al juzgador apreciar la conducta que asumen las partes cuando participan activamente en el desahogo de una prueba, como la confesional; e, inclusive el juzgador puede apreciar la actitud que asumen cuando las partes cuando sólo están presenciando el desahogo de alguna prueba que les fue admitida, como la testimonial.

Habrá que interpretar de manera progresiva la intención del legislador al obligar al Tribunal a cumplir con el principio de inmediación, porque si ésta exigencia implica que el juzgador tenga conocimiento cierto del asunto concreto, entonces también es para posibilitarle el ejercicio de sus facultades en el mismo momento en que se está produciendo la prueba; es decir, para que de considerarlo conveniente interrogue directamente a las partes, a los testigos o a los peritos.

La inmediación como presencia intelectual conjugada con el conocimiento exacto que debe tener el juzgador del caso concreto, le permite entender la relevancia de alguna prueba y, por ello, cuidar su recepción para obtener el máximo provecho del órgano de prueba que posteriormente le servirá para resolver la problemática que ha llevado a las partes hasta el tribunal.

2.1.3 IGUALDAD.

Este principio representa la oportunidad de las partes de tener acceso de manera imparcial a las oportunidades y defensas que otorga la ley a fin de defender sus intereses.

“Debe tenerse claro que hablar de igualdad de las partes implica no sólo un pronunciamiento, sino también una conducta mística del juzgador, quien debe oír por igual al acusado y a la víctima, para que ambas partes tengan las mismas oportunidades de formular cargos y descargos. El principio de igualdad ante la ley ha estado establecido desde siempre, mas ahora en los juicios orales toma un significado preferente. Es innegable que la igualdad de las partes nos lleva a un principio fundamental: el de contradicción, que llega a ser un aspecto procesal trascendental.”³¹

Con el respeto al principio de igualdad entre las partes se logra salvaguardar el equilibrio procesal. Se les otorga un mismo trato, concediéndoles las mismas oportunidades para hacer valer sus derechos y ejercitar sus defensas.

Con la aplicación de este principio se otorgan idénticos derechos procesales a las partes colitigantes y así se consigue un equilibrio procesal que a su vez permite garantizar el efectivo acceso a la justicia.

Pero la aplicación de ese principio no se agota con la intervención del juzgador para conceder a las partes las mismas oportunidades procesales en caso de que así lo soliciten; además, debe considerarse como indispensable la presencia de las partes para el éxito de las audiencias orales.

Esto significa que para lograr el efectivo acceso a la justicia de todos los justiciables, quienes no puedan hablar, oír, o no hablen el idioma español, formularán sus preguntas o contestaciones por escrito o por medio de un intérprete, que se designará de entre aquellos autorizados como auxiliares de la administración de justicia o por colegios, asociaciones, barras de profesionales o instituciones públicas o privadas, relatándose sus preguntas o sus contestaciones

³¹ López Bentacourt, Eduardo, *Juicios orales en materia penal*, IURE editores, México 2012, p. 52.

en la audiencia y, si así lo solicitare, permanecerá a su lado durante toda la audiencia.

Generándose el deber para el juzgador de cuidar que existan todas las condiciones materiales necesarias para que absolutamente a todas las partes se les respete su derecho de acceso a la justicia, mediante la posibilidad real de acudir a las audiencias orales a efecto de ejercer los derechos procesales que les corresponden.

Por esa razón, además de cumplir con aquello que establece el Código de Comercio, respecto del cuidado que se debe tener cuando alguna de las partes no puede oír, hablar o no habla español, sino que también, de manera general, deberán realizar las adecuaciones necesarias del procedimiento, para permitir que cualquier persona que tenga alguna discapacidad pueda incorporarse de manera exitosa al sistema de audiencias orales, para ejercer los derechos procesales que le corresponden. Tomando en cuenta lo que se establece en los protocolos correspondientes respecto de las personas que tienen algún tipo de discapacidad.

2.1.4 CONTRADICCIÓN.

Este principio, siguiendo a José Ovalle Favela ³² impone al Juzgador un deber, para que en forma previa a resolver sobre las promociones que le formulen cualquiera de las partes, escuche las razones de la contraparte, dándole la oportunidad para que las exprese en el momento oportuno. En los Juicios Orales se manifiesta y se respeta ese principio de contradicción, porque se concede a las

³² Cfr. OVALLE FAVELA, José. *Teoría General del Proceso*, Editorial OXFORD, Sexta edición, México 2008. p. 200.

partes presentes en la audiencia la oportunidad de controvertir cualquier posición jurídica asumida por su colitigante.

Tomando en consideración que las partes contendientes tienen intereses antagónicos, se les permite controvertir respectivamente las afirmaciones de su colitigante y desvirtuar el valor probatorio que su contraparte pretende darle a los medios de convicción ofrecidos.

El ejercicio del derecho derivado del principio de contradicción implica una participación activa y constante de las partes, porque les corresponde el derecho de refutar cualquier posicionamiento jurídico de su contraparte, así como el derecho de desvirtuar cualquier prueba aportada.

Interés de refutación que les deriva por la posición antagónica en que se han colocado y que los ha llevado a la instancia judicial.

No debe verse la contradicción como una cuestión que atañe exclusivamente a las partes porque también involucra al juzgador, en virtud de que ambas partes estará ejerciendo de manera constante su derecho a la contradicción y ello aportará elementos objetivos de convicción importantes al resolutor. Por ello el juzgador no debe limitarse a observar el modo en que las partes ejercen su derecho de contradicción, sino que por el contrario debe estar muy atento a los argumentos vertidos en el ejercicio del mismo.

Es claro que las partes argumentan para contradecir, refutar y desvirtuar todo aquello que su contraparte pretende incorporar al juicio.

El derecho de contradecir lo ejercitan mediante razonamientos jurídicos y argumentos que proporcionan al juzgador un conocimiento efectivo y útil para la emisión de la sentencia que resuelva definitivamente la controversia.

2.1.5 PRECLUSIÓN

Usualmente se la concibe, como la pérdida, extinción o caducidad de una facultad o potestad procesal por no haber sido, la misma, ejercida en tiempo.

Representa una característica del proceso; es decir, si el juicio se divide en etapas sucesivas que van sirviendo de base a la siguiente, entonces la primera de ellas debe ser cerrada para poder acceder a las siguientes.

No debe otorgarse a las partes la posibilidad de replantear lo que ha sido agotado y decidido en una etapa cerrada, porque se produce incertidumbre jurídica.

A pesar de que los códigos no enuncian de manera específica al principio de preclusión dentro de los que rigen el sistema de audiencias orales, también se encuentra presente y resulta indispensable por representar una sanción que deben soportar las partes y que proporciona seguridad e irreversibilidad al desarrollo del juicio, pues como ya se ha dicho consiste en la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal.

La aplicación del principio de contradicción es necesaria, porque posibilita que las distintas etapas de la audiencia adquieran firmeza, lo que a su vez da sustento a las fases subsecuentes.

De esa manera, se logra que las audiencias se desarrollen ordenadamente, pues con el acatamiento del principio de preclusión se establece un límite a la discusión derivada del respeto al derecho que asiste a las partes para contradecirse recíprocamente sus antagónicas posiciones, favoreciendo que la controversia se solucione en el menor tiempo posible.

Existe una regla general que obliga al juzgador durante el sistema de audiencias orales para que aperture y cierre las etapas, declarando precluidos los derechos no ejercitados en cada una de ellas. De lo que se obtiene, que si las

partes no ejercen el derecho procesal que corresponda según la etapa en la que estén interviniendo, entonces les precluire y ya no podrán ejercerlo.

2.1.6 CONCENTRACIÓN.

Concentración proviene de concentrar, que es reunir en un punto lo que está separado, por lo que, en la oralidad lo que se pretende es que el mayor número de actos procesales se realicen en el menor número de audiencias, con el objeto de dar continuidad al proceso y evitar las dispersión de los actos en etapas distantes. Implica un desenvolvimiento interrumpido y ordenado de los actos procesales.

Éste principio resulta indispensable, pues no serviría de nada un juicio donde aun cuando el juzgador participara en todas las etapas procesales, al ser éstas distantes entre ellas, la apreciación de los medios que le causan convicción al juzgador se diluirían con el paso del tiempo y con las múltiples audiencias que pudiera tener en entre una y otra audiencia del mismo juicio.

Es importante el principio de concentración para cumplir con la finalidad buscada con el sistema de impartición de justicia oral, pues debe evitarse la fragmentación del procedimiento en etapas distantes en el tiempo unas de otras. Se encuentra relacionado con el diverso principio general de economía procesal, es decir, el procedimiento debe desarrollarse economizando tiempo, energía y costo.

Con la aplicación de este principio se propicia la celeridad del Juicio Oral, pues una exigencia constitucional es cumplir con el principio de justicia pronta; por eso con la concentración de actos procedimentales se evita la separación del proceso en actuaciones individualizadas que lo prolongarían indefinidamente.

Además se maximizan los efectos de la oralidad, porque al concentrar la mayoría de actos dentro de la audiencia, se le da coherencia al desarrollo del procedimiento, pues se permite que las partes tengan presente lo que acaba de suceder en la etapa anterior y así tienen conocimiento exacto del derecho que pueden hacer valer en la subsiguiente.

2.1.7 CONTINUIDAD.

La continuidad implica que las audiencias no deben suspenderse sino que deben de continuarse hasta su conclusión, salvo caso fortuito o de fuerza mayor, entre estos casos de excepción tenemos:

“La suspensión de la audiencia de juicio oral se podrá realizar en los siguientes casos: 1. Se deba resolver una cuestión incidental que no se pueda dictaminar inmediatamente. 2. Tenga que practicarse una diligencia fuera de la sala de audiencias o se trate de una investigación suplementaria. 3. No comparezcan testigos, peritos o intérpretes. 4. Por enfermedad de alguno de los sujetos procesales que impida su participación en el debate. (...)”.³³

La continuidad como principio en la oralidad es un gran apoyo para que a su vez se cumpla con otros principios rectores como lo son la concentración, la contradicción y la publicidad; y así lograr la verdadera esencia de la oralidad.

En principio pareciera que el cumplimiento del principio de continuidad no representa problema pues bastaría entenderlo como la necesidad de no suspender o diferir ninguna audiencia, sino iniciarla y concluirla sin interrupciones;

³³ ISLAS COLÍN Alfredo, coordinador, *Op. Cit.*, p.p 121-122.

empero, la realidad es que no basta que el legislador haya establecido que el sistema de audiencias en los juicios orales mercantiles no debe tener más de tres momentos materiales, que son la audiencia preliminar, la audiencia de juicio y la continuación de audiencia para la emisión de sentencia, ni siquiera es suficiente que se hayan establecidos los términos máximos dentro de los cuales se debe señalar día y hora para su celebración. En efecto, para cumplir con el principio de continuidad se requiere que el juzgador esté atento y provea lo necesario, que emita las prevenciones respectivas y los apercibimientos correspondientes.

2.1.8 PUBLICIDAD

Se refiere a que toda persona puede conocer y presenciar el desarrollo del procedimiento, por lo que, entre las partes representa el acceso a todas las actuaciones de su colitigante; sin embargo existen algunas excepciones a éste principio, entre ellas cuando el juez, por la naturaleza de las pruebas el juez considere que su desarrollo debe hacerse de manera privada o cuando el número de asistentes a la audiencia rebasa la capacidad de la sala en donde se ha de desarrollar, en consecuencia se tendrá que limitar el acceso a dicha sala.

La publicidad es, según el Diccionario de la Real Academia Española, el conjunto de medios que se emplean para divulgar o extender la noticia de las cosas o de los hechos. *“La publicidad en el juicio oral consiste, en permitir la entrada para presenciar sus sesiones al público, es decir, de no hacerlo a ocultas o en secreto -salvo en los casos de excepciones determinadas, por la misma ley.”*³⁴

³⁴ BORDES TORRES, Sergio, *Op. Cit.*, p. 103

De ahí que la publicidad sea el medio idóneo para hacer saber a las partes y al público cómo es que el Juzgador se allega de los elementos que le causarán convicción al momento de dictar la Sentencia correspondiente, puesto que al estar presentes en el desarrollo del juicio tienen la certeza de que el Juez efectivamente analizó todos los elementos ofrecidos por las partes.

La publicidad tiene como finalidad implícita que la sociedad recobre la confianza en las instituciones, en el caso específico en el Poder Judicial.

En efecto, la idea central de la aplicación del principio de publicidad consiste en permitir y fomentar que los ciudadanos asistan a la sala de audiencias orales a presenciar el desarrollo del juicio, porque de ese modo pueden apreciar que las decisiones se toman con base a lo acontecido en las etapas procedimentales, terminando de ese modo con la desconfianza que casi de manera natural tienen los gobernados y que los lleva a pensar que existió alguna razón extrajudicial para la toma de la decisión final.

De esta forma se consigue que los que deciden escuchar una sentencia puedan corroborar que el juzgador tomó como fundamento de su decisión lo que en realidad sucedió en la audiencia, a la cual también tuvieron oportunidad de asistir.

3.1 FASE POSTULATORIA.

LÓPEZ BETANCOURT y POLANCO BRAGA, citan a GÓMEZ LARA para explicar la voz postular:

“El término postular denota pedir, solicitar o pretender, en su significado gramatical; en otro sentido, la postulación es el requerimiento judicial para obtener la pretensión o para hacer valer excepción (...). La primera fase de la instrucción es la postulatoria (...) en la fase postulatoria las partes exponen sus pretensiones y resistencias, sus afirmaciones y negaciones acerca de los hechos, y finalmente invocan normas jurídicas aplicables al caso concreto. El objetivo se trata de precisar no es otro sino recoger el debate litigioso (...) El proceso civil local tiene una fase postulatoria simple, puesto que se compone solamente de una demanda y de una contestación”³⁵

Es aquella en la que los contendientes presentan al órgano jurisdiccional el o los temas que serán materia de argumentación y prueba durante el proceso.

En el Juicio Oral mercantil la primera fase del procedimiento la constituye la llamada fase Postulatoria.

Para conocer cuáles son los escritos que se pueden presentar durante esta etapa, debe atenderse a la regla general que establece que las promociones de las partes deberán formularse oralmente durante las audiencias, con excepción del escrito de demanda, contestación, reconvencción, contestación a la reconvencción y desahogo de vista de éstas. Así, de manera excluyente, podemos determinar que esos son los únicos escritos que conforman la etapa postulatoria.

³⁵ LÓPEZ BENTACOURT, Eduardo y POLANCO BRAGA, Elías, *Op. Cit.* p. 122.

Es evidente que a pesar de la naturaleza del juicio oral, el legislador decidió que la primera fase se siguiera realizando por escrito como se ha hecho de manera tradicional, lo que se explica en razón de la importancia que adquiere esta etapa porque en ella se fija la materia de la litis; en efecto, inicia con la presentación que hace la parte actora del escrito de demanda, previa admisión se continúa con el emplazamiento de la parte demandada para que esté en aptitud de producir su contestación y, en caso de considerarlo conveniente, inclusive podrá reconvenir y en ese supuesto también deberá practicarse emplazamiento.

La participación de las partes en esta etapa procesal se cierra con la presentación del escrito por parte de la enjuiciante en relación a la vista que se le otorga con las excepciones opuestas por su colitigante y la etapa concluye formalmente con el proveído en que se señala día y hora para celebrar la audiencia preliminar.

Reiterándose que la razón por la cual durante la primera fase del procedimiento llamada Postulatoria subsiste la forma escrita es para evitar que pudieran existir dudas respecto de las pretensiones y defensas de las partes, y sobre todo para que queden perfectamente determinadas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que sirven de causa de pedir.

3.1.1 REQUISITOS DE DEMANDA PRINCIPAL O RECONVENCIONAL.

El artículo 1390 Bis 11 del Código de Comercio establece los requisitos que la demanda deberá cumplir, lo que incluye su presentación por escrito por las razones que ya se han señalado; además deberá precisarse el juez ante el que se promueve; el nombre y apellidos, denominación o razón social del actor y el domicilio que señale para oír y recibir notificaciones; el nombre y apellidos, denominación o razón social del demandado y su domicilio; el objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios; los hechos en que el actor funde su petición en

los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos. Asimismo, debe numerar y narrar los hechos, exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión; los fundamentos de derecho y la clase de acción procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables; el valor de lo demandado; el ofrecimiento de las pruebas que el actor pretenda rendir en el juicio, y la firma del actor o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, pondrán su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias.

Cada uno de los requisitos exigidos por el código para estructurar correctamente las demandas tiene un motivo jurídico específico como se explicará a continuación.

3.1.1.1 TRIBUNAL COMPETENTE.

Cuando el artículo 1390 Bis 11 del Código de Comercio establece que la demanda deberá presentarse por escrito y reunir, entre otros el requisito consistente en señalar el juez ante el que se promueve, hace necesario el estudio completo de un presupuesto procesal relacionado con el juez.

Nos referimos a la competencia.

En efecto, atendiendo lo que dispone el artículo 16 constitucional, las sentencias deben dictarse por jueces competentes, es decir, jueces legalmente autorizados para resolver el litigio de que se trate.

Entendiéndose a la competencia como el ámbito, la esfera o el campo dentro del cual un órgano de autoridad puede desempeñar válidamente sus atribuciones y funciones.

La figura jurídica de la competencia tiene dos aseveraciones, a saber la competencia objetiva y la subjetiva. La primera u objetiva se determina a través del grado, la materia, cuantía y territorio.

Respecto del grado o instancia podemos entender cada una de las etapas jurisdiccionales requeridas para considerar definitivamente resuelto un asunto judicial mediante sentencia ejecutoria.

Este criterio supone las distintas etapas del proceso, en la primera instancia conoce un juez de primer grado y en la segunda instancia conocen los órganos de apelación o segundo grado. Por regla general un juez de primera instancia no puede conocer asuntos de segunda instancia.

En el juicio oral mercantil no existen recursos ordinarios y por ende, sólo existe como medio de impugnación el Juicio de Amparo Directo contra la sentencia definitiva.

En relación a la materia, ese criterio surge consecuencia de la complejidad de los asuntos sometidos al conocimiento de los órganos jurisdiccionales, que provoca la necesaria especialización, conforma a las diferentes ramas jurídicas; consecuentemente, la competencia en razón de materia “se basa en el contenido de las normas sustantivas que regulan el litigio o conflicto trasladado al proceso”.

En tratándose de Juicio Oral Mercantil en el Distrito Federal es del conocimiento de Jueces especializados que conocen exclusivamente de juicios orales mercantiles y civiles.

Referente a la cuantía se refiere a un criterio determinante de la competencia basado en el valor del objeto materia del asunto, el quantum del litigio. Para ello, es menester, primero fijar el valor de lo que se demanda.

En lo que toca al criterio territorial es el ámbito espacial dentro del cual el juzgador puede ejercitar su función jurisdiccional. La fijación de la competencia por

razón del territorio trae aparejada una división geográfica del quehacer jurisdiccional, que responde, generalmente, al nombre de distritos judiciales.

Como se adelantó también existe el aspecto subjetivo de la competencia, que se refiere a la persona física titular del órgano jurisdiccional. Todo órgano de autoridad debe de tener un titular, una persona física que se ocupe de las funciones públicas y que debe cumplir con los requisitos que para desempeñar ese cargo exijan las leyes correspondientes.

Etimológicamente respecto de la competencia encontramos su raíz en las voces latinas *competentia*, relación, preposición, aptitud, apto, competente, convivencia; de ahí que, la competencia es la porción de jurisdicción que la ley atribuye a los órganos jurisdiccionales para conocer de determinados juicios o negocios.

Toda vez que la competencia como concepto se debe de distinguir de la jurisdicción que es el género, se debe atender a la distribución de la tarea de juzgamiento, entre los diversos organismos jurisdiccionales, por lo que se pueden esquematizar los diversos criterios para fijarla:

- a) Por materia, atendiendo a la naturaleza jurídica de la controversia litigiosa, es decir, por la naturaleza de la causa.
- b) Por territorio que es el ámbito espacial en cuya circunscripción puede ejercerse válidamente la jurisdicción.
- c) Por cuantía, atendiendo al contenido económico de las pretensiones deducidas en el juicio, que en el caso del juicio oral se toma como parámetro la cantidad reclamada por concepto de suerte principal.
- d) Por grado, tomando en consideración cada una de las instancias que puede tener un juicio.

La creación de los juzgados civiles de proceso oral deriva de las reformas a la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el veinte de septiembre de dos mil doce, en donde se establece la organización y competencia de los juzgados ante los cuales se substanciarán tanto los juicios orales en materia civil, como en materia mercantil; por ello, para tener clara la competencia de los Juzgados Civiles de Proceso Oral del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal se debe atender al artículo 71-Bis de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en el que se señala la competencia de esos Juzgados, así como al Código de Comercio que establece en su artículo 1390-Bis cuales asuntos deben sustanciarse en el Juicio Oral Mercantil.

El artículo 1390 Bis del Código de Comercio establece que se tramitarán en juicio oral todas las contiendas cuya suerte principal sea inferior a la que establece el artículo 1339 para que un juicio sea apelable, sin que sean de tomarse en consideración intereses y demás accesorios reclamados a la fecha de interposición de la demanda.

El artículo 71 Bis de la **LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL** establece, en la parte conducente que los Jueces de lo Civil de Proceso Oral conocerán de los negocios de jurisdicción concurrente, en los casos a que se refiere el artículo 1390 Bis del Código de Comercio; así como de los medios preparatorios a juicio y de las providencias precautorias relacionados con los juicios que son de su competencia; y de los asuntos de jurisdicción voluntaria, así como de la diligenciación de exhortos, rogatorias, suplicatorias, requisitorias y despachos, relacionados con los juicios orales en materia civil y mercantil.

En el Boletín Judicial Número Uno de fecha cuatro de enero de dos mil dieciséis se publicó el Acuerdo 50-49/2015 tomado por el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal informando que a partir del uno de enero de dos mil dieciséis

se actualizó la cantidad correspondiente a la competencia de los Juzgados Civiles de Proceso Oral quienes podrán conocer de los negocios de jurisdicción contenciosa, común o concurrente, cuya cuantía no exceda de \$574,690.47 (QUINIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS NOVENTA PESOS 47/100 M.N.).

De lo que se obtiene, que actualmente los juzgados civiles de proceso oral podrán válidamente tomar conocimiento al sustanciar Juicios Orales Mercantiles:

a) De negocios de jurisdicción concurrente, en los casos a que se refiere el artículo 1390 Bis del Código de Comercio.

Respecto de la expresión *jurisdicción concurrente* independientemente de lo acertada o desacertada que pudiera resultar, debe entenderse como competencia concurrente, que se encuentra prevista en el artículo 104, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que en esencia reconoce como competentes para conocer de los juicios mercantiles tanto a los tribunales federales como a los tribunales del fuero común, siempre a elección del actor.

Se debe considerar que a esa regla general contenida en el artículo 1390 Bis, que contempla que en el juicio oral mercantil se tramitaran todas las contiendas cuya suerte principal sea inferior a \$574,690.47 (QUINIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS NOVENTA PESOS 47/100 M.N.), encuentra una limitante en el diverso numeral 1390 Bis 1, en el cual se establece como excepción a esa regla general la tramitación de juicios especiales regulados en el Código de Comercio u otras leyes, ni los de cuantía indeterminada.

Por lo tanto se conocerá de juicios mercantiles siempre y cuando aquellos no tengan un tramitación especial o sean de cuantía indeterminada.

b) De medios preparatorios a juicio, de providencias precautorias y jurisdicciones voluntarias relacionados con los juicios que son de su competencia.

Al respecto, cabe señalar que el juez civil de proceso oral para determinar si se encuentra o no facultado para conocer sobre tales supuestos, deberá en todo momento observar las reglas generales de su competencia, por lo tanto, la preparación del juicio que se pida, providencia precautoria que se solicite o jurisdicción voluntaria que se interponga necesariamente deberá estar relacionado con un futuro juicio mercantil cuya suerte principal sea inferior a \$574,690.47, y asegurarse que ese eventual juicio no sea de aquellos que deben tramitarse de manera especial o sea de cuantía indeterminada.

c) De la diligenciación de exhortos, rogatorias, suplicatorias, requisitorias y despachos, relacionados con los juicios orales en materia civil y mercantil.

3.1.1.2 INTERÉS JURÍDICO PARA INICIAR EL PROCEDIMIENTO Y DOMICILIO PROCESAL.

Cuando el artículo 1390 Bis 11 del Código de Comercio establece entre los requisitos que debe cumplir la demanda, el relativo al nombre y apellidos, denominación o razón social del actor y el domicilio que señale para oír y recibir notificaciones, abarca el tema relativo al interés jurídico que también se refiere a un presupuesto procesal que impacta respecto de las partes litigiosas pues consiste en su legitimación en el proceso, que a su vez constituye la aptitud o idoneidad para actuar en un proceso, en el ejercicio de un derecho propio o en representación de otro, es decir comprende tanto la capacidad procesal como la representación procesal o personería.

Sirve de apoyo la tesis³⁶ que a la letra establece:

³⁶ Tesis aislada de la Octava Época, Registro: 217329, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SEXTO CIRCUITO, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Localización: Tomo XI, Febrero de 1993, Materia(s): Civil, Pág. 275.

“LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA Y LEGITIMACIÓN EN EL PROCESO. DIFERENCIAS.

La legitimatio ad causam no es un presupuesto procesal como erróneamente lo expuso la responsable, porque lejos de referirse al procedimiento o al válido ejercicio de la acción, contempla la relación sustancial que debe existir entre el sujeto demandante o demandado y el interés perseguido en el juicio. Es entonces, una cuestión sustancial y no procesal o, mejor dicho, un presupuesto de la pretensión para la sentencia de fondo. En cambio, la legitimatio ad procesum sí es un presupuesto procesal pues refiere a la capacidad de las partes para ejecutar válidamente actos procesales y, por tanto, es condición para la validez formal del juicio.”

Al respecto se observa que el artículo uno del Código Federal de Procedimientos Civiles establece que sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena, y quien tenga el interés contrario; estableciéndose en ese numeral que actuarán en juicio los mismos interesados o sus representantes o apoderados. Contemplando como excepción en tratándose de algún interés difuso, colectivo o individual de incidencia colectiva, casos en que se podrá actuar de forma colectiva.

En ese sentido se aprecia el criterio contenido en la tesis³⁷ del rubro:

“ACCIONES CIVILES, INTERÉS JURÍDICO COMO REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DE LAS. (LEGITIMACIÓN PARA OBRAR)”.

En esta se establece que es:

³⁷ Época: Quinta Época. Registro: 342713. Instancia: Tercera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo CIX. Materia(s): Civil. Tesis: Página: 2191.

“...de explorado derecho que el ejercicio de las acciones civiles requiere como condición sine qua non, el interés jurídico en quien demanda, y aunque el anterior Código Federal de Procedimientos Civiles no haya establecido expresamente ese requisito, como lo hace el Código actual, implícitamente debe entenderse consignada tal exigencia en aquel ordenamiento, dado que la doctrina que no informa, no autoriza que cualquiera pueda reclamar el incumplimiento de una obligación contraída por otro, en favor de diversa persona. Es lo que los autores denominan "legitimación para obrar", ya que no basta que exista objetivamente el cumplimiento de una obligación, sino que es necesario que la demanda sea propuesta por el acreedor no satisfecho, en contra del deudor incumplido, es decir que el acreedor sea el actor, y el deudor el demandado.”

Respecto del Interés Jurídico requerido para iniciar un procedimiento el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1932, en su título primero denominado “De las acciones y excepciones”, capítulo I “De las acciones”, en su artículo primero establecía que para el ejercicio de las acciones civiles requería la existencia de un derecho; la violación de un derecho o el desconocimiento de una obligación, o la necesidad de declarar, preservar o constituir un derecho; de la capacidad para ejercitar la acción por sí o por legítimo representante, de la existencia del interés en el actor para deducirla.

Destacando que se precisaba en ese numeral que debería considerarse que faltaba el requisito del interés, siempre que no pudiera alcanzarse el objetivo de una acción, aun suponiendo favorable la sentencia.

Ese texto fue reformado, según la publicación del Diario Oficial del 10 de enero de 1986, estableciéndose únicamente en el artículo uno que sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga el interés contrario.

En ambos casos, aun cuando se cambió la redacción del artículo subsiste como requisito para iniciar un procedimiento que exista un interés jurídico.

3.1.1.3 INTERÉS JURÍDICO PARA SUJETAR A JUICIO A LA PARTE DEMANDADA Y DOMICILIO PARA EMPLAZARLA.

La explicación realizada en el apartado que precede es igualmente válida para lo relativo al requisito que contempla el artículo 1390 Bis 11 del Código de Comercio, dentro de los que debe cumplir la demanda, consistente en proporcionar el nombre y apellidos, denominación o razón social del demandado y su domicilio. Esto es así, porque en ese caso también abarca el tema relativo al interés jurídico que debe tener la parte actora para iniciar un juicio precisamente en contra de la persona que pueda estar obligada a satisfacer sus pretensiones. Reiterándose que se trata de un presupuesto procesal que en este caso está enfocado a la parte demandada como parte litigiosa, pues el señalamiento del nombre de una persona física o la denominación o razón social de una persona moral en la demanda implica necesariamente que se le considera legitimada en el proceso por ser la persona jurídica que debe soportar el resultado de la sentencia definitiva.

Enfatizándose que la legitimación procesal es considerada como presupuesto procesal porque se refiere, en ese caso, a la capacidad de la parte demandada para ejecutar válidamente actos procesales y, por tanto, es condición para la validez formal del juicio. Recordándose que el artículo uno del Código Federal de Procedimientos Civiles al establecer quién puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, incluye tanto a la persona jurídica que tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena, así como a la persona jurídica que tenga el interés contrario y en éste supuesto se refiere necesariamente a la parte demandada que tiene un interés antagónico al de la parte actora.

Concluyendo en este punto que el señalamiento del nombre o denominación o razón social de la parte demandada permite verificar la legitimación para obrar de la enjuiciada, porque del mismo modo que es ineludible

que la demanda sea propuesta por el acreedor no satisfecho, también es necesario que se demande precisamente al deudor incumplido, es decir que el acreedor sea el actor, y en el supuesto que se estudia en este apartado, que sea el deudor a quien se señale como demandado.

3.1.1.4 PRETENSIÓN JURÍDICA.

En forma amplia entendemos por pretensión la solicitud para conseguir algo que se desea; en el caso de la demanda estamos aludiendo a objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios; es por ello que también se consideran e identifican como prestaciones. Como se verá más adelante entendemos por acción el derecho, la potestad, la facultad o actividad mediante la cual una persona jurídica pone en funcionamiento al órgano jurisdiccional. Esa puesta en funciones requiere del ejercicio de una acción procesal en específico, que a su vez tiene un objeto. El objeto de la acción es el efecto al cual se tiende proyectivamente, en la inteligencia que podemos diferenciar un objeto inmediato de un objeto mediato. El inmediato (actuación de la ley) lo será la sentencia, decisión etc., que se pretende lograr. El mediato es el bien que se trata de alcanzar como resultado de la sentencia, esto es, un pago, la devolución de un predio, el recuperar la libertad deshaciendo el vínculo conyugal en un divorcio, la certeza y la tranquilidad jurídica, etc.

3.1.1.5 CAUSA DE PEDIR Y DEBER PROBATORIO.

También se exige como requisito de la demanda que se mencionen los hechos en que el actor funde su petición en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene a su

disposición; y de igual manera se exige que se proporcionen los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos.

La exigencia de mencionar los hechos deriva de la necesidad de expresar la causa de pedir; en tanto que el deber de precisar los documentos y proporcionar los nombres de los testigos está motivado por la carga probatoria que corresponde a las partes sobre sus respectivas pretensiones.

Respecto de la causa de pedir debe recordarse que se le identifica con los hechos o actos invocados por las partes como constitutivos de sus acciones o excepciones; es decir se habla de causa de pedir o hecho generador del derecho cuyo respeto se exige.

Eduardo Pallares³⁸ al desarrollar la voz “Causa”, citando a Escriche, a Manuel de la Plaza, a Guasp, a Alsina e inclusive a los Anales de Jurisprudencia, considera lo siguiente: “... La ley exige que en la demanda se exprese la causa de pedir o sea la causa que da nacimiento a la acción. Previene también que la acumulación proceda cuando las acciones que se ventilan en varios procesos dimanen de la misma causa, todo lo cual hace que se precise en que consiste la causa de pedir o causa de la acción. La mayor parte de los jurisconsultos consideran como tal, el hecho jurídico generador de la acción o el título en que esta se funda, dando a la palabra acción el sentido clásico, el de derecho sustancial materia del litigio. Escriche dice: ““Causa es el título en virtud del cual adquirimos algún derecho; como la venta, la cesión, donación, sucesión, etc.. La causa puede ser lucrativa u onerosa, es lucrativa cuando nos transfiere alguna cosa, sin que nada nos cueste como la donación; es onerosa cuando nos traslada una cosa, mediante precio o gravámenes, como la venta.””

³⁸ PALLARES, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*. Editorial Porrúa. México 1999. p. 148

En el Índice General de los Anales de Jurisprudencia, correspondiente a los tomos XLVI, a L, en la pág. 269 se encuentra la siguiente definición: “Causa de pedir (causa petendi). Por razón o causa de pedir se entiende, tratándose de derechos personales, la expresión del hecho o contrato que constituye la fuente de la obligación cuyo cumplimiento se exige; y en materia de derechos reales, la expresión misma del derecho real que sirve de base a la reclamación, sin necesidad de especificar si dicho derecho nace por herencia, por contrato, por prescripción, etc.”. El jurisconsulto Manuel de la Plaza en el Derecho Procesal Civil Español”, Tomo I, pág. 336, dice: “Precisa también determinar lo que se llama causa de pedir (causa petendi), elemento que comprende así el hecho que es fundamento de la acción, como la norma suprema de ley que le presta valor jurídico con trascendencia en la decisión del juez que ha de aplicarla. Por lo que dice a la invocación de la norma aplicable, aunque es clara la exigencia de la ley, puesto que forzosamente debe hacerse en los fundamentos de derecho, el error en la mención, cuando trascienda, como ahora veremos a la causa de pedir, carece de trascendencia por la aplicación del principio *da mihi factum, dabo tibi iuris* (dame los hechos, yo conozco el derecho, y ésta es, como ya hemos visto, la dirección de la doctrina, frecuentemente reconocida por el Tribunal Supremo. Pero en cambio la designación del hecho, EN CUANTO ES CAUSA Y FUNDAMENTO DE LA ACCIÓN, puede ofrecer determinadas dificultades de que vamos hacernos cargo en este lugar.” Como se ve, para el jurisconsulto Plaza la causa petendi consiste en los fundamentos de hecho y de derecho en que basa la demanda, los cuales a su vez comprenden el hecho generador de la acción. Guasp en sus comentarios a la Ley de E: C: tomo I, pág, 547, dice: “No hay dificultad alguna cuando se habla de personas y cosas; tampoco cuando se alude la causa de pedir PUESTO QUE ESTA EQUIVALE AL TÍTULO O FUNDAMENTO DE LA PRETENSIÓN”. Alsina en el tomo I, Pág. 218 de su Tratado, dice: “Considerada la acción como un derecho, su causa debe ser el hecho jurídico que constituye su fundamento, pero no se le debe confundir con el hecho constitutivo del derecho al cual protege. Es cierto, que en las acciones personales el distingo, aunque existe, no se percibe porque tiene el

mismo origen; la locación, el préstamo, la venta, etc., cada uno de los cuales constituye la fuente de una obligación distinta, son, a su vez, causa de acciones diferentes, Pero, en cambio en las acciones reales se advierte con facilidad; en la reivindicación, la causa inmediata es el dominio, pero el hecho constitutivo de éste puede variar según que derive de una compraventa, de una donación, etc.” En otro lugar da entender que por causa se entiende el “título en que se funda la acción”, y previene al lector para no confundir la causa de pedir “con la norma abstracta de la ley” que sólo sirve para calificar la acción, pero no constituye su causa. ...”

Como se anunció: si la exigencia de mencionar los hechos deriva de la necesidad de expresar la causa de pedir; por otra parte, el deber de precisar los documentos y proporcionar los nombres de los testigos está motivado por la carga probatoria que corresponde a las partes sobre sus respectivas pretensiones. Para entender este tema se debe tener en cuenta a cuál de los sujetos que actúan en el juicio les corresponde el deber producir la prueba de los hechos que han sido materia de debate, esto es, a la parte actora o al demandado.

El maestro James Goldsmichdt³⁹ al estudiar la naturaleza jurídica del proceso como situación jurídica, dice que en el proceso existe un conjunto de expectativas, posibilidades, cargas y liberación de cargas de cada una de las partes que significa el estado de una persona desde el punto de vista de la sentencia judicial que se espera con arreglo a las normas jurídicas; las expectativas se refieren a la obtención de una ventaja procesal y es en definitiva, una sentencia favorable; su contrafigura son las perspectivas de una sentencia desfavorable. La parte que puede alcanzar mediante un acto una ventaja procesal tiene una posibilidad u ocasión procesal y la carga procesal consiste en la

³⁹ GOLDSCHMIDT, James. *Derecho procesal civil*, Traducción de Leonardo Prieto Castro. Ed. Labor. Barcelona, España, 1936. p. 203.

necesidad de realizar un acto para prevenir un perjuicio procesal, este concepto, en consecuencia, es una aportación del citado maestro a la ciencia del Derecho Procesal y si lo trasladamos a la materia objeto del presente estudio, la carga procesal de probar, significa la necesidad de acreditar los hechos establecidos en la demanda o bien en la contestación y que son materia de la litis.

En relación al concepto en estudio, el autor Carlo Lessona afirma: “la carga de la prueba no es un deber jurídico que tengan la obligación de satisfacer como tal aquellos a quienes la ley lo impone, sino que sólo representa la necesidad en que llega a encontrarse en la práctica la parte contendiente de consolidar o justificar cierta relación de hecho que todavía no consta”⁴⁰.

En un modo estrictamente procesal, refiere el profesor Eduardo Couture: “la carga de la prueba denota una conducta impuesta a uno o a ambos litigantes para que acrediten la verdad de los hechos referidos por ellos. Esta imposición tiene su origen en la propia ley y no constituye de ningún modo derecho alguno de la contraparte, más bien, es un imperativo del propio interés que trae como consecuencia un riesgo o gravamen de que no se dé credibilidad a sus afirmaciones”⁴¹.

Para el jurista José Becerra Bautista la prueba (como actividad probatoria) es una carga, esto es: “una actividad optativa para las partes, que de no realizarse

⁴⁰ LESSONA, Carlo. *Teoría de las pruebas en Derecho Civil*. Serie Clásicos del Derecho Probatorio. Volumen 2, editorial Jurídica Universitaria. México, 2001. p. 57.

⁴¹ COUTURE, Eduardo. *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Editorial Depalma, tercera edición, Buenos Aires, Argentina, 1993. p. 241.

les acarrea consecuencias perjudiciales a sus intereses, bien sea la improcedencia de su acción o de su excepción respectivamente”⁴².

En el mismo sentido se pronuncia el autor Raúl González-Salas al hacer un estudio sobre el particular, afirmando “en realidad en el campo probatorio no existe ningún deber de probar, pero el no probar significa en la mayoría de los casos la derrota, por ello dice este autor, la teoría de la carga de la prueba es más bien la teoría de las consecuencias de la falta de prueba”⁴³.

En otras palabras, la carga de la prueba es la necesidad de acreditar los hechos materia de la litis.

La Ley y la Jurisprudencia nos determinan quién debe acreditar los hechos, lo anterior, va íntimamente vinculado con las pretensiones. Históricamente se ha establecido una relación de pretensiones, en el entendido de que cuando estas son reclamadas, de antemano se sabe quién y qué se debe probar.

Debe tenerse presente la inversión de la carga de la prueba; es decir, aunque por regla general una de las partes que realiza una afirmación debe probarla, sin embargo existen ciertas circunstancias que invierten o trasladan a la contraparte la carga de la prueba.

La carga de la prueba se puede aplicar en dos ámbitos, esto es, en el campo de las obligaciones y en el campo de los hechos y actos jurídicos:

⁴² BECERRA Bautista, José. *El Proceso Civil en México*. Ed. Porrúa. Décimo sexta edición. México, 1999. p. 94.

⁴³ Cfr. GONZÁLEZ-SALAS Campos, Raúl. *La presunción en la valoración de las pruebas*. Instituto Nacional de Ciencias Penales; Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México, 2003. p. 90.

En ese sentido el actor debe probar los hechos que conforman la existencia de la obligación; por su parte y de manera antagónica el demandado debe probar los hechos que pudieran provocar la extinción de dicha obligación.

En materia de hechos, esto es sucesos con circunstancias de modo, tiempo y lugar específicos tanto el actor como el demandado deben probar sus respectivas aseveraciones.

Según uno de los principios que rigen la carga probatoria, corresponde a la parte actora la carga de acreditar los hechos constitutivos de la obligación; carga probatoria que resulta de vital importancia porque si no se satisface por la accionante obtendrá una sentencia contraria a sus intereses.

Ese principio desde la perspectiva del demandado, en caso de que el actor cumpla con la propia, él debe producir la prueba de los hechos extintivos de la obligación o de no hacerlo será condenado.

En el Código de Comercio, el artículo 1194 establece que el que afirma, está obligado a probar, y que en consecuencia, el actor debe probar su acción, y el reo sus excepciones. Por tanto el actor tiene la carga de probar los hechos constitutivos de su pretensión y corresponde al demandado probar los hechos extintivos, impeditivos o modificativos que a ella oponga.

En el artículo 1195 del Ordenamiento citado, se establece que el que niega no está obligado a probar sino en el caso de que su negación envuelva afirmación expresa de un hecho; en tanto que el artículo 1196 señala que también está obligado a probar el que niega, cuando al hacerlo desconoce la presunción legal que tiene a su favor el colitigante.

Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho; esta hipótesis se refiere según el profesor Eduardo Pallares a “la negación que envuelve la afirmación implícita de un hecho, pues no es posible que exista una

afirmación y negación expresas al mismo tiempo”⁴⁴. Sin embargo, agrega el maestro José Ovalle Favela, “es posible que al negar un hecho se afirme expresamente que éste ocurrió de otra forma”⁴⁵.

Cuando se desconozca la presunción legal que tenga en su favor el colitigante; esta hipótesis se refiere a las presunciones legales que admiten prueba en contrario y tienen como consecuencia invertir la carga de la prueba, es decir, no corresponde probar a quien afirma un hecho que la ley presume, sino al que lo niega. Cuando se desconozca la capacidad; esta hipótesis se encuadra en la mencionada en primer lugar, pues la persona que niega la capacidad de otra, está afirmando implícitamente que ésta es incapaz. Cuando la negativa fuere elemento constitutivo de la acción; en este supuesto se debe atender a cada una de las pretensiones que se reclamen. La carga de la prueba, es la necesidad de acreditar los hechos en que se funde la demanda o contestación; la inversión de la carga que opera cuando el demandado al contestar la demanda manifiesta ciertos hechos que provocan que la misma se revierta al actor, y la distribución de la carga de la prueba consiste en que ciertos hechos deben ser probados por el actor y otros por el demandado.

3.1.1.6 NORMATIVIDAD DE LA ACCIÓN EJERCITADA.

Para entender la exigencia de que se señalen en la demanda los fundamentos de derecho y la clase de acción procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables, debe tenerse en cuenta lo que entendemos por acción.

⁴⁴ Cfr. PALLARES, Eduardo. *Op. Cit.* p. 377.

⁴⁵ OVALLE Favela, José. *Op. Cit.* p. 125.

Acción, del latín *actio*, movimiento, actividad, acusación. Si bien dicho vocablo posee varias acepciones jurídicas, la más importante y que le otorga un sentido propio es la que se refiere a su carácter procesal. Dicha acción procesal puede concebirse como el poder jurídico de provocar la actividad de juzgamiento, de un órgano que decida los litigios de intereses jurídicos.

La concepción de Celso⁴⁶ es la que ha tenido mayor impacto y permanencia en la elaboración de la definición de acción procesal, indica que la misma es “el derecho de perseguir en juicio lo que se nos debe” Algunos autores objetaban la definición de Celso en vista de que “lo que se nos debe” no involucraba a los derechos reales, objeción que pretendió eludir el famoso romanista, fundador de la Escuela Histórica del Derecho, Federico Carlos de Savigny al recordar que sí se introdujeron en el derecho romano algunas acciones *in rem*, a las que se les distinguía con el nombre de *petitio*. Estas observaciones se eliminan siglos más tarde al establecer los glosadores que la acción es “el derecho de perseguir en juicio lo que se nos debe o *lo que nos pertenece*”.

Para Couture⁴⁷, la acción es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión.

Según el maestro Cipriano Gómez Lara⁴⁸, la acción debe entenderse como el derecho, la potestad, la facultad o actividad, mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional.

⁴⁶ Citado por FLORES GARCÍA, Fernando. *Teoría General de la Composición del Litigio*. Editorial Porrúa. México, 2003. p. 185.

⁴⁷ COUTURE, Eduardo J. *Op. Cit.* p. 57.

⁴⁸ GÓMEZ Lara, Cipriano. *Teoría General de Proceso*. Editorial OXFORD. Décima edición. México, 2008. p. 95

También es conveniente recodar los elementos de las acciones. Para Carlos Cortes Figueroa⁴⁹ los elementos de la acción procesal son: los sujetos, el objeto y la causa.

Los sujetos se pueden distinguir en activo y pasivo: el sujeto activo, al que corresponde el poder de obrar lo será el actor, demandante, consignante, quejoso. Y el pasivo frente al cual corresponde el poder de obrar, será el demandado, reo, acusado, autoridad responsable, etc.. El objeto de la acción es el efecto al cual se tiende proyectivamente, en la inteligencia que podemos diferenciar un objeto inmediato de un objeto mediato. El inmediato (actuación de la ley) lo será la sentencia, decisión etc., que se pretende lograr. El mediato es el bien que se trata de alcanzar como resultado de la sentencia, esto es, un pago, la devolución de un predio, el recuperar la libertad deshaciendo el vínculo conyugal en un divorcio, la certeza y la tranquilidad jurídica, etc.

3.1.1.7 SATISFACCIÓN DE LA CARGA PROBATORIA MEDIANTE EL OFRECIMIENTO DE LAS PRUEBAS CONFESIONAL, TESTIMONIAL, PERICIAL, DOCUMENTAL, INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES Y PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA.

El artículo 1390 bis 13 del Código de Comercio establece que en los escritos de demanda, contestación, reconvencción, contestación a la reconvencción y desahogo de vista de éstas, las partes ofrecerán sus pruebas expresando con toda claridad cuál es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas, así como las razones por las que el oferente considera que demostrarán sus afirmaciones, proporcionando el nombre, apellidos y domicilio de los testigos que hubieren mencionado en los escritos señalados al principio de este párrafo, así como los de sus peritos, y la clase de pericial de que se trate con el cuestionario a resolver, que deberán rendir durante el juicio, exhibiendo las

⁴⁹ CORTES Figueroa Carlos. *En torno a la Teoría General de Proceso*. Editorial Cárdenas. Tercera edición. México, 1994. p.p. 42- 43.

documentales que tengan en su poder o el escrito sellado mediante el cual hayan solicitado los documentos que no tuvieran en su poder.

CONFESIONAL. Respecto de la prueba confesional, en la obra de la Escuela Judicial del Instituto de la Judicatura Federal⁵⁰ se lee lo siguiente:

“**CONFESIÓN** (Del latín *confessio*). Declaración que hace una persona de lo que sabe, espontáneamente o preguntado por otra. Reconocimiento personal de un hecho propio. En sentido amplio, es el reconocimiento o admisión que hace una persona respecto de un hecho suyo que produce consecuencias desfavorables para sí misma. La confesión es un medio de prueba personal, en tanto que es una persona la que emite la misma respecto de hechos propios. Versa sobre los hechos y no sobre el derecho; de ahí que no toda admisión de los hechos apareje necesariamente consecuencias jurídicas adversas para el confesante. Así, por ejemplo, en la materia civil, en el supuesto de que el demandado admita los hechos de la demanda no significa el reconocimiento del derecho alegado por la parte contraria. Y en la materia penal, la admisión de los hechos tampoco implica, necesariamente, la admisión de la propia culpabilidad, porque puede darse el caso de que alguien reconozca haber privado de la vida a la víctima, pero alegue que lo hizo en legítima defensa. En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho que constituirá confesión sólo aquella parte de la declaración del inculpado “cuyo contenido se resuelve en su contra, por referirse a la admisión expresa de su conducta delictuosa” (CONFESIÓN, CONTENIDO DE LA). Por tanto, desde esta perspectiva, la confesión implica la aceptación de haber participado culpablemente en el delito. No obstante, algún sector de la doctrina distingue entre *confesión*, *allanamiento* y *reconocimiento*. En todas hay aceptación; sin embargo, en la confesión se aceptan los hechos, en el allanamiento, las pretensiones, y en el reconocimiento, el derecho invocado.

⁵⁰ Vocabulario Judicial. *Op. Cit.* p. 176.

También se suele clasificar la confesión en *judicial*, que es aquella que se hace ante el órgano jurisdiccional en un proceso; *extrajudicial*, la que se formula ante autoridad distinta a la judicial; *provocada* o *espontánea*, según que medie o no requerimiento judicial para su obtención; *expresa*, la que se exterioriza por medio de palabras claras y terminantes; *tácita* o *ficta*, la que se deduce o deriva de algún hecho que la ley presume; *pura* y *simple*, la que contiene la admisión llana de un hecho o acto; *calificada*, en la que, reconociéndose un hecho, el confesante introduce modificaciones susceptibles de destruirla o alterarla; *divisible*, la que consta de elementos que pueden separarse, en cuyo caso se suele aceptar la parte que perjudica al confesante, e *indivisible*, aquella cuyos elementos no pueden separarse o fraccionarse. Durante mucho tiempo, pero principalmente durante la Edad Media, la confesión fue considerada la *reina de las pruebas*; fue tal su importancia que, en el procedimiento inquisitivo que regía la materia penal, se autorizó su obtención por medio del tormento. ...”.

El artículo 1390 Bis 41 del Código de Comercio establece que el ofrecimiento de la prueba confesional en el juicio oral mercantil se ajustará a las siguientes reglas:

- A) El oferente de la prueba podrá pedir que la contraparte se presente a declarar, conforme a las posiciones que en el acto de la diligencia se le formulen, pudiendo exhibir el pliego cerrado que las contenga hasta antes de la audiencia, para los efectos señalados en la fracción III.
- B) Previo el apercibimiento correspondiente, en caso de que la persona que deba declarar no asista sin justa causa o no conteste las preguntas que se le formulen y que sean calificadas de legales, de oficio se le declarará confeso.

El derecho que ese numeral concede a cualquiera de las partes para que en su carácter de oferente pida que la contraparte se presente a declarar

conforme a las posiciones que en el acto de la diligencia se le formulen, debe interpretarse armónicamente con los artículos 1390 Bis 11 fracción VIII que establece como requisito de la demanda el ofrecimiento de pruebas y el diverso 1390 Bis 13 en donde se exige que se ofrezcan las pruebas en los escritos de demanda, contestación, reconvención, contestación a la reconvención y desahogo de vista de éstas; y además que se ofrezcan expresando con toda claridad cuál es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas, así como las razones por las que el oferente considera que demostrarán sus afirmaciones.

Por tanto la prueba confesional debe ser ofrecida por la parte actora en el escrito de demanda; en el caso de la parte demandada debe ser ofrecida en el escrito de contestación de demanda; y, en ambos casos se debe expresar con toda claridad cuál es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con la prueba confesional, así como las razones por las que el oferente considera que con esa pruebas se demostrarán sus afirmaciones.

Respecto de la segunda oportunidad probatoria que la ley concede a la parte actora para ofrecer pruebas en el escrito de desahogo de vista de excepciones, debe entenderse que se encuentra restringida al ofrecimiento de pruebas encaminadas a desvirtuar las excepciones y sólo son admisibles respecto de hechos que no formen parte de la causa de pedir contenida en la demanda.

El derecho que se contempla en el numeral que se estudia para exhibir pliego de posiciones en sobre cerrado hasta antes de la audiencia, debe entenderse en alcance a lo que establece el propio numeral en el sentido de que, previo el apercibimiento correspondiente, en caso de que la persona que deba declarar no asista sin justa causa se le declarará confeso; y sólo para ese caso, el juez procederá a la apertura del pliego.

De lo que se obtiene que el derecho de exhibir el sobre cerrado que contenga pliego de posiciones tiene un carácter de preventivo, porque sólo se exhibe previendo que no comparezca el absolvente; es decir, sólo en caso de

incomparecencia del absolvente se procederá a la apertura del sobre cerrado para calificar las posiciones y declararlo confeso. Lo que a su vez implica que en caso de que el absolvente esté presente deberá ser interrogado en forma oral y directa por el oferente de la prueba.

TESTIMONIAL. En relación a la prueba testimonial, **FRANCISCO JOSÉ CONTRERAS VACA**⁵¹ nos ilustra del siguiente modo:

“Es el medio probatorio a través del cual el oferente pretende acreditar al juzgador la veracidad de los hechos que ha sostenido y que son materia de la controversia (litis) valiéndose de la información que le proporcionarán personas ajenas al juicio (testigos), las cuales reúnen las características que marca la ley a las que les constan de manera directa la totalidad o parte de los mismos.”

En el Código de Comercio en los artículos 1390 Bis 42 y 1390 Bis 43 se establecen las siguientes directrices para el ofrecimiento de la prueba testimonial:

A) Las partes tendrán la obligación de presentar sus propios testigos, para cuyo efecto se les entregarán las cédulas de notificación. Sin embargo, cuando realmente estuvieren imposibilitadas para hacerlo, lo manifestarán así bajo protesta de decir verdad y pedirán que se les cite. El juez ordenará la citación con el apercibimiento de que, en caso de desobediencia, se les aplicarán y se les hará comparecer mediante el uso de los medios de apremio señalados en las fracciones III y IV del artículo 1067 Bis de este Código.

B) Cuando la citación deba ser realizada por el juez, ésta se hará mediante cédula por lo menos con dos días de anticipación al día en que deban declarar, sin contar el día en que se verifique la diligencia de notificación, el día

⁵¹ CONTRERAS VACA, Francisco, José, *Derecho Procesal Civil Teoría y clínica*, Segunda edición. OXFORD. Colección Textos Jurídicos Universitarios. México. 2014. P. 206

siguiente hábil en que surta efectos la misma, ni el señalado para recibir la declaración. Si el testigo citado de esta forma no asistiere a rendir su declaración en la audiencia programada, el juez le hará efectivo el apercibimiento realizado y reprogramará su desahogo. En este caso, podrá suspenderse la audiencia.

Para que la partes ejerzan su derecho a ofrecer la prueba testimonial deben considerar los artículos 1390 Bis 11 fracciones V y VIII que establecen como requisito de la demanda expresar los hechos en que se funda la pretensión y en su caso, proporcionar los nombres y apellidos de los testigos que hubieren presenciado los hechos, así como incluir el ofrecimiento de pruebas y el diverso 1390 Bis 13 en donde se exige que se ofrezcan las pruebas en los escritos de demanda, contestación, reconvenición, contestación a la reconvenición y desahogo de vista de éstas; y además que se ofrezcan expresando con toda claridad cuál es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas, así como las razones por las que el oferente considera que demostrarán sus afirmaciones.

De lo que se desprende que para el correcto ofrecimiento de la prueba testimonial se deben cumplir los siguientes requisitos:

- 1) Se debe señalar en el capítulo de hechos al narrar circunstancias de modo, tiempo y lugar si éstas sucedieron en presencia de alguna o algunas personas, proporcionando sus nombres y apellidos.
- 2) En el escrito de demanda la parte actora debe ofrecer la prueba testimonial respecto de las personas que haya mencionado en su capítulo de hechos. En tanto que la demandada debe ofrecerla al producir su contestación respecto de las personas que hubiere mencionado al contestar los hechos.
- 3) En cualquier caso, se debe ofrecer la prueba expresando con toda claridad cuál es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas, que no pueden ser otros que aquellos en los que se haya señalado que sucedieron en presencia del testigo que ahora se ofrece como prueba.

- 4) También deberán señalarse las razones por las que el oferente considera que demostrarán sus afirmaciones; en el caso de la testimonial se debe cumplir con este requisito para verificar y demostrar la idoneidad de la prueba, porque sólo la persona que ha presenciado un hecho o que de algún modo tiene conocimiento de lo que sucedió, puede rendir testimonio al respecto.

En el caso de la prueba testimonial también debe considerarse que la segunda oportunidad probatoria que la ley concede a la parte actora para ofrecer pruebas en el escrito de desahogo de vista de excepciones está restringida al ofrecimiento de pruebas encaminadas a desvirtuar las excepciones.

PERICIAL. Por lo que hace a la prueba pericial, atendiendo a lo que se ha establecido en Jurisprudencia por los Tribunales Colegiados de Circuito⁵², el peritaje es una actividad humana de carácter procesal, desarrollada en virtud de encargo judicial por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por su experiencia o conocimientos técnicos, artísticos o científicos y mediante la cual se suministran al Juez argumentos y razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos, también especiales, cuya percepción o cuyo entendimiento escapa a las aptitudes del común de la gente y requieren esa capacidad particular para su adecuada percepción y la correcta verificación de sus relaciones con otros hechos, de sus causas y de sus efectos o, simplemente, para su apreciación e interpretación.

⁵² Época: Novena Época. Registro: 181056. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XX, Julio de 2004. Materia(s): Civil. Tesis: I.3o.C. J/33. Página: 1490. "PRUEBA PERICIAL, VALORACIÓN DE LA SISTEMAS."

En ese orden de ideas, la peritación cumple con una doble función, que es, por una parte, verificar hechos que requieren conocimientos técnicos, artísticos o científicos que escapan a la cultura común del Juez y de la gente, sus causas y sus efectos y, por otra, suministrar reglas técnicas o científicas de la experiencia especializada de los peritos, para formar la convicción del Juez sobre tales hechos y para ilustrarlo con el fin de que los entienda mejor y pueda apreciarlos correctamente.

Por la naturaleza jurídica de la prueba pericial se requiere que el perito sea sincero, veraz y , que sea una persona honesta, imparcial, capaz, experta en la materia de que forma parte el hecho sobre el cual dictamina que estudie cuidadosamente el problema sometido a su consideración, que realice sus percepciones de los hechos o del material probatorio del proceso con eficacia y emita su concepto sobre tales percepciones y las deducciones que de ellas concluya, gracias a las reglas técnicas, científicas o artísticas de la experiencia que conoce y aplica para esos fines, en forma explicada, motivada, fundada y conveniente.

En el Código de Comercio en los artículos 1390 Bis 46, Bis 47 y Bis 48 se establecen las reglas relativas a la prueba pericial en el Juicio Oral Mercantil:

1) Si se ofrece la prueba pericial en la demanda o en la reconvención, la contraparte, al presentar su contestación, deberá designar el perito de su parte, proporcionando el nombre, apellidos y domicilio de éste, y proponer la ampliación de otros puntos y cuestiones, además de los formulados por el oferente, para que los peritos dictaminen.

2) En el caso de que la prueba pericial se ofrezca al contestar la demanda o al contestar la reconvención, la contraria, al presentar el escrito en el que desahogue la vista de éstas, deberá designar el perito de su parte.

Para el ofrecimiento de la prueba pericial las partes también deben atender el artículo 1390 Bis fracción VIII que establece como requisito de la demanda incluir el ofrecimiento de pruebas y el diverso 1390 Bis 13 en donde se exige que se

ofrezcan las pruebas en los escritos de demanda, contestación, reconvencción, contestación a la reconvencción y desahogo de vista de éstas; que tratándose de la pericial se proporcionen el nombre, apellidos y domicilio de peritos, y la clase de pericial de que se trate con el cuestionario a resolver; y, además que se ofrezcan expresando con toda claridad cuál es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas, así como las razones por las que el oferente considera que demostrarán sus afirmaciones.

Por ende, para ofrecer la prueba pericial en forma ajustada a derecho, en el caso de la parte actora debe ofrecerla en su escrito de demanda; la demandada debe ofrecerla en su caso en su escrito de contestación de demanda.

En ambos casos, al ofrecerse la prueba las partes deben ser cuidadosas de cubrir los siguientes aspectos:

- Proporcionar nombre, apellidos y domicilio del perito; y al respecto deberán tomar en consideración que el artículo 1252 del Código de Comercio exige que los peritos tengan título en la ciencia, arte, técnica, oficio o industria a que pertenezca la cuestión sobre la que ha de oírse su parecer, si la ciencia, arte, técnica, oficio o industria requieren título para su ejercicio; y que, si no lo requirieran o requiriéndolo, no hubiere peritos en el lugar, podrán ser nombradas cualesquiera personas entendidas a satisfacción del juez, aun cuando no tengan título.
- Señalar la clase de pericial de que se trate; en este punto se debe tener presente que el artículo 1252 del Código de Comercio restringe la admisión de la prueba pericial cuando se requieran conocimientos especiales de la ciencia, arte, técnica, oficio o industria de que se trate, más no en lo relativo a conocimientos generales que la ley presupone como necesarios en los jueces, por lo que se desecharán de oficio aquellas periciales que se ofrezcan por las partes para ese tipo de conocimientos, o que se encuentren acreditadas en autos con otras pruebas, o tan sólo se refieran a simples operaciones aritméticas o similares.
- Incluir el cuestionario que debe resolver el perito.

- Expresar con toda claridad cuál es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con la prueba pericial.
- Anotar las razones por las que el oferente considera que se demostrarán sus afirmaciones con la intervención de un especialista.

En cumplimiento a los Principios de Igualdad y de Contradicción en el Juicio Oral Mercantil se contempla el momento procesal oportuno en que la contraparte del oferente de la prueba pericial debe puede ejercer su derecho de designar perito de su parte y en su caso ampliar el cuestionario:

- Si se ofrece la prueba pericial en la demanda o en la reconvencción, la contraparte, al presentar su contestación, deberá designar el perito de su parte, cumpliendo con los mismos requisitos exigidos para el oferente.
- En el caso de que la prueba pericial se ofrezca al contestar la demanda o al contestar la reconvencción, la contraria, al presentar el escrito en el que desahogue la vista de éstas, deberá designar el perito de su parte.

Referente a las pruebas Documental e Instrumental de Actuaciones, en el Código de Comercio en los artículos 1390 Bis 44 y 1390 Bis 45, se contemplan que los registros del juicio oral, cualquiera que sea el medio, serán instrumentos públicos; harán prueba plena y acreditarán el modo en que se desarrolló la audiencia o diligencia correspondiente, la observancia de las formalidades, las personas que hubieran intervenido, las resoluciones pronunciadas por el juez y los actos que se llevaron a cabo.

DOCUMENTAL. Respecto de la prueba documental las partes deben cumplir con los requisitos que se derivan de los artículos 1390 Bis fracción V, 1390 Bis 13 y 1061 del Código de Comercio. De lo que se sigue que para un ofrecimiento legal de los documentos las partes deben cumplir las siguientes directrices:

- Desde la redacción de los hechos de la demanda, o en su caso al redactar la contestación de éstos, las partes deben precisar los documentos públicos o

privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tienen a su disposición.

- En su capítulo de pruebas, tanto en la demanda como en la contestación las partes deben ofrecer como pruebas los documentos expresando con toda claridad cuál es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con cada uno de ellos, así como las razones por las que el oferente considera que con éstos demostrarán sus afirmaciones.
- Desde la demanda o la contestación, deberán exhibir las documentales que tengan en su poder o el escrito sellado mediante el cual hayan solicitado los documentos que no tuvieren en su poder; el poder que acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro; el documento o documentos que acrediten el carácter con que el litigante se presente en juicio en el caso de tener representación legal de alguna persona o corporación o cuando el derecho que reclame provenga de habersele transmitido por otra persona.
- Deben anexar a su demanda o a su contestación los documentos en que el actor funde su acción y aquellos en que el demandado funde sus excepciones.
- Si se tratare del actor, y carezca de algún documento, deberá acreditar en su demanda haber solicitado su expedición con la copia simple sellada por el archivo, protocolo, dependencia o lugar en que se encuentren los originales, para que, a su costa, se les expida certificación de ellos, en la forma que prevenga la ley.
- Si se tratare del demandado deberá acreditar la solicitud de expedición del documento de que carezca, para lo cual la copia simple sellada por el archivo, protocolo o dependencia, deberá exhibirla con la contestación o dentro de los tres días siguientes al del vencimiento del término para contestar la demanda.
- Se entiende que las partes tienen a su disposición los documentos, siempre que legalmente puedan pedir copia autorizada de los originales y exista obligación de expedírseles.
- Si las partes no tuvieren a su disposición o por cualquier otra causa no pudiesen presentar los documentos en que funden sus acciones o

excepciones, lo declararán al juez, bajo protesta de decir verdad, el motivo por el que no pueden presentarlos. En vista a dicha manifestación, el juez, ordenará al responsable de la expedición que el documento se expida a costa del interesado, apercibiéndolo con la imposición de alguna de las medidas de apremio que autoriza la ley.

- Copia simple o fotostática siempre que sean legibles a simple vista, tanto del escrito de demanda como de los demás documentos referidos, incluyendo la de los que se exhiban como prueba para correr traslado a la contraria.

INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES. Respecto de la instrumental de actuaciones, atendiendo a la naturaleza jurídica especial de esta prueba porque se constituye con las constancias que obran en el juicio, es evidente que se sustenta en el desahogo de otras, por lo que no podría exigirse que desde la demanda o desde la contestación se exigiera al oferente precisar el hecho o hechos que con ella pueda probar, pues ello sería tanto como obligarlo a que apoye tales probanzas en suposiciones. Incluso, aun cuando no se ofreciera como prueba la Instrumental de Actuaciones no podría impedirse al Juez que tome en cuenta las actuaciones existentes para resolver la litis planteada, pues en ello radica la esencia de la actividad jurisdiccional. La prueba instrumental de actuaciones prácticamente no tiene desahogo, pues no es más que el nombre que en la práctica se ha dado a la totalidad de las pruebas recabadas en el juicio.

PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA. Por lo que respecta a la prueba presuncional legal y humana, el Código de Comercio en los artículos 1277 a 1286 regula la prueba denominada "De las presunciones", estableciendo que Presunción es la consecuencia que la ley o el Juez deducen de un hecho conocido, para averiguar la verdad de otro desconocido: la primera se llama legal, y la segunda humana."

Precisándose que existe presunción legal cuando la ley la establece expresamente; o, cuando la consecuencia nace inmediata y directamente de la ley.

En tanto que la presunción humana se actualiza cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia ordinaria de aquél.

Igualmente señala la ley que la presunción debe ser grave; esto es, digna de ser aceptada por personas de buen criterio. Debe también ser precisa; esto es, que el hecho probado en que se funde, sea parte o antecedente, o consecuencia del que se quiere probar.

En caso de que fueren varias las presunciones con que se quiere probar un hecho, han de ser, además, concordantes; esto es, no deben modificarse ni destruirse unas por otras, y deben tener tal enlace entre sí y con el hecho probado, que no pueden dejar de considerarse como antecedentes o consecuencias de éste.

Si fueren varios los hechos en que se funde una presunción, deben estar de tal manera enlazadas que, aunque produzcan indicios diferentes, todos tiendan a probar el hecho de que se trate, que por lo mismo no puede dejar de ser causa o efecto de ellos."

Para hablar de presunciones debe considerarse igualmente los numerales 1305 y 1306 del Código de Comercio, porque establecen que las presunciones legales hacen prueba plena, y que los Jueces, según la naturaleza de los hechos, la prueba de ellos, el enlace natural más o menos necesario que existe entre la verdad conocida y la que se busca, y la aplicación más o menos exacta que se pueda hacer de los principios consignados en los artículos 1283 a 1286, apreciarán en justicia el valor de las presunciones humanas.

De esos numerales se pueden obtener varias reglas en relación a las prueba presuncional:

- ✓ Las presunciones humanas no sirven para probar aquellos actos que, conforme a la ley, deben constar en una forma especial.
- ✓ La presunción debe ser grave, esto es, digna de ser aceptada por personas de buen criterio.
- ✓ Debe ser precisa, es decir, que el hecho probado en que se funde, sea parte, antecedente o consecuencia del que se quiere probar.
- ✓ Cuando fueren varias las presunciones, han de ser concordantes y tener un enlace entre sí y con el hecho probado, que no puedan dejar de considerarse como antecedentes o consecuencias de éste y,
- ✓ Que estén de tal manera enlazadas que aunque produzcan indicios diferentes, todos tiendan a probar el hecho de que se trate que, por lo mismo, no puede dejar de ser causa o efecto de ellos.

Por el dinamismo que opera en las actividades mercantiles, en donde se realizan multiplicidad de operaciones que en ocasiones no se ajustan a procedimientos comerciales estrictos, pero que son cumplidos por el comerciante y por quienes contratan con ellos, revisten singular importancia las presunciones, que son consecuencias conjeturales que la ley o el juzgador construyen a partir de un hecho o hechos conocidos para acceder a otros desconocidos.

Vale la pena recordaren relación a las presunciones, que el vocablo presunción significa: "la acción de presumir"; que a su vez, presumir es "sospechar, conjeturar, juzgar por inducción"; por lo que la presunción es ofrecida como prueba por las partes como un medio de convicción que mediante la aplicación de una fórmula racional permite llevar de los datos conocidos a conjeturar con mayor o menor solidez, los datos desconocidos.

Es necesario que se encuentren efectivamente probados los hechos de los cuales se derivan las presunciones y, que exista un enlace natural, más o menos necesario, entre la verdad conocida y la que se busca; para llegar al hecho desconocido, ha de partirse del hecho conocido que constituye una verdad demostrada y si esa verdad se altera, se trastoca la prueba presuncional.

Por regla general, deben concurrir en la presunción una pluralidad de indicios que se dirijan a otras presunciones, descartando la más débil a favor de la más convincente, pues la concurrencia de varios indicios que apuntan hacia la formación de una misma presunción, partiendo de puntos diferentes, aumenta la fuerza probatoria de cada uno de ellos, y también la fuerza probatoria en su conjunto.

Ahora bien, el requisito de que la presunción debe ser precisa, parte del principio de que no hay efecto sin causa, por ello, el hecho probado debe facilitar el esclarecimiento del hecho que se trata de averiguar y, para ello, es menester que sea parte, antecedente o consecuencia del que se quiere demostrar, pues esa falta de precisión para inferir el hecho que se trata de demostrar, engendra duda respecto del encadenamiento de las presunciones.

Reiterándose como se dijo respecto de la prueba instrumental de actuaciones, que también en el caso de la prueba presuncional entendida como la consecuencia lógica y natural de hechos conocidos, probados al momento de hacer la deducción respectiva, que se basa en el desahogo de otras, por consiguiente, no es factible que desde la demanda, la contestación o en la dilación probatoria, quien la ofrece establezca con claridad el hecho o hechos que con ella va a probar y las razones por las que estima que demostrará sus afirmaciones; pues ello sería tanto como obligarlo a que apoye esa probanza en suposiciones; es decir, prácticamente se tendría que adivinar el resultado del desahogo de las

demás probanzas, para con ello, sobre bases aún no dadas, señalar las presunciones legales y humanas que se pudieran actualizar.

3.1.1.8 PRINCIPIO DISPOSITIVO O DE IMPULSO PROCESAL.

Según un criterio establecido en una Tesis Aislada de la Primera Sala del rubro: **“PRINCIPIO DISPOSITIVO EN MATERIA MERCANTIL. NO LIMITA EL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA JUSTICIA CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”**⁵³, el principio dispositivo descansa en el hecho de que, por regla general, los derechos e intereses jurídicos que se discuten en el proceso son del dominio absoluto de los particulares; de ahí que tenga plena operatividad en los juicios en materia mercantil, al discutirse en éstos cuestiones que incumben exclusivamente a los contendientes.

Así, por virtud de dicho principio procesal, la tarea de iniciación e impulso del procedimiento está en manos de los contendientes y no del juzgador, razón por la que éste no puede sustituirse al actor y ejercer oficiosamente una acción, ni en relación con el demandado, contestar la demanda y fijar la litis.

Este principio es el que subyace en la exigencia que aplica respecto del escrito de demanda para que se incluya la firma del actor o de su representante legítimo; y para el caso de que éstos no supieren o no pudieran firmar, deberán poner su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias.

⁵³ Época: Décima Época. Registro: 2004058. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 1. Materia(s): Constitucional, Civil. Tesis: 1a. CCVI/2013 (10a.). Página: 566.

Para entender la importancia y el significado de la firma o huella como expresión de voluntad habrá que recordar que el maestro Cipriano Gómez Lara define a la demanda como "el primer acto de ejercicio de la acción, mediante el cual, el pretensor acude ante los tribunales persiguiendo que se satisfaga su pretensión."⁵⁴; de esta definición, se debe resaltar que la demanda es el primer acto dentro de un proceso; situación que coincide con el artículo 1390 Bis 11 del Código de Comercio que en sus fracciones V y VI señala que en la demanda se deberán numerar y narrar los hechos en que el actor funde su petición exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión, así como señalar los fundamentos de derecho y la clase de acción; de lo que se sigue que la demanda es el primer acto esencial dentro del juicio que marca el inicio de un proceso. Por tanto, con la demanda se ejerce una acción ante una autoridad judicial, pues en caso de no ejercer una acción, se estaría frente a una jurisdicción voluntaria o acto prejudicial; o bien, si se efectuara ante cualquier otra instancia que no fuera judicial, se estaría ante una interpelación extrajudicial. De lo anterior, podemos concluir que la demanda es el acto procesal en virtud del cual, una persona física o jurídica, que se constituye como actora, inicia el ejercicio de una acción contra otra, la cual se constituye como parte demandada y a quien se le exige, ante una autoridad judicial, el cumplimiento de ciertas prestaciones.

En estas condiciones, se concluye que sólo por voluntad del gobernado se puede iniciar la función del órgano jurisdiccional, y la firma o huella digital es lo que da expresión a la voluntad del interesado para realizar cualquier promoción o acto y es lo que constituye la base para tenerla por cierta; es decir, que existe una manifestación de voluntad de parte del promovente, que viene a provocar la obligación de la autoridad de dictar la resolución que en derecho corresponda.

⁵⁴ GÓMEZ LARA, Cipriano. *Op. Cit.* p. 35.

Por tanto, un escrito sin firma o huella digital es un papel en el que no se incorpora la voluntad del promovente, por lo que, en consecuencia, no se cumple con un requisito esencial para darle validez a su promoción, por no instar al órgano judicial para que conozca del fondo o contienda.

Al respecto, se debe entender que la firma autógrafa es aquella puesta del puño y letra del promovente, que genera la convicción de certeza sobre la voluntad de la persona que suscribe el documento, de tal manera que no exista duda alguna sobre la misma de ejercer el derecho de acción, porque la finalidad de asentar esa firma consiste en expresar la intención de suscribir o hacer suya la demanda o documento y vincular al autor con el acto jurídico contenido en el curso.

Ahora bien, el requisito indispensable de la firma de quien formula una promoción o demanda, tiene dos excepciones: una, cuando el promovente no sabe firmar y otra, cuando no puede firmar. Un camino para solventar tal solución es la impresión de la huella digital y la firma a ruego de otra persona.

Para mejor comprensión, debe señalarse que la firma cumple dos funciones diferenciadas:

- i. Individualización. La firma es un medio idóneo para individualizar a la persona que suscribe un documento, distinguiéndola de cualquier otra. Es afirmación de individualidad, significando que ha sido la persona firmante y no otra, quien ha suscrito el documento.
- ii. Expresión de voluntad. La firma cumple la función de exteriorizar el propósito del sujeto de hacer suya la declaración contenida en el documento que suscribe. Es afirmación de voluntariedad, esto es, que se acepta lo que se manifiesta en el documento.

3.2 ANÁLISIS INTEGRAL DE DEMANDA PRINCIPAL O RECONVENCIONAL.

El artículo 1390 Bis 12 del Código de Comercio establece que si la demanda fuere obscura o irregular, o no cumpliera con alguno de los requisitos que señala el artículo anterior, el juez señalará, con toda precisión, en qué consisten los defectos de la misma, en el proveído que al efecto se dicte, lo que se hará por una sola ocasión.

También se establece que el actor deberá cumplir con la prevención que haga el juez, en un plazo máximo de tres días, contados a partir del día siguiente a aquel en que surta efectos la notificación y, en caso de no hacerlo, transcurrido el término, el juez la desechará precisando los puntos de la prevención que no fueron atendidos y pondrá a disposición del interesado todos los documentos originales y copias simples que se hayan exhibido, con excepción de la demanda con la que se haya formado el expediente respectivo.

Sobre el tema de la prevención respecto de la demanda en juico oral mercantil existe un pronunciamiento de interés realizado por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito⁵⁵, del rubro: **“PREVENCIÓN PARA SUBSANAR DEMANDA DEFICIENTE.”**

Del criterio invocado se desprende en primer término que el artículo 1390 Bis 12, dispone que la falta o deficiencia de alguno de ellos obliga al Juez a hacer una prevención, con el señalamiento preciso de los defectos del escrito inicial, para que el promovente los subsane dentro de tres días, y en caso de no hacerlo, el Juez la desechará; es decir, en ese criterio de la autoridad federal se establece

⁵⁵ Época: Décima Época. Registro: 2005990. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 4, Marzo de 2014, Tomo II. Materia(s): Civil. Tesis: I.4o.C.27 C (10a.). Página: 1904.

el carácter de obligatoriedad que tiene para los tribunales realizar prevención cuando así se amerite.

También se destaca que esa obligación de realizar prevención toca una parte esencial del procedimiento, por lo que si no se hace la prevención y después se dicta sentencia absolutoria sustentada en deficiencias de la demanda, se afectan las defensas del demandante, con trascendencia al resultado del fallo.

Precisándose que las ventajas de realizar una prevención es asegurar el desarrollo sano del proceso, con posibilidades reales de una resolución de fondo del litigio.

El deber del juzgador es imperativo, y encuentra plena justificación en la teoría general del proceso contemporánea, en la que ya no se ve al juzgador como un mero espectador de la actuación de las partes durante el procedimiento, que al final se concreta a determinar quién ganó y quién perdió en el litigio, sino se le erige en director del proceso, y con eso, se le vincula y responsabiliza para que los procedimientos se lleven a cabo en los términos de la ley y cumplan su cometido, primero, mediante la fijación correcta de la litis, con un contenido viable para llegar, en su caso, a una sentencia de fondo, y no a un fallo inhibitorio, y después a la conducción de las demás fases, como la probatoria y la de alegatos, con el mismo propósito.

Esta importante función directiva es la que se debe ejercer ante una demanda deficiente, a la que le falten los elementos indispensables de viabilidad, esto es, cuando la carencia de elementos lleve a la consecuencia de impedir, en su momento, el pronunciamiento de fondo, o afecte otras fases procesales, como la etapa probatoria.

Si en una demanda no se exponen todos los hechos necesarios de la causa de pedir, pues esa deficiencia impide que el actor aporte pruebas sobre hechos que no expuso, y al Juez lo limita, al no poder sustentar una decisión en hechos que no integran la litis.

La inacción del juzgador afecta indudablemente las defensas del gobernado, al llevarlo de antemano a un procedimiento inocuo, en el que nunca podrá obtener sus pretensiones, e inclusive, tiene la agravante de que el asunto pueda culminar con sentencia desestimatoria que produzca la cosa juzgada, que sería una consecuencia excesiva.

Debe considerarse que el artículo 1390 Bis 12 del Código de Comercio es claro, al establecer que si no se cumple con la prevención, sólo debe desecharse la demanda, lo que no produce cosa juzgada, sino deja en aptitud a la parte demandante, de ejercer la acción en nuevo juicio.

3.3 EMPLAZAMIENTO Y SUS REQUISITOS.

“El vocablo proviene de en y plazo, que en términos generales significa excitar al demandado con el señalamiento de un término para realizar una conducta (...) se entiende como el llamado judicial que se hace al demandado al notificarle, con las formalidades legales, que existe una demanda en su contra para que la conteste dentro del término legal.”⁵⁶

⁵⁶ GÓMEZ LARA. Citado por LÓPEZ BENTACOURT, Eduardo y POLANCO BRAGA, Elías, *Op. Cit.*, p.p. 138-139.

El artículo 1390 Bis 15 del Código de Comercio establece las reglas que deben cumplirse para efectuar el emplazamiento:

- Se entenderá con el interesado, su representante, mandatario o procurador, entregando cédula en la que se hará constar la fecha y la hora en que se entregue; la clase de procedimiento, el nombre y apellidos de las partes, el juez o tribunal que manda practicar la diligencia; transcripción de la determinación que se manda notificar y el nombre y apellidos de la persona a quien se entrega.
- Levantándose acta de la diligencia, a la que se agregará copia de la cédula entregada en la que se procurará recabar la firma de aquel con quien se hubiera entendido la actuación.
- El notificador se identificará ante la persona con la que entienda la diligencia; requiriendo a ésta para que a su vez se identifique, asentando su resultado, así como los medios por los que se cerciore de ser el domicilio del buscado, pudiendo pedir la exhibición de documentos que lo acrediten, precisándolos en caso de su presentación, así como aquellos signos exteriores del inmueble que puedan servir de comprobación de haber acudido al domicilio señalado como el del buscado, y las demás manifestaciones que haga la persona con quien se entienda el emplazamiento en cuanto a su relación laboral, de parentesco, de negocios, de habitación o cualquier otra existente con el interesado.
- La cédula se entregará a los parientes, empleados o domésticos del interesado o a cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, en caso de no encontrarse el buscado; después de que el notificador se haya cerciorado de que ahí lo tiene la persona que debe ser notificada; se expondrán en todo caso los medios por los cuales el notificador se haya cerciorado de que ahí tiene su domicilio la persona buscada.
- Además de la cédula, se entregará 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 demanda. El actor podrá acompañar al actuario a efectuar el emplazamiento.

Respecto de la necesidad o no de mediar citatorio en el emplazamiento en el juicio oral mercantil, se ha generado el criterio del siguiente rubro: **“EMPLAZAMIENTO AL JUICIO ORAL MERCANTIL. NO SON SUPLETORIOS AL CÓDIGO DE COMERCIO, LOS ARTÍCULOS 309 Y 310 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y, POR ENDE, NO DEBE MEDIAR CITATORIO PARA EL CASO DE NO ENCONTRARSE AL BUSCADO.”**⁵⁷

En ese criterio se ha considerado que de acuerdo con los artículos 1390 Bis 10, 1390 Bis 14 y 1390 Bis 15 del Código de Comercio, esa diligencia deberá realizarse personalmente con el interesado o con su representante, mandatario o procurador y sólo en caso de que el buscado no se encuentre, podrá llevarse a cabo con sus parientes, empleados, domésticos o cualquier otra persona que viva en el domicilio del demandado.

De lo que se ha obtenido que si el buscado no se encuentra en el momento en que se constituya el actuario, la diligencia podrá llevarse a cabo con las personas habilitadas para tal efecto y que han quedado precisadas; esto es, no requiere mediar citatorio para que el interesado aguarde al fedatario judicial en una fecha y hora determinadas, atento a que de los preceptos en cita no se advierte que literalmente se haya impuesto esa obligación y, por ende, deba atenderse esa circunstancia.

⁵⁷ Época: Décima Época. Registro: 2010447. Instancia: DÉCIMO PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo IV. Materia(s): Civil. Tesis: I.11o.C.80 C (10a.). Página: 3522

Concluyéndose que por ello, no debe aplicarse supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles, en especial, sus artículos 309 y 310, respecto a la exigencia de un citatorio previo al emplazamiento cuando no se encuentra al demandado en la primera búsqueda.

Esa conclusión se respalda en el numeral 1390 Bis 8 del Código de Comercio, que permite una aplicación supletoria de normas pero, en principio, de las disposiciones generales del Código de Comercio, y no así del código adjetivo civil federal.

Además se toma en consideración que atento a los principios de continuidad y concentración, una vez iniciada la diligencia de emplazamiento debe llevarse a cabo hasta su total terminación, sin interrupciones; de ahí que no es válido fragmentar esa actuación judicial para practicarse en dos momentos y, más aún, porque esa diligencia debe llevarse a cabo en el menor número posible de "eventos procesales", es decir, el único momento de constitución del funcionario judicial al buscar al demandado y no encontrarlo, pero una vez cerciorado de que es el domicilio que habita y al ser atendido por algún pariente, empleado o doméstico del interesado o cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, lo que permite concluir en el propio acto la diligencia encomendada.

También se ha generado un criterio⁵⁸ para asegurar que se cumplan con los requisitos mínimos que den eficacia al emplazamiento, bajo el rubro: **“EMPLAZAMIENTO AL JUICIO ORAL MERCANTIL. RESULTA ILEGAL SI NO SE HACE CONSTAR QUE EL TERCERO CON EL QUE SE ENTENDIÓ ERA PARIENTE, EMPLEADO, DOMÉSTICO O COHABITANTE DEL DEMANDADO.”**

⁵⁸ Época: Décima Época. Registro: 2006449. Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SÉPTIMO CIRCUITO. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 6, Mayo de 2014, Tomo III. Materia(s): Civil. Tesis: XXVII.3o.2 C (10a.). Página: 1993

En este se ha establecido que la posibilidad que contempla el Código de Comercio, para el supuesto de que no sea posible practicarlo personalmente con el demandado, por sí mismo o a través de su representante, mandatario o procurador, para que en ese caso se requiera a la persona que se encuentre en el domicilio del enjuiciado que exprese cuál es su relación con él y, en caso de que sea su pariente, empleado, doméstico o cohabitante, se le entregará la cédula de notificación; señalándose que esa última regla se sustenta en la presunción de que las referidas personas mantienen un contacto frecuente con el demandado y, además, serán diligentes al informarle sobre el llamamiento a juicio, en virtud de la lealtad y solidaridad inherente a los vínculos familiares, laborales, de servicios domésticos y de cohabitación.

Así, el poder judicial federal ha interpretado la voluntad del legislador como la pretensión de evitar que el emplazamiento se practique a través de personas que carezcan de un vínculo relevante con el demandado y que se hayan encontrado ocasionalmente en su domicilio, pues esto dificultaría que obtenga un conocimiento real y oportuno de la demanda, en contravención a su derecho fundamental de audiencia.

Por tanto, el emplazamiento resultará inconstitucional si no se hace constar que el tercero con el que se entendió era pariente, empleado, doméstico o cohabitante del enjuiciado.

3.4 CONDUCTAS PROCESALES QUE PUEDE ASUMIR LA PARTE DEMANDADA.

El demandado, puede o no ejercer su derecho de producir su contestación a la demanda, controvertir los hechos que sustentan la pretensión y oponer excepciones.

Se toma la decisión de no contestarla y no se incorpora a juicio, se le considera rebelde y aunque podría incorporarse al sistema de audiencias orales, habría perdido los derechos procesales que deben ejercerse al contestar la demanda.

Respecto de conducirse en rebeldía, hay que recordar que se trata de una situación jurídica que se crea en el proceso por la incomparecencia del demandado. Entre otras características, se pueden destacar que debe ser inicial y total, es decir, sólo es demandado rebelde aquél que no comparece en el proceso desde un principio y a lo largo de su tramitación; es expresamente declarada por el tribunal, incluso de oficio en contra del demandado que no comparezca en forma en la fecha o plazo señalado en la citación o emplazamiento. Debe aclararse que la comparecencia a juicio no constituye un deber para el demandado, sino una carga; esto implica que no se le puede obligar a comparecer a juicio, pero su decisión de no hacerlo y la consecuente declaración de rebeldía le producirán la pérdida de derechos procesales con evidentes efectos negativos.

Nos informa Hugo Alsina⁵⁹ que el demandado al incorporarse al juicio puede asumir alguna de las siguientes posiciones:

“Allanamiento. El allanamiento es el acto por el cual el demandado admite, más que la exactitud de los hechos, la legitimidad de las pretensiones del actor...”

“Reconocimiento del hecho y desconocimiento del derecho. Puede el demandado reconocer el hecho y desconocer el derecho, que es el segundo supuesto. La exactitud del hecho constitutivo afirmado por el actor en su demanda (contrato, cuasicontrato, delito, cuasidelito, relaciones de familia, etc.) no significa que la norma jurídica que invoque como fundamento de su pretensión sea la que

⁵⁹ ALSINA, Hugo. Serie Clásicos del Derecho Procesal Civil. Parte Procedimental. Vol. 3. Editorial Jurídica Universitaria. México. 2001. Págs. 64-75.

corresponda realmente aplicar o que tenga ella el alcance que el actor pretenda. El demandado reconoce entonces el hecho, pero atribuyéndole una significación jurídica distinta. El caso más común en que esta situación se presenta es cuando se niega en la contestación la existencia de una norma jurídica que ampare la pretensión del actor o se discute su interpretación, diciendo entonces que la cuestión es de puro derecho.”

“Desconocimiento del Hecho y del derecho. Pero la posición corriente es que el demandado desconozca los hechos, lo cual importa negar el derecho. ...”

“Oposición de excepciones. En el último supuesto, el demandado reconoce el hecho y el derecho invocado, pero alega un hecho impositivo (error, dolo, violencia, incapacidad, etc.) o modificativo (transacción, etc.) o extintivo (pago, prescripción, etc). Es en este sentido en el que se habla cuando se dice que “a la fuerza pujante de la acción se opone la resistencia enervante de la excepción”. ...”

“Reconvención. Concepto. Puede ocurrir que el demandado, aparte de las defensas que le competen contra la acción que se le promueve, tenga a su vez una acción que ejercitar contra el actor, derivada de la misma o de una distinta relación jurídica. ...

b) Tiene su antecedente histórico en la compensación y se atribuye a Papiniano haberla introducido en el proceso como una medida impuesta por la equidad, pero fue el derecho canónico el que la desarrollo hasta convertirse más tarde en un instituto procesal autónomo. ...

Efectos. De lo expuesto precedentemente resulta que la reconvención produce cuatro efectos principales:

i. Plantea una nueva litis cuyos términos han de referirse al momento de la contestación por el actor y que se resuelve en la sentencia conjuntamente con la demanda.

ii. Produce los mismos efectos jurídicos que la interposición de la demanda principal, y, en consecuencia, quedará fijada la competencia del juez con relación al reconveniente, individualizada la cosa litigiosa, interrumpida la prescripción, etcétera.

iii. El demandado se convierte en actor en la reconvenición y el actor en el demandado, y así como a éste corresponde la prueba de las afirmaciones contenidas en su demanda, al que reconviene corresponderá la prueba de sus afirmaciones contenidas en su reconvenición.

iii. Siendo la reconvenición una institución autónoma, no se suspende por el desistimiento de la demanda y la admisión de ésta en la sentencia puede contener un pronunciamiento independiente del que corresponda a la reconvenición, salvo el caso de compensación.”

En el Código de Comercio, en el artículo 1390 Bis 14 se establece que una vez admitida la demanda, el juez ordenará emplazar al demandado corriéndole traslado con copia de la misma y de los documentos acompañados, a fin de que dentro del plazo de nueve días entregue su contestación por escrito.

En el artículo 1390 Bis 16 se establece que una vez transcurrido el plazo fijado para contestar la demanda y, en su caso, la reconvenición, sin que lo hubiere hecho y sin que medie petición de parte, se señalará de inmediato la fecha y hora para la celebración de la audiencia preliminar.

Exigiendo el código en ese supuesto que el juez examine escrupulosamente y bajo su más estricta responsabilidad, si el emplazamiento fue practicado al demandado en forma legal.

Ordenándose para el caso de que el juez encontrara que el emplazamiento no se hizo conforme a la ley, mandar reponerlo.

En tanto que el artículo 1390 bis 18 se contempla el derecho del demandado para que al tiempo de contestar la demanda, pueda proponer la reconvencción.

Ordenándose que en caso ejercitarse reconvencción y de admitirse deberá ser notificada personalmente a la parte actora en lo principal que se convierte en demandada en la reconvencción para que la conteste en un plazo de nueve días.

Existe una regla especial para decidir sobre la competencia del juzgador en relación a la reconvencción, pues al respecto ese mismo numeral establece que si en la reconvencción se reclama, por concepto de suerte principal, una cantidad superior a la que sea competencia del juicio oral se reservará el derecho del actor en la reconvencción para que lo haga valer ante el Juez que resulte competente.

Lo anterior, salvo que la acción de reconvencción provenga de la misma causa que la acción principal, supuesto en el cual cesará de inmediato el juicio para que se continúe en la vía correspondiente.

En este supuesto, en el caso de los tribunales de la Ciudad de México, atendiendo a la circunstancia de que los juzgadores son especializados en juicio oral mercantil, la cuestión de vía se convierte en cuestión de incompetencia.

En el artículo 1390 Bis 19 se señala que el demandado podrá allanarse a la demanda; en este caso el juez citará a las partes a la audiencia de juicio, que tendrá verificativo en un plazo no mayor de diez días, en la que se dictará la sentencia respectiva.

3.5 REQUISITOS DE LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA PRINCIPAL O RECONVENCIONAL.

Hugo Alsina⁶⁰ se refiere a la contestación de la demanda del siguiente modo:

“a) La contestación tiene para el demandado la misma importancia que la demanda para el actor porque fija el alcance de sus pretensiones; por eso, bajo este aspecto hemos dicho que la contestación implica el ejercicio de una acción, ya que busca, como la demanda, la tutela del órgano jurisdiccional. Con la contestación queda integrada la relación procesal y fijados los hechos sobre los cuales debe versar la prueba y recaer la sentencia, de cuyos términos no podrá apartarse bajo pena de nulidad (art 217) y la que absolverá o condenará al demandado según el estado de las cosas en la época de la demanda y la contestación, sin tener en cuenta las modificaciones que se hubiesen operado durante la tramitación del juicio (cc, art 2274), ya que no el actor podrá variar su demanda ni el demandado sus defensas. De ahí las formalidades que la ley prescribe a ese respecto y las precauciones con que el demandado debe formularla; un error en la exposición de los hechos o en su apreciación puede ocasionar la pérdida de un derecho. Ciertamente es que nuestro régimen procesal no admite fórmulas sacramentales y que el juez puede, en virtud del principio *iura novit curia*, suplir el derecho, aplicándolo con prescindencia de la calificación de las partes; pero no menos ciertos que el derecho se determina por los hechos y que su aportación es función que corresponde a aquéllas.

Recordemos que el Código de Comercio establece en el artículo 1390 Bis 14 que una vez admitida la demanda, el juez ordenará emplazar al demandado

⁶⁰ *Ibidem*. P. 60.

corriéndole traslado con copia de la misma y de los documentos acompañados, a fin de que dentro del plazo de nueve días entregue su contestación por escrito.

3.5.1 SIMILITUD CON LOS EXIGIDOS PARA EL ESCRITO DE DEMANDA.

Si se considera que el artículo 1390 Bis 17 del Código de Comercio establece que el escrito de contestación se formulará ajustándose a los términos previstos para la demanda; entonces se entiende con claridad que todos los requisitos con los que debe cumplir el escrito de demanda resultan aplicables para la contestación de demanda y se deben cumplir, por lo tanto las manifestaciones que se han vertido al desglosar esos requisitos operan en este apartado.

Como el Código de Comercio no establece en el título especial del Juicio Oral Mercantil ni en su parte general la forma en que debe producirse la contestación a los hechos, se debe considerar lo que establece el Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, en su artículo 329 del que se desprenderían las siguientes reglas para producir contestación correctamente.

La demanda se debe contestar:

- Negándola.
- Confesándola.
- Oponiendo excepciones.

Se debe hacer referencia a todos los hechos comprendidos en la demanda:

- Reconociéndolos.
- Negándolos.
- Expresando los que se ignore por no ser hechos propios.
- Refiriéndolos como se sostenga que en realidad sucedieron.

Lógicamente se señala en el último numeral invocado del Código de Comercio que las excepciones que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, salvo las supervenientes; es decir, además de cumplirse los mismos requisitos exigidos

para la demanda, atendiendo a la naturaleza jurídica y finalidad de la contestación de la demanda, se deben oponer en ese momento todas las excepciones que el demandado considere pertinentes según la litis planteada.

También se establece que del escrito de contestación se dará vista a la parte actora por el término de 3 días para que desahogue la vista de la misma.

3.5.2 EXCEPCIONES PROPIAS E IMPROPIAS O DEFENSAS.

*“Señala Ovalle Favela que de la misma manera que se reconoce que existe un derecho de acción, también se ha estimado que hay un derecho de defensa en juicio, como el derecho del demandado a ser oído en juicio para que tenga oportunidad de contradecir las pretensiones del accionante, de ofrecer y practicar pruebas que respalden su defensa y expresar alegatos.”*⁶¹

José Ovalle Favela⁶² explica que la distinción entre excepción y defensa se ha intentado siguiendo diversos criterios. Que por una parte, en el derecho francés se considera que “la defensa implica la discusión relativa al derecho subjetivo (pretensión de fondo), mientras que la excepción se refiere a la regularidad de las formas de procedimiento”, que por tanto en esa distinción la defensa equivalen a las excepciones sustanciales y las excepciones a las que se ha caracterizado como procesales.

Nos ilustra el autor citado en el sentido de que la doctrina también suele distinguir entre excepciones y defensas tomando como base que las primeras, las

⁶¹ Citado por CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor, *Derecho Procesal Mercantil*, Porrúa, México, 2009, p.p. 148-149

⁶² Cfr. OVALLE FAVELA, José. *Derecho Procesal Civil*. Colección Textos Jurídicos Universitarios. Oxford. México. 1999. P.p.. 103 y 104.

excepciones implican afirmaciones del demandado en relación con los presupuestos procesales, o con la fundamentación de la pretensión, en tanto que las segundas o defensas implican meras negaciones formuladas por el demandado respecto a los hechos o al derecho invocados por el actor: “La defensa, en sentido estricto, existe –y aquí cita el autor a Devis Echandía- cuando el demandado se limita a negar el derecho pretendido por el actor, o los hechos en que éste se apoya, o su exigibilidad o eficacia en el proceso”.

Al respecto la extinta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia en la Tesis Aislada⁶³ del rubro: “EXCEPCIONES. NATURALEZA DE LAS”, realizó la siguiente clasificación: Excepciones Propias. Aquellas que necesitan la alegación del demandado de los hechos en que las funda para que produzcan el efecto de tener por extinguida la acción. Excepciones Impropias. Aquellas en que la extinción del derecho base de la la acción, se produjo antes de la litis, en pleno derecho y sin necesidad de invocarse por los interesados, tales como la destrucción de la cosa debida, el pago, etc.. Acreditado el hecho extintivo, se advierte desde luego que la existencia del derecho, que es la primera condición para la procedencia de la acción, no se ha cumplido, y por lo tanto el juez está en la obligación de declararlo así al llegar a su conocimiento. El autor en estudio Ovalle Favela también señala que la Suprema Corte de Justicia ha intentado distinguir entre excepciones y defensas siguiendo un criterio que se basa en la distinción formulada por Chiovenda en relación con el derecho romano, entre circunstancias a favor del demandado que podían ser tomadas en cuenta por el juez y las que por el contrario, tenían que ser incorporadas por el enjuiciado.

Así, para la Corte⁶⁴:

⁶³ Ius 340606, Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época. Tomo CXXII, Página 1698.

⁶⁴ ASJF 1917-1985. 4ta. Parte, pp. 362-363.

“Las excepciones descansan en hechos que por sí mismos no excluyen la acción, pero dan al demandado la facultad de destruirla mediante oportuna alegación y demostración de los hechos. En cambio, las defensas o excepciones impropias se apoyan en hechos que por sí mismos excluyen la acción, de modo que una vez comprobada por cualquier medio, el juez está en el deber de estimarlas de oficio, invóquelas o no el demandado. Son ejemplos de excepciones en sentido propio, la compensación, la prescripción, etcétera. Son ejemplos de excepciones impropias o defensas, el pago, la novación de adeudo, etcétera.”

Con ese manejo de información Ovalle Favela establece la siguiente distinción:

- ❖ Excepciones propias. Implican hechos que sólo pueden ser tomados en cuenta por el Juzgador cuando la parte demandada los opone expresamente como excepciones, sin que el juez los pueda considerar de oficio, aun cuando en el proceso quede demostrada la existencia de tales hechos.
- ❖ Excepciones impropias o Defensas. Se basan en hechos que, una vez demostrados en el proceso, y aunque la parte demandada no los invoque como excepciones, el juzgador debe tomarlos en cuenta de oficio.

Giusseppe Chiovenda⁶⁵ al referirse a la actitud de defensa del demandado lo explica de la siguiente forma:

“Excepción. El segundo caso en el que la instancia del demandado se encuentra en relación de condición jurídica con la sentencia desestimatoria, en el sentido de que el juez no podría desestimar la demanda por una determinada razón sin la instancia del demandado, se tiene cuando la instancia de desestimación se funda en hechos que el juez no podría nunca tener en cuenta de oficio, aunque fuesen afirmados por el actor, pero puede tener en cuenta sólo sin

⁶⁵ CHIOVENDA, Giuseppe. Serie Clásicos del Derecho Procesal Civil. Parte Procedimental. Vol. 4 Editorial Jurídica Universitaria. México. 2001. p.p. 194 y 195.

ser afirmados y hechos valer por el demandado. En estos casos, el poder jurídico del demandado toma el nombre específico de *excepción*.

Nos encontramos con un nombre y un concepto que es necesario esclarecer con la mayor precisión posible.

La práctica emplea este nombre para cualquier actividad de defensa del demandado, es decir, para cualquier instancia con que el demandado pide la desestimación de la demanda del actor, cualquiera que sea la razón sobre la cual la instancia se funde. A su vez, nuestra ley no conoce un significado técnico especial de excepción.

La doctrina francesa atribuye al código francés una terminología particular: *défense* indica la contradicción relativa al derecho del actor, es decir, al *fondo*; *exception* se refiere a las oposiciones relativas a la regularidad de la forma del procedimiento, es decir, al *rito*.

La Ley italiana no conoce siquiera esta terminología técnica, sino que habla confusamente, en el CPr, de *defensa...*, *respuesta...*, *contradecir...*, *excepciones...* y el CC habla de excepciones, comprendiendo cualquiera contradicción que se refiera al fondo... .

Es aún más necesario que la doctrina separe con exactitud las distintas cosas que están comprendidas de manera confusa en este único nombre. Y precisamente analizando la actividad defensiva del demandado, es decir, las razones en que se funda, se ve que esta defensa puede tomar tres formas, a que corresponden estos tres significados de excepción, que restringen de modo gradual el concepto, y se pueden representar gráficamente con tres círculos concéntricos:

a) En un sentido general, excepción significa *cualquier medio del que sirva el demandado para justificar la demanda de desestimación* y, por tanto, también la

simple negación del fundamento de la demanda actora; también en este sentido general se comprende corrientemente, y a veces por la misma ley, las impugnaciones que se refieren a las regularidades del procedimiento.

b) En un sentido más estricto comprende toda defensa de fondo que no consista en la simple *negación* del hecho *constitutivo* afirmado por el actor, sino en la contraposición del un *hecho impeditivo o extintivo* que excluya los efectos jurídicos del hecho constitutivo afirmado por el actor, y por tanto, la acción (ejemplo: excepciones de simulación, de pago de novación).

c) En sentido todavía más estricto, excepción comprende –como vernos– sólo la contraposición al hecho *constitutivo* afirmado por el actor de hechos *impeditivos y extintivos* tales que por sí mismos no excluyen la acción (tanto que, si son afirmados por el actor, el juez no podrá tenerlos en cuenta), pero que dan al *demandado* el *poder jurídico* de anular la acción. Ejemplo: excepciones de *prescripción, de incapacidad, de dolo, de violencia, de error. ...*”.

Ugo Rocco⁶⁶ al estudiar el derecho del demandado a contradecir mediante excepciones y defensas, señala que los hechos jurídicos que se pueden contraponer en vía de excepción, y a los cuales el derecho objetivo reconoce efectos jurídicos, pueden distinguirse en hechos jurídicos que *impiden* que surjan las *relaciones jurídicas* sustanciales afirmadas como existentes por el actor, o que las modifican o *extinguen*; y hechos jurídicos que impiden que surjan las relaciones *jurídico procesales*, o que las *modifican o extinguen*. Con esa base Rocco propone una clasificación de las excepciones como de *derecho sustancial* y de *derecho procesal*, señalando que esa clasificación puede tener una razón de

⁶⁶ ROCCO, Ugo. *Serie Clásicos del Derecho Procesal Civil*. Parte Procedimental. Vol. 1. Editorial Jurídica Universitaria. México. 2001. p.p. 171 y 172.

utilidad práctica siempre y cuando se tenga presente sólo el *objeto o materia* que constituye el *contenido* de ese especial acto procesal que se denomina excepción.

Sostiene de ese modo que las excepciones que tienen por contenido la deducción de hechos jurídicos a los cuales el derecho objetivo asigna efectos en las *relaciones jurídicas sustanciales* son *excepciones de derecho sustancial*.

Precisando que las que tienen por contenido la oposición de hechos jurídicos a que el derecho objetivo atribuye efectos jurídicos en las *relaciones de derecho procesal* son *excepciones de derecho procesal*.

El autor citado lo explica de la siguiente manera:

“1. En cuanto a las *relaciones jurídicas sustanciales* afirmadas por el actor y cuya declaración de certeza pide el actor, el demandado puede aducir la existencia de un hecho:

- a) Que *impida* el surgimiento del derecho sustancial afirmado por el actor (por ejemplo, simulación, ilicitud de la causa, dolo, violencia, etcétera).
- b) Que *extinga* el derecho sustancial afirmado como existente por el actor (por ejemplo, pago, remisión de la deuda, prescripción, etc.), o bien que, dando lugar a otro derecho, extinga indirectamente el derecho afirmado por el actor como todavía existente (por ejemplo, compensación, novación, confusión, etcétera).
- c) Que *modifique cualitativamente* (por ejemplo, pérdida de la cosa debida por hecho propio, durante la litis) o *cuantitativamente* (por ejemplo, pago o remisión parcial de la deuda) el derecho alegado por el actor; o que modifique la relación jurídica sustancial respecto a los sujetos, activos y pasivos (por ejemplo, sucesión).

2. En cuanto a las *relaciones jurídicas procesales*, el demandado puede aducir la existencia de un hecho:

- a) Que *impida el surgimiento* o el *desenvolvimiento* de la relación jurídica procesal (por ejemplo, incapacidad de las partes, incompetencia, nulidad de actos procesales, litispendencia, etcétera).
- b) Que *extinga* la relación jurídica procesal (por ejemplo, renuncia a la acción, después de la instauración del juicio; decadencia, cosa juzgada, etcétera).
- c) Que *modifique* la relación jurídica procesal respecto de su *objeto* (por ejemplo, mutación de la demanda) o en cuanto a sus *sujetos* pasivos (órganos jurisdiccionales) o activos (partes en causa).

Los hechos jurídicos impositivos, modificativos o extintivos de las *relaciones jurídicas sustanciales*, cuando sean deducidos en juicio, dan lugar a las llamadas excepciones de *derecho sustancial*, al paso de los hechos jurídicos *impeditivos, modificativos y extintivos* de las *relaciones jurídicas procesales*, cuando sean denunciados en juicio, dan lugar a las llamadas *excepciones de derecho procesal*.”

A la clasificación de excepciones en *derecho sustancial* y de *derecho procesal* Rocco agrega la clasificación de excepciones *perentorias* y *dilatorias*.

Así distingue entre excepciones de *derecho sustancial perentorias* y *derecho sustancial dilatorias*, de la siguiente manera:

- a) *Excepción de derecho sustancial perentoria*, la que tiende a excluir definitivamente la existencia del derecho sustancial alegado por el actor (ejemplificándola con la prescripción del derecho, pago, remisión de la deuda, etc.).
- b) *Excepción de derecho sustancial dilatoria*, la que tienden a excluir pro nunc la existencia y, por tanto, ejercicio del derecho sustancial alegado por el actor (ejemplificándola por estar pendiente la condición suspensiva, plazo no vencido aún, etcétera).

Con esa misma técnica Rocco distingue entre excepciones de *derecho procesal perentorias* y *derecho procesal dilatorias*:

- a) *Excepción de derecho procesal perentoria*, excluye la existencia del derecho de acción (ejemplificándola con la renuncia a la acción) o anular su ejercicio (ejemplificándola con la excepción de incompetencia).
- b) *Excepción de derecho procesal dilatoria*, no excluyen el derecho de acción ni anulan su ejercicio, sino que suspenden temporalmente su ejercicio (ejemplificándola con el llamamiento de un tercero).

En ese orden de ideas, el derecho de defensa que corresponde a la parte demandada se agrupa en dos categorías esenciales:

Los medios de defensa o excepciones procesales o de forma. Son excepciones procesales aquellas alegaciones en las que el demandado pone de manifiesto la falta de algún presupuesto procesal.

Los medios de defensa o excepciones materiales o de fondo. Son excepciones materiales aquellas que se fundan en cuestiones de derecho sustantivo y que, de ser estimadas, conducen a la desestimación de la demanda y absolución del demandado respecto del fondo del asunto.

Respecto de los Presupuestos Procesales en general; Fernando Flores García⁶⁷ señala que la corriente más generalizada considera que los presupuestos procesales en sentido estricto son los relativos a la validez del proceso o de la relación jurídico procesal, es decir aquellos considerados como previos a la sentencia, puesto que los mismos están formados por las condiciones que deben de cumplirse dentro del proceso para que pueda dictarse una sentencia de fondo y entre ellos pueden mencionarse como los más importantes relativos a la

⁶⁷ FLORES García, Fernando. *Op. Cit.* p. 222.

competencia del juzgador así como a la capacidad procesal, a la representación o personería, a la legitimación e interés jurídico de las partes.

Dado que si estos elementos no se reúnen o se configuran de manera defectuosa dentro del procedimiento, él mismo, y también la relación jurídica procesal deben considerarse inválidos lo que impide al tribunal pronunciarse sobre el fondo de la controversia.

Eduardo J. Couture⁶⁸ define a los presupuesto procesales, como aquellos antecedentes necesarios para que el juicio tenga existencia jurídica y validez formal. Ya que un juicio seguido ante quien ya no es juez, no es propiamente un juicio defectuoso, sino que es un no juicio, un juicio inexistente; un juicio seguido por dos incapaces no es tampoco un juicio, sino una serie de hechos privados de eficacia jurídica, la investidura del juez y la capacidad de quienes están en juicio son dos presupuestos procesales, porque constituye una especie de *Mínimum necesario* para que el juicio exista y tenga validez formal. La doctrina ha convenido en llamarlos presupuestos, o sea, supuestos previos al juicio, sin los cuales no pensarse en él.

Es usual que se haga distinción entre los presupuestos procesales de la acción, presupuestos procesales de la pretensión, presupuestos de validez del proceso, y presupuestos de una sentencia favorable. **PRESUPUESTOS PROCESALES DE LA ACCIÓN.** Son presupuestos procesales de la acción, los estricto sensu, así por ejemplo, la capacidad de las partes y la investidura del juez son condiciones mínimas de procedibilidad. Los incapaces no son hábiles para accionar, para comparecer en juicio. Lo que ellos hagan no será acción, ni proceso. Los no jueces no tienen jurisdicción; quienes acudan ante ellos no logran nunca hacer nada que llegue a adquirir categoría de acto jurisdiccional. **PRESUPUESTOS**

⁶⁸ COUTURE, Eduardo J. *Op. Cit.* p.p. 102-109.

PROCESALES DE LA PRETENSIÓN. La pretensión procesal es la auto atribución de un derecho y la petición de que sea tutelado. Los presupuestos procesales de esa pretensión no consisten tanto en la efectividad de ese derecho, como en la posibilidad de ejercerlo. Así por ejemplo, si ha habido caducidad del derecho; o no se ha agotado la vía administrativa; el pretensor aduce su propia falta, por lo que la pretensión no puede prosperar. **PRESUPUESTOS PROCESALES DE VALIDEZ DEL PROCESO.** Un emplazamiento válido es un presupuesto procesal. Si se hace contra lo que establece el emplazamiento del demandado, provoca invalidez formal de los actos subsiguientes. **PRESUPUESTOS PROCESALES DE UNA SENTENCIA FAVORABLE.** Son presupuestos procesales de una sentencia favorable la invocación del derecho, cuando ella es indispensable y la producción de la prueba cuando se tiene sobre sí la carga de la misma.

De lo que se concluye que los antecedentes necesarios para que el juicio tenga existencia jurídica y validez formal, son los supuestos sin los cuales no puede iniciarse ni desenvolverse válidamente un proceso, ya que si el juez no es competente, si las partes carecen de capacidad procesal, si el juicio no se inicia por medio de demanda en forma, el proceso no se constituye válidamente. Por lo que dichos presupuestos deben de existir desde que se inicia el proceso y subsistir durante el mismo. Para poder fijar cuales son los presupuestos procesales que la ley determina, hay que tener en cuenta los sujetos que intervienen en el proceso, así pues tenemos que respecto del presupuesto procesal relacionado con el juez, es la competencia. Atendiendo lo que dispone el artículo 16 constitucional, las sentencias deben dictarse por jueces competentes, es decir, jueces legalmente autorizados para resolver el litigio de que se trate. Entendiéndose a la competencia como el ámbito, la esfera o el campo dentro del cual un órgano de autoridad puede desempeñar válidamente sus atribuciones y funciones. La figura jurídica de la competencia tiene dos aseveraciones, a saber la competencia objetiva y la subjetiva.

El presupuesto procesal de las partes litigiosas es la legitimación en el proceso, que es la aptitud o idoneidad para actuar en un proceso, en el ejercicio de un derecho propio o en representación de otro, es decir comprende tanto la capacidad procesal como la representación procesal o personería, así como la capacidad de ejercicio.

También debe considerarse al **LITISCONSORCIO**. En materia mercantil el artículo 1060 del Código de Comercio establece que existirá litisconsorcio, sea activo o sea pasivo, siempre que dos o más personas ejerciten una misma acción u opongan la misma excepción, para lo cual deberán litigar unidas y bajo una misma representación.

Así lo establece la tesis aislada⁶⁹ del rubro: "**LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO. ES UN PRESUPUESTO PROCESAL Y NO UNA CONDICIÓN DE LA ACCIÓN.**", con el siguiente texto:

“Si se atiende a que las condiciones de la acción son “los requisitos para que el actor pueda obtener una sentencia que declare procedente la acción y condene al demandado” (Pallares Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, vigésimo sexta edición, Editorial Porrúa, 2001, página 173); y los presupuestos procesales “son los requisitos o condiciones que deben cumplirse para la iniciación o el desarrollo válido de un proceso, o en su caso, para que pueda pronunciarse sentencia de fondo” (Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa, décimo cuarta edición, página 2524); se concluye que mientras los presupuestos procesales son los requisitos sin los cuales no puede iniciarse ni seguirse válidamente un juicio, las condiciones de la acción son los requisitos para que el actor pueda obtener una sentencia que declare procedente la acción y condene al demandado, es decir, si faltan las condiciones de la acción, no hay inconveniente en que

⁶⁹ Novena Época, Registro: 176245, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL CUARTO CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Localización: Tomo XXIII, Enero de 2006, Tesis: IV.2o.C.39 C, Pag. 2408, [TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXIII, Enero de 2006; Pág. 2408.

el Juez falle el juicio, lo que no sucede cuando no se satisface algún presupuesto procesal, como el litisconsorcio pasivo necesario, que se traduce en la falta de emplazamiento a juicio, de personas a las cuales la sentencia les perjudicará.”

El Código de Comercio, establece en el artículo 1122 cuales son las excepciones procesales: **I.** La incompetencia del juez; **II.** La litispendencia; **III.** La conexidad de la causa; **IV.** La falta de personalidad del actor o del demandado, o la falta de capacidad en el actor; **V.** La falta de cumplimiento del plazo, o de la condición a que esté sujeta la acción intentada; **VI.** La división y la excusión; **VII.** La improcedencia de la vía, y **VIII.** Las demás al que dieren ese carácter las leyes.

EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA DEL JUEZ. El Código de Comercio en el artículo 1114 establece que las cuestiones de competencia podrán promoverse por inhibitoria o por declinatoria. Cualquiera de las dos que se elija por el que la haga valer, debe proponerse dentro del término concedido para contestar la demanda en el juicio en que se intente, cuyos plazos se iniciarán a partir del día siguiente de la fecha del emplazamiento.

Tratándose de una cuestión de competencia por inhibitoria se intentará ante el juez a quien se considere competente, pidiéndole que dirija oficio al que se estima no serlo, para que remita testimonio de las actuaciones respectivas al Superior, y el requirente también remita lo actuado por él al mismo tribunal de alzada para que éste decida la cuestión de competencia.

En tanto que la que se hace valer por declinatoria se propondrá ante el juez que se considere incompetente, pidiéndole que se abstenga del conocimiento del negocio y remita testimonio de lo actuado al Superior para que éste decida la cuestión de competencia.

Las cuestiones de competencia en ningún caso suspenderán el procedimiento principal; y, en caso de no promoverse cuestión de competencia

alguna dentro de los términos señalados por el que se estime afectado, se considerará sometido a la del Juez que lo emplazó y perderá todo derecho para intentarla.

El artículo 1118 establece que el litigante que hubiere optado por uno de los dos medios de promover una incompetencia, no podrá abandonarlo y recurrir al otro, ni tampoco emplearlos sucesivamente.

EXCEPCIÓN DE LITISPENDENCIA. Etimológicamente significa la existencia de un pleito que aun todavía no está resuelto; por lo que se actualiza cuando una misma causa litigiosa es propuesta ante dos jueces diversos o cuando es presentada varias veces ante el mismo juzgador. Por lo tanto, tiene por objeto hacer del conocimiento del Juez que el litigio planteado, ya está en conocimiento de otro Juzgador con anterioridad al que se está promoviendo, y en caso de que sea procedente dicha excepción, tendrá como consecuencia la extinción del proceso en la que haya sido planteada la litispendencia.

Para que proceda la excepción de litispendencia debe existir identidad:

- ✓ Entre las partes.
- ✓ En las acciones deducidas.
- ✓ En las cosas reclamadas.
- ✓ El Código de Comercio en el artículo 1123 establece directrices para oponer la excepción de litispendencia:
- ✓ Se debe señalar con precisión el juzgado donde se tramita el primer juicio.
- ✓ Debe acompañarse copia autorizada de las constancias que tenga en su poder, o solicitando la inspección de los autos. En este último supuesto la inspección deberá practicarse por el secretario, en el caso de que se trate de juzgados radicados en la misma población

dentro del plazo de tres días, a quien de no hacerla en ese término se le impondrá una multa del equivalente al importe de un día de su salario.

- ✓ Si se opone por existir un primer juicio ante juzgado que no pertenezca a la misma jurisdicción, deberá acreditarse con las copias autorizadas o certificadas de la demanda y contestación formuladas en el juicio anterior, que deberán ofrecerse en la contestación de demanda y exhibirse a más tardar en la audiencia preliminar antes del cierre de la etapa de depuración del procedimiento.

Si se declara procedente la excepción de litispendencia, se remitirán los autos al juzgado que previno en el conocimiento del negocio, cuando ambos jueces se encuentren dentro de la misma jurisdicción para que se acumulen y se tramiten como uno decidiéndose en una sola sentencia.

Si el juzgado que previno no pertenezca a la misma jurisdicción, declarada procedente la litispendencia, se dará por concluido el segundo procedimiento.

EXCEPCIÓN DE CONEXIDAD DE LA CAUSA. La conexidad de la causa; es una excepción que utiliza la demandada, mediante la cual manifiesta que dicho juicio que está siendo intentado en su contra tiene relación con otro que se está ventilando por lo que, en consecuencia, solicitará que éste se acumule al primero de ellos para que así, sean resueltos de manera conjunta con el fin de evitar sentencias contradictorias.

Atendiendo a lo que establece el artículo 1124 del Código de Comercio, sólo existe conexidad de causas cuando haya:

- Identidad de personas y acciones, aunque las cosas sean distintas.
- Identidad de personas y de cosas, aunque las acciones sean distintas.

- Acciones que provengan de una misma causa, aunque sean diversas las personas y las cosas.
- Identidad de acciones y de cosas, aunque las personas sean distintas.

Al oponerla se debe cumplir con los requisitos del artículo 1125:

- Se debe señalar con precisión el juzgado donde se tramita el juicio conexo.
- Se deben acompañar copias autorizadas de las constancias que tenga en su poder o solicitando la inspección de los autos conexos. En este último supuesto, si ambos juzgados se encuentran en la misma población, la inspección deberá practicarse por el secretario, dentro del plazo de tres días, a quien de no hacerla en ese término se le impondrá una multa del equivalente al importe de un día de su salario.
- Cuando la excepción de conexidad sea por relación con un juicio tramitado en juzgado que no se encuentre en la misma jurisdicción, sólo podrá acreditarla con las copias autorizadas o certificadas de la demanda y contestación formuladas en el juicio anterior, que deberá ofrecer en la contestación de la demanda y exhibirlas hasta antes de que se cierre la etapa de depuración del procedimiento durante la audiencia preliminar.

Si la excepción de conexidad resulta procedente, en el caso de pertenecer a la misma jurisdicción, tendrá como efecto por objeto la remisión de los autos en que se opone, al juzgado que previno en el conocimiento de la causa conexa, para que se acumulen ambos juicios y se tramiten como uno, decidiéndose en una sola sentencia.

No procede la conexidad cuando los pleitos están en diversas instancias o se trate de procesos que se ventilan en el extranjero.

EXCEPCIÓN DE FALTA DE PERSONALIDAD DEL ACTOR O DEL DEMANDADO, O LA FALTA DE CAPACIDAD EN EL ACTOR. La representación es una figura jurídica

que permite que los actos celebrados por una persona llamada representante repercutan y surtan efectos de derecho en la esfera jurídica de otro sujeto llamado representado como si este último los hubiera realizado. Existen diversas clases de representación; es voluntaria cuando procede de la voluntad del autor o de las partes pues se crea por la autónoma decisión de la voluntad, expresada ya en un contrato llamado mandato, ya en un testamento; la segunda es legal se genera por la ley, sea para los menores o demás incapaces. También existe la representación judicial en los casos en que el juez la decide y la determina como cuando nombra un interventor o un albacea provisional en las sucesiones. Igualmente está la representación oficiosa ejemplificada con la gestión de negocios, en la que una persona decide representar los intereses de otro sin que haya mandato judicial, ni norma legal que se lo manden, ni la voluntad del representado de que actúe en su nombre, por lo que oficiosamente decide hacerlo. Por lo general la representación se acredita documentalmente, por lo que va mas encaminada al estudio de los documentos con los que las partes pretenden acreditar su personalidad, por lo tanto, puede ser estudiada mediante excepción o puede ser estudiada de oficio por el Juez.

El Código Civil Federal señala en su numeral 22 que la capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código.

En los artículos 23 y 24 del código de invocados, establece que la minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la capacidad de ejercicio; pero que los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes; y asimismo, que el mayor de edad tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establece la ley.

El artículo 450 del Código Civil Federal establece que tienen incapacidad natural y legal; los menores de edad; los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o a la alteración en la inteligencia que estos les provoquen no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio.

El artículo 1056 del Código de Comercio señala que todo el que, conforme a la ley esté en el pleno ejercicio de sus derechos puede comparecer en juicio; y que aquellos que no se hallen en el caso anterior, comparecerán a juicio por medio de sus representantes legítimos o los que deban suplir su incapacidad conforme a derecho; en tanto que los ausentes e ignorados serán representados como se previene en el Código Civil Federal.

Respecto de los efectos de la procedencia de esa clase de excepción, el artículo 1126 establece que en la excepción de falta de personalidad del actor, o en la objeción que se haga a la personalidad del que represente al demandado, cuando se declare fundada una u otra, si fuere subsanable, el tribunal concederá un plazo no mayor de diez días para que se subsane. De no hacerse así, cuando se trate de la legitimación al proceso por el demandado, se continuará el juicio en rebeldía de éste. Si no se subsanara la del actor, el juez de inmediato sobreseerá el juicio y devolverá los documentos.

Estableciendo igualmente que la falta de capacidad del actor obliga al juez a dar por sobreseído el juicio.

EXCEPCIÓN DE FALTA DE CUMPLIMIENTO DEL PLAZO, O DE LA CONDICIÓN A QUE ESTÉ SUJETA LA ACCIÓN INTENTADA. Esta es opuesta cuando la parte demandada considera que si existe una obligación pero que aún no es exigible

puesto que no se ha cumplido con el plazo establecido para ello, o que la misma está sujeta a la realización de algún acto previo.

Esta excepción se sustenta en la falta de exigibilidad de la obligación cuyo cumplimiento se reclama, o cuyo incumplimiento es invocado como causal de rescisión. En efecto, los créditos exigidos en juicio deben ser exigibles; y, según el artículo 2190 del Código Civil Federal se llama exigible aquella deuda cuyo pago no puede rehusarse conforme a derecho. Es decir, los créditos sujetos a condición, a término, o afectados de nulidad o inexistencia no son exigibles conforme a derecho.

Es oportuno precisar que el término o plazo es un acontecimiento futuro de cuya realización que es siempre cierta, depende que tengan lugar plenamente o que se extingan los efectos de la obligación. Que será suspensivo cuando retarda, suspende por todo el tiempo que transcurra hasta la llegada del acontecimiento en que la modalidad consiste, la plena producción de los efectos de la obligación. Será término extintivo cuando permite, mientras llega, que la obligación produzca sus efectos, mismos que se extinguirán, cesarán, a la llegada de aquél. En tanto que será plazo determinado aquel en el que se sabe la fecha precisa de la llegada del acontecimiento, como simplemente esperar a que llegue una fecha precisa; y, por el contrario, en el plazo indeterminado se sabe que el acontecimiento necesariamente debe llegar, pero se ignora la fecha precisa de esa llegada, como el caso de la muerte de una persona.

Respecto de la obligación condicional habrá que recordar que el término Condición proviene del latín *condicio*, que en la época baja se escribía *conditio*, y legalmente consiste en una modalidad que tiene por efecto subordinar el nacimiento o resolución de un acto jurídico a la circunstancia de que se produzca un acontecimiento futuro e incierto.

Debe considerarse igualmente que según los artículos 1938, 1939 y 1940 del Código Civil Federal la obligación es condicional cuando su existencia o su

resolución dependen de un acontecimiento futuro e incierto; la condición es suspensiva cuando de su cumplimiento depende la existencia de la obligación; y, la condición es resolutoria cuando cumplida resuelve la obligación, volviendo las cosas al estado que tenían, como si esa obligación no hubiere existido.

EXCEPCIÓN DE IMPROCEDENCIA DE LA VÍA. La vía es el tipo de juicio que el actor está intentando, en consecuencia, la improcedencia de la misma, es la excepción hecha valer por la parte demandada para desvirtuar el tipo de juicio intentado en su contra, en especial porque considera que la intentada le es más gravosa que la que cree es la correcta.

La procedencia de la vía es un presupuesto procesal, por lo que independientemente de que se haga valer como excepción será estudiada de manera oficiosa, cuyo estudio debe ser previo al fondo de la cuestión, puesto que el juzgador debe resolver, en primer lugar, si la vía es procedente y, posteriormente, entrar al fondo del negocio. Esto es así, porque porque el análisis de las acciones sólo puede llevarse a cabo si el juicio, en la vía escogida por el actor, es procedente, pues de no serlo, el Juez está impedido para resolver sobre las acciones planteadas. De esta manera, el estudio de la procedencia del juicio es un presupuesto procesal que tiene carácter de orden público porque la ley expresamente ordena el procedimiento en que deben tramitarse las diversas controversias, sin permitirse a los particulares adoptar diversas formas de juicio, salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley. Así se ha pronunciado la Primera Sala⁷⁰, en la jurisprudencia del siguiente rubro y respectivo texto:

⁷⁰ Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XXI, abril de 2005. Tesis: 1a./J. 25/2005. Página: 576.

"PROCEDENCIA DE LA VÍA. ES UN PRESUPUESTO PROCESAL QUE DEBE ESTUDIARSE DE OFICIO ANTES DE RESOLVER EL FONDO DE LA CUESTIÓN PLANTEADA. El derecho a la tutela jurisdiccional establecido por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no es ilimitado, sino que está restringido por diversas condiciones y plazos utilizados para garantizar la seguridad jurídica. Así, las leyes procesales determinan cuál es la vía en que debe intentarse cada acción, por lo cual, la prosecución de un juicio en la forma establecida por aquéllas tiene el carácter de presupuesto procesal que debe atenderse previamente a la decisión de fondo, porque el análisis de las acciones sólo puede llevarse a efecto si el juicio, en la vía escogida por el actor, es procedente, pues de no serlo, el Juez estaría impedido para resolver sobre las acciones planteadas. Por ello, el estudio de la procedencia del juicio, al ser una cuestión de orden público, debe analizarse de oficio porque la ley expresamente ordena el procedimiento en que deben tramitarse las diversas controversias, sin permitirse a los particulares adoptar diversas formas de juicio salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley. En consecuencia, aunque exista un auto que admita la demanda y la vía propuesta por la parte solicitante, sin que la parte demandada la hubiere impugnado mediante el recurso correspondiente o a través de una excepción, ello no implica que, por el supuesto consentimiento de los gobernados, la vía establecida por el legislador no deba tomarse en cuenta. Por tanto, el juzgador estudiará de oficio dicho presupuesto, porque de otra manera se vulnerarían las garantías de legalidad y seguridad jurídica establecidas en el artículo 14 constitucional, de acuerdo con las cuales nadie puede 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. Luego entonces, el juzgador, en aras de garantizar la seguridad jurídica de las partes en el proceso, debe asegurarse siempre de que la vía elegida por el solicitante de justicia sea la procedente, en cualquier momento de la contienda, incluso en el momento de dictar la sentencia definitiva, por lo que debe realizar de manera oficiosa el estudio de la procedencia de la vía, aun cuando las partes no la hubieran impugnado previamente."

Para establecer si la vía oral mercantil es procedente para ejercitar la acción que se haya planteado, se debe apreciar en la demanda que la causa de pedir de las prestaciones. Dentro de ese contexto, cobra relevancia considerar los artículos 1º, 2º, 3º, y 75 del Código de Comercio, ya que disponen que los actos comerciales sólo se regirán por lo dispuesto en ese Código y las demás leyes mercantiles aplicables; que a falta de disposiciones de ese ordenamiento y las

demás leyes mercantiles, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común contenidas en el Código Civil aplicable en materia federal; que se reputan en derecho comerciantes las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria, así como las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles, y también las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio. El artículo 75 establece lo que la ley reputa como actos de comercio.

Asimismo el artículo 1049 señala que son juicios mercantiles los que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que, conforme a los artículos 4o., 75 y 76, se deriven de los actos comerciales; y el numeral 1050 señala que cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil la controversia que del mismo se derive se regirá conforme a las leyes mercantiles.

Resulta ilustrativo el criterio contenido en la tesis aislada⁷¹ que a continuación se transcribe:

“ACTOS DE COMERCIO. TIENEN ESE CARÁCTER LOS CONTRATOS CELEBRADOS POR SOCIEDADES ANÓNIMAS, SI LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES PACTADOS COINCIDEN CON SU OBJETO SOCIAL. La naturaleza mercantil de un acto jurídico contenido en un contrato celebrado entre una sociedad anónima y un particular que no ejerce el comercio, resulta de la coincidencia existente entre los derechos y obligaciones que derivan de ese convenio y las actividades que se establecieron como preponderantes

⁷¹ Novena Época. Registro: 170875. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXVI, Diciembre de 2007. Materia(s): Civil. Tesis: VI.2o.C.588 C. Página: 1666:

en la identificación del objeto social pactado al constituirse aquélla con ese carácter. En efecto, si los accionistas de una empresa deciden afectar su patrimonio para con él constituir una negociación mercantil, y para ello determinan cuáles son las actividades que conforman el giro de su actuación como comerciantes, adoptando una de las figuras contempladas en la Ley General de Sociedades Mercantiles, es inconcuso que los actos jurídicos que coincidan con la actividad que motivó su agrupación están excluidos de la aplicación de leyes, tanto sustantivas como procesales, distintas de las especialmente expedidas para la regulación de los actos y procedimientos de naturaleza mercantil, de conformidad con lo establecido en el artículo 1049 del Código de Comercio, aun cuando éstos pudieran tener afinidad con alguno de los contratos específicamente regulados en la legislación civil. Además, atento a lo establecido en el artículo 2o. del citado ordenamiento, en lo relativo a cuestiones de carácter sustantivo, resulta aplicable supletoriamente el Código Civil Federal, y esto permite que un acuerdo entre particulares, en el cual uno de ellos ejerce el comercio a través de la celebración habitual de contratos que tradicionalmente pudieran conceptuarse como eminentemente civiles, pueda ser considerado como de naturaleza mercantil, precisamente por la afinidad existente entre su objeto social y los derechos y obligaciones pactados en dicho acuerdo de voluntades; sin que a lo anterior sea óbice el elemento "especulación mercantil", previsto por las fracciones I y II del artículo 75 del Código de Comercio, ya que la naturaleza mercantil de un contrato celebrado por una sociedad anónima, en términos generales, no se determina atendiendo al ingreso económico derivado del establecimiento de una contraprestación monetaria, o bien, de la ausencia de esa finalidad en uno de los contratantes."

También es ilustrativo el criterio de la siguiente tesis aislada⁷²:

“CONTRATOS MERCANTILES. FORMA DE ESTABLECER QUE SE ESTÁ EN PRESENCIA DE OBLIGACIONES DE TAL NATURALEZA. Para poder definir cuándo un contrato es de naturaleza civil o mercantil, debe tenerse en cuenta que el Código de Comercio define al derecho mercantil desde una concepción objetivista, esto es, lo define a partir de los actos

⁷² Novena Época. Registro: 174761. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXIV, Julio de 2006. Materia(s): Civil. Tesis: III.2o.C.118 C. Página: 1176.

que la propia norma cataloga como comerciales y no necesariamente en función de los sujetos que los desarrollan (comerciantes). El mencionado cuerpo de leyes, en su artículo 75, enumera en veinticuatro fracciones, los actos que considera mercantiles, a los que clasifica como tales ya sea por el objeto, por los sujetos que intervienen o por la finalidad que se persigue con su realización, y, en su fracción XXV, precisa que serán mercantiles cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en ese código, concluyendo que, en caso de duda, la naturaleza comercial del acto será fijada por arbitrio judicial. La enumeración que se hace en el artículo 75 del Código de Comercio, comprende una gran variedad de actos cuya naturaleza deriva de distintas razones, por lo cual, no es posible obtener una definición única de acto de comercio, al igual que tampoco puede darse un concepto unitario de contrato mercantil; luego, dado que el único rasgo que identifica a los actos de comercio, es que lo son, por disposición expresa del legislador, para establecer cuándo se está en presencia de obligaciones de esa naturaleza, deberá indagarse si el acto jurídico en cuestión encuadra en aquellos que el legislador catalogó expresamente como actos de comercio. De donde se sigue, que deben calificarse como contratos mercantiles todas las relaciones jurídicas sometidas a la ley comercial; lo que implica, que serán mercantiles los contratos, aun cuando el acto sea comercial sólo para una de las partes, tal como se preceptúa en el artículo 1050 del código en consulta.”

Atendiendo a lo que establece el artículo 1127, cuando se declare la improcedencia de la vía, su efecto será el de continuar el procedimiento para el trámite del juicio en la vía que se considere procedente declarando la validez de lo actuado, con la obligación del juez para regularizar el procedimiento de acuerdo a la vía que se declare procedente.

EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA. Ésta excepción se presenta sólo cuando una sentencia ha quedado firme; es decir, cuando ya no puede ser impugnada por ningún medio ordinario o extraordinario de defensa.

En el sistema jurídico mexicano la institución de la cosa juzgada se ubica en la sentencia obtenida de un auténtico proceso judicial, entendido como el seguido con las formalidades esenciales del procedimiento, conforme al artículo 14, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dotando a las partes en litigio de seguridad y certeza jurídica.

Por otra parte, la figura procesal citada también encuentra fundamento en el artículo 17, tercer párrafo, de la Norma Suprema, al disponer que las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para garantizar la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones, porque tal ejecución íntegra se logra sólo en la medida en que la cosa juzgada se instituye en el ordenamiento jurídico como resultado de un juicio regular que ha concluido en todas sus instancias, llegando al punto en que lo decidido ya no es susceptible de discutirse, en aras de salvaguardar la garantía de acceso a la justicia prevista en el segundo párrafo del artículo 17 constitucional, pues dentro de aquélla se encuentra no sólo el derecho a que los órganos jurisdiccionales establecidos por el Estado diriman los conflictos, sino también el relativo a que se garantice la ejecución de sus fallos.

En ese sentido, la autoridad de la cosa juzgada es uno de los principios esenciales en que se funda la seguridad jurídica, toda vez que el respeto a sus consecuencias constituye un pilar del Estado de derecho, como fin último de la impartición de justicia a cargo del Estado, siempre que en el juicio correspondiente se haya hecho efectivo el debido proceso con sus formalidades esenciales.

De conformidad con el artículo 422 del Código de Procedimientos Civiles existe cosa juzgada cuando en un caso resuelto por sentencias ejecutoriada y el juicio que se intenta existe:

- Identidad en las cosas.
- Identidad en las causas.
- Identidad en las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueren.

Conforme el último párrafo de ese artículo 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.

La figura procesal de la cosa juzgada tiene límites objetivos y subjetivos.

Los límites objetivos son los supuestos en los cuales no puede discutirse en un segundo proceso lo resuelto en el anterior.

Los límites subjetivos se refieren a las personas que están sujetas a la autoridad de la cosa juzgada, la que en principio sólo afecta a quienes intervinieron formal y materialmente en el proceso (que por regla general, no pueden sustraerse a sus efectos) o bien, a quienes están vinculados jurídicamente con ellos, como los causahabientes o los unidos por solidaridad o indivisibilidad de las prestaciones, entre otros casos.

Además, existen otros supuestos en los cuales la autoridad de la cosa juzgada tiene efectos generales y aplica a los terceros que no intervinieron en el procedimiento respectivo como ocurre con las cuestiones que atañen al estado civil de las personas, o las relativas a la validez o nulidad de las disposiciones testamentarias, entre otros.

Se ha emitido Jurisprudencia⁷³ que define a la cosa juzgada en su doble aspecto formal y material:

“COSA JUZGADA FORMAL Y COSA JUZGADA MATERIAL. DISTINCIÓN Y EFECTOS. Supuestas las identidades clásicas de partes, de cosa u objeto y de causa de pedir o hecho generador del derecho ejercitado, del pronunciamiento de derecho emana la autoridad de cosa juzgada formal, que hace irrecurrible el acto, y de cosa juzgada material, que hace indiscutible el hecho sentenciado, esto es, las partes no pueden reabrir nueva

⁷³ Novena Época, Registro: 197717, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, VI, Septiembre de 1997, Materia(s): Común, Tesis: I.1o.T. J/28, Página: 565.

discusión ni la autoridad resolutora, o alguna otra, pueden pronunciarse otra vez respecto del hecho ya definitiva e irrecurriblemente juzgado.”

3.6 ANÁLISIS INTEGRAL DEL ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE DEMANDA PRINCIPAL O RECONVENCIONAL.

Ya se ha establecido que el artículo 1390 Bis 17 del Código de Comercio establece que el escrito de contestación de demanda se debe formular respetando los requisitos previstos para la demanda; Luego, si se exige al demandado para que observe los mismos requisitos que en su momento se le exigieron a su contraparte, entonces también resulta aplicables para la contestación de demanda el artículo 1390 Bis 12 del Código de Comercio en el que se contempla la prevención para el caso de que escrito fuere obscuro o irregular, o no cumpliera con alguno de los requisitos que señala el artículo 1390 Bis 11.

De lo que se obtiene que el juzgador debe realizar un análisis integral del escrito de contestación de demanda con la misma acuciosidad que reviso la demanda, y en caso necesario le señalará al demandado, con toda precisión, en qué consisten los defectos de la contestación en el proveído que al efecto se dicte, lo que se hará por una sola ocasión.

Debe entenderse que el deber del juzgador consistente en realizar prevención respecto de la contestación de demanda, en caso de ser necesario, encuentra también sustento en el principio de igualdad.

Ya se ha estudiado lo que implica el principio procesal de igualdad de las partes, pero en este apartado es conveniente atender a lo que considera sobre éste Ugo Rocco⁷⁴:

“Principio de igualdad de las partes en el proceso. Además del principio del contradictorio, existe otro principio que domina el proceso, y que es el de la *igualdad de las partes en juicio*.

Según este principio las partes, al ejercer el derecho de acción y el correlativo de contradicción en juicio, tienen que hallarse en una condición de perfecta paridad e igualdad, de modo que las normas que regulan su actividad no pueden constituir, respecto a una de las partes en juicio, con perjuicio de la otra, una situación de ventaja o privilegio.

Este principio es una aplicación de aquel más concepto más general en virtud del cual la ley es igual para todos, y en virtud del cual en el ejercicio de la función jurisdiccional, y en la lucha que viene a desplegarse entre las partes ante el juez, éstas deben ser tratadas con un régimen de igualdad y paridad.”

Así, resulta aclarado el tema, porque la ventaja que representa para la parte actora la revisión exhaustiva que realiza el juez de su escrito inicial de demanda para indicarle algún defecto que la misma refleje y éste la pueda corregir, también se debe otorgar a la parte demandada haciendo revisión del escrito de contestación de demanda y también indicarle si tuviere algún defecto legal.

Por las mismas razones, el demandado deberá cumplir con la prevención que haga el juez, en un plazo máximo de tres días, contados a partir del día

⁷⁴ ROCCO, Ugo, *Op. Cit.* p. 322.

siguiente a aquel en que surta efectos la notificación y, en caso de no hacerlo, transcurrido el término, el juez proveerá la contestación y quedará fijada la causa de pedir en los términos que de ésta se desprendan.

Cuando hablamos sobre el tema de la prevención respecto del escrito inicial de demanda se invocó el pronunciamiento realizado por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito⁷⁵, en la tesis del rubro: “**PREVENCIÓN PARA SUBSANAR DEMANDA DEFICIENTE.**”; y no obstante que ese pronunciamiento se hizo con motivo de la presentación de una demanda, también resulta aplicable tratándose del escrito de contestación de demanda.

En efecto, al analizar esa tesis aislada se destacó el señalamiento que contiene en el sentido de que el deber del juzgador para emitir prevención es imperativo, y que encuentra plena justificación en la teoría general del proceso contemporánea, en la que ya no se ve al juzgador como un mero espectador de la actuación de las partes durante el procedimiento, que al final se concreta a determinar quién ganó y quién perdió en el litigio, sino se le erige en director del proceso, y con eso, se le vincula y responsabiliza para que los procedimientos se lleven a cabo en los términos de la ley y cumplan su cometido, primero, mediante la fijación correcta de la litis, con un contenido viable para llegar, en su caso, a una sentencia de fondo, y no a un fallo inhibitorio, y después a la conducción de las demás fases, como la probatoria y la de alegatos, con el mismo propósito.

Apreciándose que en esa tesis se considera valiosa la prevención que debe realizar un juzgador, cuando las circunstancias de la demanda lo ameriten, atendiendo a la importancia de la fijación correcta de la litis.

⁷⁵ Época: Décima Época. Registro: 2005990. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 4, Marzo de 2014, Tomo II. Materia(s): Civil. Tesis: I.4o.C.27 C (10a.). Página: 1904.

Por tanto, si la litis se fija con la demanda y con la contestación, entonces tiene la misma importancia la revisión de la demanda y en su caso, la prevención que se emita para corregirla, que la revisión que se haga de la contestación de la demanda y su respectiva prevención, cuando proceda.

3.7 SEÑALAMIENTO DE AUDIENCIA PRELIMINAR.

Ya se ha razonado que en el juicio oral mercantil el demandado tiene la posibilidad de allanarse a la demanda; sólo en este caso se obviará la audiencia preliminar, porque el juez citará a las partes a la audiencia de juicio, que tendrá verificativo en un plazo no mayor a diez días en las que dictará la sentencia respectiva.

En cualquier otro caso, ya sea que el demandado se conduzca en rebeldía, el juzgador oficiosamente señalará día y hora para celebrar la audiencia preliminar dentro de los diez días siguientes a la emisión del proveído en que declare la rebeldía correspondiente.

Lo mismo se hará según los artículos que se han invocado reiteradamente cuando exista contestación, en cuyo caso una vez desahogada la vista ordenada con las excepciones opuestas o precluído ese derecho, el Juez señalará de inmediato fecha y hora para la celebración de la audiencia preliminar, la que deberá fijarse dentro de los diez días siguientes. En el mismo auto, el Juez admitirá, en su caso, las pruebas que fuesen ofrecidas en relación con las excepciones procesales opuestas, para que se rindan a más tardar en la audiencia preliminar.

3.8 SISTEMA DE AUDIENCIAS ORALES.

El juicio oral mercantil está sustentado en un sistema de audiencias orales que se encuentran interconectadas, por lo que el éxito que se logre en la audiencia preliminar de naturaleza depurativa se reflejará en la audiencia de juicio permitiendo un desahogo ágil de las pruebas, lo que a su vez permite a las partes producir convicción al juzgador respecto de sus respectivas pretensiones y, por ende, permite al juzgador adquirir convicción para la emisión de la sentencia en la que resolverá el fondo de la problemática jurídica planteada por las partes.

3.8.1 OBLIGACIONES DE LAS PARTES.

En este apartado se habla de obligaciones de las partes, pero no en el sentido de una obligación cuyo cumplimiento se pudiera obtener por parte del tribunal en forma coactiva, sino de obligación bajo la perspectiva de que su incumplimiento tiene un efecto adverso para las respectivas pretensiones de la actora o de la demandada, dado que su inacción impide el dictado de una sentencia que además de cumplir con los aspectos de legalidad también sea justa.

En virtud de que el éxito del juicio oral mercantil depende del sistema de audiencias orales, y a su vez el éxito de las audiencias depende de la aplicación simultánea de los principios que rigen al sistema de impartición de justicia oral, entre los que se encuentran el propio de oralidad y el de inmediatez, entonces la primera obligación que existe para las partes y que deriva del artículo 1390 Bis 21 del Código de Comercio, es asistir a las audiencias.

Es evidente que para poder cumplir con la oralidad entendida como medio de comunicación procesal efectivo de contenido sustantivo y con la inmediatez vista como la proximidad entre el juzgador y las partes y los órganos de prueba, se requiere ineludiblemente de la presencia de las partes.

Si alguna de las partes decide no comparecer o ambas están ausentes, entonces el sistema de audiencias orales no puede ser aprovechado; es decir, no puede haber oralidad si no comparecen las partes, tampoco puede haber inmediación si no participan las partes.

Para facilitar a las partes el cumplimiento de la obligación de asistir a las audiencias se les permite comparecer por sí o a través de sus legítimos representantes; y, en ese supuesto los representantes deberán de contar con las facultades a que se refiere el párrafo tercero del artículo 1069 de este Código, y además de contar con facultades expresas para conciliar ante el juez y suscribir, en su caso, el convenio correspondiente.

Para fomentar el interés de las partes para comparecer a las audiencias y poder darle contenido a las diversas etapas procedimentales que las conforman, el código mercantil contempla un apercibimiento consistente en multa en caso de incomparecencia.

Con el contenido de la regla que se desprende del artículo 1390 Bis 22 en donde se señala que las resoluciones judiciales pronunciadas en las audiencias se tendrán por notificadas en ese mismo acto, sin necesidad de formalidad alguna a quienes estén presentes o debieron haber estado; se corrobora la obligación de las partes para asistir a las audiencias, porque de lo contrario no se enterarán de inmediato lo que aconteció durante su celebración, y ese desconocimiento les puede impedir que cumplan con el desahogo de alguna prevención que se les haya emitido, verbigracia la exhibición de algún documento.

En este apartado es menester recordar que de conformidad con el artículo 1390 Bis 10, en el juicio oral mercantil únicamente será notificado personalmente el emplazamiento. Las demás determinaciones se notificarán a las partes conforme a las reglas de las notificaciones no personales; y respecto de las

resoluciones emitidas en audiencia, como ya se dijo, les surten efectos de notificación en ese mismo momento sin requerir formalidad alguna.

Con la intención de cumplir con los principios de oralidad y de inmediación conforme al artículo 1390 Bis 9 las partes están obligadas, en forma posterior al cerrado de la etapa postulatoria, a formular todas sus peticiones oralmente durante las audiencias.

La sanción procesal para el caso de no cumplir con esa obligación de formular sus respectivas peticiones durante las audiencias es la pérdida por preclusión de los derechos no ejercidos en cada una de las etapas que integran las audiencias; pues, se insiste que al imperar el principio de oralidad todos los derechos procesales posteriores a la etapa postulatoria deben ejercitarse oralmente en las audiencias.

Esta regla implica que cualquier promoción o petición que se haga por escrito no será considerada por el juzgador; es decir, los tribunales no admitirán promociones frívolas o improcedentes, y deberán desecharse de plano, debiendo fundamentar y motivar su decisión.

También existe obligación de las partes de conducirse adecuadamente y con respeto entre ellas y hacia el tribunal, porque el juez cuenta con las más amplias facultades disciplinarias para mantener el orden durante el debate y durante las audiencias, para lo cual podrá ejercer el poder de mando de la fuerza pública e imponer indistintamente las medidas de apremio a que se refiere el artículo 1067 Bis del Código.

Según lo establecido en el artículo 1390 Bis 26, también existe otra obligación para las partes de identificarse y de rendir protesta de que se conducirán con verdad para poder intervenir en el desarrollo de las audiencias; para lo cual el secretario del juzgado les tomará dicha protesta, apercibiéndolos de las penas que se imponen a quienes declaran con falsedad.

De conformidad con el artículo 1390 Bis 33 y por las razones que ya se han explicado la audiencia preliminar se llevará a cabo con o sin la asistencia de las partes; pero, a la parte que no acuda sin justa causa calificada por el juez se le impondrá una sanción, que no podrá ser inferior a \$2,298.76, ni superior a \$5,746.90, monto que se actualizará en los términos del artículo 1253 fracción VI de este Código.

La imposición de esta multa se justifica porque la etapa preliminar contempla una etapa de conciliación y/o mediación a la que no se le puede dar contenido alguno en ausencia de alguna de las partes o de ambas. Tampoco se puede aprovechar la naturaleza depurativa de la preliminar mediante la reducción del material fáctico sin la comparecencia de las partes, como tampoco se puede reducir el acervo probatorio de no encontrarse presentes ambas.

En relación a la aclaración que se hizo en el sentido de que en este apartado se habla de obligaciones de las partes, pero no en el sentido de una obligación cuyo cumplimiento se pudiera obtener por parte del tribunal en forma coactiva, sino de obligación bajo la perspectiva de que su incumplimiento tiene un efecto adverso para éstas, también se puede esquematizar del siguiente modo:

3.8.2 OBLIGACIONES Y FACULTADES DEL SECRETARIO DE ACUERDOS.

En términos de lo que señala el artículo 1390 Bis 26, para producir fe, las audiencias se registrarán por medios electrónicos, o cualquier otro idóneo a juicio del juez, que permita garantizar la fidelidad e integridad de la información, la conservación y reproducción de su contenido y el acceso a los mismos a quienes, de acuerdo a la ley, tuvieren derecho a ella; correspondiendo esa obligación al Secretario de Acuerdos.

Al inicio de las audiencias, el secretario del juzgado hará constar oralmente en el registro electrónico la fecha, hora y lugar de realización, el nombre de los servidores públicos del juzgado, y demás personas que intervendrán.

El Secretario de Acuerdos tomará protesta a las partes y a los terceros que intervengan en el desarrollo de las audiencias de que se conducirán con verdad, apercibiéndolos de las penas que se imponen a quienes declaran con falsedad.

Al terminar las audiencias el Secretario de Acuerdos levantará acta mínima que deberá contener, cuando menos:

- ❖ El lugar, la fecha y el expediente al que corresponde.
- ❖ El nombre de quienes intervienen y la constancia de la inasistencia de los que debieron o pudieron estar presentes, indicándose la causa de la ausencia si se conoce.
- ❖ Una relación sucinta del desarrollo de la audiencia, y IV. La firma del juez y secretario.

Del mismo modo para asegurar la información producida en audiencia que constituye Instrumental de Actuaciones y tiene valor probatorio pleno el secretario del juzgado deberá certificar el medio en donde se encuentre registrada la audiencia respectiva, identificar dicho medio con el número de expediente y tomar las medidas necesarias para evitar que pueda alterarse.

3.8.3 OBLIGACIONES Y FACULTADES DEL JUZGADOR.

Los artículos 130 Bis 23, Bis 24 y Bis 25 contemplan diversas obligaciones para el juzgador.

Está obligado a presidir las audiencias que se desarrollarán oralmente en lo relativo a toda intervención de quienes participen en ella.

Serán públicas, siguiendo en lo que les sean aplicables las reglas del artículo 1080 del propio Código y las disposiciones aplicables de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

Ordenará la práctica de las pruebas, dirigirá el debate y exigirá el cumplimiento de las formalidades que correspondan y moderará la discusión, podrá impedir que las alegaciones se desvíen hacia aspectos no pertinentes o inadmisibles, también podrá limitar el tiempo y número de veces del uso de la palabra a las partes que debieren intervenir, interrumpiendo a quienes hicieren uso abusivo de su derecho.

Contará con las más amplias facultades disciplinarias para mantener el orden durante el debate y durante las audiencias.

Para lo cual podrá ejercer el poder de mando de la fuerza pública e imponer indistintamente las medidas de apremio a que se refiere el artículo 1067 Bis de este Código.

Determinará el inicio y la conclusión de cada una de las etapas de la audiencia, precluyendo los derechos procesales que debieron ejercitarse en cada una de ellas.

Durante el desarrollo de las audiencias, de estimarlo necesario, el juez podrá decretar recesos. Cuando una audiencia no logre concluirse en la fecha señalada para su celebración, el juez podrá suspenderla o diferirla, y deberá fijarse, en el acto, la fecha y hora de su reanudación, salvo que ello resultare materialmente imposible, y ordenar su reanudación cuando resulte pertinente.

3.8.4 CUMPLIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN LA ORALIDAD.

Se cumple con la aplicación conjunta de los principios que rigen la oralidad, pues tanto el juzgador está obligado a presidir como las partes están obligadas a comparecer en las audiencias, de tal modo que la presencia del juzgador permite que se cumpla con el Principio de Inmediación que, tal y como se ha adelantado en este trabajo de investigación, consiste en la presencia física e intelectual del juez y su cercanía o proximidad con las partes, lo que a su vez permite que se materialice el Principio de Oralidad entendida como un medio de comunicación procesal efectivo entre los que intervienen en las audiencias.

Al encontrarse reunidos en el recinto judicial el juzgador, la parte actora, la parte demandada y sus respectivos asesores jurídicos se hace posible esa comunicación efectiva ya que se realiza de manera inmediata entre emisores y receptores, sin intermediarios ni barreras por lo que todos los que le dan forma a la oralidad pueden expresar de manera clara su pretensión comunicativa y los que escuchan están en posibilidad de conocer el verdadero sentido del mensaje, sin que se requiera de algún tipo de interpretación.

Con esa participación dinámica se cumple también con el Principio de Igualdad y con el de Contradicción, pues el juzgador en estricto respeto de las diversas etapas procedimentales que integran el acto procesal denominado Audiencia, apertura un canal de comunicación para ambas partes posibilitándoles el ejercicio de sus respectivos derechos –según la etapa procedimental de que se trate-; y, ante petición específica de alguna de las partes de manera inmediata y previa a su pronunciamiento, el juzgador concede a la contraparte la posibilidad de que se manifieste, si así lo decide, sobre la procedencia o improcedencia de lo solicitado por su colitigante.

Debe recordarse que de conformidad con el artículo 1390 Bis 3, quienes no puedan hablar, oír, o no hablen el idioma español, formularán sus preguntas o contestaciones por escrito o por medio de un intérprete, que se designará de entre

aquellos autorizados como auxiliares de la administración de justicia o por colegios, asociaciones, barras de profesionales o instituciones públicas o privadas, relatándose sus preguntas o sus contestaciones en la audiencia y, si así lo solicitare, permanecerá a su lado durante toda la audiencia.

Esta disposición también tiene su antecedente en la igualdad que debe prevalecer para ambas partes, porque resulta evidente que si alguna de ellas tuviere algún problema para comunicarse por desconocer el idioma o por problemas auditivos o del habla entonces quedaría en estado de indefensión pues no podría ejercer sus derechos durante el desarrollo de las audiencias orales.

Por tanto, en esos casos a solicitud del intérprete o de la parte, se concederá el tiempo suficiente para que éste pueda hacer la traducción respectiva, cuidando, en lo posible, que no se interrumpa la fluidez del debate. Los intérpretes, al iniciar su función, serán advertidos de las penas en que incurren los falsos declarantes y sobre su obligación de traducir o interpretar fielmente lo dicho.

De ese modo se cumple con los cuatro principios: el de igualdad porque se concede a ambas partes los mismos derechos, el de oralidad porque todas las intervenciones se hacen de manera verbal, el de contradicción porque las partes exponen sus razones para realizar una petición u oponerse a ella y el de inmediación porque el juzgador está presente en todo momento para escuchar a ambas partes y resuelve en el acto.

Por la mecánica propia del ejercicio de los derechos que derivan a las partes de la aplicación de los principios de oralidad, inmediación, igualdad y contradicción, también se fomenta el cumplimiento de los diversos de Concentración y Continuidad; es decir, la efectividad de la comunicación procesal deriva en un desahogo ágil de las audiencias, lo que a su vez permite que se cumpla con el de Concentración, precisamente al poder concentrar el mayor número de etapas procedimentales durante las audiencias; y, además, esa fluidez que proporcionan la oralidad y la inmediación al momento de darle contenido a las

diversas etapas de la preliminar o al recibirse las pruebas en la de juicio hace asequible el de Continuidad, porque el ejercicio de los derechos de las partes y sus peticiones en general relacionadas con el procedimiento se formulan oralmente y al escuchar a la contraparte o declararle precluido su derecho, el juzgador está en aptitud de resolver inmediatamente cualquier cuestión que se suscrita, evitando con ello que las audiencias se tengan que diferir lo que prolongaría indefinidamente el procedimiento.

Ya se ha aclarado que aunque el principio de Preclusión no está incluido dentro de los que expresamente enunció el legislador, pero sí está presente durante el desarrollo de las audiencias y que su aplicación resulta indispensable para evitar la anarquía durante la audiencia. Por esta razón en el artículo 1390 bis 24 del código mercantil se establece como obligación del juez que determinará oral y categóricamente el inicio y la conclusión de cada una de las etapas de la audiencia, precluyendo los derechos procesales que debieron ejercitarse en cada una de ellas. De lo que se obtiene, que el principio de preclusión está presente y resulta indispensable su respeto, pues de lo contrario no se podría avanzar con firmeza en el procedimiento.

Así se corrobora con la regla que permite a las partes que asistan tardíamente a una audiencia incorporarse al procedimiento en la etapa en que ésta se encuentre, lo que implica que se pueden incorporar tardíamente pero las etapas que ya han sido superadas ya no pueden reaperturarse, con excepción de la facultad del juez en materia de conciliación y/o mediación.

Con esa explicación se entiende la regla que permite a los testigos, peritos o partes que hayan concluido su intervención solicitar autorización para ausentarse del recinto oficial, previa autorización del juzgador; es decir, con esa regla se corrobora que una vez cerrada una etapa o ejercido algún derecho procesal ya no se puede reabrir discusión al respecto, y en el caso de los órganos de prueba si el juzgador ha tenido por desahogada la prueba testimonial las partes

ya no podrían interrogarlo de nueva cuenta, lo mismo sucede con los peritos, y por esa razón pueden retirarse del recinto judicial; inclusive se contempla la posibilidad de que una de las partes se retire antes de la conclusión de la audiencia, lo que podría entenderse en el caso de que ya no se requiera su intervención personalísima y podría quedarse su apoderado o mandatario judicial que tenga las facultades necesarias para seguir actuando en su representación.

El principio de Publicidad también se cumple de manera simultánea y desde el inicio de las audiencias porque se permite el libre acceso a las salas de audiencias orales; habrá que recordar que existe artículo expreso que establece que las audiencias serán públicas salvo que el juzgador considerase que es necesario celebrarla de manera privada, pero en cualquier caso esa es la excepción y la publicidad la regla. Al permitirse al público en general estar presentes desde el inicio de la audiencia, entonces se transparenta la actuación del juzgador porque todos los presentes se enteran del modo en que fluyó la audiencia, del resultado de las diversas etapas y sobre todo están enterados de lo sucedido al desahogarse de las pruebas, lo que les permite entender el sentido de la decisión tomada por el resolutor al emitir la sentencia definitiva.

La publicidad tiene como finalidad primordial recuperar la credibilidad de la sociedad en el Poder Judicial, porque al transparentar la actuación de los juzgadores se demuestra a la sociedad que los asuntos se resuelven conforme a derecho y según las circunstancias especiales del caso concreto, siempre buscando la impartición de justicia.

3.9 AUDIENCIA PRELIMINAR.

La primera de las audiencias llamada “Preliminar” representa la esencia de la oralidad dada su naturaleza depurativa. En efecto, es en esta audiencia en la que se pueden obtener grandes resultados depurativos, tanto en el aspecto de

reducción de los hechos que han sido incorporados como base de sus respectivas pretensiones, como en relación a la disminución del acervo probatorio, lo que redundará en beneficio de las partes y se hará patente al desahogarse las pruebas en la siguiente audiencia.

El artículo 1390 Bis 32 del Código de Comercio establece que la audiencia preliminar tiene por objeto:

- La depuración del procedimiento.
- La conciliación y/o mediación de las partes por conducto del juez.
- La fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos.
- La fijación de acuerdos probatorios.
- La calificación sobre la admisibilidad de las pruebas.
- La citación para audiencia de juicio.

3.9.1 DEPURACIÓN DEL PROCEDIMIENTO.

El artículo 1390 Bis 34, establece que el juez examinará las cuestiones relativas a la legitimación procesal y procederá, en su caso, a resolver las excepciones procesales con el fin de depurar el procedimiento; salvo las cuestiones de incompetencia, que se tramitarán conforme a la parte general de este Código.

Al analizar en los primeros apartados de esta investigación jurídica lo relativo a los presupuestos procesales se indicó que los presupuestos procesales en sentido estricto son los relativos a la validez del proceso o de la relación jurídico procesal.

Es en esta etapa de depuración del procedimiento en la que se estudia todo lo relativo a las condiciones que deben cumplirse dentro del proceso para que en su momento pueda dictarse una sentencia de fondo, porque de no reunirse el

procedimiento y la relación jurídica procesal deben considerarse inválidos lo que impide al tribunal pronunciarse sobre el fondo de la controversia.

El primer presupuesto procesal que revisa el juzgador y que está relacionado con las partes litigiosas es la legitimación en el proceso; razón por la que se estudia la aptitud o idoneidad de los involucrados para actuar en el proceso oral mercantil, verificándose si están ejercitando un derecho propio o comparecen en representación de otro, es decir comprende tanto la capacidad procesal como la representación procesal o personería, así como la capacidad de ejercicio. Tomando en consideración que el artículo 1056 del Código de Comercio señala que todo el que, conforme a la ley esté en el pleno ejercicio de sus derechos puede comparecer en juicio; y que aquellos que no se hallen en el caso anterior, comparecerán a juicio por medio de sus representantes legítimos o los que deban suplir su incapacidad conforme a derecho; en tanto que los ausentes e ignorados serán representados como se previene en el Código Civil Federal. Al respecto también debe considerarse que los artículos 23 y 24 del código invocado, establecen que la minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la ley, son restricciones a la capacidad de ejercicio; pero que los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes. También debe considerarse que el artículo 450 de ese código establece que tienen incapacidad natural y legal; los menores de edad; los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o a la alteración en la inteligencia que estos les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio.

En esta etapa de depuración del procedimiento también se estudian las excepciones de carácter procesal.

Se resuelven todas las excepciones procesales que se hayan expuesto con exclusión de las cuestiones de incompetencia, respecto de la cual el juzgador ordena desde el auto que dicta con motivo de la contestación que se tramiten en términos del numeral 1117 del Código de Comercio, es decir, mediante remisión a su superior de testimonio de las actuaciones respectivas para que resuelva lo conducente.

Tratándose de una excepción de litispendencia el juzgador estudiará las pruebas aportadas para determinar si entre el juicio del que conoce y uno diverso existe identidad entre las partes, en las acciones deducidas y en las cosas reclamadas. De conformidad con el artículo 1123 del código comercial si se declara procedente la excepción de litispendencia, se remitirán los autos al juzgado que previno en el conocimiento del negocio, cuando ambos jueces se encuentren dentro de la misma jurisdicción para que se acumulen y se tramiten como uno decidiéndose en una sola sentencia. Si el juzgado que previno no pertenece a la misma jurisdicción, declarada procedente la litispendencia, se dará por concluido el segundo procedimiento.

Si opuso la excepción de conexidad de la causa manifestándose que el juicio que se está tramitando ante el juzgador tiene relación con otro que se está ventilando, el juzgador deberá estudiarla en esta etapa, valorando las pruebas, para verificar si se actualiza alguno de los supuestos contemplados por el artículo 1124 del Código de Comercio, recordando que sólo existe conexidad de causas cuando haya identidad de personas y acciones, aunque las cosas sean distintas; identidad de personas y de cosas, aunque las acciones sean distintas; acciones que provengan de una misma causa, aunque sean diversas las personas y las cosas; o identidad de acciones y de cosas, aunque las personas sean distintas. Si resultara procedente, en el caso de pertenecer a la misma jurisdicción, tendrá como efecto por objeto la remisión de los autos en que se opone, al juzgado que previno en el conocimiento de la causa conexa, para que se acumulen ambos juicios y se tramiten como uno, decidiéndose en una sola sentencia. No procederá

la conexidad cuando los pleitos estén en diversas instancias o se trate de procesos que se ventilan en el extranjero.

Si la que se hizo valer fue la excepción de falta de personalidad se valorarán las pruebas por el juzgador para determinar si la persona que se está ostentando como representante de alguna de las partes tiene o no alguna representación voluntaria expresada en un contrato llamado mandato, o inclusive en algún testamento; lo en su caso alguna representación de carácter legal generada en la propia ley, sea para los menores o demás incapaces; se deberá revisar también si podría tratarse de alguna judicial en los casos en que un juez la determina como cuando nombra un interventor o un albacea provisional en las sucesiones. Para determinar los efectos jurídicos derivados de la decisión de declarar fundada una excepción de esa naturaleza, debe atenderse al artículo 1126 del Código de Comercio en que se establece que en la excepción de falta de personalidad del actor, o en la objeción que se haga a la personalidad del que represente al demandado, cuando se declare fundada una u otra, si fuere subsanable, el tribunal concederá un plazo no mayor de diez días para que se subsane; y que de no subsanarse, cuando se trate de la legitimación al proceso por el demandado, se continuará el juicio en rebeldía de éste; en cambio, si no se subsanare la del actor, el juez de inmediato sobreseerá el juicio y devolverá los documentos. Estableciendo igualmente que la falta de capacidad del actor obliga al juez a dar por sobreseído el juicio.

Respecto de la excepción de falta de cumplimiento del plazo, o de la condición a que esté sujeta la acción intentada, cuando haya sido opuesta por la parte demandada por considerar que si existe una obligación pero que aún no es exigible puesto que no se ha cumplido con el plazo establecido para ello, o que la misma está sujeta a la realización de algún acto previo; se procederá a la valoración de las pruebas, y en caso de que no exista duda de que la obligación pactada por las partes está sujeta a un plazo que aún no se cumple, o de que siendo obligación condicional no exista litis sobre tenerla o no por cumplida,

entonces el juzgador deberá sobreseer el juicio y dejar a salvo los derechos de la parte actora para que los haga valer cuando haya operado un cambio de circunstancias al respecto. Por otra parte, cuando exista duda de que se hubiere pactado o no el plazo señalado por la parte demandada, o sea cuestión litigiosa el tener por cumplida la condición, entonces se deberá reservar su estudio en forma conjunta con la emisión de la sentencia definitiva.

Si se opuso la excepción de improcedencia de la vía, es decir la improcedencia del juicio oral mercantil para el estudio de la controversia planteada, el juzgador estudiará la instrumental de actuaciones y en concreto la demanda para apreciar la causa de pedir de la prestaciones, así como los documentos únicamente para determinar si se está en presencia de actos comerciales que deben registrarse por el Código de Comercio y las demás leyes mercantiles aplicables; si se trata de personas que por sus actividades se reputan en derecho comerciantes porque teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria, o en su caso de sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles; todo ello para decidir si se actualiza o no alguno de los supuestos contemplados por los artículos 1049 y 1050 del Código de Comercio que señala que son juicios mercantiles los que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que, conforme a los artículos 4o., 75 y 76, se deriven de los actos comerciales, y que, cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil la controversia que del mismo se derive se registrará conforme a las leyes mercantiles. Además debe considerarse lo relativo a la cuantía, porque podría ser procedente la vía mercantil, pero no el juicio oral sino el juicio ordinario. Según lo que establece el artículo 1127, cuando se declare la improcedencia de la vía, su efecto será el de continuar el procedimiento para el trámite del juicio en la vía que se considere procedente declarando la validez de lo actuado, con la obligación del juez para regularizar el procedimiento de acuerdo a la vía que se declare procedente. Pero en ese caso debe considerarse que el Juez de Oralidad Civil-Mercantil en el Distrito Federal es

especializado por lo que sólo conoce juicios orales, de lo que se sigue que no cabría regularización sino al cambiar de juicio oral mercantil a juicio oral civil, en cualquier otro caso se convertiría en una cuestión de incompetencia.

En caso de que se haya opuesto la excepción de cosa juzgada, el juzgador valorará las pruebas para determinar si se cumplen con los requisitos que establece el artículo 422 del Código de Procedimientos Civiles; es decir, para determinar si existe cosa juzgada, se debe verificar si en el caso resuelto por sentencia ejecutoriada y el juicio en que se actúa existe identidad en las cosas, identidad en las causas e identidad en las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueren. Deberá considerarse conforme el último párrafo de ese artículo que 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. Debe considerarse que de existir las identidades clásicas de partes, de cosa u objeto y de causa de pedir o hecho generador del derecho ejercitado, entonces se actualiza la autoridad de cosa juzgada formal que hace irrecurrible el acto, y de cosa juzgada material que hace indiscutible el hecho sentenciado.

Luego, si al actualizarse la cosa juzgada las partes no pueden reabrir nueva discusión ni el juzgador se puede pronunciarse otra vez respecto del hecho ya definitiva e irrecurriblemente juzgado; entonces, el efecto de declararla procedente es dar por terminado el procedimiento.

3.9.2 CONCILIACIÓN Y/O MEDIACIÓN DE LAS PARTES POR CONDUCTO DEL JUEZ.

El artículo 1390 Bis 35 preceptúa que para el caso de que resulten improcedentes las excepciones procesales, o si no se opone alguna, el juez

procurará la conciliación entre las partes, haciéndoles saber los beneficios de llegar a un convenio proponiéndoles soluciones.

Si los interesados llegan a un convenio, el juez lo aprobará de plano si procede legalmente y dicho pacto tendrá fuerza de cosa juzgada.

Estableciendo igualmente que las partes no podrán invocar, en ninguna etapa procesal, antecedente alguno relacionado con la proposición, discusión, aceptación, ni rechazo de las propuestas de conciliación y/o mediación.

Lo primero que se aprecia es que el código establece esta etapa como de conciliación y/o mediación de las partes por conducto del juez.

José Ovalle Favela⁷⁶, se refiere a la Mediación de la siguiente forma:

“Mediación. La función de este tercero puede limitarse a propiciar la comunicación, la negociación entre las partes, para tratar de que ellas mismas lleguen a un acuerdo que resuelva el conflicto. En este caso, el tercero será simplemente un mediador, que al hacer posibles las condiciones para que las partes intercambien sus puntos de vista sobre el litigio y al invitarlas para que lleguen a un acuerdo, hace propicia la solución. A la función que desempeña este tercero se denomina mediación.”

El mismo autor al referirse a la Conciliación lo hace del siguiente modo:

“Conciliación. En segundo término, el tercero ajeno a la controversia puede asumir un papel más activo, consistente en proponer a las partes

⁷⁶ OVALLE FAVELA, José. *Op. Cit.* p. 25 y 26.

alternativas concretas para que resuelvan de común acuerdo sus diferencias. En esta hipótesis el tercero asume el papel de conciliador y a su función se le denomina conciliación. El conciliador no se limita a mediar entre las partes, sino que les debe sugerir formulas específicas para que puedan llegar a un convenio entre ellas. Para que el conciliador pueda desempeñar eficientemente su función, es indispensable que conozca la controversia de que se trate, a fin de que esté en condiciones de proponer alternativas razonables y equitativas de solución.

Pero la función del conciliador se limita a *proponer* posibles soluciones, cuya adopción queda sujeta, en todo caso, a la voluntad de las partes. Estas pueden aceptar o rechazar las propuestas del conciliador. Por ello en la conciliación, al igual que en la mediación, la solución del litigio depende, finalmente de la voluntad de las partes. Esta es la razón por la que se considera que la mediación y la conciliación tienen, en realidad, una posición intermedia entre la autocomposición y la heterocomposición.”

Así, resulta claro que el juzgador estará utilizando técnicas de Mediación cuando se limite a propiciar la comunicación exhortando a las partes para que establezcan un dialogo conciliatorio, y sean las propias partes las que negocien y encuentren la forma de llegar a un acuerdo que resuelva su problemática; en tanto que el juzgador estará realizando funciones de conciliador cuando asuma un papel más activo y proponga a las partes alternativas de solución a su conflicto.

Para que el juzgador no se limite a mediar entre las partes y esté en aptitud de proponerles alternativas de solución debe conocer con exactitud la controversia que le ha sido planteada, porque sólo de ese modo se pueden realizar propuestas razonables y equitativas.

En cualquier caso siempre será voluntaria la celebración del convenio judicial, pues sólo las partes pueden decidir celebrarlo o rechazarlo.

La etapa de conciliación y/o mediación no tiene como finalidad reiterar los posicionamientos jurídicos de las partes, lo que debe prevalecer es el ánimo conciliatorio y para lograr que las partes se sientan con la confianza necesaria para platicar en busca de un arreglo, el legislador dispuso y el juzgador se lo hace de su conocimiento en ese momento, que existe una regla que aplica para esta etapa consistente en que las partes no podrán invocar, en ninguna etapa procesal, antecedente alguno relacionado con la proposición, discusión, aceptación, ni rechazo de las propuestas de conciliación y/o mediación.

Esta regla es importante porque genera en las partes la confianza requerida para que formulen propuestas sin tener la inquietud de que su ánimo conciliatorio pueda ser interpretado en forma contraria a sus intereses, por ello pueden proponer alternativas de solución que impliquen la renuncia de parte de lo que pretenden sin el temor de que ello pueda ser interpretado como un reconocimiento de no tener derecho a la totalidad de lo reclamado.

Para cumplir con su deber de hacer del conocimiento de las partes los beneficios de llegar a un convenio, el juzgador les explica que están en posibilidad de ponerse de acuerdo en la forma de solucionar su conflicto y que ello representa la ventaja de no tener que esperar el resultado de la sentencia definitiva que les puede ser favorable o adverso, que por eso sólo tienen una expectativa de derecho, que pudieran obtener todo lo que pretenden o nada, que pudieran ser absueltas pero también pudieran ser condenadas a todo lo que se les reclama. Asimismo se les informa que en caso de llegar a un convenio, el juez lo aprobará de plano si procede legalmente y dicho pacto tendrá fuerza de cosa juzgada, lo que les proporciona certidumbre jurídica respecto de su problemática planteada al tribunal.

3.9.3 FIJACIÓN DE ACUERDOS SOBRE HECHOS NO CONTROVERTIDOS.

En el numeral 1390 Bis 36 se determina el modo de darle contenido a la etapa de fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos, al señalarse que durante la audiencia, las partes podrán solicitar conjuntamente al juez la fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos.

La circunstancia de que se establezca como *acuerdos* denota la voluntariedad de las partes para alcanzarlos, lo que se entiende al tomar en consideración que las partes son las responsables de sus respectivas estrategias jurídicas y por eso deciden libremente si fijan o no ese tipo de acuerdos.

Con esta etapa –que se encuentra vinculado con la siguiente de acuerdos probatorios- se demuestra lo avanzado del juicio oral mercantil que fue conceptualizado para ser un proceso jurisdiccional moderno.

Cuando las partes fijan acuerdos sobre hechos no controvertidos están aprovechando la naturaleza depurativa de la audiencia preliminar, porque al reducir los hechos discutidos al menor número posible permiten al juzgador concentrar su atención en ese número reducido, lo que facilita su estudio.

Por eso se sostiene que la incorporación de las etapas consistentes en fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos y de acuerdos probatorios, confirma que se está en presencia de un verdadero juicio oral aunque la etapa postulatoria se mantenga por escrito; es decir, con la celebración de este tipo de acuerdos se reduce la cuestión litigiosa por las propias partes. Sería válido sostener que los escritos de demanda y de su respectiva contestación constituyen meras propuestas en las que las partes incorporan todo el material fáctico que consideran puede resultar relevante para el juicio, pero al darle contenido a la etapa que se estudian pueden consensar cuál o cuáles de todos los hechos expuestos no constituyen discusión sobre la forma en que acontecieron y por ello los convierten en materia de un acuerdo de la naturaleza que se explica.

La forma más dinámica para darle contenido a la etapa de fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos atendiendo a su naturaleza volitiva, es mediante propuestas y respectiva aceptación o rechazo.

El juzgador informa a las partes que pueden considerar y aprovechar el conocimiento que tienen, respectivamente, del contenido de la demanda y de su contestación para que inicien con sus propuestas.

La recomendación que se hace por el juzgador para conseguir el máximo provecho en esta etapa es que realicen sus propuestas indicando con claridad las circunstancias de modo, tiempo y lugar respecto de algún acontecimiento que hayan narrado en la demanda o en la contestación, porque de ese modo se pueden respetar los derechos que derivan de los principios de igualdad y de contradicción a la contraparte, quien estará en posibilidad de escuchar con atención la propuesta y manifestarse con aceptación o rechazo.

No obstante esa recomendación de ser claros, lo que implica no incluir más de un suceso o acontecimiento en cada propuesta, en aras de favorecer la fluidez en esa etapa, el juzgador permitirá que en una propuesta se incluyan más de un acontecimiento y en tal caso el derecho de la contraria quedará garantizado otorgándole la posibilidad de manifestar su aceptación de manera parcial respecto de alguno de los hechos acumulados en la propuesta, y por ende, la posibilidad de rechazar los demás.

La parte a quien se realizó la propuesta no está obligada a justificar su decisión, bastando con que se manifieste con aceptación o rechazo.

Si manifiesta su rechazo el acuerdo no se conforma y el hecho que había sido materia de la propuesta conserva la condición que se desprenda de los escritos que fijan la litis.

En caso de aceptación, entonces el acuerdo queda celebrado y el acontecimiento o suceso que fue materia del mismo, adquiere la calidad de no controvertido y queda excluido de la discusión litigiosa.

3.9.4 FIJACIÓN DE ACUERDOS PROBATORIOS.

Como se adelantó, esta etapa se encuentra relacionada estrechamente con la que le precede, pues en caso de aceptación de una propuesta surte efectos plenos el acuerdo sobre el hecho no controvertido, y ese hecho que fue materia del mismo, adquirió la calidad de no controvertido, con la consecuente exclusión de la discusión litigiosa. Por esa razón es que en el numeral 1390 Bis 37 se establece que el juez podrá formular proposiciones a las partes para que realicen acuerdos probatorios respecto de aquellas pruebas ofrecidas a efecto de determinar cuáles resultan innecesarias.

Ahora, para efecto de comprender cuál o cuáles pruebas tendrían ese calidad de innecesarias, debe recordarse lo que se explicó al estudiar los requisitos de la demanda y de la contestación de demanda así como la carga probatoria que corresponde a las partes; es decir, existiendo el deber de las partes para narrar en sus escritos iniciales, respectivamente, los hechos que pudieran resultar relevantes para la acción ejercitada o excepción opuesta, y además, ofrecer todas las pruebas que se requieran y que resulten idóneas para acreditarlos, ello hace evidente que las pruebas fueron ofrecidas para acreditar hechos que se consideraban discutibles. Empero, cuando ha sido superada la etapa que precede a la que se explica y en ella se han alcanzado varios acuerdos para fijar hechos no controvertidos; entonces, las pruebas que inicialmente se habían ofrecido con la pretensión de acreditar esos hechos que se tornaron no controvertidos, adquieren esa calidad de innecesarias.

Esto es así, porque las pruebas se ofrecen para acreditar los hechos sobre los que hay controversia y en el momento en que adquieren la calidad de no controvertidos, ya no requieren de prueba, haciendo innecesarias esas pruebas.

La dinámica a utilizar es similar a la anterior, las partes realizan sus propuestas estableciendo cuál es la prueba que consideran resulta innecesaria, sugiriendo que se señale en la propuesta la razón por la que consideran que ha alcanzado ese estatus de innecesaria, para que faciliten a su colitigante la toma de la decisión correspondiente. En caso de aceptación de la propuesta el acuerdo surte efectos plenos y la prueba que fue materia del mismo queda excluida del acervo probatorio y ya no será tomada en consideración por el juzgador al emitir la sentencia definitiva.

Se destaca que el numeral 1390 Bis 37 establece que el juez podrá formular proposiciones a las partes para que realicen acuerdos probatorios; lo que implica que a diferencia de la fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos en la que sólo las partes pueden hacer propuestas porque recae en las partes la obligación de introducir los hechos que serán materia de estudio, en la etapa de fijación de acuerdos probatorios el juez también puede hacer propuestas a las partes para que las consideren y se manifiesten.

En esta etapa se permite la intervención activa del juzgador, porque de cualquier modo deberá ejercer su facultad en la siguiente etapa para determinar cuál o cuáles pruebas resultarían admisibles por no estar relacionadas con algún hecho controvertido.

Con las etapas de fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos y la de acuerdos probatorios se corrobora que el juicio oral mercantil fue diseñado como un proceso jurisdiccional moderno; así como las partes aprovechan la naturaleza depurativa de la audiencia preliminar cuando fijan acuerdos sobre hechos no controvertidos, también aprovechan esa actividad depurativa al fijar acuerdos probatorios. Las ventajas que este diseño moderno permite son

evidentes porque al reducir los hechos discutidos y las pruebas que deben recibirse al menor número posible permiten al juzgador concentrar su atención en lo que es realmente relevante, facilitando el estudio y resolución del asunto.

Se insiste que por el resultado que se puede obtener en las etapas de fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos y de acuerdos probatorios, se confirma que se está en presencia de un verdadero juicio oral aunque la etapa postulatoria se mantenga por escrito; porque al reducirse tanto la cuestión litigiosa como el acervo probatorio por las propias partes, entonces los escritos de demanda y de su respectiva contestación constituyen meras propuestas. Esto es así, porque independientemente del contenido de los escritos iniciales, el juzgador al emitir su sentencia obviará todo aquello que las partes han excluido conjunta y voluntariamente.

3.9.5 ADMISIÓN DE LAS PRUEBAS CONFESIONAL, TESTIMONIAL, PERICIAL, DOCUMENTAL, INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES Y PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA.

El numeral 1390 Bis 37 establece que en caso de que las partes no lleguen a un acuerdo probatorio, el juez tomando en consideración que las pruebas que ofrezcan las partes sólo deberán recibirse cuando estén permitidas por la ley y se refieran a los puntos cuestionados y se cumplan con los demás requisitos que se señalan en el Título del Juicio Oral Mercantil; deberá:

- ❖ Proceder a la calificación sobre la admisibilidad de las pruebas.
- ❖ Señalar la forma en que deberán prepararse para su desahogo en la audiencia de juicio.
- ❖ Prevenir a las partes para que preparen sus pruebas oportunamente.
- ❖ Apercibir a las partes que de no preparar sus pruebas se declararán desiertas de oficio por causas imputables al oferente.

Respecto de la obligación que contempla ese numeral 1390 Bis 37, en el sentido de que las pruebas que ofrezcan las partes sólo deberán recibirse cuando estén permitidas por la ley, se refieran a hechos controvertidos y cumplan con los demás requisitos que se señalan en el Título del Juicio Oral Mercantil; deberá entenderse que el juzgador está obligado a revisar todos los aspectos que para el ofrecimiento de pruebas se han dejado señalados en este trabajo de investigación al estudiar lo relativo a los requisitos de la demanda y los de la contestación; asimismo deberá considerar el resultado de las dos etapas anteriores, pues las pruebas relacionadas con hechos que ya hayan sido fijados como no controvertidos ya no se deben admitir, y sobre todo, deberá tener presente que sobre las pruebas que hayan sido materia de acuerdos probatorios ya no se realizará pronunciamiento alguno.

Respecto de las pruebas que se admitan, según su naturaleza el jugador deberá decretar las prevenciones y apercibimientos que correspondan.

Respecto de la Prueba **CONFESIONAL**, en términos de lo que establece el artículo 1390 Bis 41 del Código de Comercio de resultar admisible el juzgador:

- a) Procederá a citar a la parte absolvente para que se presente a declarar, el día y hora señalados para la audiencia de juicio a la sala de audiencias orales, conforme a las posiciones que en la audiencia de juicio se le formulen.
- b) Determinará si la comparecencia debe hacerse de manera personalísima en el caso de las personas físicas o si puede comparecer apoderado con facultades para absolver posiciones.
- c) Apercibirá a la absolvente que, para el caso de que no asista sin justa causa a la audiencia de juicio a responder el interrogatorio, de oficio se le declarará confesa.

Es importante tener presente que de conformidad con la regla que deriva del artículo 1390 Bis 22, en ese mismo momento en que el juzgador pronuncie

oralmente el proveído de admisión de la prueba, se tendrá por notificada, citada, prevenida y apercibida a la parte absolvente para todos los efectos legales conducentes.

Debe recordarse que el derecho de exhibir el sobre cerrado que contenga pliego de posiciones tiene un carácter *preventivo*, porque sólo se exhibe previendo que no comparezca el absolvente.

Si el juzgador decide admitir la prueba **TESTIMONIAL**, deberá pronunciarse atendiendo a lo establecido en los artículos 1390 Bis 42 y 1390 Bis 43, para lo cual deberá distinguir si se resulta aplicable la regla general que ya ha sido motivo de estudio y que establece que las partes deben presentar a sus testigos, o en cambio, se actualiza la excepción que señala que cuando partes realmente estuvieren imposibilitadas para presentarlos, y lo manifestarán así bajo protesta de decir verdad en el ofrecimiento y pidan que se les cite, el juzgador ordenará la citación a través del actuario del juzgado.

En tratándose de la aplicación de la regla general, el juzgador deberá:

- a) Prevenir a la parte oferente para que presente a sus testigos, a la sala de audiencias orales el día y hora señalados para celebrar la audiencia de juicio, para que rindan testimonio.
- b) Apercibirá a la oferente para el caso de no presentar a sus testigos, con la deserción de la prueba.
- c) Ordenará la expedición de los citatorios para que la oferente se los entregue a sus testigos y éstos puedan comprobar a quien corresponda, normalmente un superior jerárquico, que han sido citados para intervenir en una diligencia de carácter judicial y obtengan el permiso de ausentarse de sus actividades cotidianas.

Cuando se trate del caso de excepción, el juzgador deberá:

- a) Ordenar la citación de los testigos a través del actuario de la adscripción, para que comparezcan a la sala de audiencias orales el día y hora señalados para celebrar la audiencia de juicio a rendir su testimonio.
- b) Apercibir a los testigos de que para el caso de desobediencia y de no asistir a rendir declaración, se les aplicarán y se les hará comparecer mediante el uso de los medios de apremio señalados en las fracciones III y IV del artículo 1067 Bis de este Código.
- c) Ordenar que la citación se haga mediante cédula por lo menos con dos días de anticipación al día en que deban declarar, sin contar el día en que se verifique la diligencia de notificación, el día siguiente hábil en que surta efectos la misma, ni el señalado para recibir la declaración.
- d) Informar a las partes que para el caso de que el testigo citado de esta forma no asistiere a rendir su declaración en la audiencia programada, se le hará efectivo el apercibimiento realizado y reprogramará su desahogo; caso en el que podrá suspenderse la audiencia.
- e) Apercibir a la oferente de que la prueba se declarará desierta si, aplicados los medios de apremio señalados no se logra la presentación de los testigos.
- f) Apercibir a la oferente para el caso de que el señalamiento del domicilio de algún testigo resulte inexacto o de comprobarse que se solicitó su citación con el propósito de retardar el procedimiento, con la imposición de una sanción pecuniaria a favor del colitigante hasta por la cantidad señalada en la fracción II del artículo 1067 Bis del Código, y que en ese caso se despachará de oficio ejecución en contra del infractor, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad en que hubiere incurrido, declarándose desierta de oficio la prueba testimonial.

En relación a la admisión de la prueba **PERICIAL** el juzgador atenderá lo que establecen los artículos 1390 Bis 46, bis 47 y bis 48 del Código de Comercio. De estar debidamente ofrecida, el juez la admitirá y decretará las siguientes prevenciones y apercibimientos:

- a) Prevendrá a las partes que hayan designado perito para que realicen las gestiones necesarias para que sus peritos dentro del plazo de diez días, posteriores a la celebración de la audiencia preliminar acepten el cargo y exhiban por escrito el dictamen respectivo; en su caso, si existiera causa bastante por la que tuviere que modificarse la fecha de inicio de ese plazo así lo determinará en ese momento el juzgador.
- b) Apercibirá a las partes para el caso de que alguno de los peritos no acepte el cargo ni exhiba su dictamen dentro del plazo concedido, precluirá el derecho para hacerlo y, en consecuencia, la prueba quedará desahogada con el dictamen que se tenga por rendido.
- c) Apercibirá a las partes para el supuesto de que ninguno de los peritos acepte el cargo ni exhiba su dictamen en el plazo señalado, se declarará desierta la prueba.
- d) Prevendrá a las partes para que presenten a sus peritos a la audiencia de juicio con el fin de exponer verbalmente las conclusiones de sus dictámenes, a efecto de que se desahogue la prueba con los exhibidos y respondan las preguntas que el juez o las partes les formulen, debiendo acreditar, en la misma audiencia y bajo su responsabilidad, su calidad científica, técnica, artística o industrial para el que fueron propuestos, con el original o copia certificada de su cédula profesional o el documento respectivo.

Apercibirá a las partes para el caso de que no asistan a la audiencia de juicio los peritos, se tendrá por no rendido su dictamen del ausente; y, en caso de que no se presenten ambos se declarará desierta la prueba.

Para decidir sobre la admisión de las pruebas **DOCUMENTAL e INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES** el juzgador debe atender a lo que se establece en los artículos 1390 Bis 44 y 1390 Bis 45. En relación a la DOCUMENTAL ya se ha dejado señalado en este trabajo de investigación que las partes deben cumplir con los requisitos que se derivan de los artículos 1390 Bis fracción V, 1390 Bis 13 y 1061 del Código de Comercio.

En caso de que las pruebas documentales resulten admisibles el juzgador deberá distinguir si han sido exhibidas con los escritos que fijan la litis, o si, por el contrario se ha solicitado el auxilio del tribunal para conseguirlas y en ese caso haberse cumplido el requisito de acreditar con acuse de recibo que se hizo solicitud de expedición de copias certificadas, o haber manifestado que no las tenían a su disposición:

Si se trata de documentales ofrecidas y exhibidas con la demandada, o con la contestación o inclusive con el escrito de desahogo de vista de excepciones, el juez:

- a) Procederá a su admisión, identificándolas brevemente para el conocimiento de las partes para que estén en posibilidad, si esa es su voluntad de realizar la objeción respectiva.
- b) Deberá informar a las partes que quedan admitidas en los términos que fueron exhibidas, lo que implica que será hasta el momento en que se proceda a su valoración cuando se determine la naturaleza jurídica que pueda corresponderles como públicas, privadas, simples o de alguna otra índole, atendiendo exclusivamente a sus características y de modo independiente al nombre que haya utilizado el oferente para hacer ofrecimiento respectivo.

En caso de que se hayan ofrecido las pruebas documentales pero no se hayan exhibido y se trate de documentos cuyo original o matriz se encuentre en algún archivo, protocolo o dependencias de carácter público que tengan obligación de expedirles copia certificada, el juzgador:

- a) Ordenará que se elabore el oficio de estilo dirigido al titular del archivo, protocolo o dependencias de carácter público para que, a costa de la parte oferente, le expida copia certificada del documento ofrecido.
- b) Prevedrá a la parte oferente para que reciba el oficio que quedará a su disposición a partir de ese momento, para que lo presente y realice en general todas las gestiones que se requieran para conseguir la expedición de las copias.
- c) Apercibirá a la parte oferente para el caso de no exhibir la documental admitida como prueba dentro del plazo que para ello le conceda, con dejar de recibir la prueba por causas imputables a la propia oferente.

Si se admite como prueba algún documento pero no se exhibe y se trata de alguno que tenga en su poder la contraparte, el juzgador deberá:

- a) Prevenir a la contraparte para que exhiba el documento dentro del plazo que se le otorgue o para que manifieste y, en su caso acredite, el impedimento material o legal que tenga para ello.
- b) Apercibirá a la parte contraria para el caso de que no cumpla con la prevención impuesta, con tener por ciertos los hechos que se pretendían acreditar con el ofrecimiento de la documental, aplicando supletoriamente el artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

Si se admite una prueba documental que no se exhibió y la oferente manifestó bajo protesta de decir verdad que no estaba a su disposición, el juzgador:

- a) Ordenará girar el oficio de estilo al responsable de la expedición del documento para que se expida a costa del interesado copia certificada, apercibiéndolo con la imposición de alguna de las medidas de apremio que autoriza la ley.
- b) Prevedrá a la parte oferente para que reciba el oficio que quedará a su disposición a partir de ese momento, para que lo presente y realice en general todas las gestiones que se requieran para conseguir la expedición de las copias.
- c) Apercibirá a la parte oferente para el caso de no exhibir la documental admitida como prueba dentro del plazo que para ello le conceda, con dejar de recibir la prueba por causas imputables a la propia oferente.

Respecto de la prueba **INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES** el código mercantil establece que los registros del juicio oral, cualquiera que sea el medio, serán instrumentos públicos; harán prueba plena y acreditarán el modo en que se desarrolló la audiencia o diligencia correspondiente, la observancia de las formalidades, las personas que hubieran intervenido, las resoluciones pronunciadas por el juez y los actos que se llevaron a cabo. Por ende, en su admisión no se requiere ordenar preparación alguna. Recordando que por la naturaleza jurídica especial de esta prueba que se constituye con las constancias que obran en el juicio y se sustenta en el desahogo de otras, el juzgador no podría exigir al oferente precisar el hecho o hechos que con ella pueda probar, pues ello sería tanto como obligarlo a que apoye tales probanzas en suposiciones.

En el caso de la **PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA**, recordando que el código comercial establece como Presunción la consecuencia que la ley o el Juez

deducen de un hecho conocido, para averiguar la verdad de otro desconocido: la primera se llama legal, y la segunda humana; debe reiterarse que también en el caso de la prueba presuncional entendida como la consecuencia lógica y natural de hechos conocidos, probados al momento de hacer la deducción respectiva, que se basa en el desahogo de otras, por consiguiente, no es factible que desde el momento de ofrecerla en la demanda, la contestación o en la dilación probatoria, quien la ofrece establezca con claridad el hecho o hechos que con ella va a probar y las razones por las que estima que demostrará sus afirmaciones.

En esta etapa en la que el juzgador califica la admisibilidad de las pruebas, también tiene desarrollo el ejercicio de un importantísimo derecho procesal de las partes.

En efecto, esta etapa de admisión de pruebas también constituye el único momento procesal oportuno para realizar **OBJECCIÓN DE DOCUMENTOS** según lo establece el artículo 1390 Bis 45 del Código de Comercio.

Para respetar a las partes ese derecho que se encuentra relacionado con los principios de Igualdad y de Contradicción, el juzgador:

- a) Concede el uso de la voz a ambas partes, sucesivamente, para que confirmen si se ha realizado pronunciamiento sobre la totalidad de las pruebas ofrecidas.
- b) Una vez que las partes le han confirmado esa situación, les informa que procederá a cerrar la etapa de pronunciamiento sobre la admisibilidad de las pruebas.
- c) Concede a la parte actora el uso de la voz para los efectos del artículo 1390 Bis 45 y en caso de que decida realizar objeción de documentos, le otorgará a la contraria el uso de la voz para que conteste la causa de objeción si así fuere su voluntad hacerlo.

- d) Concede a la parte demandada el uso de la voz para los efectos del artículo 1390 Bis 45 y en caso de que decida realizar objeción de documentos, le otorgará a la contraria el uso de la voz para que conteste la causa de objeción si así fuere su voluntad hacerlo.
- e) Si alguna de las partes decidió no formular objeción se le declara precluido el derecho para hacerlo.
- f) Si alguna de las partes decidió formular objeción, se tiene por efectuada y, en su caso, contestada la objeción; informándoles que sus argumentos serán estudiados al procederse en el momento de emitir sentencia definitiva a la valoración de la documental materia de objeción.

3.9.6 FIJACIÓN DE AUDIENCIA DE JUICIO.

Después de realizar pronunciamiento sobre la admisibilidad de las pruebas y conceder a las partes el derecho de objetar documentos, el juzgador:

- a) Deberá fijar el día y hora en que se celebrará la audiencia de juicio para desahogar las pruebas.
- b) Cerciorarse de que el día señalado esté dentro de un periodo de los diez a cuarenta días siguientes a la celebración de la audiencia preliminar.

3.10 AUDIENCIA DE JUICIO.

En los términos expresados por Eduardo López Betancourt y Elías Polanco Braga⁷⁷, debemos conceptualizar a la AUDIENCIA como el momento

⁷⁷ Cfr. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo y POLANCO BRAGA, Elías. *Op. Cit.*, p. 159.

procedimental durante el cual el juzgador se constituye en un lugar determinado, en donde deben comparecer las partes para realizar los actos procesales correspondientes en el día y hora previamente señalados.

De esas consideraciones podemos derivar que la audiencia de juicio es un acto procesal de mayor jerarquía en el que se concentran diversos actos procedimentales menores, que tiene verificativo en la sala de audiencias orales diseñadas ex profeso para que se desarrolle bajo sistema de videograbación el desahogo de las pruebas y la expresión de alegatos.

Al respecto es interesante lo que opinan Bordalí Salamanca y Hunter Ampuero⁷⁸, al destacar que la audiencia de juicio sirve como garantía del justiciable en un doble sentido; en primer lugar, asegura que la decisión jurisdiccional se fundará en las pruebas que se han practicado en esta audiencia y que, por lo tanto, han sido objeto de un control por aquellos a quien esa prueba puede beneficiar o perjudicar. En segundo lugar, asegura que la decisión va a ser adoptada por un mismo juez o tribunal que presenció la práctica de la prueba, sin que pueda haber delegación de funciones.

En el juicio oral mercantil en donde se respetan los principios de oralidad, inmediación, igualdad, contradicción, concentración, continuidad y publicidad se cumplen cabalmente esas garantías del justiciable.

La audiencia de juicio, según el artículo 1390 Bis 38, tiene por objeto:

- a) El desahogo de las pruebas que se encuentran debidamente preparadas en el orden que el Juez estime pertinente.

⁷⁸ Cfr. SALAMANCA Bordalí y HUNTER Ampuero. *Juicios Orales. La Reforma Judicial en Iberoamérica*, Editorial UNAM, México 2013, p. 172.

- b) Que se dejen de recibir las pruebas ofrecidas por las partes que no estén debidamente preparadas.
- c) La exposición de alegatos por las partes.

El Secretario de Acuerdos del Juzgado hará constar oralmente al inicio de la audiencia la fecha, hora y lugar de realización, el nombre de los servidores públicos del juzgado, y demás personas que intervendrán.

El juzgador declarará la apertura de la audiencia de juicio y el Secretario de Acuerdos hará constar quienes comparecen, la calidad con que lo hacen y procederá a identificarlos.

También corresponde al Secretario de Acuerdos informar que tendrán participación en una diligencia de carácter judicial, tomarles protesta de ley a los intervinientes, a las partes, abogados, terceros y testigos en términos del artículo 311 y a los peritos de conformidad con el artículo 313, ambos del Código Penal para el Distrito Federal, advirtiéndoles de las sanciones de carácter penal que se imponen a los falsos declarantes ante autoridad judicial.

3.10.1 ORDEN EN QUE SE DESAHOGARÁN LAS PRUEBAS.

Las pruebas que se encuentren debidamente preparadas se desahogarán en el orden en que el juez estime pertinente, y dejará de recibir aquellas que no se encuentren debidamente preparadas que serán declaradas desiertas por causas imputables al oferente; pero la audiencia no se diferirá ni suspenderá en ningún caso por falta de preparación o desahogo de las pruebas admitidas, salvo caso fortuito o fuerza mayor. El orden en el que se desarrollaran las pruebas es determinado por el juzgador como lo considere más conveniente contando para ello con las más amplias facultades como rector del procedimiento.

No existe un parámetro legal respecto del orden en que deben desahogarse las pruebas porque el legislador consideró que el más indicado para determinarlo es el propio juzgador, pues él debe estar atento a la forma en que se van produciendo las pruebas y por los efectos de la inmediación ir adquiriendo convicción sobre lo que será su decisión final. Por tanto, es el propio juzgador el que se encarga de establecer el orden adecuado para que se vayan produciendo en forma que le permitan ir descubriendo la verdad formal que se deriva del desahogo de esas pruebas; inclusive tomando en consideración la necesidad de proteger al órgano de prueba para lograr que sea de utilidad al proceso oral.

Corresponde al juez, dirigir el debate y exigir el cumplimiento de las formalidades que correspondan y moderar la discusión, por lo que impedirá que las alegaciones se desvíen hacia aspectos no pertinentes o inadmisibles, también podrá limitar el tiempo y número de veces del uso de la palabra a las partes que debieren intervenir, interrumpiendo a quienes hicieren uso abusivo de su derecho.

El juez contará con las más amplias facultades disciplinarias para mantener el orden durante el debate y durante las audiencias.

En caso de existir pruebas testimoniales por desahogar, ordenará al Secretario de Acuerdos conduzca a los testigos a la Sala de espera; una vez que el Secretario de Acuerdos regrese a la Sala de Audiencias comenzará con el desahogo de las pruebas.

3.10.1.1 DESAHOGO DE LAS PRUEBAS CONFESIONAL, TESTIMONIAL, PERICIAL, DOCUMENTAL, INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES Y PRESUNCIONAL LEGAL Y HUMANA.
--

La prueba **CONFESIONAL** se desahoga en la forma establecida por el artículo 1390 Bis 41, existiendo variantes del modo de desahogarla dependiendo de que comparezcan ambas partes, o solo una de ellas, o inclusive ninguna.

Cuando comparecen tanto la parte articulante como la parte absolvente, el juzgador, tomando en consideración lo que establece el código mercantil en su parte general que se refiere a los testigos pero resulta aplicable parcialmente para las partes, ordenará al Secretario de Acuerdos que proceda a tomar los datos personales del absolvente: Nombre y apellidos; Edad; Estado Civil, Domicilio y Ocupación, siendo igualmente útil que se haga constar el Nivel Máximo de Estudios del absolvente y su Nacionalidad.

El juez informará al absolvente, quien ya se encuentra protestado para conducirse con verdad, la forma en que se desahogará la prueba:

1. La parte oferente deberá interrogar oral y directamente al absolvente, mediante preguntas que estarán estructuradas a manera de posiciones, que implican preguntas cerradas que ameritan respuesta categórica afirmativa o negativa.
2. El juzgador calificará simultáneamente las posiciones. No obstante que el código establece que los únicos requisitos consisten en que sean hechos propios del absolvente y materia del debate, atenderá lo que señala el código en su parte general que deben articularse en términos precisos, que no han de ser insidiosas y que no deben contener cada una más que un solo hecho. En cualquier caso el juzgador motivará y fundamentará su decisión de no permitir alguna posición.
3. El absolvente deberá escuchar la pregunta del articulante, pero siempre deberá dirigir su respuesta al juzgador y en ningún caso podrá tener comunicación con su abogado o con alguna otra persona presente en la sala de audiencias.
4. El absolvente deberá contestar categóricamente en forma positiva o negativa, contestando si, en caso de que decida aceptar que es cierto lo que le preguntan, o no, cuando decida negar lo que se le cuestiona.

5. El absolvente podrá aclarar lo que considere conveniente a sus intereses en relación a lo que se le ha cuestionado, y en su caso, lo hará después de dar respuesta positiva o negativa.
6. El absolvente podrá solicitar el auxilio del juzgador cuando alguna pregunta o algún término incluido en ésta le parezcan confusos o le resulten desconocidos, para que le sea explicada, logre entender el sentido de la interrogante y esté en aptitud de contestar libremente.
7. El juzgador prevendrá al absolvente para que conteste, en caso de negativa de para contestar la que sea calificadas de legal, apercibiéndolo de ser declarado confeso de la misma.
8. No habiendo más posiciones que se le formulen al absolvente el juzgador tendrá por desahogada la prueba confesional a su cargo y ordenará que regrese a su lugar.

Cuando comparezca el oferente de la prueba y el absolvente se encuentre ausente, se pueden dar dos variantes:

- I. Que se haya exhibido oportunamente sobre cerrado conteniendo pliego de posiciones, hasta antes del inicio de la audiencia.
- II. Que no se haya exhibido sobre cerrado.

En el primer caso en que se encuentre presente la oferente, ausente la absolvente y con exhibición oportuna de sobre cerrado:

- i. El Secretario de Acuerdos dará cuenta al Juez con la exhibición del sobre cerrado conteniendo pliego de posiciones, haciendo constar que se encuentra intacto y sin huella de haber sido abierto, procederá a su apertura y dará cuenta con su contenido, describiendo de cuantas fojas se integra y cuantas posiciones contiene, entregándoselo al juzgador.
- ii. El juzgador procederá a revisar las posiciones y decidirá cuáles califica de legales y cuáles no, haciendo constar oralmente su decisión

- al respecto, señalando en su caso la razón por la que no hubiera considerado correctas alguna o algunas de las contenidas en el pliego.
- iii. El juzgador hará efectivo a la parte absolvente el apercibimiento decretado en la audiencia preliminar, declarándola confesa de las posiciones que haya calificado de legales.
 - iv. Instruirá al Secretario de Acuerdos para que identifique el pliego y lo agregue al expediente en su parte escrita como constancia del contenido de las posiciones respecto de las cuales fue declarado confeso el absolvente.
 - v. Declarando desahogada la prueba.

Para el caso de que se encuentre presente la parte absolvente y ausente la parte oferente, sin importar que esté exhibido o no un sobre cerrado conteniendo pliego de posiciones:

- i. El Secretario de Acuerdos hará constar que no se encuentra presente la parte oferente de la prueba ni persona que legalmente la represente y que pudiera interrogar a la absolvente.
- ii. El juzgador determinará que la decisión de la oferente de la prueba de no comparecer a la audiencia de juicio se interpreta como falta de interés jurídico en el desahogo de la prueba confesional, que no se cumplió con la carga procesal de preparar las pruebas porque no hay nadie que pudiera interrogar a la absolvente que si compareció.
- iii. El juez dejará de recibir la prueba por causas imputables a la propia oferente.

Como regla general en relación a la prueba confesional, en ningún caso se permitirá que la parte que ha de absolver posiciones esté asistida por su abogado, procurador, ni otra persona, ni se le dará traslado ni copia de las posiciones, ni

término para que se aconseje; lo que no implica que el abogado de la parte absolvente deba salir de la sala, pues permanecerá en su lugar sin intervenir.

Si el absolvente no hablara español, deberá ser asistido por un intérprete, en cuyo caso el juez lo nombrará.

En lo que corresponde al desahogo de la prueba **TESTIMONIAL** debe considerarse lo que establecen los artículos 1390 Bis 42 y Bis 43, distinguiendo en el caso de que se haya dejado a la parte oferente la carga de presentarlos, o que se haya ordenado su citación por conducto del actuario.

Tratándose del caso en que la oferente adquirió el compromiso de presentar a sus testigos, se pueden presentar tres variantes:

- I. Que la parte oferente comparezca a la audiencia y presente a sus testigos.
- II. Que la parte oferente comparezca a la audiencia pero no presente a sus testigos.
- III. Que se presenten los testigos pero no comparezca la oferente.

Si el oferente de la prueba se comprometió a presentar y presenta a sus testigos el día y hora de la audiencia, se procederá al desahogo de la prueba, para lo cual el juzgador ordenará al Secretario de Acuerdos tome las generales del testigo y le formule las preguntas que la ley establece como obligatorias, para lo cual se tomará en consideración lo que establece el código mercantil en su parte general, por lo que el fedatario hará constar el nombre y apellidos, edad, estado, domicilio y ocupación; si es pariente por consanguinidad o afinidad y en qué grado, de alguno de los litigantes, si es dependiente o empleado del que lo presente, o tiene con él sociedad o alguna otra relación de intereses; si tiene interés directo o indirecto en el pleito, si es amigo íntimo o enemigo de alguno de los litigantes.

El juez informará al testigo, quien ya se encuentra protestado para conducirse con verdad, la forma en que se desahogará la prueba:

- i. La parte oferente de la prueba interrogará oral y directamente al testigo, mediante preguntas abiertas.
- ii. El juzgador calificará simultáneamente las preguntas, cuidando que estén concebidas en términos claros y precisos, limitándose a los hechos o puntos controvertidos objeto de la prueba, impidiendo preguntas contrarias a estos requisitos, así como aquellas que resulten ociosas o impertinentes. En cualquier caso el juzgador motivará y fundamentará su decisión de no permitir alguna pregunta.
- iii. El testigo deberá escuchar la pregunta del oferente, pero siempre deberá dirigir su respuesta al juzgador y en ningún caso podrá tener comunicación persona alguna presente en la sala de audiencias.
- iv. El testigo deberá contestar si sabe y le consta lo que le están preguntando, evitando contestar de manera afirmativa o negativa, porque la finalidad de su presencia es declarar lo que se dice que sabe y le consta; es decir, el testigo debe relatar las circunstancias de modo, tiempo y lugar sobre los acontecimientos que hubiere presenciado o que de algún modo tenga conocimiento.
- v. El testigo también podrá solicitar el auxilio del juzgador cuando alguna pregunta o algún término incluido en ésta le parezcan confusos o le resulten desconocidos, para que le sea explicada, logre entender el sentido de la interrogante y esté en aptitud de declarar si sabe o no y si le consta o no lo que le han preguntado.
- vi. No habiendo más preguntas que el oferente le quiera formular al testigo, se le solicitará que diga la razón de su dicho, esto es, por qué sabe y le consta lo que ha declarado; como supo y como se enteró de todo lo declarado.
- vii. De encontrarse presente la contraparte del oferente de la prueba, procederá a formular conainterrogatorio al testigo si así fuere su

voluntad hacerlo, y en ese caso se utilizará la misma dinámica que se ha explicado para hacerlo.

- viii. El juzgador, en caso de considerarlo necesario, para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos, de oficio puede interrogar ampliamente a los testigos.
- ix. Una vez concluida la intervención de los testigos el juzgador podrá autorizarlos a que se retiren del recinto judicial.

En el caso de que la parte oferente comparezca a la audiencia pero no presente a sus testigos, se procederá de la siguiente forma:

- i. El Secretario de Acuerdos hará constar que se encuentra presente la parte oferente de la prueba o persona que legalmente la represente, pero que no presentó a sus testigos.
- ii. El juzgador determinará que la decisión de la oferente de la prueba de no presentar a sus testigos a la audiencia de juicio se interpreta como falta de interés jurídico en el desahogo de la prueba, que no se cumplió con la carga procesal de preparar la prueba.
- iii. El juez dejará de recibir la prueba por causas imputables a la propia oferente.

En el último caso consistente en que se presenten los testigos pero no comparezca la oferente, se deberá:

- i. El Secretario de Acuerdos hará constar que se encuentran presentes los testigos pero que no compareció la parte oferente de la prueba o persona que legalmente la represente y que pudiera interrogarlos.
- ii. El juzgador determinará que la decisión de la oferente de la prueba de no comparecer por si o a través de representante que pudiera interrogar a los testigos se interpreta como falta de interés jurídico en el desahogo de la prueba, que no se cumplió con la carga procesal de preparar la prueba.

- iii. El juez dejará de recibir la prueba por causas imputables a la propia oferente.

Tratándose del supuesto en que al admitirse la prueba TESTIMONIAL se haya ordenado la citación de los testigos por conducto del actuario, se pueden presentar tres variantes:

- i. Que la parte oferente comparezca a la audiencia y que también comparezcan los testigos que fueron citados a través del actuario.
- ii. Que la parte oferente comparezca a la audiencia, pero no se presente los testigos a pesar de haber sido citados por el actuario.
- iii. Que se presenten los testigos que fueron citados por el actuario, pero que no comparezca la parte oferente de la prueba.

Si comparece a la audiencia el oferente de la prueba o persona que legalmente lo represente y también comparecen los testigos citados por el actuario, se procederá al desahogo de la prueba, utilizando la misma dinámica que ya se dejó explicada al tratar el supuesto en que la oferente se había comprometido a presentarlos.

Esto es así, porque la circunstancia de que se aplique la regla general y se imponga a la oferente la carga de presentar a los testigos, o que por el contrario se actualice el caso de excepción y sean citados a través del actuario no cambia la forma en que se desahoga la prueba una vez que están presentes en la audiencia tanto la parte oferente como los testigos.

En el caso de que la parte oferente comparezca a la audiencia pero no se presenten los testigos a pesar de haber sido debidamente citados por el actuario, se procederá de la siguiente forma:

- i. El Secretario de Acuerdos hará constar que la notificación fue practicada en la forma exigida por el código, y que los testigos no se presentaron.
- ii. El juzgador calificará la legalidad de la notificación y procederá a hacer efectivo a los testigos el apercibimiento decretado, ordenando que se gire el oficio de estilo a la autoridad competente para que se cumpla con la sanción impuesta.
- iii. El juzgador ordenará que se vuelva a citar a los testigos a través del actuario con apercibimiento de la segunda medida de apremio considerada por el código para esos casos.
- iv. El juez diferirá la audiencia de juicio y señalará día y hora para continuarla y recibir la prueba testimonial.

Debe tenerse presente que la prueba se declarará desierta si, aplicados los medios de apremio señalados, no se logra la presentación de los testigos.

Igualmente se declarará desierta, en caso de que el señalamiento del domicilio de algún testigo resulte inexacto o de comprobarse que se solicitó su citación con el propósito de retardar el procedimiento, además de que se impondrá al oferente una sanción pecuniaria a favor del colitigante hasta por la cantidad señalada en el apercibimiento y, en ese caso el juez despachará de oficio ejecución en contra del infractor, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad en que hubiere incurrido.

En el último caso consistente en que se presenten los testigos que fueron citados pero no comparezca la oferente, se deberá:

- i. El Secretario de Acuerdos hará constar que se encuentran presentes los testigos pero que no compareció la parte oferente de la prueba o persona que legalmente la represente y que pudiera interrogarlos.
- ii. El juzgador determinará que la decisión de la oferente de la prueba de no comparecer por sí o a través de representante que pudiera

interrogar a los testigos se interpreta como falta de interés jurídico en el desahogo de la prueba, que no se cumplió con la carga procesal de preparar la prueba.

- iii. El juez dejará de recibir la prueba por causas imputables a la propia oferente.

Por lo que hace al desahogo de las pruebas documentales atendiendo a su propia y especial naturaleza, es decir por tratarse de pruebas que fueron incorporadas con los escritos que fijan la litis y que ya forman parte del juicio, entonces se declaran desahogadas, sin que se requiera de alguna formalidad.

La prueba **PERICIAL** tiene un desahogo novedoso en el juicio oral mercantil, porque ahora se desahoga de manera conjunta con la exhibición del dictamen por escrito y con la exposición oral que realiza el perito. En efecto, habrá que recordar como ya se explicó en este trabajo de investigación que al admitirse la prueba pericial el juzgador previno a las partes que designaron perito para que éstos aceptaran el cargo y exhibieran su dictamen por escrito dentro de los diez días siguientes a la celebración de la audiencia preliminar y además para que los presentasen a la audiencia de juicio.

Por tanto, al desahogarse la prueba pericial se pueden presentar varios supuestos, dependiendo que sólo se presente uno de los peritos, o se presenten ambos, y que sus dictámenes sean similares o sustancialmente contradictorios.

En el supuesto de que no se presente ninguno de los peritos a la audiencia de juicio, el juzgador hará efectivo el apercibimiento decretado a las partes en la audiencia preliminar, teniendo por no desahogadas las periciales aunque hayan aceptado el cargo y exhibido por escrito dentro del término concedido para ello; declarándose desierta la prueba.

En caso de que sólo una de las partes presente a su perito y la colitigante no presente al suyo, el juzgador deberá cerciorarse de que el perito haya exhibido

oportunamente su aceptación del cargo y su dictamen por escrito, dentro del término concedido para ello en la audiencia preliminar. De estar oportunamente cumplidos esos requisitos, el juzgador verificará que el perito acredite en ese momento y bajo su responsabilidad, su calidad científica, técnica, artística o industrial para el que fue propuesto, con el original o copia certificada de su cédula profesional o el documento respectivo. En cualquier caso antes de pronunciarse al respecto el juzgador preguntará a las partes si desean imponerse de los documentos exhibidos y manifestarse sobre éstos.

El juzgador explicará al perito, quien ha sido previamente protestado para conducirse con verdad, la forma en que se desahogará la prueba:

- i. El perito expondrá verbalmente las conclusiones de su dictamen.
- ii. El perito responderá las preguntas que la parte que lo designó quiera formularle sobre el dictamen rendido.
- iii. El perito responderá las preguntas que el colitigante quiera formularle sobre el dictamen rendido.
- iv. El perito responderá las preguntas que el juzgador decida formularle sobre el dictamen rendido.
- v. El juzgador hará efectivo el apercibimiento decretado a la parte que no presentó a su perito a la audiencia de juicio, teniendo por no desahogado su dictamen aunque haya aceptado el cargo y exhibido por escrito dentro del término concedido para ello.
- vi. El juzgador declarará desahogada la prueba con el dictamen del perito que cumplió con todos los requisitos exigidos.
- vii. Una vez desahogada la prueba pericial se podrá autorizar al perito que se retire del recinto judicial.

En caso de que ambas partes presenten a sus respectivos peritos, el juzgador deberá cerciorarse de que los peritos hayan exhibido oportunamente su aceptación del cargo y su dictamen por escrito, dentro del término concedido para ello en la audiencia preliminar. De estar oportunamente cumplidos esos requisitos,

el juzgador verificará que los peritos acrediten en ese momento y bajo su responsabilidad, su calidad científica, técnica, artística o industrial para el que fueron propuestos, con el original o copia certificada de su cédula profesional o el documento respectivo. En cualquier caso antes de pronunciarse al respecto el juzgador preguntará a las partes si desean imponerse de los documentos exhibidos y manifestarse sobre éstos.

El juzgador explicará sucesivamente a los peritos, quienes han sido previamente protestados para conducirse con verdad, la forma en que se desahogará la prueba:

- i. Uno de los peritos expondrá verbalmente las conclusiones de su dictamen.
- ii. El perito responderá las preguntas que la parte que lo designó quiera formularle sobre el dictamen rendido.
- iii. El perito responderá las preguntas que el colitigante quiera formularle sobre el dictamen rendido.
- iv. El perito responderá las preguntas que el juzgador decida formularle sobre el dictamen rendido.
- v. El segundo de los peritos procederá a rendir dictamen bajo la misma dinámica que el primero.
- vi. Una vez desahogada la prueba pericial se podrá autorizar a los peritos que se retiren del recinto judicial.
- vii. El juzgador determinará si ejerce o no su facultad de designar perito tercero en discordia, dependiendo de que considere que los peritos lo han ilustrado lo suficiente para tomar una decisión sobre el hecho discutido que fue materia de la peritación, o que, por el contrario los dictámenes exhibidos y rendidos resultan sustancialmente contradictorios de tal modo que considere que no es posible encontrar conclusiones que le aporten elementos de convicción.
- viii. Cuando el juez decida designar un perito tercero en discordia lo hará de la lista oficial que para tal efecto existe en el tribunal, a este perito

deberá notificársele para que dentro del plazo de tres días, presente escrito en el que acepte el cargo conferido y proteste su fiel y legal desempeño; y asimismo cotice el monto de sus honorarios, previniéndolo para que comparezca el día y hora que se señale a rendir su dictamen pericial, decretando los apercibimientos que correspondan.

- ix. El juzgador diferirá la audiencia de juicio y señalará día y hora para la conclusión del desahogo de la prueba pericial a cargo del perito.

Para el caso de que el día y hora que se señale para continuar con el desahogo de la prueba pericial se presenté el perito tercero en discordia, se procederá de la siguiente manera:

El juzgador deberá cerciorarse de que el perito tercero en discordia haya exhibido oportunamente su aceptación del cargo y su cotización de honorarios. De estar oportunamente cumplidos esos requisitos, el juzgador verificará que el perito tercero en discordia acredite en ese momento y bajo su responsabilidad, su calidad científica, técnica, artística o industrial para el que fue propuesto, con el original o copia certificada de su cédula profesional o el documento respectivo. En cualquier caso el juzgador tomará en consideración que el perito designado por el juzgado al encontrarse incluido en la lista oficial del tribunal implica que en su momento acreditó tener esa calidad. Escuchando previamente a ambas partes, el juzgador se pronunciará sobre los honorarios cotizados por el perito tercero atendiendo a lo que establecen la legislación local correspondiente o, en su defecto, los que determine, mismos que deberá autorizar de manera expresa, y ordenará a las partes para que los paguen en igual proporción.

El juzgador explicará al perito tercero en discordia, quien ha sido previamente protestado para conducirse con verdad, la forma en que se desahogará la prueba:

- i. El perito expondrá verbalmente las conclusiones de su dictamen.
- ii. El perito responderá las preguntas que la parte actora quiera formularle sobre el dictamen rendido.
- iii. El perito responderá las preguntas que la demandada quiera formularle sobre el dictamen rendido.
- iv. El perito responderá las preguntas que el juzgador decida formularle sobre el dictamen rendido.
- v. El juzgador declarará totalmente desahogada la prueba pericial con el dictamen rendido por el perito tercero en discordia.
- vi. Una vez desahogada la prueba pericial se podrá autorizar al perito tercero que se retire del recinto judicial.

Para el caso de que el día y hora que se señale para continuar con el desahogo de la prueba pericial no se presentó el perito tercero en discordia, se procederá de la siguiente manera:

- i. El juzgador hará efectivo el apercibimiento decretado y le impondrá como sanción pecuniaria, en favor de las partes y de manera proporcional a cada una de ellas, el importe de una cantidad igual a la que cotizó por sus servicios al aceptar y protestar el cargo. En el mismo acto el juez dictará proveído de ejecución en contra de dicho perito tercero en discordia.
- ii. El juzgador hará del conocimiento del Consejo de la Judicatura Federal o de la entidad federativa de que se trate, o a la presidencia del tribunal, según corresponda, a la asociación, colegio de profesionistas o institución que lo hubiera propuesto por así haberlo solicitado el juez, para los efectos correspondientes, independientemente de las sanciones administrativas y legales a que haya lugar.

- iii. El Juez designará otro perito tercero en discordia en el mismo modo que lo hizo la primera ocasión y diferirá la audiencia para poder recibir su dictamen.

3.10.2 FORMULACIÓN DE ALEGATOS.

El código establece que durante la audiencia de juicio, después de haber cerrado la etapa de desahogo de pruebas, se concederá el uso de la palabra, por una vez y sucesivamente, a cada una de las partes para formular sus alegatos.

Siguiendo a **EDUARDO PALLARES**⁷⁹, los **ALEGATOS** son la exposición razonada, verbal o escrita, que hace el abogado para demostrar conforme a derecho, que la justicia asiste a su cliente. También señala el autor citado bajo la voz "**ALEGATO DE BIEN PROBADO**" citando a **CARAVANTES**, que cada parte insiste en sus pretensiones, haciendo las reflexiones y deducciones que suministran a su favor las pruebas, impugnando con conocimiento de causa todas aquellas en que apoya el adversario su intención, y esforzándose cuanto pueda para demostrar la verdad de sus asertos y la justicia de su derecho. Concluyendo que los alegatos tienen por objeto demostrar respecto del que los que presenta que resulta bien y cumplidamente probado su derecho.

Es interesante el criterio⁸⁰ del **PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO**, en el que establece que "Alegar de bien probado" significa recapitular en forma sintética y en el momento oportuno las razones jurídicas, legales y

⁷⁹ Cfr. PALLARES, Eduardo. *Op. Cit.* p. 79

⁸⁰ Época: Novena Época. Registro: 173400. Instancia: Tribunales Colegiados de. Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXV, Febrero de 2007. Materia(s): Administrativa. Tesis: VIII.1o.83 A. Página: 1603.

doctrinarias que surgen de la contestación de la demanda y de las pruebas rendidas en el juicio.

Exponiendo igualmente el órgano terminal que si en el escrito de alegatos presentado en el juicio la parte actora expone diversos argumentos ajenos a la litis, los cuales no se hicieron valer en el momento procesal oportuno, resulta inconcuso que dichos alegatos no son de bien probado y, por ello, la autoridad no tiene obligación alguna de analizarlos en la sentencia.

Por su parte, el Dr. **ÁNGELO ABRUNHOSA**⁸¹ del Instituto Politécnico de Leiria, Portugal en su estudio intitulado **“ARGUMENTACIÓN JURÍDICA Y DISCURSO DESCRIPTIVO”**, al hablar de **LOS ARGUMENTOS QUE PRUEBAN LA VERDAD DE LOS HECHOS**, sostiene que debe considerarse que la prueba incumbe a quien invoca o alega el hecho y, que por eso, es tan importante que los abogados sepan cuáles son los hechos que debe probar con exactitud, sin vacilaciones, sin confusiones.

Al referirse a la intervención oral de los abogados, señala que normalmente lo hacen a través de un discurso en el cual el abogado privilegia ciertos hechos, todos los que en realidad pueden favorecer a su causa y omite o disimula otros.

Se justifica realizar transcripción literal de una de sus conclusiones que involucra a la oralidad:

“Una buena narración es siempre *breve y eficaz*, deteniéndose en lo esencial y evitando la exhaustividad. Pero en trámite oral, con más motivo, porque siempre son insuficientes la memoria oral propia y la memoria auditiva ajena.”

⁸¹ Cfr. OTERO PARGA, Milagros, IBÁÑEZ MARIEL, Roberto, Coordinadores, *Argumentos de la Argumentación Jurídica. Panorama Práctico*. Porrúa. México. 2012. p.p. 197-198.

Siguiendo al autor en estudio el **DISCURSO FORENSE ORAL MODÉLICO** contiene, como todos, proposiciones y juicios descriptivos, valorativos y normativos a lo largo de las seis partes que comprende, como lo debe saber cualquier operador jurídico.

Por la importancia que representa tener una idea clara de la forma en que se deben expresar los alegatos para producir convicción en el juzgador, se anotan las seis etapas del **DISCURSO FORENSE ORAL MODÉLICO** referidas por el Dr. **ÁNGELO ABRUNHOSA**:

- ✓ **EXORDIO.**
- ✓ El abogado saluda y elogia a los oyentes anunciando la temática que va a ser objeto de discusión: o sea los *hechos*, los *sucesos* de los que se va a discutir la realidad, el valor y la exigencia de la actuación que provocan.
- ✓ **NARRACIÓN.**
- ✓ El abogado argumenta el relato cronológico de los hechos que estima ciertos, de los hechos que estima verosímiles o inverificables, y de las cuestiones suscitadas por ellos y las respuestas probables que merecen.
- ✓ **DIVISIÓN.**
- ✓ El abogado enumera de forma ordenada las proposiciones defendidas, destacando la cuestión principal que sustenta y la cuestión contraria que niega ante todo. Este momento es el meollo de la *dialéctica judicial*: enlaza proposiciones descriptivas, valorativas y normativas, ya que las primeras exponen los *hechos* y las segundas las normas que amparan la petición.
- ✓ **CONFIRMACIÓN.**
- ✓ El abogado presenta las razones en favor de su tesis principal, recapitulando *las cosas, las personas, los tiempos, los lugares y hechos análogos* relevantes con sus pruebas; y explica con argumentos lógicos y retóricos pero siempre vertiendo grandes dosis de *verosimilitud* el enlace que une las normas, *los hechos* y las pruebas, que son muchas veces *cosas reales*.

- ✓ **REFUTACIÓN.**
- ✓ El abogado se hace cargo de la principal objeción contradictoria, con los mismos argumentos y tópicos o al menos con la misma sustancia de la confirmación. Es raro que la contestación sólo contenga negaciones lógicas o valorativas. Lo normal es que niegue de plano, o por partes, los hechos descritos en la demanda. Por tanto la refutación es casi siempre una disputa sobre *hechos*.
- ✓ **PERORACIÓN.**
- ✓ El abogado propone su conclusión general, un resumen en pocas palabras, claras e inteligibles del *objeto material* del litigio y de la tesis defendida en el mismo, agradeciendo la benevolencia del auditorio.

Como se advierte, los alegatos que se expresan el juicio oral mercantil tienen como finalidad producir convicción en el juzgador, por lo que el abogado efectuará una exposición razonada para hacer una demostración jurídica de que la justicia debe acoger la pretensión de su cliente.

Para ello, reiterará sus pretensiones y hará las reflexiones y deducciones que correspondan del modo en que considera le favorecen las pruebas aportadas de su parte.

Igualmente deberá realizar argumento en contra respecto de las pruebas incorporadas por su colitigante.

Según el criterio invocado de la autoridad federal alegar implica exponer las razones jurídicas, legales y doctrinarias que surgen de los escritos que fijan la litis y de las pruebas rendidas en el juicio.

Debiendo evitarse la exposición de argumentos ajenos a la litis que no se hayan incorporado oportunamente al juicio, porque la autoridad no tendrá obligación de analizarlos en la sentencia.

3.10.3 CITACIÓN PARA CONTINUACIÓN DE AUDIENCIA DE JUICIO.

Una vez que se desahogaron las pruebas y se rindieron los alegatos, el código comercial señala que enseguida, se declarara el asunto visto y el juzgador citará las partes para la continuación de la audiencia.

LA FACULTAD QUE SE CONCEDE AL JUZGADOR PARA SEÑALAR LA AUDIENCIA EN LA QUE DEBERÁ EMITIR SENTENCIA DEFINITIVA, A PARTIR DEL DÍA SIGUIENTE EN QUE SE CELEBRA LA AUDIENCIA DE JUICIO Y DENTRO DEL TÉRMINO DE DIEZ DÍAS SIGUIENTES, TRANSGREDE LOS PRINCIPIOS DE INMEDIACIÓN, DE CONCENTRACIÓN Y DE CONTINUIDAD.

EL MODO DE EVITAR LA VIOLACIÓN A ESOS PRINCIPIOS CONSTITUYE EL CONTENIDO DE ESTE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN.

3.11 CONTINUACIÓN DE AUDIENCIA DE JUICIO.

El día y hora señalados para que se celebre la audiencia de juicio en su modalidad de continuación y se emita la sentencia definitiva, pueden darse dos variantes, dependiendo de que comparezca alguna de las partes o ambas, o que decidan no comparecer ambas:

Si comparecen ambas partes o al menos una de ellas, se procederá de la siguiente forma:

- I. El Secretario de Acuerdos cumplirá con las formalidades que corresponden para iniciar las audiencias en general, incluyendo la identificación y toma de protesta a las partes, o la que se encuentre presente.
- II. EL juzgador expondrá oralmente y de forma breve, los fundamentos de hecho y de derecho que motivaron su sentencia.
- III. El juzgador leerá únicamente los puntos resolutivos.

- IV. El Secretario de Acuerdos bajo su fé pública entregará en ese momento a la parte que se encuentre presente, copia simple del soporte documental escrito de la sentencia emitida.
- V. El Secretario de Acuerdos hará constar bajo su fé pública que queda a disposición de la parte que haya decidido no comparecer, copia del soporte documental escrito de la sentencia emitida, para que la recoja cuando lo considere conveniente a sus intereses.

Si ambas partes deciden no comparecer, se procederá de la siguiente forma:

- I. El Secretario de Acuerdos hará constar que no comparecieron las partes ni persona alguna que respectivamente pudiera representarlas.
- II. EL juzgador hará la declaratoria de dispensa de la explicación oral de la sentencia y de la lectura de los puntos resolutivos.
- III. El Secretario de Acuerdos hará constar bajo su fé pública que queda a disposición de las partes, respectivamente, copia del soporte documental escrito de la sentencia emitida, para que la recojan cuando lo consideren conveniente a sus intereses.

En cualquier caso, decidan comparecer o no las partes, se les tendrá por notificadas a partir de ese momento y para todos los efectos legales conducentes de la sentencia emitida.

Así lo ha determinado el **PLENO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO** de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Contradicción de Tesis⁸², del

⁸² Época: Décima Época. Registro: 2008269. Instancia: Plenos de Circuito. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 14, Enero de 2015, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: PC.I.C. J/10 C (10a.). Página: 1019.

rubro: “AMPARO CONTRA LA SENTENCIA DEFINITIVA DEL JUICIO ORAL MERCANTIL. INICIO DEL PLAZO PARA SU PROMOCIÓN.”

De ésta se desprenden importantes argumentos que confirman y sustentan la regla especial que priva en el juicio oral mercantil y establece que se tendrá por notificadas a las partes de las resoluciones emitidas en audiencia en el mismo momento de la celebración de la audiencia y sin requerir formalidad alguna.

Conforme a la interpretación sistemática y funcional de los artículos 1390 bis 8, 1390 bis 10, 1390 bis 22, y 1390 bis 39 del Código de Comercio, en relación con el artículo 309, fracción III, del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria al primer ordenamiento, para determinar el inicio del plazo para promover el juicio de amparo contra la sentencia definitiva dictada en un juicio oral mercantil, existe una regla general y se advierte una excepción.

La primera surge de la correlación entre los artículos 1390 bis 39 y 1390 bis 22, donde el primero obliga al Juez a que, en la continuación de la audiencia del juicio, comunique a las partes la sentencia pronunciada, mediante breve exposición verbal de los fundamentos de hecho y de derecho que la motivaron, la lectura de los puntos resolutivos, y la puesta a disposición de sendas copias de la resolución por escrito, con lo cual realmente se hace la notificación a los contendientes, y esta actuación se erige en presupuesto necesario y razón de ser del segundo texto legal, donde se parte de que la comunicación referida fue realizada, como requisito sine qua non para tener por hecha la notificación, sin necesidad de reiterarla en otra forma.

La excepción se da cuando no se satisfagan las formalidades referidas o se cumplan deficientemente, ya que si se omite la comunicación debida de la sentencia, que es presupuesto y razón de ser del artículo 1390 bis 22, el Juez queda obligado a acudir a otra clase de notificación no personal.

3.11.1 EXPOSICIÓN ORAL BREVE DE FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO DE LA SENTENCIA DEFINITIVA.

En el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la parte que interesa para este apartado se aprecia el mandato constitucional en el sentido de que:

“Las sentencias que pongan fin a los procedimientos orales deberán ser explicadas en audiencia pública previa citación de las partes.”

El artículo 1390 Bis 39 del Código de Comercio establece la obligación del juzgador para **exponer oralmente y de forma breve, los fundamentos de hecho y de derecho que motivaron su sentencia y leer únicamente los puntos resolutivos.**

El artículo 1390 Bis se ordena que en el juicio oral mercantil se observen especialmente los principios de oralidad, publicidad, igualdad, inmediación, contradicción, continuidad y concentración.

Para los efectos de este apartado se recuerda que por oralidad entendemos la comunicación procesal efectiva entre las partes y el juzgador, en tanto que la publicidad representa la transparencia en la actuación del juzgador.

De lo que se obtiene que, la disposición constitucional para que las sentencias que pongan fin a los procedimientos orales sean explicadas en audiencia pública previa citación de las partes, es la culminación del sistema de impartición de justicia oral; es decir, no tendría razón de ser que durante todo el procedimiento se obligue al juzgador a presidir las audiencias para potenciar los efectos del principio de Inmediación, si al concluir el proceso el juzgador no les comunicase de forma directa a las partes los motivos por los cuales tomó su decisión en un sentido o en otro.

Por eso se sostiene que la explicación oral de la sentencia definitiva es la culminación de la impartición de justicia oral, en donde se privilegia la comunicación efectiva todo el tiempo, inclusive cuando el juzgador ha tomado una decisión. Es evidente que la persona más indicada para comunicar y explicar a las partes las razones por las cuales ha tomado cierta decisión, es el propio juzgador que la ha tomado.

En ese sentido opina **HUGO ALSINA**⁸³, al señalar que la actividad que las partes y el juez desarrollan en el proceso tiende a un fin común consistente en la definición de la litis mediante la declaración de la existencia o inexistencia de una voluntad de la ley que garantice un bien al actor, o, lo que es lo mismo, la inexistencia o existencia de una voluntad de la ley que garantice un bien al demandado. El referido autor sostiene que la sentencia es el acto por el cual el juez formula esa declaración y en ella se resume la función jurisdiccional y por ella se justifica el proceso, pues, en éste y mediante la sentencia se hace efectivo el mantenimiento del orden jurídico. Igualmente nos ilustra respecto de la etimología de la palabra “sentencia”, indicando que proviene de la voz latina *sentiendo*, que equivale en castellano a *sintiendo*, es decir, juzgando opinando, porque el juez declara u opina con arreglo a los autos.

Para **GIUSSEPE CHIOVENDA**⁸⁴:

“Conceptualmente, sentencia es el pronunciamiento relativo a la demanda de fondo o, con más precisión, la resolución del juez que afirma existente o inexistente la voluntad concreta de la ley deducida en juicio. ...”

⁸³ Cfr. ALSINA, Hugo. *Op. Cit.* p. 255

⁸⁴ CHIOVENDA, Giuseppe. *Op. Cit.* p.p. 467- 551.

“La sentencia definitiva es el acto mediante el cual el juez da cumplimiento a la obligación que nace para él de la demanda judicial; con la sentencia, consuma su función (*functus of-ficio*),...”

Ahora bien, cuando el código establece la obligación del juzgador para exponer oralmente y de forma breve, los fundamentos de hecho y de derecho que motivaron su sentencia, surge la necesidad de explicar en que consiste y como se cumple esa obligación.

El artículo 16 constitucional impone a todas las autoridades el deber de motivar y fundamentar sus actos, al establecer que **nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.**

El artículo 14 constitucional establece que en **los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.**

Por su parte la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la nación emitió Jurisprudencia⁸⁵, estableciendo la definición legal de esas obligaciones:

FUNDAMENTACIÓN. Expresar con precisión el precepto legal aplicable al caso.

MOTIVACIÓN. Señalar con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto.

⁸⁵ Época: Séptima Época. Registro: 394216. Instancia: Segunda Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Apéndice de 1995. Tomo VI, Parte SCJN. Materia(s): Común. Tesis: 260. Página: 175

Estableciendo la Corte que además se debe: **Demostrar jurídicamente que existe adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuran las hipótesis normativas.**

En ese orden de ideas, para que el juzgador cumpla con su obligación de exponer oralmente y de forma breve, los fundamentos de hecho y de derecho que motivaron su sentencia, necesariamente debe referir y explicar el precepto legal aplicable al caso; igualmente debe explicar las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que haya tenido en consideración para la emisión del acto.

Así, es evidente que el juzgador debe incluir en su explicación los dos grandes campos que constituyen un estudio jurídico, el relativo a los hechos y el que corresponde a la elección de la norma que le asigne una consecuencia jurídica a esos hechos.

Por ello, también se exige para el juzgador la exposición oral que sirva como demostración jurídica de adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir, que en el caso concreto se configuran las hipótesis normativas.

Cuando se estudia la normatividad en general y se decide cuál es la norma que resulta aplicable al caso concreto, el juzgador está en posibilidad de determinar si se configura o no la hipótesis normativa; pero, para llegar a ese punto, en forma previa ineludiblemente debe realizar el estudio de las pruebas producidas en el juicio, porque será en base al resultado que les otorgue que podrá afirmar la existencia de hechos susceptibles de verificar para determinar que son aptos para configurar la hipótesis normativa.

Por tanto, el juzgador estudia, la norma, los hechos relevantes y las pruebas para tomar su decisión.

Posteriormente ese estudio dará contenido a su explicación oral.

Debe considerarse igualmente que el artículo 1077 del Código de Comercio, establece **que las sentencias definitivas deben ser claras, precisas y congruentes** con las demandas y las contestaciones y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate, y para el caso de que hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos.

El Código de Comercio establece que la Sentencia definitiva es la que decide el negocio principal y en sus artículos 1322, 1324, 1325, 1326, 1327, 1328, 1329 y 1330 establece diversas reglas que deben cumplirse al emitir las:

- Toda sentencia debe ser fundada en la ley, y si ni por el sentido natural, ni por el espíritu de ésta, se puede decidir la controversia, se atenderá á los principios generales de derecho, tomando en consideración todas las circunstancias del caso.
- La sentencia debe ser clara, y al establecer el derecho, debe absolver o condenar.
- Cuando el actor no probare su acción, será absuelto el demandado.
- La sentencia se ocupará exclusivamente de las acciones deducidas y de las excepciones opuestas respectivamente en la demanda y en la contestación.
- No podrán, bajo ningún pretexto, los jueces ni los tribunales, aplazar, dilatar, omitir ni negar la resolución de las cuestiones que hayan sido discutidas en el pleito.
- Cuando hayan sido varios los puntos litigiosos, se hará con la debida separación la declaración correspondiente á cada uno de ellos.
- Cuando hubiere condena de frutos, intereses, daños o perjuicios, se fijará su importe en cantidad líquida, o se establecerán por lo menos las

bases con arreglo á las cuales deba hacerse la liquidación, cuando no sean el objeto principal del juicio.

El principio de congruencia supone que las sentencias se ajusten a la litis planteada.

Es aceptado de manera generalizada que se pueden identificar dos clases de congruencia: la interna y la externa.

INTERNA. Consiste en que la sentencia no contenga resoluciones ni afirmaciones que se contradigan entre sí o con los puntos resolutivos.

EXTERNA. Exige que la sentencia haga ecuación con los términos de la litis, es decir, las resoluciones examinarán todos y cada uno de los puntos controvertidos.

Por tanto, en toda sentencia debe observarse que se emita conforme a lo planteado por las partes, sin omitir nada, ni añadir cuestiones no hechas valer por los que controvertan.

Se reitera que en materia mercantil dicho principio de congruencia en el ámbito externo se encuentra previsto en el artículo 1077, así como en el diverso 1327 del Código de Comercio, de aplicación supletoria al juicio oral mercantil en términos del artículo 1390 Bis 8 del referido ordenamiento.

El principio de congruencia de las sentencias implica a su vez el de **EXHAUSTIVIDAD** que debe regir en las mismas, es decir, la obligación del juzgador de decidir las controversias que se sometan a su conocimiento, tomando en cuenta todos y cada uno de los argumentos aducidos tanto en la demanda, como aquellos en que se sustenta la contestación a ésta y demás pretensiones hechas

valer oportunamente en el pleito, de tal forma que se condene o absuelva al demandado, resolviendo, sobre todos y cada uno de los puntos litigiosos que hubieran sido materia del debate

Todos esos requisitos legales deben ser reflejados en la exposición oral de la sentencia en el Juicio Oral Mercantil.

3.11.2 LECTURA DE PUNTOS RESOLUTIVOS.

La obligación del juzgador para dar lectura integral a los puntos resolutiveos tiene como finalidad que las partes queden enteradas con toda la precisión posible de la decisión final que ha tomado el resolutor. Por esa razón, después de la explicación oral se le da lectura integra a los resolutiveos, para que queda precisada la absolución o la condena, y en caso de condena que se entienda el alcance de ésta.

3.11.3 ENTREGA A LAS PARTES DE COPIA SIMPLE DE LA SENTENCIA EMITIDA POR ESCRITO.

En forma previa se hizo el señalamiento de que el artículo 16 constitucional impone a todas las autoridades el deber de motivar y fundamentar sus actos, al establecer que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, **sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.**

De ese mandato constitucional también se deriva la obligación de que el mandamiento de autoridad esté soportado documentalmente por escrito, razón por la cual en el juicio oral mercantil la sentencia emitida por el juzgador tiene un soporte documental escrito, respecto del cual se entrega copia simple a las partes o se deja a su disposición.

Con la entrega de esa copia se cumple con la llamada **GARANTÍA INSTRUMENTAL DE MANDAMIENTO ESCRITO** y así se logra respetar el **DERECHO HUMANO A LA SEGURIDAD JURÍDICA**. En ese sentido se aprecia el criterio establecido por el **SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO**⁸⁶, en la tesis aislada del rubro: **“SEGURIDAD JURÍDICA. ALCANCE DE LAS GARANTÍAS INSTRUMENTALES DE MANDAMIENTO ESCRITO, AUTORIDAD COMPETENTE Y FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN, PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 16, PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, PARA ASEGURAR EL RESPETO A DICHO DERECHO HUMANO.”**

El derecho humano a la seguridad jurídica, imbrítico en el artículo 16, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consiste en que la persona tenga certeza sobre su situación ante las leyes, o la de su familia, posesiones o sus demás derechos, en cuya vía de respeto la autoridad debe sujetar sus actuaciones de molestia a determinados supuestos, requisitos y procedimientos previamente establecidos en la Constitución y en las leyes, como expresión de una voluntad general soberana, para asegurar que ante una intervención de la autoridad en su esfera de derechos, sepa a qué atenerse.

En este contexto, de conformidad con el precepto citado, el primer requisito que deben cumplir los actos de molestia es el de constar por escrito, que tiene como propósito que el ciudadano pueda constatar el cumplimiento de los restantes, esto es, que provienen de autoridad competente y que se encuentre debidamente fundado y motivado.

⁸⁶ Época: Décima Época. Registro: 2005777. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 3, Febrero de 2014, Tomo III. Materia(s): Constitucional. Tesis: IV.2o.A.50 K (10a.). Página: 2241.

4.1 TRASGRESIÓN A LA ESENCIA DE LA ORALIDAD.

GIUSSEPPE CHIOVENDA⁸⁷, sostiene que: “La experiencia sacada de la historia nos permite agregar, sin titubeos, que el proceso oral es, con mucho, el mejor de los dos y el que mejor conviene a la naturaleza y a las exigencias de la vida moderna, ya que sin comprometer en nada, antes bien, garantizando el acierto intrínseco de la decisión, proporciona ésta con mayor economía, sencillez y celeridad.”

El mismo tratadista cita a **MARIO PAGANO** en apoyo de su postura:

“Mario Pagano escribía: ““La escritura, como bien decía Platón, es cosa muerta y no nos habla más que de un solo lado, esto es, por medio de aquellas ideas que con los signos nos despierta en el espíritu. No satisface plenamente nuestra curiosidad, no contesta a nuestras dudas, no nos presenta los infinitos aspectos posibles de una misma cosa. **En la voz viva hablan también el rostro, los ojos, el color, el movimiento, el tono de la voz, el modo de decir y tantas otras minúsculas circunstancias, las cuales modifican y desarrollan el sentido de las palabras generales, y nos suministran innumerables indicios a favor o en contra de lo que las palabras afirman. Esa lengua muda, la elocuencia del cuerpo, valiéndome de la frase de Tulio, siendo más interesante, es más verídica que las palabras, y sólo en menor grado logra esconder la verdad. Todos esos signos se pierden en la escritura y le faltan al juez los más claros y seguros argumentos”**”.

(Consideraciones sobre el proceso penal, Cap XXI.)”

Para robustecer su ya de por sí valiosísima opinión, Chiovenda también cita a **NICOLA NICOLINI**:

⁸⁷ CHIOVENDA, Giuseppe, *Op. Cit.* p.p. 475 y 476.

“La campaña se intensificó entre los juristas de las generaciones siguientes. En Italia, Nicola Nicolini (1772-1857) afirmaba: “Cada una de las pruebas debe ser discutida en audiencia pública, ante todos los juzgadores de la causa, en presencia del Ministerio Público y del abogado y de su defensor. **Si la sustanciación de la causa consiste precisamente en la discusión de las pruebas, ninguno de los jueces que ha de pronunciar sobre la acusación podrá alejarse ni un solo momento. La discusión se hace para ellos, aunque en interés de las partes y del público. La esencia de la discusión de las pruebas consiste en recibir éstas de sus fuentes originales y poner ante los ojos de todos los que tienen derecho a estar presentes los objetos de referencia que hayan podido conservarse y leer en público los documentos, oír a los testigos, confrontarlos entre sí y discutirlos en la presencia del acusador público, la parte civil y la parte acusada.**”” (Cuestiones de derecho, I, págs. 63, 62-68 y aigts; Procedimiento penal, parte III, nums 860 y 870).

Respecto de la parte que interesa para este apartado resulta útil la afirmación de GIUSSEPPE CHIOVENDA⁸⁸, en la que señala: “..., **en todos los casos en que hay que valorar las declaraciones de alguno, sea parte, testigo o perito, lo cierto es que la viva voz coloca al juez en mejores condiciones de apreciar lo declarado.** Cuando la verdad de los hechos ha de ser el resultado de una controversia, sea de las partes, sea de testigos o de peritos, la confrontación pierde toda eficacia en el escrito que la reproduce.

Y aun en las cuestiones puramente jurídicas y en aquellas en que el material de hecho resulta todo de documentos, la discusión oral, entendiendo por tal no una declamación académica, sino enfrentar de manera concisa razones a razones, puede conducir a una resolución en verdad más rápida y probablemente más acertada que la que madura en la mente del juez con la única guía de los escritos. La mayor rapidez, la mayor facilidad de entenderse de modo recíproco, la

⁸⁸ *Ibidem*, p. 478.

selección que la defensa hablada opera naturalmente en las razones y los argumentos, haciendo ver la eficacia de los buenos y la inanidad de los torcidos; la autenticidad de la impresión de quien escucha, todo ello explica la importancia que la discusión oral tiene en las relaciones públicas y privadas de la vida moderna.”

Del criterio de Giuseppe Chiovenda que se ha dejado parcialmente reproducido, se advierte que la esencia de la oralidad está estrechamente vinculada con la convicción que este tipo de técnica procesal de desahogo de pruebas produce en el juzgador.

De lo que se obtiene, que cuando el juzgador resuelve de forma inmediata a la recepción de las pruebas y formulación de alegatos está en aptitud de recordar lo acontecido durante el desahogo de pruebas y su valoración será apegada a la realidad y conforme a derecho, minimizando la posibilidad de equivocarse.

En cambio, cuando se posterga la decisión judicial se presenta un inconveniente, porque de manera natural por el simple transcurso del tiempo se desvanecen los efectos de la inmediación; es decir, todo lo que el juzgador había logrado percibir durante el desahogo de pruebas se habrá disipado.

Ese tiempo que media entre el desahogo de pruebas y la fecha en que se emite la sentencia definitiva provoca que se diluyan los efectos de la inmediación porque es humanamente imposible que el juzgador retenga en la memoria todos los detalles apreciados al producirse las pruebas.

Además, si se toma en consideración que los jueces celebran varias audiencias en un mismo día, por lo que cada día que pasa el resolutor agrega a su memoria datos de diferentes juicios que en su momento también deberá resolver, lo que fomenta el olvido de los primeros adquiridos.

Se sostiene que el aplazamiento de la resolución constituye un inconveniente porque al emitirse la resolución varios días después se refleja en una disminución de la calidad de la resolución emitida, en detrimento de la impartición de justicia; pero sobre todo constituye una trasgresión a la esencia de la oralidad e incumplimiento de los fines de los principios de concentración y de continuidad.

Esto es así, porque al estudiarse el principio de oralidad se dijo que constituye la comunicación procesal efectiva entre el juzgador y las partes, que por tanto en esta nueva forma de impartir justicia dicho concepto de oralidad implica el predominio de la palabra hablada sobre las actuaciones documentadas por escrito, que han sido restringidas a la etapa postulatoria; lo que significa que en la resolución definitiva el juzgador deberá tomar en consideración de manera preponderante los elementos de convicción producidos por las actuaciones en las que prevalece la comunicación oral.

Lo que pretendemos decir es que cuando el juzgador emite su sentencia hasta diez días hábiles posteriores al desahogo de las pruebas, ya no recordará todo lo que aconteció al momento de desahogarse la prueba confesional, o la testimonial o la pericial, por lo que deberá valorar la prueba en el modo que se ha realizado tradicionalmente; es decir, el juzgador deberá valerse de la instrumental de actuaciones para tomar su decisión.

Por el contrario, si el juzgador resuelve de manera inmediata al desahogo de pruebas y formulación de alegatos tendrá presente en su memoria todo lo acontecido, lo que le permitirá valorar las pruebas atendiendo a lo que acaba de suceder y que él presenció directamente, sin necesidad de recurrir a soportes documentales que dependiendo de la naturaleza que les corresponda y hasta de la calidad de la infraestructura utilizada se convertirán en una barrera para la comunicación.

De ese modo se trastoca la finalidad de la oralidad que consiste precisamente en comunicación efectiva que coadyuva con la fluidez del debate jurídico, que a su vez permite la celeridad en el procedimiento y que finalmente se traduce en impartición de justicia pronta y expedita.

Para clarificar lo que se sostiene en este apartado y lo que se sostendrá en los posteriores, atenderemos a lo que establece el artículo 1287 del Código de Comercio al regular el valor que se debe otorgar o negar a la prueba de confesión. En ese numeral se señala que la confesión judicial hace prueba plena, si y solo si, es hecha por persona capaz de obligarse, con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia, que sea hecho propio y concerniente al negocio y que se hayan cumplido con los demás requisitos de forma en cuanto a la citación y al apercibimiento.

Respecto de los requisitos señalados, se destaca el que se hace consistir en la producción de la confesión sin coacción ni violencia, porque esa es una de las condiciones que el juzgador puede apreciar mediante los efectos de la inmediación; es decir, al presidir el desahogo de la audiencia se puede percatar de que la actuación del absolvente sea libre y espontánea, o que por el contrario su actitud esté denotando algún tipo de presión externa que pudiera condicionarlo a reconocer hechos que previamente había negado.

Esa percepción directa del juzgador puede llevarlo a intervenir para pedir aclaraciones al absolvente, pero sobre todo esa conducta observada por el juzgador puede ser tomada en consideración al determinar el valor probatorio que le corresponda a ese medio de convicción.

Y, lógicamente, para que el juzgador esté en la mejor de las condiciones para tomar en consideración esas circunstancias la sentencia debe emitirse de forma inmediata, porque de otro modo, para cuando el juzgador valore la prueba varios días después seguramente sólo atenderá a las respuestas dadas pero no al modo en que se externaron.

4.2 DESVANECIMIENTO DE LOS EFECTOS DE LA INMEDIACIÓN CON EL SIMPLE TRANSCURSO DEL TIEMPO.

GIUSSEPPE CHIOVENDA⁸⁹, al hablar de la *Inmediación de la relación entre el juzgador y las personas cuyas declaraciones tiene aquél que valorar*, señala que: “El principio de la inmediación exige que el juez que debe pronunciar la sentencia haya asistido a la práctica de las pruebas de las que saca su convencimiento, y haya entrado, por tanto, en relación directa con las partes, con los testigos, con los peritos y con los objetos del juicio, **de forma que pueda apreciar las declaraciones de tales personas y las condiciones de los sitios y cosas litigiosas, etc. fundándose en la impresión inmediata recibida de ellos y no en referencias ajenas.** El principio de la inmediación está no sólo unido de manera estrecha al de la oralidad, en cuanto que sólo en el proceso oral puede ser plena y eficazmente aplicado, sino también verdaderamente constituye la esencia del proceso oral.”

Considerando lo que nos enseña Chiovenda y que predica de la inmediación que le permite al juzgador apreciar las declaraciones de las partes, de los testigos y de los peritos fundándose en la impresión inmediata recibida de ellos y no en referencias ajenas, entonces resulta evidente que el aplazamiento de la emisión de la sentencia también riñe con la naturaleza jurídica del principio de inmediación; al respecto debe recordarse en este apartado lo que dijimos respecto de ese principio, definiéndolo como la proximidad del juzgador con los sujetos procesales y los órganos de prueba; dicho de otro modo, es el acercamiento que tiene el juzgador con los intervinientes que le permite adquirir convicción para tomar su decisión judicial final; a través del cumplimiento del principio de inmediación, el Juzgador está en contacto directo y personal con las partes y recibe de manera inmediata los medios de prueba que le generan convicción.

⁸⁹ *Ibidem*, p. 480.

Sin embargo, esa enorme ventaja que da la inmediación se diluye con el simple transcurso del tiempo.

MICHELE TARUFFO⁹⁰, Catedrático de Derecho de la Universidad de Pavia, Italia, en su ponencia **ORALIDAD Y ESCRITURA COMO FACTORES DE EFICIENCIA EN EL PROCESO CIVIL**, señala que si dejamos de lado los problemas relacionados con los métodos del interrogatorio de testigos, podremos centrarnos en el aspecto que parece ser la base de todo tipo de prueba oral: **EL CONTACTO DIRECTO E INMEDIATO ENTRE QUIEN DEBE JUZGAR LOS HECHOS Y EL TESTIGO.**

“La visión tradicional es que, si el juez sólo puede leer el acta escrita del interrogatorio que lleva a cabo otra persona, no podrá apreciar la fiabilidad de lo que dijo el testigo ni determinar su credibilidad. Por el contrario, según se dice, el contacto directo y personal de quien debe examinar los hechos y el testigo, lo cual se da únicamente en el contexto de un interrogatorio oral, permite que se evalúen las respuestas y se desarrolle un interrogatorio completo y concienzudo, y que se estime asimismo la credibilidad del testigo: por tanto, quien examina los hechos se encuentra en una posición ideal para determinar el valor probatorio de la prueba testifical.”

Siendo tajante que la posición ideal en que se encuentra el juzgador al recibir directamente la prueba testimonial y que podría facilitarle la decisión sobre el valor que concederá o negará a la prueba testimonial, habrá de esfumarse si no se emite la sentencia de manera inmediata al desahogo de las pruebas.

Luego, si es la aplicación del principio de inmediación lo que permite al juzgador obtener conocimiento real de la problemática jurídica sometida a su

⁹⁰ TARUFFO, Michele, Coloquio de la Asociación Internacional de Derecho Procesal. *Oralidad y Escritura en un Proceso Civil Eficiente*. Universidad de Valencia. 2008. P. 175.

potestad para reflejarlo en el pronunciamiento de una resolución justa y conforme a derecho; entonces, no se explica la norma que permite la emisión de la resolución varios días después de haber obtenido ese conocimiento real de la cuestión litigiosa.

Podría resultar infructuoso que la ley obligue al juzgador a presidir la audiencia de juicio en la que se desahogan las pruebas, para que pueda obtener conocimiento de primera mano, si la propia ley permite que resuelva hasta diez días hábiles después de presenciar ese desahogo.

Vale utilizar en este apartado como ejemplo de la necesidad de que las pruebas se valoren de inmediato y la sentencia se emita enseguida, lo que el Código de Comercio establece como directrices para valorar la prueba testimonial. Así, se aprecia que el artículo 1302 señala que el valor de esa prueba queda al arbitrio del juzgador, pero para considerar probados los hechos sobre los que ha versado es necesario que los testigos sean mayores de toda excepción, que sean uniformes, que declaren de ciencia cierta y que den fundada razón de su dicho; en tanto que el artículo 1303 señala de forma expresa que para valorar las declaraciones de los testigos, el juez deberá tener presente que no sean declaradas procedentes alguna tachas, que por su edad, su capacidad y su instrucción tenga el criterio necesario para juzgar el acto, y que por su probidad, por la independencia de su posición y por sus antecedentes personales tenga completa imparcialidad, que el hecho de que se trate sea susceptible de ser conocido por los sentidos, que la declaración sea clara y precisa, sin dudas ni reticencias, y, que el testigo no haya sido obligado por fuerza o por miedo, ni impulsado por engaño, error o soborno.

En ese sentido, es evidente que al producirse un testimonio existen diversos factores de carácter subjetivo que el juzgador puede apreciar y que de forma obligatoria, pues así lo exige la ley, los debe considerar para valorar la prueba.

De este modo también queda evidenciado que la forma más recomendable para la correcta valoración de la prueba, es hacerlo de manera inmediata a su desahogo, porque sólo de ese modo el juzgador podrá tener presente todo lo sucedido al rendirse el testimonio.

4.3 DESAPROVECHAMIENTO DE LOS FINES DE LA CONCENTRACIÓN Y DE LA CONTINUIDAD.

MICHELE TARUFFO en la citada ponencia **ORALIDAD Y ESCRITURA COMO FACTORES DE EFICIENCIA EN EL PROCESO CIVIL**, desarrolla el **MODELO IDEAL DE UN JUICIO ORAL CONCENTRADO**, y en ese sentido opina:

“Como ya se ha dicho, la oralidad puede ser una forma eficiente para la práctica de las pruebas cuando se cumplen dos condiciones principales (además del contacto directo del juez de los hechos con las fuentes de prueba): **la concentración y la resolución inmediata al final de la última vista.**

La concentración del proceso, y en especial de la práctica de las pruebas, resulta indispensable para preservar el carácter oral de las pruebas. Ésta es la razón principal por la que los sistemas procesales orientados a poner en práctica el principio de la oralidad de las pruebas disponen una vista única y concentrada en la que deben practicarse sin interrupción todas las pruebas orales. Esto suele ocurrir tradicionalmente en los sistemas procesales del derecho consuetudinario, pero no siempre sucede en la mayoría de los sistemas de Derecho Civil (como Alemania y España, entre otros), en los que las pruebas deberían practicarse en una misma vista.

No obstante, en algunos sistemas, la práctica de las pruebas no se concentra: Italia se encuentra en los muchos ejemplos de esta situación. El hecho es que las pruebas se practican a lo largo de distintas vistas, con largas demoras (de meses, si no años) entre unas y otras: el proceso prosigue *a plazos*, de modo

que cuando hay que interrogar a diez testigos pueden necesitarse tres o cuatro vistas y, quizá un par de años. **Sólo cuando el legislador pretende poner en práctica el principio de oralidad de un modo eficaz, sobre todo en aras de la velocidad, la norma es que todas las pruebas se presenten en una única vista concentrada**: el ejemplo paradigmático, en el sistema italiano, lo ofrece el proceso laboral.

Cuando la práctica de la prueba no se concentra, las consecuencias no se limitan a una necesidad mayor de tiempo, con los óbices consiguientes para la eficiencia, sino que se **provoca que el expediente escrito sea la única fuente disponible para quien deba juzgar los hechos**.

Una decisión inmediata también constituye un factor importante de la oralidad: como ya se ha dicho, si la decisión sobre los hechos se toma meses o años después de la vista en la que se practicó la prueba, la auténtica fuente de la decisión será un acta escrita, y no una prueba oral. Por supuesto, ello implica una condición derivada, a saber: el juez de los hechos que toma la decisión final deber ser la misma persona que asistió a la vista en la que se interrogaron a los testigos. Resulta obvio, porque si no sucede de este modo, de nuevo, la fuente de la decisión final será un acta escrita.

Estas condiciones dan apoyo a la definición de lo que puede considerarse **el tipo ideal de un proceso oral: una vista judicial en la que se concentran y ejecutan la mayor parte de las actividades procesales de forma oral, y que concluye con la decisión final**. El modelo de esta vista es muy simple: a) puede empezar con una declaración de apertura en la que las letradas de las partes presentan y esclarecen su propia versión del pleito; b) sigue la práctica oral de las pruebas; c) las letradas llevan a cabo una discusión final de la causa, extraen sus conclusiones a partir de las pruebas, presentan sus alegaciones finales al tribunal y le solicitan una solución que consideren adecuada para la controversia. Tomando como base este paso, **d) el tribunal pronuncia su sentencia final al término de la vista**. En ocasiones este proceso puede incluir otros momentos,

como puede ser el interrogatorio de las partes por la letrada contraria y los intentos del tribunal por promover un acuerdo, pero estos factores no modifican sustancialmente la estructura del modelo.”

En el juicio oral mercantil según su normatividad vigente, se desaprovechan, quebrantan y neutralizan los efectos del principio de concentración, resultando absurdo que por una parte se obligue al juzgador a concentrar en las audiencias todos los actos procesales requeridos para impedir la fragmentación del procedimiento en etapas lejanas cronológicamente unas de otras que produzcan retardo en la impartición de justicia; pero al mismo tiempo se le permite aplazar la emisión de la sentencia definitiva.

Por las mismas razones se vulnera el principio de continuidad que impone la obligación del tribunal para celebrar con unidades de tiempo y de intención todos los actos procesales necesarios para respetar los derechos de las partes y que necesariamente deben agotarse para estar en aptitud de pronunciar la sentencia definitiva correspondiente.

Esto es así, porque si la continuidad tiene como fin implícito el desarrollo ininterrumpido de las audiencias orales para concluir el juicio de forma breve; entonces la demora en la emisión de la sentencia es contraria a ese fin perseguido por la continuidad. Además de resultar contradictorio, se vuelve desproporcionado para las partes. En efecto, si el código mercantil establece como sanción procesal para las partes en caso de no preparar adecuadamente sus pruebas dejarlas de recibir y se establece como mandato categórico no suspender la audiencia, todo ello en aras de la justicia pronta, entonces no se explica que la emisión de la sentencia si pueda aplazarse.

Se enfatiza que pareciera inútil la celeridad con la que avanza el procedimiento y la sanción impuesta a las partes de declarar desiertas las pruebas no preparadas, si de cualquier forma la emisión de la sentencia que resuelva definitivamente el juicio puede demorar hasta diez días hábiles.

4.4 INCONVENIENTES DEL DICTADO DE LA SENTENCIA EN FORMA POSTERIOR AL DESAHOGO DE LAS PRUEBAS Y FORMULACIÓN DE ALEGATOS.

Aplazar la sentencia implica el desconocimiento de la esencia y el incumplimiento de los principios de oralidad, intermediación, concentración y continuidad porque evita que el juzgador resuelva de manera inmediata con la consecuente convicción plena adquirida al momento en que se desahogaron las pruebas.

Para entender la importancia de la emisión inmediata de la resolución definitiva, debe tomarse en consideración la actividad compleja que el juzgador realiza para tomar su decisión final. Al respecto, **EDUARDO J. COUTURE**⁹¹ al explicar el tema de la **SANA CRÍTICA Y SENTENCIA**, opina:

“Parece indispensable, para abordar el estudio del tema, ahondar en una meditación relativa a la formación de la sentencia civil.

La formulación de la sentencia no es una mera operación lógica. Multitud de operaciones de experiencia jurídica están comprendidas en ella. Constituiría un injustificado exceso de lógica formal, intentar la tarea, ya varias veces abordada en la doctrina, de separar una a una las pequeñas instancias de esa compleja operación intelectual. En resumen diremos que en la génesis de la sentencia aparece un doble diagnóstico jurídico. En presencia de los materiales que el expediente brinda al juez, este realiza un primer examen tendiente a configurar, en su sentido de verdad, el hecho o el conjunto de hechos que dan ocasión al proceso. ““De estas pruebas (razona el juez), surge la circunstancia de que el demandado ocasionó un daño injusto al actor. En consecuencia, se hará indispensable admitir la existencia de ese daño””.

⁹¹ COUTURE, Eduardo J. *Op. Cit.*. p.p. 306 - 307.

Luego se tratará de saber que norma jurídica es aplicable al hecho configurado de tal manera. Al concluir este nuevo diagnóstico, que se refiere puramente al derecho, ha culminado la labor mental del juez. **Formulada la conclusión, la sentencia está virtualmente dictada en el mundo intelectual del magistrado.** Sólo quedan operaciones materiales de redacción y de forma. Pero el proceso intelectual ha tocado a su fin.”

Siguiendo a **COUTURE**, resulta indiscutible que en el momento mismo en que el juzgador está presidiendo la audiencia y recibiendo las pruebas, está realizando ese primer examen tendiente a configurar, en su sentido de verdad, el hecho o el conjunto de hechos que dan ocasión al proceso; y que de la misma forma, una vez que ha decidido tener por acreditados los hechos expuestos por las partes decidirá que norma jurídica es aplicable al hecho configurado de tal manera. Luego, si de ese modo culmina la labor mental del juez, y, se insiste, todo ello en el mismo momento de producción de la prueba, entonces lo más recomendable que la emisión de la sentencia definitiva se haga de forma inmediata. Como sostiene Couture, formulada la conclusión, la sentencia está virtualmente dictada en el mundo intelectual del magistrado. Sólo quedan operaciones materiales de redacción y de forma. Pero el proceso intelectual ha tocado a su fin.

La facultad que actualmente otorga el Código de Comercio al juzgador para señalar un día y hora distintos para la continuación de la audiencia de juicio en la que habrá de pronunciar la sentencia definitiva, provoca que transcurran hasta diez días posteriores a la recepción de las pruebas.

Con el ejercicio discrecional de esa facultad se provoca que por el transcurso del tiempo que media entre el desahogo de pruebas y la fecha en que se emite la sentencia definitiva, se produzca un desvanecimiento de los efectos de la inmediación que constituye una trasgresión a la esencia de la oralidad e incumplimiento de los fines de los principios de concentración y de continuidad.

El doctrinario **HUGO ALSINA**⁹² , también explica la naturaleza de la sentencia y señala:

“No obstante, esta concepción lógica de la sentencia ha sido objeto de crítica por gran parte de la doctrina, aduciéndose que el resultado al que llega el juez y que expresa en la sentencia es el fruto no de un juicio lógico objetivo a base de materiales recogidos en el proceso, sino de una convicción, que no está o no debe estar sometida en cuanto su formación a reglas fijadas a priori, y en la que entran o pueden entrar, en lo que a la valoración de hechos se refiere, no sólo razonamientos puros, sino de simples impresiones, creencias, e incluso típicos actos de voluntad, por lo que parece preferible limitarse a decir que la sentencia contiene la expresión de la convicción formada en la mente del juez por la comparación entre la pretensión de la parte y la norma jurídica o derecho objetivo.

Sin embargo, parece fuera de duda que la sentencia contiene un razonamiento y que éste presupone un juicio crítico a base de procesos comparativos entre cuestiones de hecho y normas de derecho, es decir, aplicando la estructura de un silogismo. Por lo demás se trata sólo de un esquema para explicar el mecanismo del razonamiento y fundamentar el valor de la conclusión; o sea que no es un silogismo perfecto ni un silogismo único, porque cada premisa de la sentencia, que constituyen en conjunto los motivos en que se asienta la parte dispositiva, es a su vez fruto de otro silogismo y así sucesivamente.

La norma abstracta, por otra parte, no siempre es un texto expreso de la ley; a veces es la voluntad de las partes, a la que la ley asigna la misma fuerza vinculatoria que sus preceptos (cc art 1917); en su defecto, el juez aplica los principios generales del derecho, ya que no le es permitido dejar de fallar por oscuridad o insuficiencia de la ley.”

⁹² ALSINA, Hugo. *Op. Cit.* p.p. 256 y 257.

De esa opinión doctrinal obtenemos, que el razonamiento que contiene la sentencia y que presupone un juicio crítico a base de procesos comparativos entre cuestiones de hecho y normas de derecho, es decir, aplicando la estructura de un silogismo, también lo realiza el juzgador al momento de recibir la prueba, por lo que no existe razón para postergarla, y de hacerlo se provoca que la decisión que el juzgador ha tomado, pueda verse envuelta en dudas provocadas por el paso del tiempo.

La ventaja que se obtiene por el hecho de que sea el mismo juzgador que emitirá la sentencia el que presida la audiencia y reciba directamente el desahogo de pruebas, para apreciar la conducta desplegada tanto por las partes al absolver posiciones, de los testigos al rendir testimonio, de los peritos al exponer sus conclusiones, se pierde con el paso del tiempo pues el juzgador olvida todos esos detalles que percibió de manera directa.

ADOLFO ALVARADO VELLOSO⁹³ nos informa que lo valioso de la inmediación es:

La intervención directa del juzgador en el conocimiento del material probatorio, sin valerse de intermediarios que puedan alejar o desfigurar la impresión personal que aquél debe recibir de los medios de verificación.

Al pronunciarse la sentencia en un momento distinto se torna a la inmediación en una actividad casi inútil, porque ya no se saca provecho de todo ese conocimiento directo adquirido por el juzgador.

⁹³ Cfr. ALVARADO VELLOSO, Adolfo. *El Juez. Sus Deberes y Facultades*. Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1982. p.. 162.

4.5 EXISTENCIA DE LA CAPACIDAD DE LOS JUZGADORES PARA VALORAR LAS PRUEBAS EN EL MOMENTO EN QUE SE PRODUCEN Y EMITIR SU DECISIÓN JUDICIAL DE MANERA INMEDIATA.

ÁNGELO ABRUNHOSA⁹⁴, al referirse a la actividad realizada por el juzgador al valorar pruebas, señala:

“La prueba es de suyo el instrumento que permite llegar en el juicio al conocimiento de la verdad material de los hechos, pero no se debe olvidar que probar un hecho significa probar la verdad de la proposición o juicio que afirma o niega la existencia de ese hecho. Ante esta afirmación nos preguntamos ¿permite saber la prueba con certeza o por lo menos con una elevada probabilidad lo que realmente sucedió? Sin duda, cuantos más elementos de prueba se aporten, más posibilidades habrán de comprobar que el hecho sucedió... siempre que las inferencias que se establezcan entre hechos y pruebas sean lógicas y racionales y expresen una conexión necesaria entre ambos, hechos y pruebas. Es que normalmente en el proceso, igual que en el previo conflicto existencial, una parte afirma la existencia de un hecho mientras que la otra lo niega; y es preciso apurar el grado de credibilidad de la prueba de lo que se dice, que aporta cada una de las partes.

Para valorar los elementos de la prueba (de la realidad de los hechos), el juez utiliza en primer lugar la intuición, esto es, los datos que le proporciona su propia experiencia como individuo y como jurista, datos que raramente derivan de conocimientos científicos. Luego, usa igualmente criterios de racionalidad que justifican la elección de los hechos confirmados por los elementos de prueba disponibles en argumentaciones narrativas dotadas de coherencia lógica, y

⁹⁴ Cfr. OTERO PARGA, Milagros e IBÁÑEZ MARIEL, Roberto, *Op. Cit.* p. 206.

carentes de contradicciones. Toda esa actividad está orientada por el hecho de que la norma jurídica condiciona su aplicación a la existencia de un hecho, y por eso es preciso que el hecho en cuestión conste en un enunciado que declare el hecho como probado o como no probado, porque en otro caso es casi imposible justificar racionalmente la justicia de la decisión.”

De esa nota se sigue que, al concluir con el desahogo de las pruebas y haber escuchado los alegatos de las partes, el juzgador ya tiene a su disposición todos los elementos que requiere para tomar su decisión final; por lo que puede proceder a la emisión de la sentencia sin problema alguno.

No existen justificaciones para sostener la disposición normativa que permite aplazar la emisión de la sentencia definitiva; y, más bien, pareciera que está motivada por temores infundados respecto de la capacidad del juzgador para resolver de manera inmediata el juicio con la emisión de la sentencia.

Para descartar esos temores inmotivados debe recordarse que en esta etapa inicial de la oralidad mercantil la etapa postulatoria se conserva por escrito, lo que implica que la presentación de la demanda y de la respectiva contestación se realiza por escrito.

Así, al tenerse presente que el sistema de audiencias orales inicia en forma posterior a la fase postulatoria, entonces resulta categórico que para el momento en que el juzgador debe celebrar la primera de las audiencias denominada preliminar, ya ha tenido oportunidad y suficiente tiempo para estudiar los escritos que fijan la litis; es decir, para ese momento el juzgador ya habrá estudiado en los escritos correspondientes lo relativo a la competencia del tribunal, ya tendrá claro si existe un verdadero interés jurídico para iniciar y sustanciar el procedimiento, de la misma forma habrá analizado si ese interés jurídico se extiende y alcanza para sujetar a juicio a la parte demandada.

También y siendo quizá la parte más importante de este comentario, el juzgador ya tendrá clara la pretensión de la actora y la resistencia de la demandada, respectivamente, así como la correspondiente causa de pedir de cada una de las partes y con ello, también conocerá el deber probatorio que de las mismas derive y la carga de la prueba que les produzca.

Inclusive conocerá el juzgador la normatividad que regule la acción ejercitada, e inclusive conocerá a detalle los medios de convicción que se pretenden aportar para la satisfacción de esa carga probatoria.

Si se toma en consideración todo lo que es del conocimiento del juzgador para el momento en que se inicia el sistema de audiencias orales, desaparecen esos temores infundados, porque se hace evidente que el juzgador tiene todo bajo control.

Además debe tomarse en consideración lo que se explicó respecto de la actuación del juzgador, al estudiarse la forma en que preside la audiencia preliminar, especialmente en las etapas de fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos y de acuerdos probatorios; pues ya se ha dejado razonado que con la dirección procesal del juzgador en éstas se logra reducir de manera significativa el número de hechos sujetos a discusión y de las pruebas que habrán de desahogarse.

Por tanto, se convierte en una ventaja para el juzgador que las partes hayan reducido los hechos y las pruebas, pues además de que le permite estar enterado de cuáles son los únicos hechos que se mantienen como discutidos, le facilita su labor de valoración de pruebas.

De este modo se debe partir del hecho que por el diseño y estructura del procedimiento oral se permite al juzgador conocer en forma previa a la celebración de la audiencia de juicio, cuáles son los hechos discutidos, la naturaleza jurídica de las pruebas que habrán de desahogarse, la pretensión probatoria respecto de

cada uno de los elementos de convicción y saber qué es lo que le puede aportar cada uno de los órganos de prueba.

Partiendo de ese hecho, se debe llegar a la conclusión de que el juzgador está en posibilidad real de valorar las pruebas en forma simultánea a su producción. Reiterándose que ese es el perfil ideal del juzgador especializado en juicios orales; es decir, el juzgador debe tener tal dominio del derecho aplicable y tal conocimiento de los hechos involucrados, que le permita valorar la prueba al momento de desahogarse.

De lo que se obtiene, que una vez que el juzgador está en posibilidad real de valorar las pruebas en el momento en que se reciben, entonces también está en posibilidad jurídica y humana de emitir su sentencia de forma inmediata, realizando una exposición oral breve de fundamentos de hecho y de derecho, y dando lectura de los puntos resolutivos.

Es válido incorporar como elemento de justificación para la propuesta que aquí se sustenta, que la oralidad-civil existente en el Distrito Federal ha dado excelentes resultados.

En efecto, mediante la justicia oral en los procedimientos civiles ha quedado comprobado que sí existe en los juzgadores la capacidad necesaria para realizar la valoración de las pruebas en el mismo momento en que se están desahogando y por lo tanto, de emitir su decisión de manera inmediata a la formulación de alegatos.

Baste recordar que por disposición normativa expresa contenida en el artículo 1007 del Código de Procedimientos Civiles, el juzgador está obligado a emitir su sentencia en la audiencia de juicio, en forma posterior e inmediata al desahogo de pruebas y expresión de alegatos.

Por tanto, si los juzgadores de la Ciudad de México especializados en juicios orales han demostrado que pueden emitir sentencia el mismo día en que celebran la audiencia de juicio en un procedimiento oral civil, no existe argumento que justifique el aplazamiento que permite el Código de Comercio, por lo que se propone reformar el artículo 1390-Bis-38 del Código de Comercio, para establecer que la sentencia debe pronunciarse de forma inmediata suprimiendo el señalamiento de un día y hora distintos para la continuación de la audiencia de juicio.

El tiempo ha dado la razón al legislador local que decidió que en el juicio oral civil en la Ciudad de México, se emitiera la sentencia de manera inmediata al desahogo de pruebas y formulación de alegatos; y el legislador federal deberá emular esa decisión para reformar el Código de Comercio y hacer que se respeten los principios de oralidad e inmediación con la emisión de la sentencia en la audiencia de juicio, que deberá celebrarse en un solo momento en el tiempo.

5.1. UNIFICACIÓN MATERIAL DE LA AUDIENCIA DE JUICIO.

SORAYA AMRANI-MEKKI⁹⁵, en su ponencia **EL IMPACTO DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS SOBRE LA FORMA DEL PROCESO CIVIL**, al referirse a la **Oralidad y Garantías de un Proceso Justo**, sostiene que más allá de la celeridad que se pretende en el proceso, también se aduce una mejora de su calidad gracias a la oralidad que constituye una garantía más del respeto a su proceso justo, sobre todo en lo relativo al acceso a la justicia, así como al principio de contradicción. Destacando la procesalista que por su facilidad la oralidad permite un mayor acceso al juez y que mejor aún, permite un contacto directo entre el juez y las partes lo que supone garantía de respeto a la contradicción. Concluyendo esa estudiosa del derecho que la mayor garantía de un proceso justo la constituye que sea el juez que dicta la sentencia el mismo que escuchó a las partes y el que valoró las pruebas.

De este modo se confirma que los estudiosos del derecho tienen un punto de coincidencia sobre el tema que se desarrolla, porque todos ven recomendable que la sentencia se emita por el juez que presenció el desahogo de pruebas, por ser él quien puede otorgarles a esas pruebas el verdadero valor que les corresponda. De lo que se sigue, que la sentencia definitiva debe ser emitida en la misma fecha en la que se desahogaron las pruebas que servirán de base para decidir a cuál de las partes le asiste la razón jurídica.

Para cumplir con esa finalidad, se requiere la unificación material de la audiencia de juicio.

Se habla sólo de unificación material porque según el diseño del juicio oral mercantil, formalmente sólo existe una audiencia, llamada de juicio; es decir, el

⁹⁵ AMRANI-MEKKI, Soraya. Coloquio de la Asociación Internacional de Derecho Procesal. *Op. Cit.* p. 123.

código habla de audiencia de juicio y de continuación de audiencia de juicio, lo que significa que formalmente sólo existe una audiencia de juicio.

La realidad es que materialmente existen dos momentos procesales distintos, el primero en que se desahogan pruebas y se producen alegatos, y el segundo en el que se emite la sentencia definitiva.

Esos dos momentos procesales pueden materialmente estar separadas hasta con diez días de anticipación.

Es interesante la cita que en su ponencia realiza **SORAYA AMRANI-MEKKI** de **M.H. LEVY-BRUHL**, para destacar que debe considerarse la *contradicción* como el *alma del proceso*:

““el testigo se puede desdecir, contradecir, añadir o atrincherar en sus posiciones, presentarlas de otra manera. En fin, en él se encuentra un elemento absolutamente original que es la propia característica de la vida: me refiero a lo inesperado, lo imprevisto, lo imprevisible””.

La cita utilizada evidencia la importancia que los procesalistas otorgan a la inmediación que hace posible que el juzgador perciba directamente por esas circunstancias acontecidas durante el desahogo de pruebas y producidas por el ejercicio que las partes hacen de sus derechos de igualdad y de contradicción

Esa importancia que se otorga a la inmediación también debe servir de base para exigir que en el juicio oral mercantil se emita la sentencia definitiva en la misma fecha en que se desahogaron las pruebas, para lo cual se debe unificar materialmente la audiencia de juicio.

5.2 PRONUNCIAMIENTO DE LA SENTENCIA EN LA MISMA FECHA EN QUE SE DESAHOGARON LAS PRUEBAS.

FRANCOIS GORPHE⁹⁶ afirma de manera categórica que:

“Las pruebas no son sino procedimientos admitidos para convencer a los jueces de la verdad de los hechos alegados, de los cuales dependen las consecuencias jurídicas.”

Para ello nos recuerda que:

“...con el Vocabulario Filosófico, se entiende por convicción, en el sentido jurídico, la “necesidad en que se sitúa a alguno para reconocer, por efecto de las pruebas, una cosa como verdadera””...”

De lo que se sigue que la oralidad y la inmediación tienen como finalidad conceder a las partes la posibilidad de producir convicción en el juzgador, y para él la ventaja de adquirirla; por lo que se traduce en un verdadero deber la emisión de la sentencia en la misma audiencia de desahogo de pruebas y formulación de alegatos.

JORGE W. PEYRANO⁹⁷, Profesor Titular de la Pontificia Universidad Católica Argentina, Facultad de Derecho de Rosario (Argentina), en su ponencia **LA**

⁹⁶ GORPHE, Francois. *Las Resoluciones Judiciales*. Anales de Jurisprudencia. Colección “Doctrina”. TSJDF. México. 2002. P. 113.

⁹⁷ PEYRANO, Jorge W. Coloquio de la Asociación Internacional de Derecho Procesal. *Op. Cit.* p.72.

PRUEBA ENTRE LA ORALIDAD Y LA ESCRITURA, citando a **ROGER PERROT, MORELLO, A., MARONINI y TARUFFO, M.** destaca la importancia de la prueba:

“Establecido lo anterior destacamos que en la actualidad el concepto de prueba civil ha alcanzado un nivel empinado en la escala axiológica procesal. Se habla, con razón, acerca de que “la prueba es el alma del proceso”, reconociéndose que existe un “derecho a probar” completado por un derecho a una debida y explicitada valoración de la prueba producida.

Más aún: hoy resulta válido perñegar nuevas definiciones del proceso civil, ahora desde la perspectiva probatoria. Así, considerarlo como un espacio democrático de reconstrucción de lo pretérito. Existe un renovado interés – adoptando ideas firmemente defendidas por Tarufo- por favorecer que la solución del litigio sea justa y para que así ocurra es menester resolver valorando adecuadamente los elementos de convicción allegados a la causa, intentándose eludir, en la medida de lo posible, soluciones in extremis (cual sería, v. gr., la aplicación de la regla de la carga de la prueba) que confesamente se apartan de la búsqueda de la verdad.”

El único modo válido de interpretar esa importancia de la prueba es extendiendo sus alcances a la emisión inmediata de la sentencia definitiva, pues de otro modo el derecho a probar de las partes se pone en riesgo por la posibilidad de que la apreciación de las pruebas sea deficiente al permitir que se diluyan las ventajas que proporciona la inmediación.

Debe igualmente considerarse lo que ya se ha aseverado: **EL ÉXITO DEL JUICIO ORAL MERCANTIL DERIVA DE ESTAR ESTRUCTURADO EN UN SISTEMA DE AUDIENCIAS ORALES**; por ende, al tratarse de un sistema de audiencias, se debe emitir la resolución en la audiencia de juicio, pues de otro modo no se alcanza la finalidad de este sistema que ha sido diseñado para que en una audiencia se depure el juicio y en la siguiente quede resuelto.

Así se aprecia la postura de **JORGE W. PEYRANO** en la ponencia referida, en la cita a su vez a **PICO I. JUNOY** y **BERIZONCE. R.**:

“Conocido es que el denominado proceso por audiencias coincide, en buena medida, con lo que antiguamente se llamaba “juicio oral”. Ahora bien: esta última locución aludía simplemente a la forma prevaleciente mediante la cual se expresan las ideas volcadas en el curso de un proceso o, si se prefiere, guarda relación con el proceso cuya definición debe basarse, de manera primordial, en el material proferido oralmente, mientras que la referencia a un proceso por audiencias es mucho más amplia. Es que alude a un montaje procesal que no constituye una mera técnica referida a la práctica de la prueba, sino un sistema complejo y completo enderezado a favorecer una tutela judicial efectiva. Bien se ha apuntado que **“la adquisición del proceso por audiencias supone una transformación revolucionaria del enjuiciamiento civil porque posibilita en el marco dialogal la actuación de los principios y reglas procesales fundamentales de inmediación, publicidad, instrumentalidad, adecuación de las formas, paridad de armas entre las partes que se convierten en colaboradores indispensables por el logro de la justa composición del conflicto”**; a lo que podría agregarse, como ingredientes identificatorios, la instrumentación de la audiencia preliminar en vista a fines conciliatorios y/o saneadores y el montaje de un debate procedimental sencillo y ágil. En dicho ramillete de excelencias, destaca el hecho de que en su seno resulta más viable que, al decir de Marcel Storme, “la búsqueda de verdad sea un obra común para la cual colaborar el juez y las partes”.

Por su importancia para apoyar la tesis que aquí se sostiene se reproducen y destacan las conclusiones de **JORGE W. PEYRANO** en las que cita a su vez a **PARRA QUIJANO, J., EISNER, CAPPELLETTI** y **ORTELLS RAMOS, M.:**

“3. *Apreciación conjunta de toda la prueba a medida que se va produciendo.*

La totalidad de la prueba, también la pericial, debe ser practicada durante el curso de la respectiva audiencia de prueba. Parra Quijano insiste en que **el juez debe hacer ““anticipadamente la valoración que retiene en su memoria con cada medio de prueba y los va relacionando con los que se vayan practicando y así sucesivamente hasta lograr la totalidad y la valoración surge sin realizar proezas o actos heroicos... Se debe afirmar que o hay audiencia concentrada para realizar todos los actos de prueba e inmediatamente los alegatos y la sentencia o es preferible mantener el sistema escrito””.** ...”

4. Favorece la pronta satisfacción de explicaciones, el presto sometimiento a careos y la inmediata formulación de aclaraciones.

Estando ““todos sentados en la misma mesa””, se posibilita la pronta respuesta a interrogantes suscitados en el curso de la audiencia de prueba; interrogantes generados no sólo por las declaraciones, por ejemplo, de partes o testigos, sino también por el tenor de dictámenes periciales.

5. Pronto dictado de la sentencia de mérito.

El modelo procesal en estudio, clásicamente entendido, presupone una pronta sentencia de mérito dictada poco después de finalizada la audiencia donde se practicara la prueba. Es que sus bondades se potencian aún más cuando el tribunal conserva en sus retinas y oídos las resultas de la práctica de la prueba.”

También se advierte la postura categórica que se invoca de ORTELLS RAMOS⁹⁸:

“En efecto, tener presente, en el momento de dictar la sentencia, las alegaciones orales, cómo se ha desarrollado la valoración de la prueba y los términos de la discusión oral final, sólo es posible, sin recurrir a documental, si entre el momento de producirse aquéllos y el momento de sentenciar, no media un período de tiempo prolongado que haya borrado de la mente del juez el recuerdo del material procesal.”

Todos los autores consultados advierten sobre la inconveniencia del transcurso del tiempo entre la recepción de la prueba y su valoración, pues entre mayor sea el periodo de espera mayor será la posibilidad de que se haya borrado de la mente los pormenores de su desahogo.

5.3. PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 1390 BIS-38 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.

Por lo expuesto, se propone reformar el artículo 1390-Bis-38 del Código de Comercio, para establecer que la sentencia debe pronunciarse de forma inmediata suprimiendo el señalamiento de un día y hora distintos para la continuación de la audiencia de juicio el cual deberá quedar de la siguiente manera:

Artículo 1390 Bis 38.- Abierta la audiencia se procederá al desahogo de las pruebas que se encuentren debidamente preparadas en el orden que el juez estime pertinente. Al efecto, contará con las más amplias facultades como rector

⁹⁸ Citado por JORGE W. PEYRANO: ORTELLS RAMOS, M. “Los principios del proceso en particular”, Derecho Procesal. Introducción, con Ortells Ramos, M. Cámara Ruiz, J., Sánchez, r., Valencia, 2003, p. 304.

del procedimiento; dejando de recibir las que no se encuentren preparadas y haciendo efectivo el apercibimiento realizado al oferente; por lo que la audiencia no se suspenderá ni diferirá en ningún caso por falta de preparación o desahogo de las pruebas admitidas, salvo en aquellos casos expresamente determinados en este Título, por caso fortuito o de fuerza mayor.

En la audiencia sólo se concederá el uso de la palabra, por una vez, a cada una de las partes para formular sus alegatos.

*Enseguida, se declarara el asunto visto y **se pronunciará de forma inmediata la sentencia correspondiente.***

PRIMERA: La incorporación del Juicio Oral Mercantil en el Código de Comercio, tiene como intención dar a la sociedad instituciones que cumplan su función de impartir justicia pronta, completa e imparcial y, para lograrlo, el legislador estableció que debía regirse por los principios de oralidad, inmediación, igualdad, contradicción, concentración, continuidad y publicidad; así, se consigue que la justicia sea pronta, porque los principios de concentración y de continuidad permiten resolver las controversias planteadas ante el tribunal de forma breve; justicia completa, porque los principios de oralidad e inmediación que implican la cercanía del juez con las partes y la comunicación efectiva le proporcionan conocimiento detallado de la problemática jurídica que le ha sido postulada y lo colocan en aptitud de resolver atendiendo a las circunstancias especiales del caso concreto mediante la aplicación estricta del derecho; y, también justicia imparcial, pues en virtud de los principios de igualdad y de contradicción se respeta el equilibrio procesal entre las partes quienes pueden incorporar a la litis lo que consideren conveniente a sus intereses, para que en la decisión final se tomen en cuenta todas las circunstancias que deban ponderarse, y por mérito de la aplicación del principio de publicidad que trasparenta la actuación judicial al permitirse a cualquier persona acudir a la sala de audiencias orales a presenciar el desarrollo de las audiencias, se fomenta la emisión de sentencias libres de favoritismos y arbitrariedades, pues la resolución debe emitirse ante las mismas personas que han presenciado el resultado de desahogo de las pruebas, lo que genera en el juzgador el compromiso de ser congruente al tomar su decisión final.

SEGUNDA: El Juicio Oral Mercantil ha sido estructurado en dos fases. La primera etapa es la postulatoria y se conservó por escrito. Se debe presentar en soporte documental escrito la demanda tanto principal como reconvencional, así como el escrito de contestación de demanda también en ambos casos y los respectivos escritos de desahogo de vista de excepciones. Se incluye un precepto que establece los requisitos de la demanda. Existe el deber procesal de la parte actora para incluir su ofrecimiento de pruebas en el escrito de demanda y para la parte enjuiciada en su escrito de contestación de demanda. Se contempla una

segunda oportunidad para que la parte actora ofrezca pruebas en el escrito de desahogo de vista de excepciones, pero se restringe a aquellas que estén encaminadas a desvirtuar las excepciones. Con el proveído que señala día y hora para celebrar la audiencia preliminar concluye la fase postulatoria y se inicia el sistema de audiencias orales. Durante la etapa postulatoria la única notificación que tiene el carácter de personal es el emplazamiento, todas las demás resoluciones que se emitan en esta fase se tienen por notificadas a las partes por su publicación en el Boletín Judicial.

TERCERA: La segunda fase del juicio oral la constituye el sistema de audiencias orales. Se identifica como un sistema porque las audiencias que lo integran se encuentran interrelacionadas de tal modo que todo lo que suceda en la primera de ellas llamada preliminar influye directa y decisivamente en la segunda denominada de juicio que incluye materialmente un segundo momento para su continuación y correspondiente emisión de la sentencia definitiva. La naturaleza depurativa de la primera de las audiencias permite reducir por un lado el universo de hechos afirmados por las partes y, por consecuencia, el acervo probatorio inicialmente aportado; lo que facilita el desahogo de pruebas tanto para las partes como para el juzgador.

CUARTA: Las partes están obligadas a comparecer a las audiencias y lo pueden hacer por sí o por representantes que además deberán tener facultades para conciliar y en su caso suscribir convenio; todas las resoluciones emitidas en audiencia surten efectos de notificación sin requerir formalidad alguna tanto a la parte que esté presente como a la que esté ausente porque debió haber comparecido; para fomentar el interés de las partes para comparecer a la audiencia preliminar y maximizar la posibilidad de conciliar, se les apercibe con imposición de multa en caso de incomparecencia; para intervenir en la audiencia las partes son protestadas por el secretario de acuerdos para que se conduzcan con verdad, deben conducirse con respeto y de no hacerlo se les puede aplicar una medida disciplinaria. Sólo se puede promover por escrito en la etapa

postulatoria, porque durante el sistema de audiencias orales las partes deben efectuar sus peticiones oralmente y no se les proveerá ninguna que se haga por escrito, desechándolas por frívolas e improcedentes.

QUINTA: El juzgador debe presidir las audiencias y para el caso de no hacerlo la audiencia será nula; decidirá la forma en que la audiencia quede soportada documentalmente, asegurándose que el modo de hacerlo garantiza la conservación y posterior reproducción de lo sucedido, porque constituye instrumental de actuaciones; tiene amplias facultades de dirección procesal para conducir la audiencia y el debate jurídico en general; para mantener el orden y el respeto puede aplicar correcciones disciplinarias; para hacer cumplir sus determinaciones puede hacer uso de medidas de apremio y tiene el mando de la fuerza pública; debe aperturar y cerrar de forma individual cada una de las etapas precluyendo el derecho que pudo haberse ejercitado y no se hizo; en todo momento debe respetar los principios que rigen el juicio oral. El secretario de acuerdos debe asistir al juzgador y dar fé de sus actuaciones; debe asegurarse de que se efectúe correctamente la videograbación y conservar el respaldo correspondiente debidamente certificado; deberá elaborar acta mínima de la audiencia haciendo referencia a los diversos actos procedimentales que se hayan agotado en ésta y recabar firma del juzgador y asentar la propia.

SEXTA: La audiencia preliminar tiene naturaleza depurativa. En esta primera audiencia se revisa la legitimación procesal de las partes para asegurar la validez de todo lo que se actúe; se resuelven las excepciones procesales que se hayan opuesto para garantizar la viabilidad del proceso y que exista la certeza de que en su momento se podrá emitir sentencia definitiva. La etapa de conciliación y/o mediación también es presidida por el juzgador que informará a las partes la imposibilidad de invocar en las etapas posteriores las circunstancias materia de propuesta o contrapropuesta durante el dialogo conciliatorio; el juzgador está facultado para utilizar técnicas reconocidas de inmediatez y fomentar el dialogo entre las partes e inclusive puede actuar como conciliador y proponer alternativas

de solución; si las partes celebran convenio y es procedente conforme a derecho el juzgador la aprobará y elevará a la categoría de cosa juzgada.

SÉPTIMA: La etapa de fijación de acuerdos sobre hechos no controvertidos y la de acuerdos probatorios son las más representativas de la naturaleza depurativa de la audiencia preliminar y las que permiten afirmar que se trata de un juicio oral aunque la etapa postulatoria sea escrita. Si no se celebra convenio, en la etapa siguiente las partes mediante una sencilla dinámica de propuesta y aceptación o rechazo, fijan acuerdos sobre todos los hechos que consideran como no controvertidos, reduciendo significativamente los que conservarán el carácter de litigiosos o jurídicamente discutidos; y, en forma congruente con la reducción de hechos controvertidos, en la subsiguiente etapa celebran acuerdos probatorios para excluir las pruebas que se consideran de desahogo innecesario porque se ofrecieron inicialmente para acreditar hechos que ahora han sido fijados como no controvertidos. Al reducirse al mínimo posible los hechos discutidos que serán materia de estudio y las pruebas que deberán desahogarse y valorarse en la audiencia de juicio, los escritos de demanda y correspondiente contestación se reducen a meras propuestas, corroborando que se está en presencia de un juicio oral.

OCTAVA: Durante la última etapa el juzgador se pronuncia sobre la admisión o no de las pruebas que respectivamente ofrecieron las partes, excluyendo las que hayan sido materia de acuerdos probatorios. Para cumplir con los principios de concentración y de continuidad, el juzgador deberá emitir todas las prevenciones y apercibimientos necesarios para que las partes cumplan con el deber que les corresponde de preparar las pruebas que así lo requieran y en caso de no hacerlo se les dejarán de recibir por causas imputables al oferente. Esta etapa constituye el único momento procesal oportuno para que las partes hagan objeción de los documentos exhibidos por su colitigante, en caso de ejercer ese derecho se respetará el que por igualdad y contradicción corresponde a la

contraparte para contestarla; de no hacer objeción les precluye ese derecho. Por último se señalará día y hora para celebrar la audiencia de juicio.

NOVENA: En la audiencia de juicio se desahogan pruebas y formulan los alegatos; el juez determinará el orden en que deberán desahogarse las pruebas que hayan sido eficientemente preparadas, dejando de recibir las que no sean susceptibles de recibirse por falta de interés de la oferente. Si son varios los testigos serán separados para recibir su declaración en forma individual sin permitir que se comuniquen; se les tomarán sus generales, preguntas relacionadas con tachas, y procederá a interrogar el oferente y posteriormente la contraparte. Cuando sean varios los que deban absolver posiciones bajo un mismo interrogatorio se procederá de la misma forma; se tomarán sus generales y será interrogada la parte por el colitigante oralmente mediante posiciones. Los peritos acreditarán con originales o copias certificadas que tienen la calidad de especialistas en la cual fueron designados, expondrán oralmente sus conclusiones y responderán al interrogatorio que le quieran formular las partes o el juez. Las pruebas documentales, instrumental de actuaciones y presuncional se declararán desahogadas por su propia y especial naturaleza. Una vez desahogadas la totalidad de las pruebas admitidas y que fueron susceptibles de recibirse, se aperturará la etapa de alegatos, concediendo a las partes el uso de la voz de manera sucesiva por una sola ocasión para que manifiesten todo lo que pudiera corresponder a su derecho. Cerrada la etapa de alegatos, se declarará visto el asunto y en estado de emitir sentencia, señalándose día y hora para continuación de la audiencia en la que se hará la emisión de sentencia y que podrá celebrarse al día siguiente o hasta dentro del término de diez días hábiles, a criterio del juzgador.

DÉCIMA: Durante la continuación de audiencia de juicio. Si comparece alguna de las partes se hará exposición oral de las razones jurídicas que motivaron el sentido de la sentencia, leyendo los puntos resolutivos y entregando copia simple a quien haya comparecido. Si no comparecen las partes se hará

dispensa y quedarán a disposición las copias simples. En cualquier caso se les tiene por notificadas para todos los efectos conducentes, incluyendo para contar el plazo para promover juicio de amparo directo, porque no existen recursos ordinarios contra las resoluciones emitidas en juicio oral mercantil.

DÉCIMA PRIMERA: Los principios de oralidad y de inmediación tienen como esencia y finalidad primordial la convicción que el desahogo de pruebas produce en el juzgador; al consistir la oralidad en comunicación efectiva que coadyuva con la fluidez del debate jurídico, a su vez permite la celeridad en el procedimiento y finalmente se traduce en impartición de justicia pronta y expedita; por ello, cuando este resuelve de forma inmediata a la recepción de las pruebas y formulación de alegatos está en aptitud de recordar lo acontecido durante el desahogo de pruebas y su valoración será apegada a la realidad y conforme a derecho, minimizando la posibilidad de equivocarse.

DÉCIMA SEGUNDA: La facultad que se otorga al juzgador para aplazar la emisión de la sentencia transgrede la esencia de los principios de oralidad y de inmediación e impide que cumplan con su finalidad pues al postergar la decisión judicial, de manera natural y por el simple transcurso del tiempo se desvanecen los efectos de la inmediación; es decir, todo lo que el juzgador había logrado percibir durante el desahogo de pruebas se habrá disipado. Se provoca que se diluyan los efectos de la inmediación porque es humanamente imposible que el juzgador retenga en la memoria todos los detalles apreciados al producirse las pruebas; máxime si se toma en consideración que los jueces celebran varias audiencias en un mismo día, por lo que cada día que pasa el resolutor agrega a su memoria datos de diferentes juicios que en su momento también deberá resolver, lo que fomenta el olvido de los primeros adquiridos. Es incorrecto el aplazamiento de la resolución porque la ventaja que se obtiene por el hecho de que sea el mismo juzgador que emitirá la sentencia el que presida la audiencia y reciba directamente el desahogo de pruebas, para apreciar la conducta desplegada tanto por las partes al absolver posiciones, de los testigos al rendir testimonio, de los

peritos al exponer sus conclusiones, se pierde con el paso del tiempo pues el juzgador olvida todos esos detalles que percibió de manera directa.

DÉCIMA TERCERA: El aplazamiento de la resolución también constituye un incumplimiento de los fines de los principios de concentración y de continuidad; pues por una parte se obliga al juzgador a concentrar en las audiencias todos los actos procesales requeridos para impedir la fragmentación del procedimiento en etapas lejanas cronológicamente unas de otras que produzcan retardo en la impartición de justicia; pero al mismo tiempo se le permite aplazar la emisión de la sentencia definitiva. Del mismo modo para cumplir con el principio de continuidad se impone al juzgador la obligación de celebrar con unidades de tiempo y de intención todos los actos procesales necesarios para respetar los derechos de las partes y que necesariamente deben agotarse para estar en aptitud de pronunciar la sentencia definitiva correspondiente; pero se le permite aplazar la emisión de la sentencia. La continuidad tiene como fin implícito el desarrollo ininterrumpido de las audiencias orales para concluir el juicio de forma breve, por lo que la demora en la emisión de la sentencia es contraria a ese fin perseguido por la continuidad.

DÉCIMA CUARTA: El juzgador debe, en forma previa a la audiencia de juicio, estudiar en que consiste la pretensión de la parte actora y su causa de pedir, así como analizar la resistencia del demandado y su fundamento fáctico y jurídico; y de esa forma también se habrá impuesto del deber probatorio que de las mismas derive respectivamente a las partes; de ese modo estará en aptitud de dirigir el desahogo de los medios de convicción y decir si dejan o no satisfecha esa carga probatoria. Cuando se han recibido las pruebas y expresado los alegatos de las partes, el juzgador ya tiene a su disposición todos los elementos que requiere para tomar su decisión final y estará en aptitud de emitir la sentencia definitiva.

DÉCIMA QUINTA: El juzgador está en posibilidad real de valorar las pruebas en forma simultánea a su producción, pues ese es el perfil ideal del juzgador especializado en juicios orales; es decir, el juzgador debe tener tal

dominio del derecho aplicable y tal conocimiento de los hechos involucrados, que le permita valorar la prueba al momento de desahogarse; para de ese modo estar en posibilidad jurídica y humana de emitir su sentencia de forma inmediata, realizando una exposición oral breve de fundamentos de hecho y de derecho, y dando lectura de los puntos resolutivos.

DÉCIMA SEXTA: La disposición normativa contenida en el artículo 1007 del Código de Procedimientos Civiles obliga al juzgador a emitir su sentencia en la audiencia de juicio, en forma posterior e inmediata al desahogo de pruebas y expresión de alegatos. Por tanto, si los juzgadores de la Ciudad de México especializados en juicios orales han demostrado que pueden emitir sentencia el mismo día en que celebran la audiencia de juicio en un procedimiento oral civil, entonces no existe argumento que justifique el aplazamiento que permite el Código de Comercio, por lo que se propone reformar el artículo 1390-Bis-38 del Código de Comercio, para establecer que la sentencia debe pronunciarse de forma inmediata suprimiendo el señalamiento de un día y hora distintos para la continuación de la audiencia de juicio.

BIBLIOGRAFÍA.

ACOSTA Romero, Miguel y LARA Luna, Julieta Areli. *Nuevo Derecho Mercantil*. Segunda Edición. Porrúa S.A. México, 2003.

ALSINA, Hugo. Serie Clásicos del Derecho Procesal Civil. Parte Procedimental. Vol. 3. Editorial Jurídica Universitaria. México. 2001.

ALVARADO VELLOSO, Adolfo. *El Juez. Sus Deberes y Facultades*. Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1982.

ARMIENTA HERNÁNDEZ, Gonzalo. *El juicio oral y la justicia alternativa en México*, Porrúa, México, 2011.

BARRAGÁN ALBARRÁN, Oscar. *Manual de Introducción al Derecho*. Universidad Pontificia de México. México, 2008.

BARRAGÁN ALBARRÁN, Oscar y CERVERA RIVERO, Oscar Gregorio, *Procesos Orales en Materia Familiar sus Estándares*, Inter Writes, 2015,

BECERRA BAUTISTA, José. *El Proceso Civil en México*. Ed. Porrúa. Décimo sexta edición. México, 1999.

BONFANTE, Pietro, *Instituciones de Derecho Romano*, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, colección Clásicos del Derecho, México, 2007.

BORDES TORRES, Sergio, *El juicio oral doctrina y experiencias*, Flores Editor y Distribuidor, México, 2011.

CARPIZO MACGREGOR, Jorge, *XXII Ciclo de Conferencias de Actualización Judicial 2012*, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2012.

CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor, *Derecho Procesal Mercantil*, Porrúa, México, 2009

CHIOVENDA, Giuseppe, *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2011.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Serie Clásicos del Derecho Procesal Civil*. Parte Procedimental. Vol. 4 Editorial Jurídica Universitaria. México. 2001.

CONTRERAS VACA, Francisco, José, *Derecho Procesal Civil Teoría y clínica*, Segunda edición. OXFORD. Colección Textos Jurídicos Universitarios. México. 2014.

CORTES Figueroa Carlos. *En torno a la Teoría General de Proceso*. Editorial Cárdenas. Tercera edición. México, 1994.

COUTURE, Eduardo. *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Editorial Depalma, tercera edición, Buenos Aires, Argentina, 1993.

CRUZ BARNEY, Oscar, *120 años del Código de Comercio Codificación y descodificación del derecho mercantil mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2009.

DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús y MONDRAGÓN PEDRERO, A. Fabián, *Los Juicios Orales Mercantiles*, Editorial Porrúa, México, 2015,.

DE LA PLAZA, Manuel. *Principios Fundamentales del Proceso de Ejecución*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955

ESCOTO MORA, IVAN, *El impacto de la argumentación jurídica en los juicios y la oralidad*, UBIJUS, México, 2012.

FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Vicente. *Derecho procesal mercantil y juicio oral*, Porrúa, México, 2012.

FLORES GARCÍA, Fernando. *Teoría General de la Composición del Litigio*. Editorial Porrúa. México, 2003. GÓMEZ Lara, Cipriano. *Teoría General de Proceso*. Editorial OXFORD. Décima edición. México, 2008.

GOLDSTEÍN, Mabel, *Consultor Magno: diccionario jurídico*. Buenos Aires, Rep. Argentina. Círculo Latino Austral, S.A., 2007

GONZÁLEZ-SALAS Campos, Raúl. *La presunción en la valoración de las pruebas*. Instituto Nacional de Ciencias Penales; Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México, 2003.

GORPHE, Francois. *Las Resoluciones Judiciales*. Anales de Jurisprudencia. Colección "Doctrina". TSJDF. México. 2002.

HERNÁNDEZ FRANCO, Juan Abelardo. *Argumentación Jurídica*, Oxford, México, 2010.

H. GOLDBERG, Steven, *Mi primer juicio oral*, Heliasta, Argentina, 2005.

ISLAS COLÍN Alfredo coordinador, *Juicios orales en México*. Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V., México, 2011.

KHOLER, JOSEPH, *El Derecho de los Aztecas*, México, 2010.

LESSONA, Carlo. *Teoría de las pruebas en Derecho Civil*. Serie Clásicos del Derecho Probatorio. Volumen 2, editorial Jurídica Universitaria. México, 2001.

LÓPEZ BENTACOURT, EDUARDO y POLANCO BRAGA, ELÍAS, *Juicios orales en materia penal*, IURE editores, México 2012.

MANTILLA MOLINA, Roberto L, *Derecho Mercantil*, Vigésima Sexta edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1989.

MARGADANT FLORIS, Guillermo. *Derecho Romano*, Vigésima Sexta edición, Editorial Esfinge. México, 1970.

MEDINA-RIESTRA, J. Alfredo, Coordinador, *Teoría Del Derecho Civil*. PORRUA. MEXICO. 2000.

MUÑOZ, Luis. *Derecho Mercantil*. Editorial Herrero, México 1952.

OTERO PARGA, Milagros, IBÁÑEZ MARIEL, Roberto, Coordinadores, *Argumentos de la Argumentación Jurídica. Panorama Práctico*. Porrúa. México. 2012.

OVALLE FAVELA, José, *Teoría General del Proceso*, Editorial Oxford, Sexta Edición, México, 2008

OVALLE FAVELA, José. *Derecho Procesal Civil*. Colección Textos Jurídicos Universitarios. Oxford. México. 1999. P.p.. 103 y 104.

PALLARES, Eduardo. *La Vía de Apremio*, Décimo Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 1976.

PEÑA GONZALES, Oscar. *Técnicas de litigación Oral*, Flores Editor y Distribuidor, México, 2012.

ROCCO, Ugo. *Serie Clásicos del Derecho Procesal Civil*. Parte Procedimental. Vol. 1. Editorial Jurídica Universitaria. México. 2001

SALAMANCA Bordalí y HUNTER Ampuero. *Juicios Orales. La Reforma Judicial en Iberoamérica*, Editorial UNAM, México 2013.

TARUFFO, Michele, Coloquio de la Asociación Internacional de Derecho Procesal. *Oralidad y Escritura en un Proceso Civil Eficiente*. Universidad de Valencia. 2008.

TENA, Felipe de J. Derecho Mercantil Mexicano, Sexta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1970

TÉLLEZ ULLOA, Marco Antonio. El Enjuiciamiento Mercantil Mexicano. Editorial del Carmen, Hermosillo Sonora, México, 1980.

VÁZQUEZ, Arminio Fernando. Derecho Mercantil. Décima Edición, Editorial Porrúa, S.A., México.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código de Comercio.

Código Federal de Procedimientos Civiles.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Código Civil para el Distrito Federal.

Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

OTRAS FUENTES

Diccionario de Derecho Procesal Civil. Pallares Eduardo, Vigésima Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1981.

Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Cabanellas Guillermo, Tomo II, Séptima Edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1981.

Diccionario Jurídico. Juan Ramírez Granda, Décima Edición, Editorial Heliasta, S. de R.L. Argentina, 1988.

Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México, 1996.

Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Escriche Joaquín, Tomo II, Cárdenas Editor y Distribuidor, Madrid, 1873.

Diccionario Práctico del Juicio Oral, Ubijus, Valdez Díaz, Manuel, Guzmán González, Carlos E. y Díaz Hernández, México, 2011.

Diccionario Práctico de La Lengua Española. Larousse. México. 2005

Diccionario de Sinónimos e Ideas Afines. Viñoly Alberto, Editorial CECSA, México, 1982.

Enciclopedia Jurídica Omeba. Editorial Drisrill, S.A. Buenos Aires, 1990.

Enciclopedia Jurídica Mexicana. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial Porrúa. México 2008. Tomo V. M-P

Nueva Enciclopedia Jurídica. dirigida por Pellisé Piats Buenaventura, Editorial Francisco Seix, S.A. Barcelona, 1985.

Reformas constitucionales 2006-2012, gobierno federal, SEGOB, México, 2012.

Revista el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, número 6, año v, diciembre 2012.

Revista el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, número 13, año v, diciembre 2012.

Revista el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, número 1, año V, abril 2013.

Suprema Corte de Justicia de la Nación., Estudios sobre historia de la oralidad en la administración de justicia en México. Tomo I, México 2010.

Suprema Corte de Justicia De La Nación, Estudios sobre historia de la oralidad en la administración de justicia en México. Tomo II, México 2010.

Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Memorias del Congreso “La Ética en la Función Judicial”, Estudios Judiciales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2012.

Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, XXI Ciclo de Conferencias de Actualización Judicial 2011, Estudios Judiciales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2011.

Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Memorias del Congreso Nacional de Derecho Procesal XIII JORNADAS de Actualización en Derecho Procesal, Estudios Judiciales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2011.

Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Memorias XX Ciclo de conferencias de Actualización Judicial 2010, México, 2010.

Vocabulario Judicial. Instituto de la Judicatura Federal. Escuela Judicial.

SITIOS WEB:

www.ifecom.cjf.gob.mx/PDF%5Cestudio%5C40.pdf

https://books.google.com.mx/books?id=t7NBAAAAYAAJ&pg=PA1&lpg=PA1&dq=Ley+de+enjuiciamiento+sobre+los+negocios+y+causas+de+comercio+de+24+de+julio+de+1830&source=bl&ots=_WsuikdnQK&sig=CP60CIP5Df3gUzhcLj_WsZvMK5A&hl=es-419&sa=X&ei=OCscVanXB8bsoASL4YKIBg&ved=0CCAQ6AEwAQ#v=onepage&q=Ley%20de%20enjuiciamiento%20sobre%20los%20negocios%20y%20causas%20de%20comercio%20de%2024%20de%20julio%20de%201830&f=false

www.ifecom.cjf.gob.mx/PDF%5Cestudio%5C40.pdf

www.ifecom.cjf.gob.mx/PDF%5Cestudio%5C40.pdf

JURISPRUDENCIAS

Tesis aislada de la Octava Época, Registro: 217329, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SEXTO CIRCUITO, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Localización: Tomo XI, Febrero de 1993, Materia(s): Civil, Pág. 275.

Época: Quinta Época. Registro: 342713. Instancia: Tercera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo CIX. Materia(s): Civil. Tesis: Página: 2191.

Época: Novena Época. Registro: 181056. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XX, Julio de 2004. Materia(s): Civil. Tesis: I.3o.C. J/33. Página: 1490. "PRUEBA PERICIAL, VALORACIÓN DE LA SISTEMAS."

Época: Décima Época. Registro: 2004058. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 1. Materia(s): Constitucional, Civil. Tesis: 1a. CCVI/2013 (10a.). Página: 566.

Época: Décima Época. Registro: 2005990. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 4, Marzo de 2014, Tomo II. Materia(s): Civil. Tesis: I.4o.C.27 C (10a.). Página: 1904.

Época: Décima Época. Registro: 2010447. Instancia: DÉCIMO PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo IV. Materia(s): Civil. Tesis: I.11o.C.80 C (10a.). Página: 3522

Época: Décima Época. Registro: 2006449. Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SÉPTIMO CIRCUITO. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 6, Mayo de 2014, Tomo III. Materia(s): Civil. Tesis: XXVII.3o.2 C (10a.). Página: 1993

Ius 340606, Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época. Tomo CXXII, Página 1698.

ASJF 1917-1985. 4ta. Parte, pp. 362-363.

Novena Época, Registro: 176245, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL CUARTO CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Localización: Tomo XXIII, Enero de 2006, Tesis: IV.2o.C.39 C, Pag. 2408, [TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXIII, Enero de 2006; Pág. 2408.

Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XXI, abril de 2005. Tesis: 1a./J. 25/2005. Página: 576.

Novena Época. Registro: 170875. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXVI, Diciembre de 2007. Materia(s): Civil. Tesis: VI.2o.C.588 C. Página: 1666:

Novena Época, Registro: 197717, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, VI, Septiembre de 1997, Materia(s): Común, Tesis: I.1o.T. J/28, Página: 565.

Época: Décima Época. Registro: 2005990. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 4, Marzo de 2014, Tomo II. Materia(s): Civil. Tesis: I.4o.C.27 C (10a.). Página: 1904.

Época: Novena Época. Registro: 173400. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXV, Febrero de 2007. Materia(s): Administrativa. Tesis: VIII.1o.83 A. Página: 1603.

Época: Décima Época. Registro: 2008269. Instancia: Plenos de Circuito. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 14, Enero de 2015, Tomo II. Materia(s): Común. Tesis: PC.I.C. J/10 C (10a.). Página: 1019.

Época: Décima Época. Registro: 2005777. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 3, Febrero de 2014, Tomo III. Materia(s): Constitucional. Tesis: IV.2o.A.50 K (10a.). Página: 2241.