

FACULTAD DE DERECHO
U. N. A. M.

"EL PROCESO ORDINARIO MERCANTIL Y SU RELACION CON EL CIVIL"
(ESTUDIO COMPARATIVO)

TESIS

ELABORADA EN EL SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL, BAJO LA
ATINADA DIRECCION DEL MAESTRO FERNANDO OJESTO MARTINEZ, QUE
PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA

JOSE LUIS FDO. DIAZ VAZQUEZ

CTA. 571895

MEXICO, D. F.

1970/71.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**A la memoria de mi padre, Salvador Díaz González.
A mi madre, Isabel Vázquez Gómez-Norma.**

**Al Señor Licenciado Manuel Ramírez Vázquez
sin cuyo patrocinio no hubiese sido posible mi
formación.**

**A mi esposa Elizabeth Martínez Cámara;
a mis hijos Gabriela y Fernando.**

**A mis hermanos, Ma. de Lourdes,
Juan Antonio y Francisco Javier.**

**A los Señores Licenciados Fernando Zertuche
Muñoz y Jorge Gabriel García Rojas.**

**A todos aquellos que me distinguen
con su afecto y amistad.**

**"EL PROCESO ORDINARIO MERCANTIL Y SU RELACION CON EL CIVIL"
(ESTUDIO COMPARATIVO)**

SUMARIO

EXPOSICION PRELIMINAR

CAPITULO PRIMERO

(Pág. 8)

- I. - Introducción
- II. - Evolución Histórica del Procedimiento Ordinario
- III. - El Procedimiento Formulario y Ordinario
- IV. - El Procedimiento Extra Ordinem
- V. - Evolución Histórica del Procedimiento Ordinario en México.
- VI. - Historia del Régimen Procesal Mercantil en México.

CAPITULO SEGUNDO

(Pág. 44)

- I. - Prefacio a los Capítulos II y III
- II. - El juicio ordinario civil
- III. - De la demanda y contestación - Fijación de la litis.
- IV. - De la prueba - Ofrecimiento, admisión y recepción o desahogo.
- V. - De los alegatos
- VI. - De la sentecnia ejecutoriada

CAPITULO TERCERO

(Pág. 88)

- I. - El juicio ordinario mercantil
- II. - De la demanda y contestación
- III. - De la prueba - Ofrecimiento, admisión y recepción o desahogo.
- IV. - De la publicación de probanzas
- V. - De los alegatos
- VI. - De la sentencia ejecutoriada

CAPITULO CUARTO

(Pág. 123)

**Puntos de similitud entre el Proceso Ordinario Civil
y el Ordinario Mercantil.**

CAPITULO QUINTO**(Pág. 139)****Puntos de divergencia entre el Proceso Ordinario Civil y el Ordinario Mercantil.****CAPITULO SEXTO****(Pág. 154)****Problemas de supletoriedad que suscita la aplicación del artículo 1051 del Código de Comercio.****CAPITULO SEPTIMO****(Pág. 162)****Jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativa y aplicable a los puntos más importantes tratados en esta tesis.****CONCLUSIONES****(Pág. 174)****BIBLIOGRAFIA****(Pág. 179)**

EXPOSICIÓN PRELIMINAR

Dentro de su modestia, el presente estudio comparativo del Procedimiento Ordinario Mercantil, en su relación con el Proceso Ordinario Civil, sin ser un análisis exhaustivo pretende constituir un examen general que incluya, lo más cabalmente posible, tanto los antecedentes históricos de ambos procesos, como su actual regulación, según se encuentra establecida en el Código de Procedimientos Civiles y en el Código de Comercio vigentes; estudio detallado de las semejanzas y diferencias en las diversas etapas de su desarrollo; - concluyendo con el intento de demostrar que es posible, adecuando algunas disposiciones del Código de Comercio y otras del Código de Procedimientos Civiles, elaborar un solo procedimiento ordinario que regule lo mismo la materia civil que la mercantil. Esto es lo -- que la presente tesis pretende dejar sentado; proyecto ambicioso pero efectuado con la convicción de que es factible realizarlo, lo que -- resultaría beneficioso al derecho procesal mexicano, pues daría mayor celeridad a los juicios y propiciaría una mejor administración de justicia, metas que siempre se han perseguido y que ya es tiempo de alcanzar, para acabar con aquellos aspectos del proceso que finca-- dos etiológicamente en la legislación adjetiva, producen el estado pa-- tológico de su diversa onerosidad.

Se establece en este trabajo que la existencia de una legisla-- ción procesal mercantil carece en absoluto de razón de ser, pues ade--

más de que la actual es simple calca del Código Procesal Civil de -- 1884 y recurre a otros Códigos Procesales igualmente civiles para - cubrir diversas lagunas, la mayoría de sus normas son similares en contenido y redacción al Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales vigente desde 1932, de donde resulta que por componerse totalmente de normas civiles, puede ser reabsorbida en un solo ordenamiento sin ninguna dificultad y con indudables ventajas, acumulándose ambos procedimientos en el cauce único del proceso civil.

Por otra parte, su subsistencia contribuye a la absurda posibilidad de que en México existan, además del de Comercio, decenas de Códigos Procesales diferentes, dando lugar a que Instituciones -- esencialmente idénticas sean objeto de diversa regulación, nacional o estatal, según sean mercantiles o civiles, ignorando que la natura- leza procesal de las Instituciones es la que ante todo debe tenerse en cuenta; como ejemplos tenemos por una parte al juicio ejecutivo; federal cuando es mercantil y local cuando es civil, y por otra, a los juicios universales de concurso y de quiebra, regida este último por la Ley Mercantil de 1942 y aquel por los Códigos Procesales Civiles.

Finalmente se mencionan algunos problemas que podrían suscitarse en caso de llegarse a unificar los procedimientos que se com- paran, transcribiéndose además algunas ejecutorias de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, favorables a la tesis sustentada.

CAPITULO PRIMERO

- I. - Introducción.
- II. - Evolución Histórica del Procedimiento Ordinario.
- III. - El procedimiento Formulario y Ordinario.
- IV. - El Procedimiento Extra Ordinem.
- V. - Evolución Histórica del Procedimiento Ordinario en México.
- VI. - Historia del Régimen Procesal Mercantil en México.

a) PROCESO Y JUICIO

Dentro de la sencillez del estudio realizado, examinamos la primera instancia de los procesos, Ordinario Civil y Ordinario Mercantil, estudiando a grandes rasgos los antecedentes históricos de ambos procesos ordinarios y su regulación vigente, tal y como se encuentran establecidos en el Código de Procedimientos Civiles y en el Código de Comercio, terminando por estudiar las semejanzas y diferencias que existen entre ambos procesos, con el afán de demostrar que es posible, adecuando algunas disposiciones del Código de Procedimientos Civiles y del Código de Comercio, elaborar un solo proceso ordinario que regule las dos materias. Esto último es el fin que persigue esta tesis. Proyecto ambicioso efectuado con la convicción de que es posible su realización impulsando el desarrollo del derecho procesal y proporcionando mayor celeridad a los procesos en beneficio de una mejor administración de justicia, metas que siempre se han perseguido pero aún no se alcanzan.

Mencionamos algunos problemas que surgirían con la unificación de las dos legislaciones adjetivas y transcribimos ejecutorias de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en favor de este punto de vista.

No se espere encontrar en este estudio una investigación -

exhaustiva, ya que si en esencia es difícil estudiar el proceso ordinario, tanto civil como mercantil, mayor dificultad existe en el estudio comparativo de ellos, considerando que el proceso ordinario es la base de todos los demás procesos regulados por nuestro derecho vigente.

b) EL PROCESO

Etimológicamente la palabra proceso se deriva de dos vocablos: "pro", que significa marchar y "cedere", que significa adelante.

Por su solo significado la palabra proceso da una noción de dinamismo; en su aceptación general, se dice que proceso es el momento dinámico de cualquier fenómeno; por tanto se puede hablar, de proceso -- económico, proceso físico y proceso jurídico.

Desde el punto de vista jurídico entendemos que la finalidad primordial del mismo consiste fundamentalmente en la obtención de una -- sentencia que resolverá en forma definitiva una controversia planteada sobre varios derechos en conflicto.

El tratadista José Becerra Bautista, en su obra denominada "El Proceso Civil en México", considera el proceso como una relación jurídica y dice: "El proceso es una relación jurídica entre juez, actor y reo. La relación jurídica se establece entre el estado, sujeto capaz de derechos y obligaciones y el ciudadano sujeto también de derechos y obligaciones". (1)

1) Op. Cit. página 2. EDITORIAL PORRUA. MEXICO, 1970.

Consideramos que esos derechos y obligaciones a que se refiere el tratadista, son condicionados por el proceso mismo.

Becerra Bautista establece que a la relación jurídica procesal se le atribuyen determinadas características que son:

I) "De Derecho Público, ya que se origina entre los particulares y el estado, que actúa como poder en el ejercicio de una potestad pública: la potestad jurisdiccional.

II) Autónoma, porque es del todo independiente del derecho - substantivo hecho valer.

III) Trilateral, en cuanto se establece entre el actor y el estado y entre éste y el demandado.

IV) Tiene un objetivo particular, pues existe una pretensión - del actor y otra del demandado, normalmente antitética, que piden al - estado - juez la realización de la norma jurídica abstracta: que es el objeto del proceso.

V) Compleja toda vez que comprende una serie de facultades aisladas -*facultates exigendi*- (Facultades de exigir) y obligaciones y -- cargas de las partes y de los órganos jurisdiccionales, que constituyen el proceso mismo.

VI) Dinámica o progresiva y no estática, en virtud de que se desarrolla con actos sucesivos de las partes y de los órganos jurisdiccionales.

VII) Unitaria, en cuanto que esta multiplicidad de facultades y de obligaciones y cargas sucesivas, se funden y reúnen en una relación idealmente única, que trae vida con el ejercicio de la acción judicial, - mediante la demanda y se extingue con la secuencia. Carnelutti ha negado este carácter.

VIII) Finalmente para Calamandrei, es una relación que supone la colaboración de las partes, como en el deporte, porque no obstante - que los contendientes luchan entre ellos, para obtener el triunfo debe sujetarse a las reglas del juego, sin las cuales no es posible llevarlo adelante. (1)

De todo lo expuesto podemos considerar que el Proceso en sí es la actividad de las partes ante el juez para lograr la obtención de una -- sentencia que resuelve el conflicto sobre derechos y obligaciones, actos que se suceden en el tiempo y que establecen una relación jurídica entre ellos.

c) EL JUICIO

La palabra juicio se deriva del latín Judicium, que a su vez proviene del verbo Judicare, compuesta de Jus, derecho y Dicere, dare, que

1) Op. Cit. página 3.

significa dar, declarar o aplicar el derecho en concreto.

La palabra juicio es sinónimo de proceso y en nuestro medio judicial, se conoce como juicio, utilizándose el vocablo proceso para todo aquel procedimiento judicial de carácter penal seguido en contra de las personas que han cometido algún ilícito.

El maestro Miguel Romero afirma que "El Juicio es una especie de proceso integrado por la serie de actuaciones que se practica de oficio a instancia de parte, para que el juzgador dirima una contienda jurídica, declarando o determinando el derecho en concreto". (1)

Francesco Carnelutti considera que "El litigio está reproducido o representado en el proceso: "Ello significa que el litigio está presente en el proceso, como la enfermedad lo está en la curación. El proceso - consiste, fundamentalmente, en llevar el litigio ante el juez, o también en desenvolverlo en su presencia. Esta presencia de litigio en el proceso, es lo que en el lenguaje de los clásicos se entiende por juicio". (2)

d) CLASIFICACION DE LOS PROCESOS

Se pueden clasificar los procesos en dos formas: Singulares y -
Universales.

1) Lic. Eduardo Pallares. -Diccionario de Derecho Procesal Civil. página 435. Editorial Porrúa. - Segunda Edición. Méx. 1966

2) Op. Cit. página 435

Son singulares aquellos que recaen sobre un derecho; y Universales, aquellos que recaen sobre una universalidad de bienes o derechos.

A su vez los Universales se dividen en inter-vivos y mortis-causa, y los Singulares en ordinarios y extraordinarios quedando comprendidos dentro de estos últimos aquellos que tienen por características, - más que la brevedad en sus trámites, el predominio de la oralidad sobre la estructura, como son: Juicios ejecutivos, sumarios de alimentos, y también los juicios especiales como los de arbitraje, responsabilidad de funcionarios, etc.

En derecho mexicano los procesos civiles, son unos federales y otros locales, quedando regulados los civiles de carácter local por el Código de Procedimientos Civiles del lugar de su competencia y los de carácter federal en el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Los procesos mercantiles, se encuentran reglamentados en el Código de Comercio y en las leyes mercantiles especiales.

El Código de procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios, regula los siguientes juicios:

Juicio Ordinario,

Juicio Sumario,

Juicio Ejecutivo,

Juicio Hipotecario,

Juicio Sumario de Deshaucio,

Juicio Arbitral,
Tercerías,
Divorcio por mutuo consentimiento,
Recurso de Responsabilidad,
Concursos,
Sucesorios y
Los referentes a la justicia de paz.

El Código de Comercio en su articulado regula las siguientes --
clases de juicios:

Juicios Convencionales,
Juicios Ordinarios y
Juicios Ejecutivos.

La ley de quiebras y suspensión de pagos regula los juicios rela-
tivos a su materia.

Las leyes Bancaria, de Seguros y Fianzas establecen reglas espe-
ciales.

No obstante que la Legislación Mexicana es excesivamente abun-
dante en procesos, no todos ellos están basados en los mismos princi-
pios; y así por ejemplo, el Código de Comercio, contiene una concepción
del proceso ya superada. No así el Código de Procedimientos Civiles pa-
ra el Distrito Federal y Territorios quien si abandonar por completo la -

orientación tradicional ha recogido también, en forma discreta, las aportaciones de los procesalistas modernos.

El Código Federal de Procedimientos Civiles es más original, - pues al establecer el juicio único, prescindiendo del sumario, hace contener un concepto más moderno del proceso.

II. - EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Para estar en posibilidad de explicar en forma clara el proceso ordinario vigente, señalaremos la trayectoria de este procedimiento a través de la historia hasta nuestros días, aunque sea en forma breve, -- partiendo del Derecho Romano, que en unión con el germánico y el canónico, formaron el proceso común medieval italiano, antecedente directo de la Ley de enjuiciamiento española de 1855 en la que se inspiró el Código Procesal del Distrito de 1884, que con el Código expedido en la Ciudad de Puebla en 1880, constituye la fuente inmediata de la Legislación - objeto de nuestro estudio, pues sólo teniendo como base los datos que la historia nos proporciona podemos explicar esta clase de procedimientos y las semejanzas y diferencias que entre el civil y el mercantil existen. En tal virtud empezaremos por estudiar:

a) EL PROCEDIMIENTO ROMANO (1)

1) Becerra Bautista, José Op. Cit. pp. 207 a 221 Edit. Porrúa, México 1970. - Cuenca, Humberto. Proceso Civil Romano. Buenos Aires, -- Ediciones Jurídicas Europa - América, 1957. - Arangio - Ruiz, Vincenzo. Curso di Diritto Romano - II, Processo privato., Roma 1951; Las acciones en el Derecho Privado Romano, Madrid, 1945.

Son tres las fases por las que el procedimiento romano ha pasado: la de las legis acciones, la del proceso formulario y la del procedimiento extra ordinem.

En las dos primeras fases encontramos una peculiar separación - del procedimiento en dos etapas. La primera de ellas, se desarrolla ante un magistrado y se denomina "in iure"; la segunda se desarrolla ante un tribunal o ante un juez y se denomina "in iudicio". La finalidad de la primera instancia es fijar los hechos y los términos de la controversia e instituir el tribunal de arbitraje; la segunda se consagra a tramitar y subs--tanciar el proceso ante el juez nombrado.

La primera etapa termina con la *litis contestatio*, que no es más que un contrato arbitral refrendado por la autoridad pública y por medio del cual las partes acuerdan someterse al árbitro instituido. En el procedimiento *in iure* se alega y examina la cuestión de derecho aducida; si el demandado acepta la razón de la demanda (*confessio in iure*) o una de las partes se remite al juramento de la otra, respecto a la existencia o inexistencia del derecho que se aduce (*ius iurandum in iure delatum*) no se pasa adelante.

La *confessio in iure* y el *ius iurandum* son equivalentes o tienen - el mismo valor que una sentencia.

Por la primera instancia se trata de comprobar el fundamento y

razón de la demanda, es decir, la exigibilidad judicial del derecho alegado y puntualizar su contenido, así como los requisitos que son necesarios para su substanciación. Todos los trámites de esta etapa, en el caso de que el demandado no se allane, van a confluír a la llamada litis contestatio que es el inicio de la segunda etapa.

Durante el procedimiento in iudicio se analizan los hechos que dan origen a la demanda, y fijándose el juez en los resultados de ésta y en su leal saber y entender emite un fallo que pone fin al procedimiento.

b) SISTEMA DE LAS LEGIS ACCIONES

Fue característica de este sistema su extraordinario formalismo, a tal grado que una pequeña equivocación provocaba la pérdida del pleito. (1)

El sistema de las legis acciones se aplicaba única y exclusivamente a los ciudadanos romanos.

Eran cinco las acciones de la ley de ellas, tres se referían a la determinación de los derechos y dos a la ejecución.

Ellas eran:

c) La legis actio sacramento (2)

Era el procedimiento de carácter general: a esta acción se acudía

1) Al respecto consúltese: Inst. Gayo IV. 11. Si alguno accionaba de Arboribus suceisís y no de vitibus suceisís, perdía el pleito.

2) V. Inst. Gayo IV 12, 14 y ss.

cuando el caso no estaba comprendido en alguna de las otras acciones. Se utilizaba para hacer valer derechos reales y personales. Comienza por la "in jus vocatio", un acto privado; si el demandado se negaba a presentarse de inmediato ante el magistrado y si no ofrecía un fiador para garantizar - que se presentaría después, el actor podía valiéndose de testigos conducir al demandado por la fuerza.

Estando ya ante el magistrado los dos litigantes comparecían y afirmaban solemnemente sus derechos preparando así la litis contestatio. Una parte pronunciaba determinadas palabras solemnes, y la otra repetía las mismas palabras, después de lo cual depositaban ambas en concepto de apuesta una cierta suma que recibía el nombre de "sacramentum", y - que perdía aquel cuya afirmación resultaba falsa. Esa apuesta constituía la base del iudicium es decir el magistrado nombraba al Judex quien se encargaba de decir quien perdía el pleito y en consecuencia la apuesta.

d) Legis actio per iudicis postulationem

Las partes en este procedimiento se limitaban a pedir del magistrado el nombramiento de un juez sin que celebraran apuestas procesales.

Esta acción tenía aplicación en los casos siguientes:

a). -Cuando la finalidad que se perseguía era la división de una cosa común del deslinde de dos terrenos o de la fijación del importe de daño

y perjuicios. b). - Cuando se trataba del cumplimiento de una obligación - que había nacido por estipulatio. Este caso se trasladó de la primera legis actio a la segunda conservándose la legis actio sacramento sólo para acciones reales no divisorias y para las personales que hubieran nacido de delito.

e) Legis actio per conditionem

Se utilizó este procedimiento con posterioridad a los dos anteriores: y se aplicaba cuando alguien reclamaba de otro un bien determinado (Lex Calpurnia) o una cantidad determinada de dinero (Lex Silia).

Por medio de esta acción el demandante requería al adversario delante del magistrado para que se presentase después de treinta días, con objeto de escoger un juez.

Las tres acciones estudiadas se utilizaban para obtener el reconocimiento de derechos privados.

Los procedimientos ejecutivos eran:

f) Legis actio per manus injectionem

Para casos en los que el deudor no podía o no quería cumplir con una condena judicial, se daba este procedimiento de ejecución, y consistía en conducir al deudor por la fuerza si resistía, ante el tribunal. Si no paga

ba podía el actor encarcelarlo sesenta días, en los cuales tres veces lo llevaba al mercado para ver si algún pariente o amigo pagaba por él, y si no lo hacía nadie quedaba como esclavo del acreedor, que podía servirse de él, matarlo o venderlo al extranjero.

g) Legis actio per pignoris capionem (1)

Por ciertas deudas de carácter militar, fiscal o sagrado, el acreedor podía penetrar en la casa del deudor pronunciando ciertas fórmulas sacramentales y sacar de ella algún bien, (el pignus). A esta especie de embargo extrajudicial, el deudor podía oponerse; entonces el magistrado instituía un iudicium; surgiendo así un verdadero juicio, o sea la legis actio pignoris capionem.

III. - EL PROCEDIMIENTO FORMULARIO (ORDINARIO).

El formalismo excesivo de las acciones de la ley hizo que naciera un nuevo procedimiento llamado formulario u ordinario.

En este procedimiento es notable también una división del mismo en dos etapas que son: la in iure y la in iudicio, la primera se realizaba ante el pretor y la segunda ante el juez. Se denomina ordinario porque el magistrado sólo juzgaba por sí mismo en casos excepcionales (extraordinarios). El nombre de formulario deriva de la fórmula que el pretor entregaba a las partes para ser presentada al juez. Hay que hacer mención que en el perio-

1) Cfr. Inst. Gayo 4. 29

do de las acciones de la ley, la cuestión se planteaba en presencia de testigos; formábase así la litis contestatio. Los testigos ante el magistrado certificaban la existencia y contenido de la litis, que es substituída posteriormente por la fórmula ya referida.

El procedimiento formulario en un principio se aplicaba a conflictos entre extranjeros y romanos o de extranjero entre sí. Pero al manifestarse las ventajas que este procedimiento ofrecía se empezó a aplicar a los ciudadanos romanos acabando por hacerse de aplicación general.

La fórmula que consistía en la instrucción que al pretor daba al juez por él designado, se formaba con la demonstratio-enunciación del hecho constitutivo de la litis, la intentio en la cual el actor resume su pretensión y en consecuencia fija la cuestión de derecho del litigio, la adjudicatio, que da al juez la facultad de adjudicar a una de las partes un derecho de propiedad frente a la otra, y la condemnatio, última parte de la fórmula por la cual se pide al juez si se dan los supuestos de la demonstratio e intentio, condene al demandado, o en su defecto lo absuelva.

IV. - EL PROCEDIMIENTO EXTRA ORDINEM

El proceso que estuvo en vigor a partir del siglo III después de Cristo, se llamó cognitio extraordinaria o extra ordinem.

Característica de este procedimiento es la supresión de las dos -

etapas que existían en los dos procedimientos anteriores y consecuentemente desaparece la fórmula que era el eslabón entre ambos. El conocimiento del litigio es exclusivo del magistrado. Lo que al principio era -- una excepción o sea que el pretor no designará juez sino que decidirá por sí mismo, a partir de Dioclesiano Emperador, se convierte en el procedimiento normal u ordinario.

No es fácil explicar ese nombre, pues se trata de un proceso que estuvo en vigor durante siglos y en forma exclusiva. Sin embargo, este proceso tuvo su origen en la época de la república, por lo cual se le denominó de ese modo. (1)

En aquellos tiempos, las cuestiones que surgían entre el Estado o un órgano del Estado como tal y un ciudadano particular se dirimían no -- mediante el proceso bipartita ordinario, sino mediante un acto administrativo de algún magistrado. Al modo de regular estas cuestiones se denominó *cognitio extra ordinem*, es decir, fuera del proceso privado ordinario.

A partir del siglo I después de Cristo, tal conocimiento *extra ordinem*, o procedimiento que no seguía el curso normal del proceso bipartito, empezó a usarse en causas privadas de fideicomisos; pero en éstas intervenía un pretor especial, creando para ellas, e intervenía desde el principio hasta el fin de la controversia: asistía tanto *in jure* como *in iudicio* -- (*ipse solus de jure et de probatione factorum cognoscebat*). El solo conocía de derecho y de la prueba de los hechos.

1) Sin embargo véase: Inst. Justiniano 4. 15. 8: *quotiens extraordinem ius dicitur, qualia sunt hodie omnia iudicia*; y 3. 17 pr. : *cum extraordinariis iudiciis posteritas usa est*.

Finalmente, los príncipes en las apelaciones, y los gobernadores de las provincias, quizá por influjo de los derechos locales, conocieron íntegramente de la causa. Por tanto, el conocimiento extra ordinem co-existió con el proceso ordinario y normal. Por ese motivo se llamó extraordinario, porque es un proceso que apareció cuando existía el ordinario o normal.

La diferencia aparente entre la cognitio extraordinaria y el proceso ordinario, consiste en la ausencia de la bipartición de que hemos hablado.

Otras características:

a) La acción ya derivada del derecho mismo pues en todo caso: "si est jus" est etiam facultas id in iudicio persequendi", o sea: si existe derecho, existe facultad también de perseguirlo en juicio. (1)

De ello derivó que ya no hubo necesidad de crear acciones o fórmulas diversas para cada caso, sino que la acción derivaba del derecho mismo.

No existiendo ya pretores, no podía hablarse ya de lagunas de las fórmulas; sólo de lagunas del derecho.

Tampoco podía hablarse de acciones in personam et in rem, sino de iure in personam et in rem.

1) Inclusive se empieza a no usar la palabra Actio sino persecutio, v. D. 50. 16. 172. 2

Finalmente, no existió ya la distinción entre acciones pretorianas y acciones civiles, pues ya todas eran iguales, por la igualdad del derecho: todo el derecho era imperial, puesto que formalmente derivaba de la voluntad del emperador.

Quizá pueda decirse que ya la acción fue una y que debía haber desaparecido su pluralidad y su diversa denominación, pero esta conclusión se sacó de muchos siglos después.

b) La excepción no es ya un medio pretorio de completar o corregir el derecho, sino es un medio de defensa, fundado simplemente en otra norma o ley del mismo ordenamiento jurídico.

c) La jurisdicción en este tercer período se entendió ya por jurisdicción la facultad de decir el derecho en forma vinculativa en los casos concretos: "facultas dicendi jus auctoritative in casibus singulis". El acto en que se ejercía fundamentalmente la jurisdicción era en la sentencia. Por tanto, el juez ya es una persona pública, es decir, ya no es un ciudadano privado elegido por las partes. Entonces desapareció el carácter privado del derecho romano. No se trata ya de un arbitraje al cual las partes se someten por un contrato, sino que se trata de una potestad potestas iudicantis- que unilateralmente dirime la controversia existente entre partes.

La sentencia, pues, no contiene ya una obligación privada sino el

mandato de un órgano público.

d) Los efectos de esta evolución pueden sintetizarse en las siguientes conclusiones: la *vocatio in jus* no se hace ya en nombre del actor, sino por la autoridad del magistrado; la *litis contestatio* no es ya un contrato, sino la simple narración y contradicción de los hechos y sólo da lugar a una excepción dilatoria de *litispendencia*. Finalmente, desapareció la novación de la que hablaba Gayo, porque la *litis contestatio* ya no es sino un momento del proceso y la novación ya no fue efecto del contrato procesal.

a). - EL PROCEDIMIENTO GERMANO

Habiendo estudiado ya los lineamientos de la legislación romana a través de sus tres etapas, veamos ahora someramente, los elementos germánicos introducidos en Italia con la invasión longobarda.

Los pueblos germanos que en las postrimerías del imperio romano conquistaron varias de sus provincias eran pueblos bárbaros que no tenían leyes escritas ni tribunales fijos; su cultura jurídica tenía como base las creencias religiosas y las normas consuetudinarias.

Se encuentran así frente a frente dos procedimientos: el romano sumamente avanzado y el germano sumamente primitivo.

Su proceso tendía dirimir controversias, haciendo depender la solu

ción no de la convicción del juez, sino del resultado de experimentos solemnes, en que el pueblo reconoce la manifestación de la divinidad, al decir de Chioventa.

Los germanos administraban justicia por medio de asambleas populares dentro de las cuales se reunían los miembros libres del pueblo que se erigían en tribunales y que juzgaban los hechos.

Goldschmidt enseña que el titular de la jurisdicción es el Ding, - - asamblea de los miembros libres del pueblo y que se trata de un procedi--miento público oral muy formalista.

De esto nos damos cuenta, que en el procedimiento germano domi--naban los principios de publicidad y oralidad. El debate lo dirigía un juez; la sentencia la dictaba la asamblea y por este procedimiento se resolvían, tanto causas civiles como criminales.

Constituida la asamblea, se inicia el procedimiento con la exposi--ción solemne que hacía el actor de su demanda; a continuación el demanda--do la contestaba. Si el demandado la confesaba, se dictaba la sentencia sin mayor trámite, si no se allanaba, su negación debía ser absoluta. Poste--riormente se llegaba a la interlocutoria de la prueba.

La prueba tenía carácter formal y solemne y más que al juez se di--rigía al adversario y en tales condiciones el procedimiento resultaba ser -

un auténtico combate dirigido por el magistrado.

Los medios de prueba utilizados por los germanos invocaban la divinidad, eran bárbaros y crueles, siendo ejemplo de ello, las ordalías del fuego, del agua hirviente, el duelo, la del hierro candente, etc.

La actividad del juez era abrir y dirigir las sesiones de la asamblea y publicar la sentencia dictada por ella. Esta era inapelable por falta de jerarquía judicial. Sin embargo la parte o persona que presenciaba el debate podía impugnarla presentando un proyecto mejor siempre que la presentara antes de que la asamblea dictara el fallo, en este caso la diferencia se resolvía con un duelo entre el primero y el segundo ponente.

La ejecución de la sentencia que el vencido se había comprometido solemnemente a cumplir se efectuaba en forma extrajudicial. Si no cumplía se acudía al rey, el cual declaraba al vencido exento de protección estatal y confería al fisco la propiedad de la persona y bienes del culpable, si no obstante eso el vencido insistía en su desobediencia, se le expulsaba de la sociedad, e inclusive podía expulsársele al extranjero.

b). - EL PROCEDIMIENTO MEDIEVAL ITALIANO. (1)

El dominio del derecho germano sobre el romano había de sucumbir por varias causas como eran la notoria superioridad de la construc--

1) Becerra Bautista, José. Op. Cit. p. 222-223 Edit. Porrúa, México - 1970.

ción jurídica romana sobre la germana y por el surgimiento de la jurisdicción eclesiástica. Esto hizo que el procedimiento canónico, que se inspiraba en las ideas romanistas, empezara a imponerse notablemente.

Por tanto hubo un momento en el cual elementos procesales de índole romanista, lo mismo que de índole germana, se combinaron para formar un tipo de procedimiento llamado común o romano-canónico. Este procedimiento tomaba del derecho romano sus principios fundamentales y sobre estos se vertían elementos tomados del derecho germano. Así, es de índole romanista que las decisiones del juez derivaran de la convicción que él mismo se hubiera formado, es también de origen romanista el concepto de la prueba, la que tenía por objeto comprobar la veracidad de los hechos y no invocar a la divinidad. La sentencia, no tenía, verdad absoluta, su validez se limitaba a las personas de los litigantes.

Entre los elementos germánicos que se vertieron sobre los conceptos romanos se encuentran por ejemplo: la situación de simple espectador que el juez asumía ante las partes pues su función se limitaba a dirigir determinados actos. También es de origen germano el concepto de la contumacia; la división del procedimiento en varios estadios que debían tramitarse ordenadamente.

El procedimiento Romano-Canónico, fue de tipo formalista, se sustanciaba por escrito y consecuentemente era demasiado lento, pues se introdujo la costumbre de redactar actas de toda actuación; las partes no

comparecían si no que depositaban sus escritos en términos rigurosos y sucesivos.

"La lentitud de este procedimiento hizo sentir por parte de los canonistas la necesidad imperiosa de simplificar el procedimiento y es con este fin que los pontífices romanos Alejandro III, Inocencio III, Gregorio IX e Inocencio IV, dictaron varias disposiciones al respecto. La duda -- acerca de la interpretación de ellos dió motivo a que Clemente V en el año 1306 dictara su célebre constitución llamada "Clementina Saepe". Este documento contenía los siguientes principios:

- 1) Liberación de la litis contestatio
- 2) Limitación de las apelaciones interlocutoria
- 3) Liberación del orden legal de los actos impuestos con gran amplitud anteriormente en el solemnis ordo iudicarius
- 4) Acortamiento de los plazos
- 5) Concesión del juez de la dirección del proceso para poder repeler actuaciones procesales superfluas
- 6) Concesión al mismo del poder de cerrar la audiencia y dictar sentencia cuando hallare el proceso suficientemente instruido
- 7) Supresión de formalidades superfluas (1)

Antes de la expedición de la Clementina Saepe, los juristas laicos

1) Fairén Guillén Víctor. -Estudios de Derecho Procesal Pág. 19 Editora - Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955

italianos, previnieron nuevos tipos de procedimientos declarativos en que se omitía la litis Contestatio. Podemos citar el Breve Pisani Communis. (Estatutos de Pissa Libro I Cap. 202). "Si inter creditoris de bonis obligates acet hypotheca bonorum quaestio fuerit inspectis a iudicante summatum et breviter juribus el instrumentis ipsorum de plano et sine magna disceptatione et sine litis contestatione et ordinaria juris cognitione - condemnet ipse iudicans creditori anteriori jura habentisi creditorem -- posteriorem ipsa jura possidere contingat." (2)

Este ejemplo es seguido en Italia y también en España como se verá con posterioridad.

Siguieron a la Clementina Saepe los estatutos de Forli, Intra, Pallanza, Perugia, Lucea, Génova, etc., la primera llamó erróneamente a este tipo de procedimiento "Sumario indeterminado", que frente al ordinario era verdaderamente abreviado.

Este procedimiento sumario indeterminado se aplicaba en casos de pequeña cuantía, o cuando los litigantes eran personas menesterosas, cuando los perjuicios que producía la contienda eran mínimos o cuando había urgencia de resolver el negocio.

La Clementina Saepe confundió el procedimiento sumario con el procedimiento plenario rápido, olvidando que el procedimiento sumario lo

2) Fairén Guillén Víctor. - Obra citada pág. 19

era en razón del contenido parcial del litigio siendo indiferente la forma de su sustanciación. "La rapidez de los procedimientos sumarios deriva de que tratándose de una vía específica destinada a llegar a una finalidad específica también para lo cual se hace necesaria esta forma especial urgente, se trata solamente de solventar una parte del litigio, aquella que se puede componer más fácilmente mediante prueba "prima facie". (1)

La Clementina Saepe sólo estableció un procedimiento plenario rápido inspirándose en principios de economía procesal. En cambio la brevedad del procedimiento sumario obedece a la substancia misma del negocio y no hay razón para que un procedimiento sumario sea largo.

La Clementina Saepe, separó del procedimiento ciertas formalidades innecesarias, pero el juicio plenario rápido que ella estableció no es equivalente al juicio sumario que tuvo su origen en el derecho germánico y que consistía en que toda obligación que constara de una manera certera, debe encontrar rápida solución e inmediato cumplimiento sin pasar por un largo proceso.

En Italia, primeramente, la creación del juicio sumario se debió a la iniciativa de los particulares, los cuales de común acuer-

1) Fairén Guillén; ob. cit. pág. 14

do pactaban la inmediata ejecución en caso de incumplimiento.

Posteriormente los juristas Italianos crearon el sumario ejecutivo y para ello buscaron una razón para proceder en contra del deudor sin previo aviso la encontraron en una institución romana que consistía en la confesión hecha ante un juez en un principio, y posteriormente, bastaba hacerla sólo ante un notario. Su desarrollo era, a grandes rasgos el siguiente:

Las partes acudían ante el juez, el actor reclamaba su derecho, el demandado la reconocía o confesaba, el juez dictaba un mandatum en el que ordenaba que el deudor en un plazo cumpliera y si no lo hacía el actor podía pasar a la ejecución.

Durante el siglo XII la confesión se hacía ante el Juez, -- Cónsul o Alcalde pero se consideró que esto sólo era un juicio simulado y fue hasta el siglo XIII cuando la confesión se hizo ante notario y al juez correspondía sólo dictar el mandatum, terminándose por establecer que el notario dictara tanto la confesión como el mandatum, al documento que consignaba las dos actuaciones se le llamó "Guarentigiatum praeceptum o mandatum guarentigiae".

Con este documento el actor tenía derecho a que su crédito tuviera un procedimiento parecido al que se le da actualmente a

un título de crédito.

En el siglo XIV la cláusula guarentigia o el carácter ejecutivo, se presume en todos los procedimientos públicos y se extiende a todos los documentos mercantiles y los de los banqueros, particularmente la letra de cambio.

Se extiende el carácter ejecutivo a los documentos privados reconocidos ante el juez por el deudor o en su rebeldía por el juez desde el siglo XV.

Poco a poco se atenúa el rigorismo y se van concediendo plazos, más excepciones, hasta que se cita al deudor y así se convierte el juicio de ejecutivo a sumario de cognición.

Así evolucionó el procedimiento sumario y por tanto no puede confundirse con el juicio plenario rápido que instituyó la Clementina Sape.

c). - EL PROCEDIMIENTO ESPAÑOL.

Estudiar históricamente al procedimiento español es de una importancia vital para este estudio pues es de él, del procedimiento español, de donde deriva directamente el procedimiento mexicano.

"Durante el reinado de Don Alfonso El Sabio en el siglo XIII se llevó a cabo una de las obras de mayor importancia para el dere

cho Español. Ella fue las siete Partidas".

De ellas es la Partida III que nos interesa por ser la que se ocupa de la materia procesal. El enjuiciamiento de las Partidas está inspirado en el derecho romano por tanto no pudo suprimir de él el formalismo y minuciosidades del derecho formulario romano-lo que aunado a la compleja organización judicial acabó por hacer al procedimiento lento y costoso.

La lentitud e inconvenientes del procedimiento ordinario - español dió origen a que se creara un nuevo procedimiento el ple-nario rápido en el que para hacerlo más breve se suprimió entre-otras cosas la litis contestatio. Y es en el Consulado de Mar don-de aparece la reglamentación de los juicios plenarios rápidos.

El capítulo XXV de las Ordenanzas de Bilbao de cuales - decía: "Los cónsules por cédulas del señor rey tienen autor'idad -- de oír los pleitos y questiones que ante ellos se introducen y de -- decidirlos definitivamente, breve, sumaria y llanamente, sin estré-pito y figura de juicio sola veritate atenta, es decir atendida sola - la verdad del hecho según se ha acostumbrado hacer a uso y estilo- de mar".

En 1494 los Reyes Católicos dictaron en Medina del Campo una ley, en la cual se concede al prior y cónsules de Burgos facul-

tad para conocer de los litigios entre mercaderes. El procedimiento era plenario se desarrollaba "breve y sumariamente".... sin dar lugar ni a dilaciones ni plazos de abogados. (se inspiraba en los estatutos italianos y en el Consulado de Mar).

Este juicio fue recogido en la Nueva Recopilación de 1567- en las Novísimas de 1805 y también se plasma en las Ordenanzas de Bilbao. De allí se desprenden las disposiciones contenidas en el Código de Comercio de 1829 y en la ley de Enjuiciamiento Mercantil de 1930.

Por una ley expedida por Doña Juana y Don Carlos en Madrid, fue creado otro procedimiento rápido para cuestiones civiles- que se inspiraba en la Clementina Saepe y estatutos italianos. Este juicio fue también recogido en la Nueva y Novísima Recopilación.

La evolución histórica hará que estos juicios se conviertan en los actuales juicios verbales de menor cuantía y de pequeña --- cuantía españoles.

Los juicios estatutarios rápidos italianos, el de la Saepe - Contingit (y también el del Consulado del Mar) se difundieron en Europa; el objeto de estos juicios podía fácilmente abarcar el campo del solemnus ordo iudicarius; y así sucedió en diversos países de Europa; en los que el solemnus ordo iudicarius quedó derogado. En

cambio en España sucedió el fenómeno contrario, a los juicios plenarios rápidos a pesar de su expansión se les aplicó la doctrina — que se elaboraba en torno al juicio ordinario de larga extensión.

Esto dió motivo a que los juicios plenarios rápidos quedaran relegados a un segundo plano con relación al más solemne. Es por ello que la ley de enjuiciamiento civil española, en vez de girar en torno al juicio de menor cuantía, lo haga en torno al de mayor cuantía.

En el procedimiento sumario español encontramos la cláusula ejecutiva que pactaban las partes, a semejanza de Italia, y -- que se continuaban las prácticas germanas desconociéndose la prática de autorización notarial, para que el juez emitiera al praceptum de solvendo. Es decir en España sólo existía el pactum executivum que no daba lugar a un juicio, sino a un apremio ejecutivo.

"El primer documento legal español en que se consigna el juicio sumario ejecutivo a base del título legal de ejecución, lo encontramos en la ley ~~XIV~~ del ordenamiento sobre administración de justicia expedida por el Rey Don Pedro I de Sevilla en el año de - 1360. Esta ley dice que llevan aparejada ejecución las "sentencias", llamando así a los documentos Guarentigios, pues los juristas italianos y españoles concibieron a la guarentigia como una especie - de sentencia. En la ley citada se aprecia la falta de libello; de litis Contestatio. La demanda es oral y sumaria. Antes del remate de

los bienes se procedía a requerir al deudor para que opusiera excepciones. Procedían como tales, la documental, falsedad, miedo, fuerza, prescripción de la acción, testigos". (1)

En 1396 se expidió en Sevilla a petición de los mercaderes Genoveses la ley Enriqueña o sea de Enrique III la cual recoge los principios del ordenamiento del Rey Don Pedro I de Sevilla.

En 1480 Don Fernando de Aragón y Doña Isabel de Castilla por la ley Toledana hacen extensiva a todo el país la ley de 1396. - Además la primera yuxtapone el juicio ejecutivo a la ejecución forzosa de las sentencias, cometiendo un error que subsiste aún en la -- ley de enjuiciamiento civil española vigente.

En 1534 una ley de Don Carlos y Doña Juana dan fuerza -- ejecutiva al documento privado reconocido ante el juez competente, - lo mismo que la confesión de deuda judicial (supuesto que recoge la ley de enjuiciamiento civil española).

Una ley de 1502 (Ordenanza de Madrid) priva del efecto suspensivo a cualquier recurso o demanda de nulidad que se interpusiera, llevándose a cabo el remate a pesar de la interposición del recurso.

1) Cita. Víctor Fairén Guillén Estudios de Derecho Procesal, pág. 559.

V. - EVOLUCION HISTORICA DEL PROCEDIMIENTO ORDINARIO EN MEXICO

Después de haber visto a grandes rasgos el desarrollo histórico del proceso ordinario en varios países, veremos el desenvolvimiento histórico legislativo del juicio ordinario en México. Empezaremos por estudiar el proceso ordinario en la:

a). - Epoca Colonial

"Apenas iniciado el descubrimiento de América, España dotó a las colonias, de instituciones jurídicas semejantes a las suyas. La mayor parte de las disposiciones legales dictadas para la Nueva España se encuentran expresadas en el Código que Carlos II mandó publicar en 1680, con el nombre de "Recopilación de Indias". La ley 4 del libro II del Título I de la Recopilación declaraba que todo aquello que no era reglamentado por dicha Recopilación debía resolverse aplicando supletoriamente las leyes de Castilla, de tal manera que en materia procesal tenía que recurrirse a las leyes de la vieja España, en aquellos casos en los que la solución no pudiera encontrarse en dicha recopilación". (1)

Podemos afirmar que en la época de la Colonia fue principalmente el procedimiento español el que tuvo vigencia en nuestro territorio.

1) (Toribio Esquivel Obregón. - Apuntes para la historia del Derecho en México, Tomo II página 186). México 1937.

La organización judicial en la Nueva España se encontraba compuesta de dos audiencias: la de México y la de Guadalajara o Nueva Galicia, las cuales eran auxiliadas en su cometido por los corregidores, fiscales mayores, subdelegados, alcaldes ordinarios de la santa hermandad y de la mesta.

Refiriéndonos nuevamente al libro IV de la Recopilación de Indias hemos de hacer notar que contiene interesantes disposiciones referentes a la aplicación de las leyes españolas, no obstante ello no podemos catalogarlo como un Código de Procedimientos, dada la vaguedad y desigualdad de sus disposiciones. En efecto en aquellos litigios en los que estuviera interesado algún individuo del pueblo sojuzgado, debería resolverse a verdad sabida sin observar ninguna de las formalidades prescritas para litigios en que estuviera interesada alguna persona del pueblo conquistado: o descendiente de éste; esto hacía que una parte minoritaria de la sociedad pudiera disfrutar de la garantía de ser juzgada mediante las formalidades que prescribían las leyes o la práctica; la otra parte de la sociedad, que constituía la gran mayoría era juzgada de acuerdo con el arbitrio del juzgado, lo que daba lugar a un sinnúmero de abusos.

b). - Epoca de Independiente

En la época independiente el procedimiento español se siguió observando en la Nueva España.

VI. - HISTORIA DEL REGIMEN PROCESAL MERCANTIL EN MEXICO

Ai independizarse México de España, los juicios mercantiles con-
tinuaron rigiéndose por las Ordenanzas de Bilbao de 2 de diciembre de --
1737, cuya observancia ratifica, con ligerísimas modificaciones que ella
misma introduce, la ley de 15 de noviembre de 1841, sin que ni el Código
de Comercio español de 30 de mayo de 1829, cuyos libros IV y V se ocupa-
ban, respectivamente, de las quiebras (art. 1001-77) y de la administra-
ción de justicia en los negocios de comercio (art. 1178-219), ni tampoco -
su complemento la ley de enjuiciamiento sobre negocios y causas de comer-
cio de 24 de julio de 1830 lograsen reemplazar a aquellas. Se llega así al
Código de Comercio de 16 de mayo de 1854, sancionado bajo la presiden-
cia de Santa Anna y suscrito como ministro de justicia por don Teodosio -
Lares, con cuyo nombre se le suelo conocer. Dicho Código consagra su li-
bro IV (arts. 719-924) a las quiebras y su libro V (arts. 925-1091) a la ad-
ministración de justicia en los negocios de comercio, dentro de una orde-
nación sobria de la materia, en la que claramente se advierte el influjo de
los citados cuerpos legales españoles de 1829 y 1830 y en donde ya encon-
tramos los cuatro juicios del vigente código mexicano de 1889 (sus arts. -
1051 y 1055), si bien el de quiebra figura en aquel en libro aparte y el ar-
bitral no se ha transformado aun en convencional. El Código Lares tuvo -
effímera vida, y fue derogado por los artículos 12 y 16 de la llamada ley -
Juárez de 23 de noviembre de 1855, con la que resurge la aplicación de -

las ordenanzas de Bilbao, aunque no de manera uniforme e indudable, -- pues mientras en Guanajuato, por ejemplo, llegaron a establecer reglas acerca de los convenios de espera, en pugna con aquellas, en Veracruz -- regía el Código de 1854. A esta situación caótica se quiso poner término mediante la elaboración de un nuevo Código de Comercio, cuyo proyecto de libro I apareció en 1870; pero fue necesaria la reforma constitucional de 15 de diciembre de 1883, para que, por fin, la empresa cristalizase en el Código de 15 de abril de 1884, que en su libro V se ocupa de las -- quiebras en su aspecto substantivo (arts. 1450-500) y que en su libro VI trata, en apariencia, de los juicios mercantiles, aun cuando en realidad el único que regula con detenimiento es el de quiebra (arts. 1507-619), -- en tanto que los seis artículos iniciales se agrupan en dos títulos, el primero de los cuales contiene una remisión genérica a los códigos procesales civiles respectivos, con seis fracciones de adaptación, mientras que el segundo da entrada en cuatro artículos al procedimiento convencional, reemplazante del arbitral de 1854 y que persiste en el vigente de 15 de -- septiembre de 1889. Aun cuando éste tiene el carácter de texto meramente "reformado" (en virtud de la autorización conferida al Presidente Porfirio Díaz por el decreto de 4 de junio de 1887), en la parte procesal se -- aparta radicalmente del de 1884, para inspirarse por completo en el Código de procedimientos civiles del Distrito Federal y Territorios de la -- Baja California de 15 de mayo de 1884 de tal manera que, en vigor, significa la yuxtaposición de dos códigos: uno mercantil substantivo, que --

comprende los libros I a IV (arts. 1-1048), y otro mercantil adjetivo, que abarcaba, hasta el año de 1942, el libro V íntegro (arts. 1049-500). El 31 de diciembre de 1942, se promulgó la nueva ley de quiebras y suspensión de pagos, y al margen de ella y del referido libro V del Código de Comercio (cuyos artículos 945-1037 y 1415-500 ha venido aquella a sustituir y derogar), para acabar de complicar las cosas, el enjuiciamiento mercantil no se circunscribe al recogido en el libro V del Código de Comercio y en la ley de quiebras, sino que en otros varios textos contienen normas procesales aisladas e incluso procedimientos (contenciosos o voluntarios) en grado mayor o menor de desarrollo". (1)

Sin embargo, debido en gran parte a las relaciones comerciales, se ha mejorado la condición de grandes masas humanas. El estudio objetivo de los móviles y condiciones que han impulsado a la actividad mercantil, y la influencia de ella sobre las instituciones jurídicas y políticas, de muestra la pereenne coordinación de los aspectos económicos y jurídicos de la organización social.

1) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Síntesis del Derecho Procesal, p. - 312-314. UNAM. 1965

CAPITULO SEGUNDO

- I. - Prefacio a los Capítulos II y III
- II. - El juicio ordinario civil
- III. - De la demanda y contestación - Fijación de la litis
- IV. - De la prueba - Ofrecimiento, admisión y recepción o desahogo
- V. - De los alegatos
- VI. - De la sentencia ejecutoriada

I. - PREFACIO A LOS CAPITULOS II Y III

LOS PROCESOS ORDINARIOS CIVIL Y MERCANTIL. -En este capítulo y el siguiente estudiaremos la regulación procesal vigente que de ellos hacen el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Comercio analizando todos y cada uno de los capítulos en que los dividen dichos cuerpos legislativos.

Haciendo abstracción del procedimiento convencional, que en materia mercantil es el preferente de todos, y estudiando sólo el juicio ordinario mercantil como proceso base y regla de todos los demás, es como veremos la regulación del proceso ordinario mercantil y su relación con el civil; o sea en este capítulo veremos los juicios ordinario civil y ordinario mercantil tal y como los reglamentan el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Comercio vigentes.

Antes de entrar en materia debemos señalar que el juicio ordinario sea civil o mercantil, está destinado a resolver todas aquellas controversias que no tengan señalada una tramitación especial en la ley, o sea que el juicio ordinario constituye la regla y los demás juicios las excepciones. Estos últimos sólo tendrán cabida cuando se hallen consignados de modo expreso en la ley. El fundamento de lo anterior está en los artículos 431 del Código de Procedimientos Civiles y 1377 del Código de Comercio,

en los cuales se ordena que todas las controversias entre partes cuyo trámite no esté prescrito en dichos ordenamientos se tramitarán en juicio ordinario.

El estudio de los procesos ordinarios se hará teniendo como base el siguiente programa:

- I De la fijación del debate
- II De la prueba, comprendiendo su ofrecimiento, admisión y recepción o desahogo
- III De los alegatos
- IV De la sentencia

II. - EL JUICIO ORDINARIO CIVIL

En este capítulo veremos única y exclusivamente la regulación procesal que de él hace el Código de Procedimientos Civiles, estudiando los capítulos en que lo divide y haciendo un análisis de todos y cada uno de ellos, conforme el articulado respectivo.

Ahora bien, no es por demás afirmar, que se consideran como juicios ordinarios aquellos que están destinados, o cuya función es la de resolver todas aquellas controversias que no tengan señalada una tramitación especial en la ley.

Por lo tanto, el principio que la generalidad o la mayoría de los códigos procesales han establecido al afirmar que todas las contiendas en

tre partes que no tengan señalada en la ley una tramitación especial, deben ser tramitados en juicio ordinario, nos enseña, que en forma terminante y definitiva, el juicio ordinario, constituye la regla y los demás juicios, las excepciones y que estos últimos sólo tendrán cabida cuando se hallen consignados de un modo expreso en la ley.

En la legislación mexicana, existen dos clases de juicios ordinarios, a saber, juicios ordinarios mercantiles y juicios ordinarios civiles, estos últimos, son de dos caracteres: locales y federales.

El artículo 431 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios, que forma parte del título séptimo, el cual trata de los juicios sumarios, dice: "Todas las contiendas entre partes cuya tramitación no esté prevista en este título, (de los juicios sumarios y vía de apremio), se ventilarán en juicio ordinario". Lo mismo expresa el artículo 1377 del Código de Comercio.

Por lo tanto, el juicio ordinario o planario, como también ha sido llamado, se ha regulado siempre con sujeción a los trámites más solemnes y destinado a la resolución de las contiendas entre partes que por su cuantía o bien por su complejidad, se consideran de mayor importancia.

Esto históricamente se manifiesta en un procedimiento excesivamente complicado y oneroso en sumo grado, frente al cual, y para eludir

los inconvenientes que presenta el juicio ordinario, en cuestiones que - por determinadas circunstancias requieren brevedad y economía, surge el juicio sumario.

Hugo Alsina, ha escrito que: "el juicio ordinario es la forma común de la tramitación de la litis, en cuanto que los juicios especiales -- tienen un trámite distinto, según la naturaleza de la cuestión en debate".

(1)

De acuerdo con la naturaleza de la acción que se ejercita en la - demanda, el juicio ordinario se clasifica en:

- a) De condena
- b) De constitución o de mera declaración

También son consideradas las normas del juicio ordinario civil, como supletorias en los casos en que haya de llenarse alguna laguna en - el trámite de los demás juicios especiales, siempre y cuando, las normas supletorias no sean incompatibles con la naturaleza exclusiva y peculiar - de los juicios especiales en que van a suplir.

No está por demás estudiar en forma somera, los medios preparatorios al juicio ordinario civil y aunque los que nuestra ley adjetiva re-

1) Alsina Hugo. - Tratado Teórico-práctico de Derecho Procesal Civil y - Comercial. -Tomo II página 29. Buenos Aires, 1946.

gula, no son únicamente los medios preparatorios para el citado juicio ordinario, sino que dentro de ella se regulan otros actos prejudiciales como medios preparatorios de diversas clases de juicios, en el caso podemos aplicar el estudio de ellos al presente capítulo. (arts. 193, 194 y sgs. C. P. C.)

Es cierto que los medios preparatorios o diligencias preliminares, como también son llamados, pueden utilizarse en cualquier clase de juicio, siendo nota común de todos ellos el proporcionar el actor algún dato o antecedente necesario que pueda decidirlo a intentar o no una acción o defensa, a decidirse o no a iniciar un proceso y, para el caso de que sea afirmativa la decisión, que sepa contra quien y en qué forma ha de dirigir su acción.

A este respecto, el maestro Vicente y Caravantes, en su obra citada expresa:

"Aunque por regla general terminantemente se expresaba en el proemio al título 10 de la Partida 3a. en el artículo 109 de la Ley de Enjuiciamiento Mercantil y en el artículo 224 de la del civil, que los juicios civiles y especialmente el ordinario, principian con la demanda, en que el actor expone la pretensión de que se dé traslado al demandado, para que enterado de ella pueda contestarla en el término legal sin que aquel esté facultado para dirigir a éste preguntas, ni solicitar diligencias previas,

con que pudiera sorprenderlo fácilmente y procurarse de modo capcioso otros medios con que fundar sus pretensiones, con notable perjuicio de la igualdad que debe existir en los juicios, en el ataque y en la defensa; concurren casos sin embargo, en que es conveniente y aun necesario al actor enterarse previamente de ciertos hechos o circunstancias para entablar o fundar de un modo debido, la acción que es objeto del litigio, y que éste no se haga fácilmente ilusorio, por medio de las excepciones que de otra suerte opondría el demandado". (1)

De esto se deriva que el fundamento de los medios preparatorios a juicio según la Doctrina Tradicional, está en la conveniencia de darle -- mayor corrección al planteamiento de la demanda y así darle la debida eficacia y evitar consecuentemente que si la pretensión es justa, pueda en--contrar por motivos accidentales, obstáculos que impidan satisfacerla plenamente.

Es congruente decir que los medios preparatorios a juicio no constituyen un proceso autónomo al que se ha de seguir después de que estos, -- se hayan llevado a cabo.

Las diligencias o medios preparatorios del juicio carecen de auto--nomía en relación con el proceso a que se destinan consecuentemente no -- puede hablarse de un proceso especial, ya que si bien es cierto que se rea-

1) Vicente y Caravantes, Tratado de Procedimientos. Tomo II página 343.

lizan antes de entablar la demanda principal esto no significa que no pertenezcan al proceso a que se refieren ya que para que produzcan efecto, al solicitarse la diligencia preparatoria se deberá manifestar el motivo para pedirla y el litigio que se pretende seguir o que se teme (Art. 194 C. P. C.), debiendo agregarse al juicio que preparan una vez iniciado éste. El fundamento de esto se encuentra en los artículos 194 y 199 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios Federales.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios en su título quinto que trata de los actos prejudiciales y en su capítulo primero que se refiere a los medios preparatorios del juicio en general, establece las formas en que un juicio podrá prepararse.

Mención aparte merecen otra clase de diligencias prejudiciales, como la separación y del depósito de personas y las precautorias de arraigo del demandado y secuestro de bienes, aunque estas dos últimas se pueden solicitar después de iniciado el juicio.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios, en su título séptimo, capítulo II dedicado a los actos prejudiciales preparatorios del juicio ejecutivo, reglamenta también la preparación del juicio arbitral y los preliminares de la consignación. (arts. - 201 a 204; 220 a 223 y 224 a 234 del C. P. C.)

El juicio ordinario civil tal y como se encuentra regulado en el - Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios, podemos dividirlo para su estudio en los siguientes capítulos:

a) De la demanda y contestación, o sea el período que se ha llamado de fijación de la litis, o fijación de la cuestión, como quiere nuestra ley adjetiva civil (255 a 277).

b) Período de prueba, quedando comprendidos dentro de éste, el ofrecimiento, la admisión y la recepción o desahogo, de las pruebas; (278 a 401)

c) De los alegatos (425)

d) De la sentencia ejecutoriada (426 a 429)

Cada uno de estos períodos o fases tienen una finalidad propia, - más todos ellos constituyen un todo orgánico, articulado con un propósito único.

Fijado el programa a desarrollar y sentadas las bases sobre las cuales ha de hacerse el estudio del juicio ordinario civil, tal y como lo regula nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios, empezaré, siguiendo el orden señalado por:

III. - LA DEMANDA

El período de la fijación de la litis, empieza con la demanda que,

como escribe Kisch, "puede considerarse como el acto básico del litigio; la demanda es la petición de sentencia, ésta, la resolución sobre aquella". (1)

LA DEMANDA Y LA SENTENCIA son las bases fundamentales de todo juicio ya que los demás actos procesales que se suscitan durante la transición de aquella a ésta, sólo tienen por objeto provocar la sentencia y por lo mismo, que ésta sea estimada.

"La pretensión se agota en la sentencia, y eventualmente en su ejecución", ha dicho el procesalista Ignacio Medina Jr. en su obra "Teoría de la Jurisdicción". (P. P. 322).

Los presupuestos para la existencia de un proceso son, fundamentalmente: una demanda judicial; un órgano dotado de jurisdicción; partes que se presenten como sujetos de derecho.

En el derecho mexicano la demanda constituye una carga procesal implícita pues al hablar el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios que: "Toda contienda judicial principiará por demanda. . . ." supone con esto la imposibilidad legal, general para el juez, de proceder de oficio.

1) Kisch. Elementos de Derecho Procesal Civil. Pág. 171

Salvo cuando se haya promovido antes alguna diligencia preparatoria o cautelar el proceso civil se inicia por la demanda, que habrá de reunir los requisitos del artículo 255, a saber: indicaciones relativas al juzgador y a las partes; exposición de los hechos, fundamentación jurídica y petitum, que son las exigencias obligadas de su cabecera y cuerpo, más el señalamiento de la clase de acción y el valor de lo demandado, para los efectos de la competencia cuantitativa. Presentada la demanda con los documentos y copias que deban acompañarla, se dará traslado al demandado para que la conteste dentro de nueve días (art. 256), pero este plazo no es preclusivo, sino uno de los que todavía exigen el acuse de rebeldía (art. 133, en relación con el 271 y con los 637-8). Si la demanda fuese oscura (por resultar ininteligible) o irregular (por no satisfacer las exigencias de los arts. 255 y 256), el juez prevenirá al actor para que la aclare, corrija o complete (art. 257). Los artículos 258 y 259 determinan, respectivamente, los efectos de la presentación de la demanda y del emplazamiento. El demandado formulará la contestación "en los términos prevenidos para la demanda" (art. 260), frase que no es rigurosamente exacta, por lo mismo que se trata de un escrito normalmente de signo contrario, y en ella aducirá cuantas excepciones tuviere (salvo, dicho se está, las supervenientes), así como la reconvencción, en su caso (arts. 260-1). Si entre las excepciones opuestas hubiere dilatorias de previo y especial pronunciamiento, se substanciarán en seguida, con suspensión del proceso principal (art. 299, en relación con el 36).

Como regla, junto a los escritos de demanda y contestación deberán acompañarse los documentos a que se refieren los artículos 95 y 96 del C. P. C., pero pueden presentarse en otros momentos procesales, anteriores unos y posteriores otros; anteriores, o sea con ocasión de ac ~~requisitos~~ requisitos judiciales; posteriores, después de la demanda o contestación, no se admitirán si no los que sean de fecha posterior a dichos escritos, los anteriores de nueva noticia y los que no hubiese sido posible adquirir por causas ajenas a la voluntad del interesado (art. 98), todos los cuales podrán ofrecerse asimismo en apelación (art. 709). Los documentos presentados por una de las partes son objetables por la contraria, conforme a los artículos 100 y 101; véase también el 307. Aparte las copias, los documentos especificados por los artículos 94 y 96 son de dos clases: -- acreditativos de circunstancias personales y fundatorios del derecho (rec tus, de la pretensión o de la contrapretensión hechas valer por cada una de las partes). Las restantes disposiciones del capítulo, de mucha menor importancia, se refieren a admisión de documentos (art. 99 en relación con los 278-9) y a las copias que hayan de acompañarse de escritos y documentos (arts. 95, 97, 102 y 103, completados por los arts. 71, 373, 420 y 43, entre otros).

La demanda debe reunir además requisitos de forma y generalmente se integra de tres partes, que son: narración de hechos, preceptos legales en que se funda la acción que se intenta y los puntos petitorios o sea el resumen de las pretensiones que demanda el actor de su contrario.

En ella además se expresará, el tribunal al que se promueve, - nombre y domicilio que para oír notificaciones señala el actor, nombre y domicilio del demandado, lo que se reclama, los hechos fundatorios de su petición narrados clara, y suscintamente y en forma precisa para facilitar al demandado la preparación de su defensa, los fundamentos legales y de preferencia la clase de acción que ejercita y el valor de lo reclamado con el objeto de poder determinar la competencia del juez.

El fin primordial que se persigue al exigir todos los anteriores requisitos al presentar la demanda, es darle una mejor visión al juez - de la situación que se va a someter a su decisión y también con el objeto de que el demandado conociendo todos los documentos y hechos que en última instancia le condenarían, podrá, como en algunos casos sucede, allanarse a la demanda y a todas y cada una de las pretensiones del actor colaborando así actor, demandado y juez a la celeridad que la justicia debe tener.

Artículo 95. - "A toda demanda o contestación deberá acompañarse necesariamente: 1o. - El poder que acredite la personalidad del que -- comparece en nombre de otro. 2o. - El documento o documentos que acrediten el carácter con el 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. 3o. - Una copia en papel común del escrito y de los documentos pa-

ra correr traslado al coligante, pudiendo ser en papel común, --
fotostática o cualquiera otra, siempre que sea legible".

La finalidad de estos documentos está encaminada a obtener una precisión útil para el correcto planteamiento de la relación procesal.

Artículo 96. - "También deberá acompañarse a toda demanda o contestación, el documento o documentos en que la parte interesada funde su derecho.

Si no los tuviere a su disposición, designará el archivo o lugar en que se encuentren los originales.

Se entenderá que el actor tiene a su disposición los documentos y deberá acompañarlos precisamente a la demanda, siempre que existan los originales en un protocolo o archivo público -- del que pueda pedir copias autorizadas de ellos."

La finalidad que se persigue con la exigencia de presentación de estos últimos documentos, es la de determinar el derecho que se invoque en la demanda.

Estos documentos deberán presentarse precisamente en el momento de que se haga la presentación de la demanda o contestación, si no se hace en ese momento no se podrán admitir en otro,

a no ser que medie alguna de las circunstancias a que se refiere el artículo 98 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales.

Presentada la demanda con los documentos y copias que para darle entrada se requieren, se le notificará al demandado o demandados emplazándolos para que la contesten en el término de nueve días. (art. 256).

El correr traslado de la demanda al demandado, constituye lo que se ha llamado: el emplazamiento, que en nuestro Código Procesal es considerado como una de las partes esenciales del juicio, y en tal virtud, lo reviste de formas protectoras e irrenunciables, que tienen un carácter definitivo en la suerte del proceso.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales señala en su artículo 259, cuales son los efectos del emplazamiento.

El demandado, al emplazársele, puede asumir varias posiciones a saber: a) contestar la demanda oponiéndose a ella con las excepciones que tenga; b) contestar la demanda allanándose a ella - obteniendo por esa virtud el llamado plazo de gracia y la reducción de las costas; c) no contestar la demanda, es decir se produce la contumacia del demandado, o lo que es lo mismo el demandado se-

coloca en situación de rebeldía, que entre otros efectos produce - la presunta confesión de los hechos de la demanda.

Tomando en cuenta la primera de las situaciones previstas, es decir, considerando que el demandado contesta la demanda oponiendo excepciones, es como estudiamos el desarrollo de los procesos ordinarios civil y mercantil.

Aquí dejamos lo relativo a la demanda, ahora pasaremos a ver el siguiente elemento con que se constituye el proceso o juicio.

LA CONTESTACION. - Hecho el emplazamiento, el demandado dispone nueve días para producir su contestación, que tiene la misma naturaleza de la demanda y que conforme al artículo 266 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios deberá formularse en los términos prevenidos para la misma.

La contestación tiene para el demandado la misma importancia que la demanda para el actor, puede ser de dos formas, o bien oponiéndose a las pretensiones del actor, o por el contrario allanándose a ellas, es decir, confesando como ciertos los hechos y exactamente aplicable el derecho invocado por el actor para el caso concreto. En este último caso el allanamiento o la confesión a la demanda, produce los efectos de poner término a la relación jurídica, y en -- tal caso, se procederá a citar a las partes para oír sentencia definitiva.

Es también oportuno, hacer mención a otra actitud que el demandado puede asumir al hacérsele el emplazamiento. Esta es la de no contestar la demanda. Es decir, se produce la contumacia del demandado, o lo que es lo mismo se coloca en situación de rebeldía, situación que trae consigo los siguientes efectos: que el juicio se reciba a prueba y que se presuman confesados los hechos de la demanda que se dejó de contestar, observándose las disposiciones del título noveno del Código Procesal: "De los juicios en rebeldía".

Las excepciones que el demandado tenga, deberá hacerlas valer precisamente al contestar la demanda a no ser que sean supervenientes, y en tal caso se harán valer dentro de tres días a partir de que se tenga conocimiento de ellas, su trámite se hace por cuerda separada, y se resuelven en la sentencia definitiva. También en la contestación se propondrá la contrademanda cuando proceda.

Si opone como única excepción la de cosa juzgada, a petición del demandado se podrá seguir el juicio sumariamente, obteniéndose términos más reducidos, pudiendo fallarse más pronto el juicio.

Si se oponen excepciones de previo y especial pronunciamiento (dilatatorias) antes de continuar el juicio, deberán resolverse

dejando en suspenso el principal; una vez resueltas o si no proceden, podrá continuarse el mismo. (art. 262, C. P. C.)

Si en la sentencia definitiva se declara procedente alguna -- excepción dilatoria, que no fue de previa resolución, no podrá el -- juez resolver la cuestión principal y dejará a salvo los derechos -- del actor. (art. 264 C. P. C.)

Cuando la única excepción sea la de cosa juzgada, a peti-- ción del demandado se proseguirá el pleito sumariamente; de la con-- trademanda se da traslado al actor por seis días (art. 272). Si las-- cuestiones controvertidas fueren puramente de derecho, se citará a-- la audiencia de alegatos, que podrán ser escritos (art. 276., en re-- lación con el 425): el precepto olvida, sin embargo, que las normas-- jurídicas reclaman prueba a veces. (art. 284).

Siguiendo el capitulado que sirve de base a esta Tesis, co-- rresponde ahora hacer el estudio de la prueba estudiando el período de ofrecimiento, el período de admisión y el período de recepción o desahogo de pruebas. En tal virtud empezaré por hablar:

IV. - DE LA PRUEBA

Gramaticalmente, la palabra prueba, expresa la acción y -- efecto de probar y también la razón, argumento, instrumento, y otro -- medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o fal-- sedad de una cosa.

Para algunos autores la palabra prueba, deriva de la palabra probe que significa honradamente, por considerarse que obra con honradez el que prueba lo que pretende, y para otros, prueba- deriva de la palabra probatidum, que significa recomendar, probar, - experimentar, patentizar, hacer fe.

La tercera partida, Ley I Título XIV, define a la prueba, - como la averiguación que se hace en juicio de alguna cosa dudosa, - o bien la producción de los actos o elementos de convicción que somete el litigante, en la forma que la ley previene, ante el juez del litigio y que son propios, según derecho para justificar la verdad - de los hechos alegados, en el pleito.

Para Carnelutti, "las pruebas son un instrumento elemental, no tanto del proceso, como del derecho y no tanto del proceso de -- conocimiento, como del proceso "ingenere"; sin ellas, dice, el dere- cho no podrá en el noventa y nueve por ciento de los casos, alcan- zar su fin". (1)

La prueba se dirige al juez, no al adversario, por la nece- sidad de colocar al juez en situación de que pueda fallar el negocio, con base en la verdad o falsedad de los hechos alegados, puesto que

1) Carnelutti Francesco. - Sistema de Diritto Processuale Civile, -- Vol. 1, pág. 675.

debe juzgar. "Justa allegata et probata". (2)

Tiene por objeto convencer al juez de la existencia o inexistencia de los hechos o actos susceptibles, de tener eficacia, en relación con el resultado del juicio.

El fundamentar legalmente las pretensiones de las partes en un juicio, es de una importancia trascendental, pero más lo es probar los hechos alegados, ya que los fundamentos legales no les son desconocidos al juez y en cambio los hechos sí. Consecuentemente la parte que en un proceso no llega a probar sus hechos, generalmente carga con las consecuencias más lamentables.

De todo lo expuesto se desprende la importancia que para el juicio tiene el período de prueba, ahora lo estudiaremos, tal y como se encuentra regulado, en el Código de Procedimientos Civiles vigente.

El artículo 277 dice que: "El juez mandará recibir el pleito a prueba en caso de que los litigantes lo hayan solicitado, o de que él la estime necesaria. Si el juez no decidiere sobre el particular, se entenderá que se recibe a prueba, corriente desde luego, el término para ofrecerlas".

2) Castillo Larrañaga José y De Pina Rafael-Ob. Cit. pág. 275.

"Del auto que manda abrir a prueba un juicio no hay más recurso que el de responsabilidad; aquel en que se niegue, será apelable preventivamente si fuere apelable la sentencia definitiva". (1)

El mismo ordenamiento prevee la situación de que cuando las cuestiones controvertidas fueren puramente de derecho y no de hecho se suprimirá el período de pruebas y se citará a la audiencia de alegatos, - que podrán ser escritos. (artículos 276 y 284), ya que los hechos están sujetos a prueba pero el derecho no, a no ser, que este último, se funde en leyes extranjeras o en usos, costumbres o jurisprudencia.

En el juicio ordinario civil, el período de prueba puede dividirse en tres fases, siendo éstas las siguientes:

- a) Fase de ofrecimiento de pruebas.
- b) Fase de admisión de pruebas, y
- c) Fase de recepción o desahogo de pruebas.

A) PERIODO DE OFRECIMIENTO DE PRUEBAS

Es de diez días fatales, que empezarán a contarse a partir del siguiente día al en que se cerró el debate. (art. 277)

Corresponde a las partes en la medida en que se encuentran -- afectados por la carga de la prueba y cuidarán de que al ofrecer sus --

pruebas vayan relacionadas con los puntos objeto del debate, citando -- nombre y domicilio de testigos y peritos pidiendo al juez cite a la con-- traparte para absolver posiciones y así desahogarse la prueba de confe-- sión. Esta se ofrece presentando pliego de posiciones abierto o cerrado, aunque puede ofrecerse, aun sin exhibir el pliego, sólo pidiendo la cita-- ción y presentar posteriormente el pliego. (art. 292 C. P. C.)

Los documentos serán presentados al ofrecerse estos medios de prueba. Después de este período no podrán admitirse, sino los que -- dentro del término hubieren sido pedidos con anterioridad y no fueren - remitidos al juzgado sino hasta después, y los justificativos de hechos ocurridos con posterioridad, o de los anteriores cuya existencia ignore el que los presente, aseverando así bajo protesta de decir verdad. - - - (arts. 294 C. P. C. y 1387 C. F. P. C.)

Las partes están obligadas al ofrecer la prueba de documentos que no tienen en su poder, a expresar al archivo en que se encuentran, o en poder de terceros y si son propios o ajenos. (arts. 295 y 96 C. P. C.)

Tratándose de la Inspección Judicial se determinarán los pun-- tos sobre qué debe versar. (arts. 297, 418, 354, y 355 C. P. C. y 1299 - C. de C.)

B) PERIODO DE ADMISION DE PRUEBAS

Ahora bien, si de lo dicho anteriormente, desprendemos, que el período estudiado, en el punto anterior -ofrecimiento de pruebas- corresponde únicamente a las partes en un juicio, debemos hacer notar -- que el período estudiado en este punto, admisión de pruebas, corresponde únicamente al juez en otras palabras sólo el juez podrá admitir las -- pruebas que él crea pertinentes para llegar al conocimiento de la ver-- dad, -la admisión de pruebas la hace el juez sin limitación salvo las -- prohibidas por la ley y las contrarias a la moral y al día siguiente de -- que termine el ofrecimiento de pruebas, esto se funda en los artículos 278 y 298 del Código de Procedimientos Civiles.

C) PERIODO DE RECEPCION O DESAHOGO DE PRUEBAS

Para el desarrollo de este período, nuestro Código de Procedimientos Civiles, ha establecido dos formas: oral y escrita, facultando - al juez para elegir cualquiera de ellas a no ser que las partes la hubie-- sen propuesto anteriormente.

La recepción de pruebas en forma escrita tiene el inconveniente, de que el juez no tiene contacto directo con el material probatorio y con-- secuentemente, en muchos casos, aunque la recepción de pruebas es fun-- ción que el juez debe llevar a cabo en forma personal, es delegada al se-- cretario, con las consecuencias que esta situación puede traer apareja-- das.

Por el contrario, la recepción oral de las pruebas, es uno de los aciertos de más relevancia que ha tenido nuestro Código Procesal Civil, pues permite que el principio de la INMEDIACION, se realice de una manera perfecta. (1)

La recepción oral de pruebas, deberá hacerse en audiencia pública, con la inexcusable asistencia del juez, el secretario de acuerdos que da fe, la asistencia asimismo de las partes, los peritos, los testigos, todo esto garantiza, que en el curso de la misma audiencia, no han de producirse interferencias que puedan obstaculizar la función del juez o evitar el contacto directo con las partes o el conocimiento más firme y certero de los hechos controvertidos.

La forma oral de recepción y desahogo de pruebas, realiza realmente, la comunicación personal y directa del juez y las partes, testigos y peritos consiguiendo así uno de sus principales fines. (2)

Todo lo visto anteriormente, es decir las consecuencias favorables que la recepción o desahogo oral de pruebas permiten, pueden no verse realizados, porque el juez que tuvo el contacto directo con las partes, peritos y testigos en la audiencia de ley en juicio, tenga que ausen-

1) Castillo Larrañaga, José y De Pina, Rafael, Derecho Procesal Civil - 3a. edición, pág. 358.

2) Castillo Larrañaga, José y De Pina, Rafael, Derecho Procesal Civil - 3a. edición, pág. 358.

tarse por causas justificadas antes de dictar sentencia, en tal supuesto, el juez que venga a sustituirlo en el conocimiento del negocio, tendrá que apreciar las pruebas por el solo contenido de los autos, aunque está autorizado para repetir las diligencias de prueba si éstas no consisten sólo en documentos cuando así lo considere necesario y pertinente, dicha facultad está consignada en el artículo 398, fracción II del Código Procesal.

Puede también el juez substituir a otro en el conocimiento de un negocio y cuando no haya asistido a la audiencia y recepción y desahogo de pruebas, sin necesidad de repetir las pruebas como lo autoriza el artículo transcrito anteriormente, hacer uso de la facultad que el mismo Código de Procedimientos Civiles, le concede en su artículo 279, es decir decretar en cualquier tiempo la práctica y ampliación, de cualquier diligencia probatoria que conduzca al conocimiento de la verdad sobre los puntos controvertidos.

La recepción escrita de pruebas, tiene una tramitación más complicada que la oral, en ella, nos dice el artículo 300 del Código de Procedimientos Civiles: "Al día siguiente de que se notifique el auto de admisión, se abre por ministerio de ley, el término probatorio de treinta días improrrogables".

El mismo Código autoriza, para el caso de que las pruebas se

hubieren de practicar fuera del Distrito Federal o Territorio, la concesión de un período extraordinario de prueba, cuando así lo hayan pedido las partes con anterioridad y siempre y cuando se llenen los requisitos y condiciones de que hablan los artículos 301 y 302 del Código de Procedimientos Civiles.

El término extraordinario será de cincuenta días si la prueba ha de recibirse fuera del Distrito Federal, pero dentro del territorio nacional.

De cien días si lo ha de ser en América del Norte, Central o en las Antillas.

De ciento veinte días si ha de practicarse en lugar distinto a los anteriores.

Sólo podrán practicarse las diligencias probatorias, dentro del término señalado para ello, con el apercibimiento de que las que no se practiquen dentro del término probatorio, serán declaradas nulas, y el juez puede incurrir en responsabilidad si las practicó fuera de tiempo, - no obstante, cuando una prueba no pudiere practicarse aunque haya sido pedida en tiempo, por causa ajena al oferente, por caso fortuito, fuerza mayor o dolo del colitigante, el juez podrá mandarla concluir señalando un término prudente para ello y dando aviso a las partes.

También constituye excepción al principio señalado en el párrafo anterior, las pruebas documentales supervenientes, las cuales se pueden recibir hasta antes de que se cite para sentencia, debiendo manifestar el oferente bajo protesta de decir verdad que antes no supo de ella, - el juez la recibirá, dará vista a la otra parte, y si se suscita controversia respecto de la misma, la reservará y la resolverá al dictar sentencia definitiva.

Se admite en el juicio ordinario civil, todos los medios de prueba que el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 289 señala, y que son:

- I La confesión,
- II Documentos públicos,
- III Documentos privados,
- IV Dictámenes periciales,
- V Reconocimiento o inspección judicial,
- VI Testigos,
- VII Fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos, y en general todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia.
- VIII Fama pública,
- IX Presunciones,
- X Y demás medios que produzcan convicción en el juzgador.

Ahora bien, la prueba de confesión se desahoga teniendo como base las posiciones que en pliego presentará la contraparte y al tenor del cual deberá ser interrogado el absolvente previa calificación que de ellas haga el juez y para lo cual se le citará previamente con veinticuatro horas de anticipación como mínimo, para que el día y hora de la audiencia en que deban de recibirse y desahogarse las pruebas, se presente al juzgado a absolver las posiciones que se le formulen apercibiéndole de que de no concurrir sin causa justa, será declarado confeso de las posiciones que hayan sido calificadas de legales; las posiciones, deberán no ser insidiosas ni contener más que un solo hecho que debe ser propio del absolvente.

El absolvente, jamás podrá asistirse de su patrono u otra persona, pero si es extranjero, podrá ser asistido por un intérprete que designe el juez.

Al contestar, el absolvente deberá ser categórico afirmando o negando la posición, e inmediatamente podrá agregar las explicaciones que estime convenientes, o las que el juez le pida.

También será declarado confeso, si se niega a contestar, o cuando al contestar, no lo haga afirmativa o negativamente.

La parte oferente de la prueba, puede formular, oral y directa-

mente, posiciones al absolvente.

De las declaraciones de las partes, en relación con la prueba de confesión, y de toda ella, se levantará acta.

Las autoridades oficiales, o funcionarios, no se ajustarán a las mismas reglas establecidas anteriormente, lo harán por medio de oficio, en contestación al que previamente se les envíe con las posiciones que han de absolver. (artículo 308 al 326 del Código de Procedimientos Civiles.)

LA PRUEBA INSTRUMENTAL, se desahoga por su propia naturaleza, ya sea de documentos públicos o privados, todo lo referente a esta prueba se encuentra consignado en los artículos del 327 al 345 del Código de Procedimientos Civiles, y por ser notoriamente claros, nos abstemos de hacer comentario alguno.

LA PRUEBA PERICIAL, cuando la apreciación de un hecho requiere de parte del observador una preparación especial, obtenida por el estudio de la materia a que se refiere, o simplemente por la experiencia personal que proporciona el ejercicio de una profesión u oficio, surge en el proceso, la necesidad de la pericia. La exigencia de la prueba pericial está en relación con el carácter más o menos técnico de la cuestión sometida al juez. (Arts. 351, 293 C.P. C. y 1253 C. de C.)

La prueba pericial consiste en el dictamen que rinda un perito, entendiéndose por tal, a la persona entendida en alguna ciencia o arte - que pueda ilustrar al juez acerca de diferentes aspectos de una realidad concreta para cuyo examen se requieren conocimientos especiales, en mayor grado de los que se encuentran en el caudal de una cultura general media.

Los peritos pueden ser:

- 1) Titulares y
- 2) Prácticos.

Los peritos titulares, tienen título profesional o carrera reglamentada por el estado.

Los peritos prácticos son aquellos que han adquirido el conocimiento únicamente por la práctica (1).

La prueba se recibe, señalando el juez día y hora para que la diligencia se practique, si debe presidirla. En otro caso el juez señalará - un término prudente para que los peritos presenten su dictamen.

Los peritos se designan uno por cada parte o uno por los dos -- cuando de común acuerdo lo nombre un tercero en discordia. También - podrá el juez nombrar los peritos de las partes cuando concurra alguna

1) De Pina y Larrañaga - Ob. cit. pág. 277

de las situaciones previstas por el artículo 348 del Código de Procedimientos Civiles.

Los peritos nombrados por el juez pueden ser recusados por las partes dentro de las cuarenta y ocho horas a la en que se les notifique su designación, cuando concurra alguna de las causas que señala el artículo 351 del mismo ordenamiento.

LA PRUEBA TESTIMONIAL, testigo es la persona que comunica al juez el conocimiento que posee acerca de determinado hecho o hechos cuyo esclarecimiento interesa para la decisión de un proceso (1)

El prestar testimonio, es para todos un deber público, una obligación jurídica. Así lo establece el Código de Procedimientos Civiles - en el artículo 356 que dice: "Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declarar como testigos".

El Código de Procedimientos Civiles establece que: "Las partes tendrán obligación de presentar sus propios testigos. Sin embargo, cuando realmente estuvieren imposibilitadas para hacerlo, lo manifestarán así bajo protesta de decir verdad al juez y pedirán que los cite. El juez ordenará la citación con apercibimiento de arresto hasta de --

1) De Pina y Larrañaga - Ob. cit. pág. 279

quince días o multa hasta de tres mil pesos, que aplicará al testigo que no comparezca sin causa justificada, o que se niegue a declarar.

En caso de que el señalamiento de domicilio de algún testigo resulte inexacto o de comprobarse que se solicitó su citación con el propósito de retardar el procedimiento, se impondrá al promovente una multa hasta de tres mil pesos, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad en que hubiere incurrido". (art. 357, C. P. C.).

El desahogo de esta prueba, se lleva a cabo mediante preguntas que serán formuladas a los testigos verbal y directamente, sin que sean admisibles los interrogatorios escritos, y dichas preguntas deberán tener relación directa con los puntos controvertidos y estar formuladas en términos claros y precisos.

Los testigos al rendir su testimonio, deberán protestar conducirse con verdad y deberán ser examinados en presencia de las partes, y si son varios, rendirán testimonio por separado y sin la asistencia de todos cuando rinda testimonio uno.

Cuando al declarar, los testigos se contradigan o se conduzcan con ambigüedad, pueden las partes pedir al juez que les exija las aclaraciones que crea conveniente.

El testigo extranjero rendirá testimonio por medio de intérprete

te nombrado por el juez.

Las respuestas del testigo se harán constar en autos en forma - que al mismo tiempo se comprenda el sentido o término de la pregunta, salvo en los casos excepcionales en que el juez estime que debe permiti-- tir que se escriba textualmente la pregunta y a continuación la respuesta.

Los testigos tienen la obligación legal de dar la razón de su di-- cho y el juez de exigirla en todo caso.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios, reglamenta todo lo relativo a la prueba testimonial en sus artículos del 356 al 372. Se exceptúan de esta prueba, los enfermos y -- los ancianos mayores de sesenta años y los funcionarios, o demás miem bros de órganos gubernamentales, los cuales, no rendirán testimonio en la forma común en que lo rinden las demás personas que no están investi das de dicho carácter, sino que lo harán por medio de oficio, en contes tación al que previamente se les envíe con las preguntas respecto de las cuales deben rendir testimonio.

De las demás pruebas que pueden admitirse, la forma en que han de recibirse o desahogarse se encuentra reglamentada en los artículos si guientes:

De las fotografías, copias fotostáticas y demás elementos, en --

los artículos del 373 al 375 del Código de Procedimientos Civiles.

De la fama pública, en los artículos, del 376 al 378 del mismo ordenamiento.

De las presunciones, en los artículos del 379 al 383 del mismo Código.

RECEPCION ORAL DE LAS PRUEBAS. La recepción oral de las pruebas, se hará en audiencia pública, según el art. 387 del C. P. C. Si hubieren de practicarse en otro lugar, ante juez diferente, se citará para la audiencia de pruebas, dentro de los sesenta días, y si las diligencias de prueba hubieren de practicarse fuera del territorio nacional se citará a la audiencia en un plazo no mayor de noventa días.

El señalamiento de la audiencia en que han de recibirse o desahogarse las pruebas, lo hará el juez precisamente al calificar la admisibilidad de éstas y señalar la multa que deberá depositarse, para el caso de que no se rinda la prueba. (arts. 301 y 302 del C. P. C.)

Antes de la celebración de la audiencia, se procederá a la citación de las partes, testigos y peritos, así como a mandar traer las copias, documentos, libros y demás instrumentos ofrecidos, ordenándose hagan las compulsas de documentos que sean necesarios y a librar-

los exhortos a que haya lugar, para el desahogo de pruebas que han de hacerse fuera del lugar del juicio. (art. 385 C. P. C.)

Un documento puede ser impugnado de falso hasta seis días - antes de la celebración de la audiencia, de la impugnación se dará traslado a la contraparte y las pruebas deberán rendirse en la audiencia de pruebas, el juez en este caso, sólo será competente para conocer y decidir en lo principal la fuerza probatoria del documento impugnado sin que pueda hacerse declaración alguna general que afecte al instrumento y sin perjuicio del procedimiento penal a que hubiere lugar.

Si en la celebración de la audiencia se tramitare proceso penal sobre el documento impugnado, el juez sin suspensión del procedimiento, al dictar sentencia resolverá si reserva los derechos del impugnador para el caso de que penalmente se demuestre la falsedad, o bien puede subordinar la ejecución de la sentencia a la presentación de una caución o fianza, que otorgue el ejecutante. (art. 386 C. P. C.)

El día y hora señalado para la audiencia en que deban recibirse o desahogarse las pruebas, el secretario, llamará a las partes, abogados de ellas, peritos, testigos y las demás personas que deban intervenir señalando las personas que han de permanecer en la sala y las que deban permanecer aisladas pero presentes. (art. 387 C. P. C.)

La audiencia se llevará a cabo, estén o no presentes las partes, testigos, peritos y abogados siempre y cuando estén preparadas las pruebas.

El secretario o el relator, que el juez designe referirá oralmente la demanda y contestación. A continuación las pruebas serán recibidas o desahogadas, siguiendo el orden que el artículo 289 del Código de Procedimientos Civiles señala, empezando por las del actor y a continuación las del reo, levantando acta de esta audiencia y en la cual el juez deberá cuidar del perfecto desarrollo de la misma audiencia, haciendo uso de todas las facultades que la ley concede.

Concluida la recepción de las pruebas, el juez dispondrá que se continúe con el siguiente período o sea el de los alegatos. (393 C. P. C.)

V. - DE LOS ALEGATOS

En el lenguaje forense se entiende por alegatos a los razonamientos que sirven de fundamento a las tesis sustentadas en un juicio o relativas a la afirmación de la eficacia o ineficacia de las pruebas que en él se practicaron; serán formulados verbalmente o por escrito por quienes pueden hacerlo legalmente, de acuerdo con las normas del procedimiento aplicable a cada caso.

Los alegatos de las partes y del Ministerio Público en su caso,

BIBLIOTECA CENTRAL
11, 11 61 14

se regulan en forma distinta según sea la recepción o desahogo de pruebas hechas en forma oral o escrita.

Cuando la recepción o desahogo de pruebas, sea oral, concluida aquella, el tribunal dispondrá que las partes aleguen por sí o por sus abogados o apoderados o el Ministerio Público cuando intervengan, se les concederá la palabra por dos veces a cada una y por quince minutos cada vez compeliéndoles a que eviten disgresiones, opiniones políticas o religiosas, alusiones a la vida privada, etc., y se concreten a los puntos controvertidos. Los alegatos no pueden dictarse, serán hechos verbalmente y podrán presentarse por escrito las conclusiones. - (art. 394 C. P. C.)

Cuando el procedimiento que se empleó en el juicio para la recepción o desahogo de pruebas, sea escrito, concluido que sea este período, se entregarán los autos originales primero al actor y después al reo por diez días a cada uno, para que aleguen.

Pasado que sea el término para alegar, serán citadas las partes para sentencia, la que deberá dictarse dentro de los ocho días siguientes a la citación.

Cuando la controversia fuere sólo de derecho, se citará a audiencia de alegatos sin necesidad de prueba, salvo que el derecho que se invoque sea extranjero.

En la audiencia de pruebas y alegatos, se observará íntegramente lo que se dispone en los artículos 397, 398, 399, 400 y 401 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales.

El mismo ordenamiento dispone que los jueces, bajo ningún pretexto podrán negar o dilatar la resolución de los negocios sometidos a su conocimiento.

En los juicios tramitados por escrito, deberán sentenciar dentro de los ocho días siguientes al día en que expire el término para alegar.

Cuando la recepción o desahogo de pruebas se haya hecho en forma oral, al terminar el período alegatorio el juez dictará los puntos resolutorios de su sentencia pudiendo retirarse para deliberar, hasta por una hora, dentro de los tres días siguientes engrosará el fallo.

Si tuviere que examinar documentos voluminosos o las pruebas sólo fueren instrumentales, interrumpirá la audiencia citando a las partes para oír sentencia la cual dictará dentro de los cinco días siguientes al de la celebración de la audiencia.

VI. - DE LA SENTENCIA EJECUTORIADA

La sentencia es una resolución judicial considerada como el ob

jeto y fin del juicio; es el acto procesal que pone término a la controversia, estableciendo permanentemente los derechos y obligaciones que fueren discutidos en el litigio.

El contenido de la sentencia definitiva, lo integra un razonamiento (elemento lógico) y un mandato, que es el acto de autoridad; el primero es la fundamentación legal de la sentencia, el segundo, la orden que como mandato del estado por medio de uno de sus miembros debe cumplirse.

La sentencia, puede ser de las siguientes formas: unipersonal y colegiada.

La sentencia unipersonal, es la que dicta un juez por su propio y exclusivo esfuerzo, por ejemplo, la sentencia que dicta un juez de primera instancia.

La sentencia colegiada, es aquella que dicta un tribunal por votación, siendo la sentencia en cuestión, obra de un ponente de entre ellos nombrado, por ejemplo, Sentencia de Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito y Territorios Federales.

Las sentencias definitivas, deben de reunir los requisitos siguientes:

- 1) Congruencia,
- 2) Motivación, y
- 3) Exhaustividad.

La congruencia, significa conformidad entre lo resuelto por el tribunal y las pretensiones que las partes formularon en el juicio.

La motivación es una garantía real y eficaz para los litigantes y una necesidad para el pueblo, pues es uno de los medios de evitar la arbitrariedad.

La exhaustividad significa que si bien la sentencia sólo puede decidir sobre los puntos sujetos a debate, no puede dejar de decidir sobre todos y cada uno de ellos.

Los efectos de la sentencia definitiva son:

- 1) La cosa juzgada,
- 2) Ejecutividad de la sentencia por parte de quien la ha obtenido favorable si el vencido en juicio no la cumple voluntariamente.
- 3) Las costas procesales, a las que siempre serán condenados quienes ninguna prueba rindan para justificar su acción o su excepción, si la fundan en hechos disputados; los que presentaren instrumentos y testigos falsos o sobornados, y los que fueren condenados en juicios ejecutivos, hipotecarios, en interdictos de retener y recuperar; o quienes intenten alguno de estos juicios si no obtienen sentencia favorable. En estos casos la condenación se hará en primera instancia, observándose para ello lo dispuesto en la fracción IV del artículo 140 del C. P. C.

La ejecución de la sentencia corresponde al juez que haya conocido el negocio en primera instancia. Es facultad de la parte que obtuvo sentencia favorable hacerla ejecutar judicialmente.

La acción para pedirla dura diez años, contados desde el día en que se venció el término judicial para el cumplimiento voluntario de lo juzgado y sentenciado. El cumplimiento voluntario de la sentencia elimina, por tanto, la necesidad de su ejecución forzosa.

Hay cosa juzgada cuando la sentencia dictada en un juicio, causa ejecutoria.

Las sentencias causan ejecutoria de dos maneras:

Por ministerio de ley y por declaración judicial.

Por ministerio de ley, causan ejecutoria, las sentencias -- dictadas en juicio cuyo interés no exceda de cinco mil pesos; las -- de segunda instancia; las que resuelven una queja o una competen-- cia; y las que la ley declara irrevocables por prevención expresa -- de la ley, o que disponen que contra ellas no hay más recurso que el de responsabilidad. (1)

1) Art. 426 C. P. C. Hay cosa juzgada cuando la sentencia causa eje cutoria; causan ejecutoria por ministerio de ley: I.-Las sentencias -- pronunciadas en juicio cuyo interés no pase de cinco mil pesos: II. - Las sentencias de segunda instancia; III. - Las que resuelvan una -- queja; IV. - Las que dirimen o resuelven una competencia, y V. - Las demás que se declaran irrevocables por prevención expresa de la -- ley, etc.

Por declaración judicial causan ejecutoria las sentencias -- consentidas en forma expresa por las partes o por sus mandatarios con poder o cláusula especial para ello, las no recurridas en tiempo y, las que aunque recurridas, no se continuó el recurso inter-- puesto en forma y términos legales o se desistió del mismo el recu-- rrente o su mandatario con poder o cláusula especial para ello. --- (art. 427 C.P.C.)

En el primer caso el juez de oficio hará la declaración respectiva, en el segundo la declaración se hará substanciado el ar-- tículo respectivo con un escrito de cada parte que deben producir - en el término de tres días respectivamente y tres días para dictar- resolución, en el tercer caso la declaración la hará el juez o tribu-nal.

Contra el auto que declara que una sentencia causa ejecutoría sólo procede el recurso de responsabilidad.

La fuente de la condena encostas se encuentra en los artícu- los 34 y 138 a 142 del Código de Procedimientos Civiles, los que, - por una parte pretenden mantener un comportamiento de buena fe - durante todo el proceso, es más, antes de que el mismo se inicie, o sea desde la creación del hecho jurídico lato sensu.

Se ha manifestado que sólo podrá haber costas a consecuencia

cia de un proceso, toda responsabilidad debe tener un origen, deduciéndose que la misma puede derivarse contractual o extracontractual, desde luego que el proceso origina posibles daños y de acuerdo con su naturaleza jurídica no se trataría de la contractual, sino de la extracontractual, o en cumplimiento de una disposición legal que imponga la condena en costas, o sea, siguiendo a Becerra Bautista, el "daño procesal de pagar costas no puede considerarse un daño injusto", (El Proceso Civil en México, segunda edición, Editorial Porrúa, S. A. México 1965, p. 161).

Dicha obligación tiene la finalidad de que las partes en el proceso, y en todos los actos que ejerzan en el desarrollo del mismo, observen una conducta lícita y de buena fe.

El maestro Gonzalo M. Armienta Calderón, en su ponencia presentada ante el IV Congreso de Derecho Procesal Mexicano, sobre la onerosidad de los juicios, expresó: "Un prudente límite a la condena incondicional en costas del vencido lo constituye, también la exclusión de la misma de los gastos considerados como superfluos o inútiles. Así lo dispone el artículo 7o. del Código Federal de Procedimientos Civiles: "Art. 7o. Todo gasto inútil es a cargo de la parte que lo haya ocasionado, sea que gane o pierda el juicio".

En otra parte de su ponencia añadió el maestro Armienta - Calderón: "La razón probable para litigar o iusta causa litigandi es motivo de exoneración en el pago de las costas al litigante vencido en los casos que expresamente señala el artículo 8o. del Código Federal de Procedimientos Civiles, a saber: Cuando la ley ordena que la controversia sea decidida necesariamente por la autoridad judicial; cuando consiste en una mera cuestión de derecho dudoso, o en sustituir el arbitrio judicial a las voluntades de las partes; y tratándose de la demandada, cuando haya sido llamada a juicio sin necesidad.

Se invierte, así, el sistema tradicional de condena cuando a juicio del tribunal no existe iusta causa litigandi, para establecer como excepción la exoneración en las costas al vencido en los casos - taxativamente enumerados por el legislador".

En conclusión, el origen de la condena en costas, en nuestro derecho, fue la temeridad y mala fe del litigante.

CAPITULO TERCERO

- I. - El juicio ordinario mercantil
- II.- De la demanda y contestación
- III. - De la prueba - Ofrecimiento, admisión y recepción
o desahogo
- IV. - De la publicación de probanzas
- V.- De los alegatos
- VI.- De la sentencia ejecutoriada

I.- EL JUICIO ORDINARIO MERCANTIL

Antes de hacer el estudio del juicio ordinario mercantil, tal y como lo regula nuestro Código de Comercio, considero pertinente hacer -- las consideraciones siguientes:

El juicio Ordinario Mercantil, tiene una naturaleza análoga a la del Civil. Las partes en que está dividido son casi una copia de las de este último, y las diferencias que el procedimiento ordinario Mercantil -- presenta en relación con el Civil son de poca trascendencia.

Los procedimientos mercantiles en general se pueden clasificar en dos formas:

- 1) Procedimiento mercantil convencional, y
- 2) Procedimiento mercantil legal expreso.

El procedimiento mercantil convencional es el que mayor preferencia tiene de los dos, es decir constituye el procedimiento preferente y de mayor jerarquía para resolver todas las controversias que se deriven de los actos de comercio. Esto tiene su fundamento en el artículo -- 1051 del Código de Comercio.

Ahora bien, si ha quedado sentado el principio de que la materia mercantil el procedimiento preferente es el convencional, los jueces

sólo se sujetarán a dicho procedimiento cuando las partes lo hubieren pactado y cuando en él se reúnan los requisitos que para ellos exige el artículo 1052 del Código de Comercio. (1)

1) Artículo 1052. -"Los jueces se sujetarán al procedimiento convencional que las partes hubiesen pactado, si en él, concurren las condiciones siguientes:

I) Que se haya otorgado por medio de instrumento público, o en póliza ante corredor, o ante el juez que conozca de la demanda en cualquier estado del juicio;

II) Que se conserven las partes substanciales de un juicio, que son: la demanda, contestación y prueba cuando ésta proceda;

III) Que no se señalen como pruebas admisibles las que no lo sean conforme a las leyes;

IV) Que no se altere, la graduación establecida en los tribunales ni en la jurisdicción que cada uno de ellos ejerce;

V) Que no se disminuyan los trámites que las leyes conceden a los jueces y tribunales para pronunciar sus resoluciones;

VI) Que no se convenga en que el negocio tenga más recursos, o diferentes, de los que las leyes determinan conforme a su naturaleza y cuantía.

Artículo 1053, La escritura pública, o póliza, o el convenio judicial de que habla la fracción I del artículo anterior, deberá contener para su validez:

- I El nombre de los otorgantes
- II Su capacidad para obligarse
- III El carácter con que contraten
- IV Su domicilio
- V El negocio o negocios en que se ha de observar el procedimiento convenido
- VI La substanciación que debe observarse
- VII Los medios de prueba que renuncien los interesados, cuando convengan en excluir alguno de los que la ley permite
- VIII Los recursos legales que renuncien, cuando convengan en que no sea admisible alguno de los que concede la ley.
- IX El juez o árbitro que debe conocer del litigio para el cual se conviene el procedimiento.

El Código de Comercio, en su articulado, regula los procedimientos mercantiles que clasifica como legales expresos, en tres clases:

- I) Ordinarios;
- II) Ejecutivos, y
- III) Especiales de quiebra.

Todos ellos se substanciarán por escrito y los de menor cuantía, que son aquellos cuyo interés no exceda de 200 pesos, no llevarán más -- timbres que los prevenidos en la ley de la materia para los juicios verbales.

De todos los procedimientos mercantiles que el Código de Comercio establece, el de mayor jerarquía y preferencia es el convencional, es decir, de todos los juicios mercantiles regulados en nuestro derecho vigente, el procedimiento convencional es la regla y los procedimientos legales expresos son la excepción. De estos últimos, o sea de los juicios -- de que habla el artículo 1055 del Código de Comercio, el primero de ellos y objeto primordial de este capítulo, El Ordinario, es la regla, y los dos restantes, ejecutivos y especiales de quiebra, son la excepción, así lo establece el mismo Código, cuando en su artículo 1377, correspondiente al capítulo de los juicios ordinarios, expresa:

"Todas las contiendas entre partes que no tengan señalado en --

este código tramitación especial se ventilarán en Juicio ordinario".(1)

Por último y sólo para hacer más amplio lo dicho con anterioridad acerca de los Juicios mercantiles en general, diré que éstos tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que se deriven de los actos comerciales, de conformidad con las reglas que señalan los artículos 4 y 75 del Código de Comercio.

No son objeto de los procedimientos mercantiles todos los actos a que se refiere el artículo 76 del mismo ordenamiento.

Hechos estos breves comentarios preliminares sobre los procedimientos mercantiles en general, continuaré exponiendo el análisis del juicio ordinario mercantil, como uno de ellos, y estudiándolo tal y como lo regula nuestro Código de Comercio vigente, viendo por separado cada una de las partes en que para tal objeto lo he dividido y que son:

1. - De la Demanda y Contestación;
2. - De la prueba - Su ofrecimiento, admisión y recepción o desahogo;
3. - De la publicación de probanzas;
4. - De los alegatos, y
5. - De la sentencia ejecutoriada.

1) Ver artículo 1340 del Código de Comercio y artículo 2 y 39 del Código de Procedimientos Civiles.

II. - DE LA DEMANDA Y CONTESTACION

El juicio ordinario mercantil principia con la demanda, la cual deberá reunir los requisitos que para la civil exige el Código de Procedimientos Civiles. Esto se deriva de los artículos 2, 1061 y 1378 del Código de Comercio. A la demanda deberá acompañarse precisamente:

I. - El documento o documentos que sirvan al litigante como base de la acción.

II. - El documento con el que el litigante acredite su personalidad si no promueve por derecho propio.

III. - Copia simple de los anteriores documentos, cuando estos no excedan de veinticinco fojas, en cuyo caso quedarán a disposición de las partes en la Secretaría del Juzgado.

Lo prevenido en esta última fracción se observará, respecto de los escritos en que se opongan excepciones de compensación o reconvencción, o se promueva algún incidente. (artículo 1062 del Código de Comercio).

Presentada la demanda y las copias a que se refiere el artículo 1061, se confrontarán éstas y con ellas se correrá traslado al demandado, emplazándole para que dentro del término de cinco días la conteste.

En la demanda, el actor deberá mencionar lo siguiente:

- 1.- El tribunal ante quien comparece;
- 2.- El nombre del actor y el domicilio que señala para oír notificaciones.
- 3.- El nombre y domicilio del demandado para los efectos del emplazamiento.
- 4.- El objeto u objetos que el actor reclame al demandado y accesorios;
- 5.- Una narración, ordenada, clara, suscita y precisa de los hechos que hayan dado origen a la acción que ejercita el actor de tal manera que el demandado pueda preparar en iguales términos su contestación;
- 6.- De ser posible mencionar la clase de acción que se ejercita, y mencionar, los preceptos legales que sean aplicables a la acción ejercitada;
- 7.- El valor total de lo reclamado, para los efectos de la competencia del juez, en su caso.

La contestación deberá reunir los requisitos que para la demanda se exigen al actor, es decir en ella el demandado deberá exponer en ese preciso momento, todas las excepciones o defensas que contra el actor tenga, haciendo mención de los principios legales en que las fundamente, llenando en una palabra los requisitos de forma que referimos renglones arriba, al hablar de los requisitos que debe reunir la deman-

da del actor.

De la demanda se dará traslado al demandado para que en el término de cinco días la conteste. El correr traslado constituye el -- emplazamiento, es decir el dar a conocer al demandado las pretensio-- nes que de él exige el actor, previniéndolo para evitar que el juicio -- que se inicia pueda seguirse sin su conocimiento.

Al correrse traslado de la demanda o emplazarse al demanda-- do, éste puede asumir las siguientes posturas:

- a) Contestar la demanda oponiéndose a ella, con las excep-- ciones que tenga;
- b) Contestar la demanda, pero allanándose a ella es decir, - confesándola;
- c) No contestarla, es decir incurrir en rebeldía, o sea, se - produce la contumacia del demandado.

Los efectos de cada una de las actitudes que asuma al deman-- dado son distintos, así:

La contestación de la demanda, oponiendo las excepciones que tenga el demandado, produce los efectos de que se tenga por contestada ésta y el negocio sea recibido a prueba si lo pidieren las partes, o el - juez lo considera necesario.

La contestación de la demanda, allanándose a ella, es decir -
confesándola, produce los efectos de que previa la ratificación de la -
contestación, si el juez lo pidiere, las partes serán citadas para oír --
sentencia definitiva.

La no contestación de la demanda, da lugar a que el juicio se
continúe por sus vías legales sin la comparecencia del demandado, --
previa reclamación de rebeldía que el juez haga a petición de la parte
actora. Se recibirá el pleito a prueba cuando el negocio lo exija, la --
parte actora lo pida o el juez lo crea conveniente, además, todas las -
notificaciones que deban hacerse al demandado, aún las de carácter --
personal, se le harán por medio de los estrados del juzgado, y las de -
más le surtirán efectos por la publicación que de ellas se haga en el -
Boletín Judicial.

Situándonos en la primera posición de las estudiadas, o sea en
aquella que prevee que el demandado conteste la demanda, oponiendo ex
cepciones, es como estudiaremos el desarrollo del juicio ordinario mer-
cantil.

Presentada la demanda y admitida que sea, con las copias sim
ples a que se refiere el artículo 1061 y que el actor deberá presentar y
el juzgado cotejarlas, se correrá traslado al demandado en el domicilio

señalado por el actor emplazándolo, para que dentro del término de cinco días la conteste.

Las excepciones dilatorias que tenga, deberá oponerlas simultáneamente en el preciso término de tres días.

El artículo relativo a ellas se substanciará con solo el escrito en que la opone el demandante, la contestación del actor y la prueba -- que se rindiere, si el caso lo exige, para lo cual se otorgará un término que no pase de diez días.

Dentro de las excepciones de que se habla renglones arriba, no quedan comprendidas la incompetencia por inhibitoria, ni la recusación, pues éstas deberán substanciar en la forma especial que el Código de Comercio señala en los siguientes artículos: la primera conforme a los artículos 1096 y 1097, y la segunda a los artículos 1134 y 1148 del mismo ordenamiento.

Las demás excepciones, o sean las de carácter perentorio se opondrán en la contestación a la demanda, se substanciarán y decidirán simultáneamente y en uno con el pleito principal, sin poderse nunca formar por razón de ellas artículo especial en el juicio.

Una vez contestada la demanda se pasará al siguiente período:

III. - DE LA PRUEBA

En el juicio ordinario mercantil la prueba se rige también por las reglas siguientes: Cada parte debe probar lo que afirma, el actor - sus acciones, el demandado sus excepciones, cuando se niega sólo se - debe probar si la negación envuelve afirmación expresa de un hecho o - cuando la negación desconoce la presunción legal que tiene la contraparte del que niega.

El período de prueba, para su estudio se ha dividido en tres períodos:

- 1) Período de ofrecimiento;
- 2) Período de admisión, y
- 3) Período de recepción o desahogo.

Únicamente los hechos están sujetos a prueba, y no así el derecho, el cual lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras; el que las invoca debe probar la existencia de ellas y además, que son - exactamente aplicables al caso.

En Juicio Ordinario Mercantil los jueces tienen la obligación de recibir todas las pruebas que se presenten, con la única limitación de no

recibir aquellas que fueren contra derecho o contra la moral.

El período probatorio comenzará después de haber sido contestada la demandada, cuando el negocio así lo exija, las partes lo pidan o el juez lo crea conveniente.

La duración del período de prueba en el Juicio Ordinario Mercantil es fijada por el prudente arbitrio del juez, pero nunca podrá exceder de cuarenta días de duración, además sólo durante el período fijado por el juez podrán practicarse las diligencias de prueba, bajo pena de ser nulas las practicadas fuera de él y de que el juez pueda incurrir en responsabilidad al practicarlas fuera del mismo período.

En materia mercantil no procede término supletorio de prueba.

Si el término que el juez conceda no es suficiente y las partes pretenden su prórroga, el juez la concederá si hay consentimiento de ellas, pudiendo hacerlo por el tiempo que la pidan; pero la prórroga concedida nunca podrá exceder del término legal.

Las pruebas que se ofrezcan en un juicio se recibirán con citación de la parte contraria, exceptuándose de ello las siguientes: la de confesión; el reconocimiento de libros y papeles de los mismos litigantes y los instrumentos públicos. Ningún documento probatorio, a excepción del pliego de posiciones para el desahogo de la prueba confesional,

puede presentarse cerrado.

La citación para absolver posiciones se debe hacer a más tardar el día anterior a aquel en que ha de desahogarse la prueba de confesión.

En juicio ordinario mercantil, se admiten todos los medios de prueba a que se refiere el artículo 1205 del Código de Comercio (1), - que son los mismos, que señala el art. 298 del Código de Procedimientos Civiles.

El término probatorio puede ser ordinario o extraordinario.

El primero se concede para producir pruebas dentro del Estado, Distrito o Territorios Federales en que se siga el juicio; el segundo se concede cuando haya que producir pruebas fuera de los mismos Territorios, Distritos o Estados.

1) "La ley reconoce como medios de prueba los siguientes:

- I La confesión ya sea Judicial o Extrajudicial
- II Instrumentos públicos y solemnes
- III Documentos privados
- IV Juicio de Peritos
- V Reconocimiento o inspección judicial
- VI Testigos
- VII Fama Pública
- VIII Presunciones."

El término ordinario que el juez fije al recibir el pleito a prueba se puede prorrogar en la forma que dispone el artículo 1384, pero siempre sin exceder del término legal de cuarenta días.

El término extraordinario o ultramarino se concederá sólo en los casos y bajo las condiciones dispuestas por las leyes, quedando al arbitrio del juez señalar, dentro del término legal, el plazo que crea prudente, atendiendo a la distancia del lugar y a la calidad de la prueba.

El término extraordinario no puede prorrogarse.

Los términos de prueba, ordinarios o extraordinarios, no podrán suspenderse, a no ser que medie común acuerdo de las partes o que exista causa grave a juicio del juez y bajo la responsabilidad del mismo, debiendo expresar, cuando se otorgue la suspensión, en el auto que la ordene, la causa que hubiere para hacerlo.

Cuando durante la suspensión del término probatorio un juez exhortado practique diligencias de prueba, éstas surtirán efectos mientras no reciba aviso del juez exhortante para suspender las mismas.

Estudiadas las reglas generales que sobre la prueba establece nuestro Código de Comercio vigente, estudiaremos ahora las-

fases de la misma, analizando asimismo los medios de prueba en particular que en los juicios ordinarios mercantiles se admiten, --- viendo por separado la forma en que se ofrecen, admiten y reciben o desahogan cada uno de ellos.

PERIODO DE OFRECIMIENTO DE PRUEBAS

Antes de hablar de cada uno de los períodos que para el estudio de la prueba se han señalado, creo conveniente manifestar que los tres períodos se reúnen en uno solo en el Juicio Ordinario Mercantil, es decir el ofrecimiento y la admisión quedan comprendidos dentro del período de recepción de las pruebas, el que según el artículo 1383 del Código de Comercio será fijado por el prudente arbitrio del juez, no pudiendo exceder de cuarenta días.

Dentro de este término de "CUARENTA DIAS", el juez deberá fijar el que a su juicio sea bastante para la rendición y desahogo de pruebas. En el auto que recaiga al escrito de las partes ofreciendo sus pruebas, se deberá admitir o desechar las que el juez considere pertinentes, por tanto o dentro del término de rendición de pruebas, que no puede exceder de "CUARENTA DIAS", quedan comprendidos el ofrecimiento y la admisión de las mismas. Tan importante es esto que sólo durante el período probatorio podrán practicarse las diligencias de prueba.

Hechas estas breves indicaciones, continuaremos estudiando la forma en que deben ofrecerse las pruebas que en un juicio ordinario mercantil son procedentes.

En general las pruebas deberán ofrecerse relacionándose -- con los puntos controvertidos, o sea en cada una de las pruebas -- que se ofrezcan deberá indicar el oferente con qué puntos de la -- controversia las relaciona.

La prueba de confesión se ofrece presentando el pliego de posiciones que deberá absolver la contraparte, asimismo pidiendo -- al juez que mande citar al absolvente en forma personal, para que el día y hora en que ha de desahogarse dicha prueba comparezca -- al juzgado a absolver las posiciones que se le formulen, apercibiéndole que de no asistir a la segunda cita que se le haga será declarado confeso de las posiciones que hayan sido calificadas como legales, según el artículo 1223 del Código de Comercio. (1)

Las preguntas que contenga el pliego de posiciones que la persona demandada deberá absolver, deberán reunir las caracterís-

(1) "No se procederá a citar a alguno para absolver posiciones, sino después de haber sido presentado el pliego que las contenga. Si éste se presentare cerrado, deberá guardarse así en el secreto del tribunal, asentándose la razón respectiva en la misma cubierta que rubricará el juez y firmará el secretario".

ticas siguientes: ser precisas, no insidiosas, referirse cada una sólo a un hecho, y que el hecho a que se refiera la pregunta sea propio del absolvente. Cuando una pregunta reúna estos requisitos, el juez deberá calificarla como legal.

Las pruebas instrumentales se ofrecen presentando originales los instrumentos si se tienen y si no, pidiendo al juez que gire oficio a quien lo tenga para que, de no mediar inconveniente legal alguno, los remita originales. De no ser posible el envío de originales, en tratándose de organismos oficiales, remitirán copia certificada de los mismos.

La prueba de instrumentos puede ser pública y privada. (1)

Los documentos privados se ofrecen presentándose originales, y previo reconocimiento que de ellos haga la parte en contra de quien se constituya harán prueba plena en su contra, observándose las reglas que para ello señalan los artículos del 1241 al 1245 del Código de Comercio.

1) La prueba de instrumentos puede ser pública y privada. "Son instrumentos públicos los que están reputados como tales en las leyes comunes y además las pólizas de contratos mercantiles celebrados con intervención de corredor y autorizados por éste, conforme a lo dispuesto en el presente Código". (art. 1237 del Código de Comercio).

La prueba pericial se ofrece señalando los puntos sobre los que deberá versar y sólo tendrá lugar en los negocios en que sean necesarios conocimientos relativos a alguna ciencia o arte y en los casos en que expresamente lo prevengan las leyes.

Al ofrecerse la prueba deberá designarse, por parte del oferente de la prueba, el nombre y domicilio del perito que de su parte designe, pidiendo al juez que ordene sea citado el perito designado para que se presente al juzgado a aceptar el cargo que se le confiere y a protestar su fiel y leal desempeño, pidiéndole asimismo que aperciba a la parte contraria para que dentro del término que el mismo juez señale, designe al perito de su parte, apercibiéndole, de que si no designa perito de su parte, el juez lo nombrará en su rebeldía.

La prueba pericial deberá versar sólo sobre puntos objeto de la controversia, y al ofrecerla la parte que lo haga deberá señalar expresamente los puntos a que habrá de referirse el dictamen de los peritos.

La prueba de reconocimiento o inspección judicial se ofrece señalando el objeto u objetos que han de ser materia de la inspección o reconocimiento judicial y asimismo pidiendo que se señale el día y la hora en que deberá practicarse.

Asimismo la inspección se deberá ofrecer relacionándola con los puntos de la controversia a que ha de referirse, y señalando el lugar en que se ha de practicar o el lugar en que se encuentren el objeto u objetos que sean materia del reconocimiento o inspección judicial.

Concluyendo, las pruebas instrumentales pública y privada, la pericial y la de reconocimiento o inspección judicial, se ofrecen en la misma forma que en el proceso ordinario civil.

La prueba testimonial se ofrece presentando el interrogatorio, con su copia, a que habrá de someterse el testigo y señalando el nombre y domicilio del mismo. (1)

Asimismo se pedirá al juez que ordene citar al testigo en forma especial, para el caso de que la parte oferente de la prueba no lo pueda presentar, y para que el día y hora que el juez señale para el desahogo de la misma prueba, comparezca al local del juzgado con la

1) Art. 1261 "Todo el que no tenga impedimento legal, está obligado a declarar como testigo"

Art. 1262 "No pueden ser testigos:

- I El menor de 14 años, sino en casos de imprescindible necesidad a juicio del juez,
- II Los dementes o los idiotas
- III Los ebrios consuetudinarios
- IV El que haya sido declarado testigo falso o falsificador de letra, sello o moneda
- V El tahir de profesión
- VI Los parientes por consanguinidad dentro del cuarto grado y por afinidad dentro del segundo.

sanción que juzgue conveniente para el caso de que no comparezca sin causa justa.

La prueba testimonial deberá relacionarse con los hechos objeto de la controversia y sobre los cuales deberá versar.

Antes del examen, la contraparte del oferente podrá presentar el interrogatorio de preguntas a que se deberá someter el testigo.

La fama pública y las presunciones legal y humana, se ofrecen relacionándolas con los puntos a que deben referirse y reuniendo los requisitos que para ello exige el Código de Comercio vigente.

ADMISION DE PRUEBAS

Si el período estudiado anteriormente, o sea el de ofrecimiento de pruebas, correspondió única y exclusivamente a las partes, el período que vamos a estudiar a continuación, o sea el de admisión de las mismas, corresponde en su totalidad al juez, es decir, la admisión de las pruebas, es una actividad exclusiva del juez.

-
- VII Un cónyuge a favor de otro,
 - VIII Los que tengan intereses directo o indirecto en el pleito
 - IX Los que vivan a expensas o sueldo del que los presenta
 - X El enemigo capital
 - XI El juez en el pleito que juzgó
 - XII El abogado y el procurador en el negocio de que lo sea o lo haya sido,
 - XIII El tutor y el curador por los menores y estos por aquellos, mientras no fueren aprobadas las cuentas de la tutela".

El juez tiene la obligación de admitir todas las pruebas que las partes ofrezcan, con la única limitación de que las pruebas ofrecidas no sean contrarias al derecho ni a la moral.

Cualquier cuestión que se suscite con relación a lo señalado anteriormente, el juez debe resolverla de plano.

A los escritos en que las partes hacen su ofrecimiento de pruebas el juez dictará un auto, y será precisamente en él que se resuelva sobre la admisión de las pruebas ofrecidas por las partes, señalando para tal efecto la forma en que han de recibirse o desahogarse las mismas, designando asimismo, si fuere necesario, día y hora para el desahogo de las pruebas que deban recibirse con asistencia de las partes, peritos o testigos, o que requieran un día y hora especial para su desahogo, como son la prueba de confesión testimonial, pericial y de inspección o reconocimiento judicial.

PERIODO DE RECEPCION Y DESAHOGO DE PRUEBAS

Este período se analizará siguiendo el orden que el artículo - - 1205 del Código de Comercio establece al señalar los medios de pruebas que la ley reconoce, estudiando la forma en que se recibe o desahoga cada una de ellas.

La confesión puede ser judicial o extrajudicial. Es judicial la que se hace ante juez competente, al contestar la demanda o al absolver posiciones; extrajudicial la que se hace ante juez incompetente.

Se desahoga en la misma forma que en el proceso ordinario civil, teniendo como base el pliego de posiciones que debe presentar la parte oferente de la prueba. Citada con anterioridad la parte que ha de absolver posiciones, si comparece, el juez en su presencia abrirá el pliego, se impondrá de las posiciones y antes de proceder al interrogatorio, calificará las preguntas, las cuales deberán no ser insidiosas, no han de referirse cada una a más de un solo hecho y éste ha de ser propio del que declara. De la calificación que de ellas haga el juez no procederá más recurso que el de responsabilidad.

El juez pedirá al absolvente que proteste conducirse con verdad al contestar, haciéndole saber las penas en que incurrirán los que declaran falsamente y a continuación procederá al interrogatorio, asentando literalmente las respuestas y concluida la diligencia, la parte absolvente firmará al margen el pliego de posiciones.

La parte absolvente no podrá asistirse, al absolver posiciones, de su abogado, procurador y otra persona; no se le dará traslado de las posiciones ni término para allegarse consejo, pero si fuere extranjero, podrá asistirse por un intérprete si lo pide, y en tal caso el juez lo nom-

brará.

Si los absolventes fueren varios y el tenor de un mismo pliego, absolverá por separado, en un mismo día, evitando que los que ya absolvieron puedan comunicarse con los que no lo han hecho.

Al contestar el absolvente lo hará afirmativa o negativamente y a continuación podrá agregar las explicaciones que crea convenientes o que el juez le pida.

Si el que absuelve se niega a contestar o lo hace en forma evasiva, el juez deberá apercibirle de que de no contestar afirmativa o negativamente, se le tendrá por confeso de las preguntas a que se refieran -- las respuestas evasivas o la negación a contestarlas.

Una vez firmada la declaración, no se podrá variar ni su sustancia, ni su redacción.

El absolvente será declarado confeso, cuando:

- I Sin justa causa no comparezca a la segunda citación.
- II Se niegue a contestar
- III Al hacerlo insista en no responder afirmativa o negativamente.

De la confesión Judicial se dará traslado sin dilación al que la

hubiere solicitado si lo pidiere, quien podrá pedir su repetición para aclarar algún punto dudoso sobre el cual no se haya respondido categóricamente, o para pedir que se declare confeso al colitigante si incurre en alguno de los supuestos citados anteriormente.

Cuando la confesión se haga al contestar la demanda o en cualquier otro acto del juicio, no siendo en la presencia judicial, el colitigante podrá pedir la ratificación de ella y hecha que sea, la confesión será perfecta.

Las autoridades, corporaciones oficiales y órganos de la administración pública desahogarán la prueba de confesión a cargo de ellas conforme a las reglas que el artículo 1236 del Código de Comercio establece.

Las pruebas instrumentales públicas y privadas, la pericial y la de reconocimiento o inspección judicial, se desahogan en igual forma que en el proceso ordinario civil.

Los instrumentos públicos o solemnes

Esta prueba se desahoga por su propia naturaleza, al igual que los documentos privados. Todo lo relativo a esta probanza se encuentra consignado en los artículos del 1237 al 1251 del Código de Comercio.

La prueba pericial

Esta prueba se desahoga de la siguiente manera: una vez que los peritos nombrados por las partes o por el juez, en su caso, hayan aceptado el cargo que se les confiere y protestado su fiel y leal desempeño, se les hará saber los puntos sobre los cuales debe versar su peritaje y el tiempo de que disponen para rendirlo; una vez rendido éste se mandará ratificar si el juez lo considera conveniente y hecho que sea, surtirá sus efectos legales. Sin embargo puede el juez asistir a la diligencia que practiquen los peritos, pedirles todas las aclaraciones que estimen conducentes y exigirles la práctica de nuevas diligencias.

En los casos en que la ley fije bases a los peritos para emitir su peritaje, se sujetarán a ellas, sin embargo pueden exponer las razones que a su juicio deban modificarlo.

Si el peritaje tiene por objeto el avalúo de una cosa, las partes pueden asistir a la diligencia respectiva, para lo cual el juez señalará día y hora a petición de parte.

La prueba de reconocimiento o inspección judicial

Esta prueba se desahoga de la siguiente manera: si las partes la pidieren o el juez la considera necesaria, se señalarán los puntos so-

bre los que debe versar y en su caso, el juez señalará día, hora y lugar en que habrá de practicarse; de la diligencia se levantará acta que firmarán los que en ella intervengan. Artículos 1259 y 1260 del Código de Comercio.

La prueba testimonial

Se desahoga con sujeción a los interrogatorios que presenten las partes, y no podrá señalarse día para la celebración de prueba testimonial si no se hubiere presentado el interrogatorio y su copia. Su desahogo es igual en el proceso Ordinario Civil.

Citados que sean los testigos, al presentarse se le tomará protesta de conducirse con verdad, apercibiéndolos de las penas en que incurrirán los que declaran falsamente y hecho que sea, se procederá a interrogarlos conforme a los interrogatorios de preguntas y repreguntas que se hayan presentado con anterioridad.

A la diligencia de desahogo de la prueba testimonial las partes pueden asistir, pero les está prohibido hacer interrupciones o preguntas a los testigos fuera de las contenidas en los interrogatorios respectivos, no obstante cuando el testigo se niegue a contestar o lo haga con ambigüedad, pueden las partes pedir al juez que les pida las aclaraciones necesarias.

Los testigos rendirán declaración sucesiva y separadamente, cuidando que los que ya declararon no puedan comunicarse con los que no lo han hecho; por tanto la declaración de todos los testigos se hará en un mismo día y si esto no fuese posible, se hará al día siguiente.

El juez tiene facultad ilimitada para preguntar a los testigos, siempre y cuando las preguntas se refieran a los hechos contenidos en los interrogatorios.

El testigo que viva fuera de la jurisdicción del juzgado en que se tramite el asunto, será examinado por medio del juez de su domicilio previo exhorto que se le libre y al tenor de las preguntas y repreguntas que se le envíen con el mismo exhorto.

El Presidente de la República, los Ministros, Senadores, Diputados, Magistrados, Jueces, Generales con mando, Jefes Superiores de Oficinas Generales, Gobernadores de los Estados o del Distrito Federal y Jefes Políticos de los territorios, se les pedirá su declaración por oficio y en esta forma la rendirán.

La fama pública y las presunciones se desahogan en igual forma que en el proceso ordinario civil.

La fama pública - se probará con tres o más testigos, quienes deberán reunir las características a que se refiere el artículo 1275 del

Código de Comercio, y además deberá reunir las condiciones señaladas en los artículos 1274 y 1276 del mismo ordenamiento.

Las presunciones

Se desahogan en los términos de los artículos del 1277 al 1286 del Código de Comercio.

Veremos ahora una institución peculiar del juicio ordinario -- mercantil.

IV. - LA PUBLICACION DE PROBANZAS

Esta institución tiene especial carácter, pues es una de las pocas características que permiten diferenciar el juicio Ordinario Mercantil del Ordinario Civil.

Recibe el nombre de publicación de probanzas, la comunicación recíproca de las pruebas rendidas en juicio a las partes, para que aleguen lo que a su derecho corresponda.

En materia civil, con lo dispuesto por el artículo 125 del Código de Procedimientos Civiles, o mejor dicho mediante el trámite instituido por este artículo, se ha suprimido en los juicios escritos la llamada publicación de probanzas que el Código de 1884 ordenaba se hi--

ciera, según sus artículos 569, 570 y 571. (1)

En tal virtud, en materia civil, suprimida la publicación de probanzas, concluida la recepción de las pruebas cuando ésta se haga en forma escrita, se entregarán los autos originales al actor primero y después al reo, por diez días a cada uno, para que aleguen.

En el juicio Ordinario Mercantil, la publicación de probanzas es un trámite esencial del juicio, ya que sin él las partes no pueden formular sus alegatos ni llevar a cabo una buena defensa de sus derechos.

(2)

Hablan de esta institución los artículos del 1385 al 1388 del Código de Comercio. (3)

1) Art. 569. - "Si antes de concluir el término de Prueba, se hubiesen rendido las promovidas, las partes, de acuerdo, pueden pedir la publicación y el juez deberá decretarla"

Art. 570. - "Concluido el término probatorio, el secretario lo hará constar en autos y a petición de cualquiera de los interesados se mandará la publicación"

Art. 571. - "En seguida del decreto del Juez el Secretario pondrá el acuerdo en que dé fe de que tal día se ha hecho la publicación asentando el número de cuadernos que forman las pruebas de cada parte, con expresión de la prueba que en cada uno se contenga y de las fojas de que se compongan"

2) Pollares Eduardo. - Diccionario de Derecho Procesal Civil. Edit. Porrúa 19.

3) Art. 1385. - "Concluido el término probatorio, desde luego y sin otro trámite se mandará hacer la publicación de probanzas"

Art. 1386. - "No impedirá que se lleve a efecto la publicación de Pruebas el hecho de hallarse pendientes algunas de las diligencias promovidas. El juez, si lo cree conveniente, podrá mandar concluir las dando en tal caso conocimiento de ellas a las partes"

V. - DE LOS ALEGATOS

Los alegatos son considerados como la parte doctrinaria y científica del juicio; en ellos los abogados ponen de manifiesto todos aquellos argumentos jurídicos y filosóficos a su alcance para sostener y justificar sus pretensiones; en ellos se revela claramente su cultura y son una fase interesantísima del juicio, pues mediante ellos se ilustra al juez acerca de como debe de razonar y fundamentar su fallo, de acuerdo con los principios de justicia. Se hace relación de los autos en sus partes fundamentales y se discriminan con juiciosa crítica.

Los alegatos deberán referirse precisamente a los hechos controvertidos.

A este respecto, el licenciado Pablo Zayas, dice: "El alegato de bien probado es el escrito en que cada parte insiste en sus pretensiones, haciendo las reflexiones y deducciones que suministran en su favor las pruebas, impugnando conocimiento de causa todas aquellas en que su adversario apoya su intención, esforzándose cuanto pueda para justificar

Art. 1387. "Las pruebas documentales que se presenten fuera del término, serán admitidas en cualquier estado del juicio antes de sentenciarse, protestando la parte que antes no supo de ellas o no las pudo haber y dándose conocimiento de las mismas a la contraria en los términos del artículo 1319 para que pueda alegar lo que le convenga".

Art. 1388. "Mandada hacer la publicación de pruebas, se entregarán los autos originales, primero al actor y después al reo por diez días a cada uno para que aleguen de buena prueba".

la verdad de sus acertos y la justicia de su derecho. Se llama a este escrito de bien probado, porque quien lo presenta tiene por objeto demostrar que su derecho resulta bien y cumplidamente probado". Continúa diciendo: "La ley 1a. título 14, libro XI de la Novísima Recopilación, prohíbe las repeticiones y divagaciones inútiles, que sólo sirven para alargar el escrito y devengar derechos indebidos, lo mismo que para reepilogar lo escrito en el proceso y copiar leyes, decretales, partidas y fueros que las más de las veces sirven para embrollar más bien que para robustecer el derecho que se defiende. Aunque este escrito no es de esencia en el juicio, es sin embargo de suma utilidad, pues en las causas difíciles, a él se debe muchas veces el triunfo de la verdad dudosa, cuando con exactitud orden y concierto se aprovecha todo lo que resulta favorable, desvirtúa y destruye lo que aparece perjudicial al derecho que se representa. En general, pone de manifiesto la verdad a un solo golpe de vista, de un modo permanente, con lo que se facilita al juez el estudio y preparación de los hechos y puntos de derecho, sin que por ésto deba atenerse exclusivamente a estos escritos dictados por el interés de los litigantes; por que ha de sentenciar de lo que resulte comprobado conforme a derecho para cuyo efecto deberá examinar detenidamente por sí mismo, todas y cada una de las actuaciones. (1)

1) Zayas Pablo. Tratado Elemental del Procedimiento. Tomo I

A este respecto, en nuestro derecho vigente y en materia Mercantil, una vez mandada hacer la publicación de probanza, se entregarán los autos originales, primero al actor, y después al demandado, por diez días a cada uno, para que aleguen de buena prueba.

Los alegatos en el proceso ordinario civil se producen en forma diversa, según sea hecha la recepción o desahogo de pruebas oral o escrito.

Si la recepción o desahogo de pruebas es hecha en forma oral, - concluída ésta las partes alegarán por sí o por sus apoderados o abogados, concediéndoseles la palabra por dos veces a cada una y por quince minutos cada vez, compeliéndoles a que eviten digresiones, opiniones políticas o religiosas, alusiones a la vida privada, etc. y se concreten sólo a los puntos controvertidos. Los alegatos no pueden dictarse, serán hechos verbalmente y podrán presentarse por escrito las conclusiones.

Cuando la recepción de pruebas se haya hecho en forma escrita, concluída que sea se entregarán los autos originales primero al actor y después al reo, por diez días a cada uno, para que aleguen.

Cuando la controversia fuere sólo de derecho, se citará a audiencia de alegatos sin necesidad de prueba, salvo que el derecho que se invoque sea extranjero.

Los alegatos en el proceso ordinario mercantil siempre serán hechos por escrito.

El Código de Comercio dispone que una vez mandada hacer la publicación de probanzas, se entregarán los autos originales primero al actor y después al reo, por diez días a cada uno, para que aleguen de buena prueba.

Producidos los alegatos o pasado que sea el término para hacerlo, se citará a las partes para oír sentencia definitiva, la cual deberá pronunciarse en el proceso ordinario civil dentro de los ocho días siguientes a la citación, y en el ordinario mercantil dentro de los quince días siguientes a la misma citación.

VI. - DE LA SENTENCIA EJECUTORIADA

La sentencia constituye el fin normal de un litigio, en ella el juez sólo debe examinar y resolver las cuestiones litigiosas, ni más ni menos que ellas.

La palabra sentencia deriva de la voz latina sentire que equivale en castellano a sentir, juzgar u opinar, porque el juez al decidir la controversia, se guiará por sus sentimientos inspirados por el contenido de las actuaciones judiciales

De todas las definiciones que sobre la sentencia se han esbozado, transcribiré una de las más completas, la de Ugo Rocco, que dice:

"Sentencia es aquel acto por el que el Estado a través del órgano jurisdiccional destinado a tal fin (juez), al aplicar la norma concreta declara que tutela jurídica concede el derecho objetivo a un interés determinado". (1)

La sentencia es una resolución judicial considerada como el objeto y fin del juicio; es el acto procesal que pone término a la controversia, estableciendo permanentemente los derechos y obligaciones que fueron discutidos en el litigio.

En la regulación legal que de la sentencia en materia mercantil hace el Código de Comercio, encontramos que las divide en definitivas e interlocutorias. Definitivas son las sentencias que deciden un negocio en lo principal; interlocutorias, las que deciden una excepción dilatoria, una competencia o algún incidente.

La sentencia debe fundarse en la ley. Si ni por el sentido natural ni por el sentido real de ésta puede decidirse un negocio, se aten-

1) Rocco Ugo. Derecho Procesal Civil. - Traduc. Felipe J. Tena, página 279.

derá a los principios generales del derecho.

La sentencia deberá ser clara, debiendo, absolver o condenar y resolver sólo sobre las acciones y excepciones opuestas en la demanda y contestación.

Respecto a la ejecución, son aplicables las disposiciones que al respecto, establezca el Código de Procedimientos Civiles del lugar en que se tramite el juicio, pero el Código de Comercio nos dice que:

La sentencia debe ser ejecutada por el juez que la dictó o por el que haya sido designado por las partes, cuando el procedimiento es cogido sea el convencional.

Además se observarán las disposiciones contenidas en los artículos 1347 y 1348 del mismo ordenamiento.

CAPITULO CUARTO

"PUNTOS DE SIMILITUD ENTRE EL PROCESO ORDINARIO
CIVIL Y EL ORDINARIO MERCANTIL"

Corresponde ahora, hacer el estudio de los procesos ordinarios, tanto civil como mercantil desde el punto de vista de la similitud que existe entre ambos, tanto en su estructura total, como en sus disposiciones legales concretas.

Por lo que ve a la estructura total de los procesos ordinarios civil y mercantil, es notable la similitud que entre ellos existe, y sus diferencias son pequeñas e irrelevantes.

a) El Juicio Ordinario Civil, se desenvuelve a grandes rasgos, de la manera siguiente: demanda y contestación, pruebas, alegatos y sentencia. El Ordinario Mercantil se desenvuelve así: demanda y contestación, pruebas, publicación de probanzas, alegatos y sentencia; de lo anterior, desprendemos que, en cuanto a su estructura general, la igualdad es evidente.

Antes de las reformas de 1966, la réplica y dúplica, para fijación de la litis, establecidas en los artículos 265 y siguientes del Código de Procedimientos Civiles, apenas los diferenciaba un poco más.

Si comparamos, siguiendo el orden establecido, los períodos de fijación de la controversia tanto en el Juicio Ordinario Civil como en el Mercantil, veremos que la diferencia que existe entre ambos es nula: así el período de fijación de la controversia en ambos procesos consta -

de: demanda y contestación.

Anteriormente el período de fijación de la controversia en el Juicio Ordinario Civil era más amplio, pero esa diversidad con el Ordinario Mercantil, no era definitiva y de gran importancia, ya que en el Juicio Ordinario Civil la réplica y la dúplica podían suprimirse, observando lo que al respecto disponía el artículo 270 del Código de Procedimientos Civiles, derogado por el artículo 1o. transitorio, del 30 de diciembre de 1966 en vigor desde 1967, sin embargo la existencia de la réplica y la dúplica en el Juicio Ordinario Civil y la falta de ellas en el Ordinario Mercantil, no dejaba de constituir una nota diferencial entre ambos; actualmente en cuanto a la estructura del período de fijación de la controversia, los Juicios Ordinarios Civil y Mercantil son prácticamente iguales.

b) Ahora bien, por lo que vé al período siguiente, o sea el probatorio, en el Juicio Ordinario Civil, se divide en las siguientes fases: Ofrecimiento, admisión y recepción o desahogo de pruebas; estas fases están perfectamente divididas y cada una de ellas tiene una característica especial y una finalidad propia. Así el período de ofrecimiento de pruebas conforme al artículo 290 del Código de Procedimientos Civiles, es de diez días fatales que empezarán a contarse a partir del día siguiente al en que se cerró el debate; o sea, las partes disponen -

de diez días para ofrecer las pruebas que de su parte sometan al conocimiento del juzgador para probar sus acciones o excepciones.

En el período siguiente, o sea el de admisión de pruebas, actúa únicamente el juez. Este, al día siguiente de que termina el plazo para ofrecer las pruebas, dicta un auto o resolución en el que determina las pruebas que se admiten sobre cada hecho objeto de la controversia (artículo 298 del Código de Procedimientos Civiles). La finalidad de este período es determinar cuales pruebas de las ofrecidas se admiten, determinando también la forma y tiempo en que han de recibirse o desahogarse, haciéndolo del conocimiento de las partes.

Por último, refiriéndonos al período de recepción o desahogo de pruebas en materia civil, ésta puede ser hecha en forma oral o escrita. Cuando la recepción o desahogo de pruebas deba hacerse en forma escrita, se hará dentro de un improrrogable término de treinta días, como lo dispone el artículo 300 del Código de Procedimientos Civiles, término que sólo puede ampliarse en los casos previstos en los artículos 301 y 303 del mismo ordenamiento, quedando entendido, que ni el término ordinario ni el extraordinario podrán exceder de treinta días el primero y de cincuenta a ciento veinte días el segundo, no pudiendo suspenderse ni ampliarse ambos términos, a no ser que para ello existan causas muy graves, a jui-

cio del juez y bajo su responsabilidad; sólo así podrá decretarse la suspensión o ampliación de los términos probatorios. El fundamento legal de esto lo encontramos en los artículos mencionados y en el artículo 305 del mismo ordenamiento.

Si el juez optó por hacer la recepción o desahogo de pruebas en forma oral, ésta deberá hacerse en una audiencia pública, - misma a la que se refiere el artículo 397 del Código de Procedimientos Civiles, para la cual el juez señalará día y hora para que se - lleve a cabo, debiendo de hacer el señalamiento de día y hora precisamente en el auto que ordene que la recepción o desahogo de las -- pruebas que han de hacerse en forma oral. Esta forma de desahogar las permite al juzgador conocer todos los medios de prueba que las partes aporten para fortalecer sus afirmaciones o negociaciones y - colocarlo en una situación de conocer mejor la verdad sobre los hechos controvertidos y poder fallar el negocio de una manera justa.

El período probatorio en el Juicio Ordinario Mercantil, lo - dividimos para estudiarlo, de igual manera que el civil en tres etapas, a saber: período de ofrecimiento, de admisión y de recepción o desahogo de pruebas. La naturaleza de cada una de esas etapas y del período probatorio en general presentan similitud con la naturaleza del período probatorio en el Proceso Ordinario Civil, aunque - en detalle existe cierta diferencia, ya que en el primero, el Ordinario Civil, los períodos están plenamente diferenciados y propiamente

son independientes entre sí, mientras que en el segundo Ordinario -- Mercantil, el de ofrecimiento, y admisión, están comprendidos en la última etapa, la de recepción, como se indica en los artículos 1382, - 1383, 1199 y 1201 del Código de Comercio. (1)

De todo lo anterior se desprende que los períodos de ofreci-- miento y admisión, sólo pueden llevarse a cabo dentro del término de recepción o desahogo de pruebas, que es de cuarenta días como máxi-- mo. En otras palabras, dentro de la dilación probatoria que el juez -- abra, que puede ser de un determinado número de días sin exceder de cuarenta, deberá hacerse el ofrecimiento, la admisión y la rendición de pruebas.

Así vemos que los períodos de prueba en los Juicios Ordinario Civil y Mercantil, presentan similitud en cuanto a su estructura total, -

1) Artículo 1382 "Contestada la demanda se mandará recibir el negocio a prueba si lo exigiere".

Artículo 1199 "El juez recibirá el pleito a prueba en el caso que los litigantes lo hayan solicitado o de que él la estime necesaria".

Artículo 1382 "Según la naturaleza y calidad del negocio, el juez fijará - el término que crea suficiente para la rendición de las pruebas, no pu-- diendo exceder de cuarenta días".

Artículo 1201 "Las diligencias de prueba, sólo podrán practicarse dentro del término probatorio, bajo pena de nulidad y responsabilidad del -- juez. En los negocios mercantiles es improcedente el término supleto-- rio de prueba". (Véase 1386).

pues ambos conservan la división lógica de él: ofrecimiento, admisión y desahogo o recepción. Pero mientras en el Juicio Ordinario Civil sus períodos están diferenciados entre sí y presentan cierta autonomía, aunque se dirigen al mismo fin, en el Ordinario Mercantil aunque el ofrecimiento y admisión son independientes, quedan comprendidos en el último período, el de rendición de pruebas, ya que sólo dentro de él pueden practicarse las diligencias de prueba, bajo pena de nulidad y responsabilidad del juez.

c) Siguiendo con el orden impuesto para estudiar los juicios Ordinario Civil y Mercantil, nos toca ver ahora la semejanza que entre ambos procesos existe, respecto al período de alegatos.

En cuanto a la naturaleza y finalidad que en este período se persigue en ambos procesos hay similitud, pues los alegatos, en los dos juicios, son la exposición razonada (verbal o escrita en el ordinario civil, y solamente escrita en el ordinario mercantil), que hace el abogado o una de las partes para demostrar, conforme a derecho, que la justicia les asiste.

Con esto podemos percatarnos de que, en general, el período de alegatos en ambos juicios presenta grandes similitudes, aunque exista la pequeña diferencia de que en el Ordinario Civil los alegatos pueden hacerse en forma oral o escrita, según se haya hecho la recepción de pruebas -

en forma oral o escrita, y en el Ordinario Mercantil sólo pueden hacerse por escrito.

d) Por último, analizaremos la similitud que en los juicios Ordinario Civil y Mercantil existe respecto al período de resolución o de -- sentencia y su ejecución.

La estructura y objeto de la resolución o sentencia en los Juicios Ordinario Mercantil y Civil es la misma: resolver las cuestiones principales materia del juicio con estricto apego a la ley.

La sentencia en cuestión es análoga en sus partes integrantes -- tanto en el Proceso Ordinario Civil como en el Mercantil, es decir, ambas se integran por: resultandos, considerandos y puntos resolutivos.

En cuanto a su ejecutoriedad son similares ambas sentencias, -- pues la Mercantil se registrará, para causar estado, por las mismas reglas que para ese efecto exige la Ley Procesal Civil respectiva del lugar en -- que el juicio se tramite. El fundamento legal de lo anterior se encuentra en la parte última del artículo 1051 del Código de Comercio vigente.

Hasta aquí hemos tratado, de señalar la similitud que en cuanto a su estructura total y en cuanto a su naturaleza en general existe entre los Procesos Ordinario Civil y Mercantil, pero permítasenos hacer hin-

capié en que en esta primera parte del capítulo, se trató solamente de señalar la similitud de los procesos Ordinario Civil y Mercantil vistos en su totalidad, en su estructura general.

A continuación trataremos de señalar la similitud que existe entre ellos, pero ya en cuanto a sus disposiciones legales concretas, es decir, analizando en detalle las disposiciones que señalan en cada caso el Código de Comercio y el Código de Procedimientos Civiles vigentes.

Establecido el camino a seguir, empezaremos, siguiendo el orden que para el desarrollo de esta tesis nos trazamos, por la Demanda:

Los dos juicios ordinarios, tanto el Civil como el Mercantil, -- principian por la demanda respectiva, la cual deberá reunir los requisitos que señala el Artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, a la que se acompañarán los documentos de que hablan los Artículos 95 del -- mismo ordenamiento y el 1061 del Código de Comercio, que son exactamente iguales. Encontramos una vez más paralelismo en los Juicios Ordinario Civil y Mercantil, en cuanto al planteamiento de la demanda correspondiente.

En ambos juicios, presentada la demanda se emplazará al reo para que la conteste, en cinco días en el Mercantil, y nueve días en el Civil. (Artículos 256 y 1378 del Código de Procedimientos Civiles y del Código -

de Comercio, respectivamente). Existe en ambos similitud en cuanto al trámite y diferencia en cuanto al término.

En cuanto a la contestación existe similitud en ambos procesos, pues los mismos exigen para ello los requisitos de esencia y de forma que deben reunir y que, en ambos casos, son iguales.

Hay similitud en los dos procesos, Ordinario Civil y Mercantil, en la oposición de excepciones perentorias, más no así en cuanto a las excepciones dilatorias. Las primeras deberán oponerse precisamente al contestar la demanda, en ambos procesos (artículo 260 del Código de Procedimientos Civiles y 1381, del Código de Comercio). Las dilatorias no.

Por lo que respecta a la incompetencia por inhibitoria y a la recusación con causa hay similitud en cuanto a su trámite, el cual está señalado en el Código de Procedimientos Civiles y en el Código de Comercio, y en ambos ordenamientos es exactamente el mismo.

En el Proceso Ordinario Civil y en el Mercantil, fijada la controversia (con la contestación de la demanda), se abrirá el negocio a prueba, si los litigantes lo hubieren solicitado o el juez lo estima necesario. Así lo disponen los artículos 277 del Código de Procedimientos Civiles y 1199 y 1382 del Código de Comercio. Hay pues similitud en ambos procesos, - por lo que toca a las disposiciones previas al período probatorio.

Analizando ya en concreto el período prueba en ambos procesos, vemos que los dos conservan la división lógica de él, o sea que en los dos existe ofrecimiento, admisión y desahogo o recepción de pruebas.

Sin embargo no existe semejanza en cuanto a su trámite, - pues mientras que en el Ordinario Civil el período de prueba está perfectamente delimitado y sus partes presentan cierta independancia entre sí, en el Ordinario Mercantil los períodos de ofrecimiento y admisión quedan comprendidos en el período de recepción de pruebas, que de acuerdo con el artículo 1383 del Código de Comercio - no puede exceder de cuarenta días de duración.

Ahora bien tratando de señalar los puntos de similitud que en los dos procesos existe, en cuanto a cada uno de los medios de pruebas que en ellos se admiten, y hecho a grandes rasgos el estudio, podemos decir que por lo que respecta a la Confesión, no existe similitud en cuanto al ofrecimiento y en cuanto a la declaración de que se tenga por confeso a un absolvente; pero de ello hablaremos en el capítulo siguiente, al analizar los puntos de divergencia entre el Proceso Ordinario Civil y el Ordinario Mercantil.

Por lo demás, existe similitud en cuanto a la forma de admisión y desahogo de la Confesión, pues las mismas se harán en los términos de los artículos 298, 308 a 326 del Código de Procedimientos Civiles, y en los 1211 al 1236 del Código de Comercio, en

los mismos términos. Siendo claros dichos preceptos y similares -- en su contenido, ahorramos comentarios.

Siguiendo con la prueba instrumental, podemos decir que -- hay similitud en los dos Procesos, Ordinario Civil y Mercantil, en cuanto al ofrecimiento, admisión y recepción de ella; dicha similitud se desprende de los artículos relativos a dicha prueba, contenidos en el Código de Procedimientos Civiles y en el Código de Comercio. (En el primero, del 327 al 345, y en el segundo, del 1237 al 1251). Dichos preceptos, en su mayoría, contienen iguales términos en cuanto a la citada prueba instrumental.

Existe asimismo, igualdad o similitud en el ofrecimiento, - admisión y desahogo de la prueba pericial en los dos juicios, Ordinario Civil y Mercantil. Estudiado en capítulos anteriores todo lo referente a dicha prueba, no se estima pertinente hacer más aclaraciones pero diré que del artículo 346 al 353 del Código de Procedimientos Civiles, y del 1252 al 1258 del Código de Comercio se ocupan de esta prueba, expresando términos iguales sobre ella.

No existe diferencia, y consecuentemente hay similitud absoluta, en el ofrecimiento, admisión y desahogo de la prueba de reconocimiento o inspección judicial, en los Juicios Ordinario Civil y -- Mercantil.

Nuevamente encontramos un punto más de afinidad entre --

ellos, el que estudiado ya en capítulos anteriores, nos permite continuar analizando la siguiente probanza, o sea la prueba testimonial, de la que no podemos decir lo mismo, pues aunque en términos generales existe bastante parecido en la forma que reglamentan esta prueba el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Comercio, también existen ciertas notas que no son acordes en las mismas regulaciones, y eso hace que no podamos afirmar que existe igualdad en dichos códigos respecto a la citada probanza. En tal virtud, diremos que no existe similitud en cuanto al ofrecimiento de dicha prueba, el cual se hace en forma distinta en los Juicios Ordinario Civil y Mercantil, pero sí existe similitud en los dos procedimientos, en cuanto a la admisión y desahogo de la misma. Nos reservamos estudiar con mayor amplitud la nota diferencial arriba señalada en el siguiente capítulo, destinado precisamente a señalar las diferencias que existen entre los dos procedimientos.

Por último, las pocas similitudes existentes respecto de esta prueba, están comprendidas en los artículos 356 a 359 y 361 a 372 del Código de Procedimientos Civiles, y los 1261, 1262 y 1265 a 1273 del Código de Comercio.

Ahora bien, en cuanto a los restantes medios de prueba, como son la fama pública, las prevenciones, las fotografías, copias fotostáticas y demás elementos probatorios, en los dos Juicios

Ordinarios, Mercantil y Civil, existen similitudes que van desde el ofrecimiento y admisión hasta la recepción o desahogo, pues entre los artículos del Código de Procedimientos Civiles y del Código de Comercio existe una igualdad casi absoluta, por lo que al terminar de analizar los medios probatorios en ambos juicios, salta a la -- vista que es mayor la similitud que la divergencia entre los Proce sos Ordinarios Civil y Mercantil y, en vista de ello, continuamos con el estudio de las disposiciones legales de las siguientes partes de los juicios.

En el Juicio Ordinario Mercantil, existe una institución peculiar que se estudió con anterioridad. Ella es la publicación de -- las probanzas, la que no existe en el Juicio Ordinario Civil. Reser varemos el estudio y las opiniones sobre esta diferencia, para el - siguiente capítulo.

Continuamos con el estudio del período de alegatos, en los dos juicios materia de esta tesis.

Tampoco en este período encontramos notables diferencias en los procesos estudiados; por el contrario, encontramos similitud mayor en cuanto a que en ambos el objeto de los alegatos es el mis mo, y en cuanto a que el trámite para llevarlos a cabo, es similar en los Procesos Ordinario Mercantil y Civil, máxime cuando la re cepción de pruebas en este último se haya hecho en forma escrita, -

pues en ambos procesos, concluida la recepción o desahogo de pruebas, se entregarán los autos originales primero al actor y después al demandado, por diez días a cada uno, para que aleguen. Así lo disponen los artículos 425 y 1388 del Código de Procedimientos Civiles y del Código de Comercio, respectivamente.

En el Ordinario Civil, cuando la recepción y desahogo de pruebas sea oral, se harán verbalmente los alegatos, quedando prohibido dictarlos en el momento de la diligencia y pudiendo las partes presentar sus conclusiones por escrito, tal como lo dispone el artículo 394 del Código de Procedimientos Civiles. En el Ordinario Mercantil, no hay expresión oral de alegatos.

Por último, corresponde hacer el estudio de la afinidad que en los Juicios Ordinario Civil y Mercantil existe, en cuanto a las sentencias y su ejecutoriedad.

Poco podemos agregar a lo dicho en capítulos anteriores -- respecto a la sentencia y, menos aun, por lo que hace a la similitud de ella en los procesos objeto de esta tesis, pues en ambos procesos el fin y estructura de la sentencia son idénticos, habiendo ya señalado dicho fin y dicha estructura.

Por lo tanto, sólo queda señalar que existe en el aspecto de la sentencia un punto más de afinidad en estos procesos y que sólo existe diferencia en cuanto al término para pronunciarla. Esto se analizará más extensamente en el capítulo siguiente.

Respecto a la ejecutoriedad de las sentencias, en los dos juicios ordinarios se declara mediante las mismas reglas, ya que las normas establecidas para que una sentencia cause estado por el Código de Procedimientos Civiles, son aplicables al Procedimiento Ordinario Mercantil, de acuerdo con los artículos 2 y 1051 del Código de Comercio. En tal virtud debemos concluir que en este último aspecto, el de la sentencia y su ejecutoriedad, existe similitud o afinidad en cuanto a los citados procesos.

Con esto último dejamos sentado que haciendo un análisis final de los puntos similares en los dos procesos, encontramos mayores semejanzas que diferencias y que, consecuentemente, es posible la regulación de ambos procesos por un solo proceso ordinario.

CAPITULO QUINTO

"PUNTOS DE DIVERGENCIA ENTRE EL PROCESO ORDINARIO
CIVIL Y EL ORDINARIO MERCANTIL".

El desarrollo del presente capítulo seguirá los lineamientos que sirvieron de guía al anterior, o sea que se hará un estudio de los puntos divergentes en los dos procesos, primero en cuanto a su estructura total y, posteriormente, se hará el estudio en cuanto a sus disposiciones legales concretas, y que tanto en el Proceso Ordinario Civil como en el Mercantil sean diferentes.

Comenzaremos por dejar sentado un principio que servirá como punto de partida para este capítulo: no existe, desde nuestro modesto punto de vista diferencia de gran relevancia entre los citados procesos en cuanto a su estructura general; es un poco más notoria la diferencia en cuanto a las disposiciones legales concretas contenidas en ellos.

Debo advertir, que dada la relación que existe entre el capítulo cuarto y el presente, se repiten aquí algunos fragmentos que ya han sido insertos anteriormente, única y exclusivamente para dar mayor claridad a este capítulo y para hacer más fácil la exposición del mismo. En tales circunstancias y hechas las aclaraciones anteriores, entramos en materia.

En cuanto a su estructura total la diferencia es mínima, pues sólo existía en cuanto al período de fijación de la controversia, pues el Juicio Ordinario Civil constaba de demanda, contestación, réplica y dúplica, y el Ordinario Mercantil constaba desde entonces

solamente de demanda y contestación; la diferencia estribaba pues, en que el citado período de fijación de la litis era 12 días más amplio en el primer proceso que en el Mercantil. A partir de 1967 se derogaron los artículos relativos a la réplica y la dúplica.

Ahora bien, a nuestro parecer esa diferencia era bien pequeña, ya que en el Juicio Ordinario Civil la réplica y la dúplica, hechas por escrito podían suprimirse y en su lugar hacerse la fijación de los puntos cuestionados en forma verbal, en la junta a que se refería el derogado artículo 270 del Código de Procedimientos Civiles.

Actualmente, el reo en el Proceso Ordinario Mercantil deberá producir su contestación a la demanda dentro de 5 días, según el artículo 1378 del Código de Comercio, en tanto que el demandado, en el Proceso Ordinario Civil, deberá contestarla dentro de 9 días, según el artículo 256 del Código de Procedimientos Civiles; sin considerar que en el primer Proceso, Ordinario Mercantil, el artículo 1379 del Código de Comercio concede un término preciso de 3 días simultáneos, para oponer excepciones dilatorias, en tanto que el Código de Procedimientos Civiles, en su artículo 260, señala que las excepciones que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza se harán valer simultáneamente en la contestación de la demanda y nunca después, a no ser que fueren supervenientes.

Todas las demás partes que integran los dos procesos no presentan diferencia. Así el período probatorio, en su estructura total, no presenta ninguna diferencia digna de mencionar.

Tampoco existe diferencia en los dos procesos en lo referente al período de alegatos, ni al de sentencia y su ejecución.

En conclusión, la única diferencia que en su estructura general presentaban los dos procesos, era la apuntada renglones arriba y sólo por lo que toca al período de fijación de la controversia.

También es pertinente mencionar ciertas diferencias de forma que el Juicio Ordinario Mercantil presenta en relación con el Civil, las que han sido apuntadas antes y consisten en que el período probatorio - en el Juicio Ordinario Mercantil es más compacto que en el Civil, pues como se dijo anteriormente, el ofrecimiento y la admisión de las pruebas quedan comprendidos en la recepción o desahogo de las mismas, y en el ordinario civil las fases del período probatorio presentan cierta autonomía entre sí.

Diferencia notable es la existencia de la publicación de probanzas en el Juicio Ordinario Mercantil, y la falta de ella en el Ordinario - Civil, pero permítasenos insistir en que este tipo de diferencias son tan solo en cuanto se refiere a la estructura general de los dos procesos, es

décir, vistos a grandes rasgos y que, en última instancia, estas diferencias no son de gran relevancia y no constituyen argumentos de valía para poder afirmar que los dos Procesos Ordinarios, el Civil y el Mercantil son dos procesos diferentes.

Los anteriores análisis han sido hechos tomando los Procesos Ordinario Civil y Mercantil en forma global. A continuación señalamos las diferencias que entre los dos procesos existen en cuanto a las disposiciones legales concretas que el Código de Comercio y el de Procedimientos Civiles señalan para ellos.

En cuanto a la demanda no existe diferencia, pues los dos ordenamientos jurídicos han establecido reglas de forma y de esencia iguales para la misma.

Sí existe diferencia en cuanto al término para contestar la demanda, pues mientras que en el Ordinario Civil la parte emplazada dispone de nueve días para contestar la demanda, conforme el artículo 256 del Código Procesal Civil en el Ordinario Mercantil el emplazado dispone solamente de cinco días para contestar la demanda, de acuerdo con el artículo 1378 del Código de Comercio.

Esta diferencia, por demás es irrelevante, ya que la amplitud del término o reducción del mismo no constituye un obstáculo insuperable.

ble para hacer la regulación de los dos procesos ordinarios en uno solo, ya que en tal supuesto podíase tomarse como término para contestar la demanda, el de cinco o el de nueve días o bien adoptar un justo término medio de siete días, pero esto no constituye diferencia de gran relevancia para la estructura del proceso ordinario único.

Anteriormente encontrábamos la diferencia mayor que entre -- los dos procesos existía, y que era la existencia de la réplica y dúplica en el Juicio Ordinario Civil y la ausencia de ellas en el Ordinario Mercantil.

Sin duda era la diferencia más considerable entre los dos procesos, ya que la fijación de la litis en el Juicio Ordinario Civil podía hacerse en un término mayor, dada la amplitud que con la réplica y la dúplica se obtenía. No así en el Juicio Ordinario Mercantil, en el que en virtud de que la cuestión se fijaba desde entonces sólo con la demanda y su contestación, era más correcto.

Esta diferencia era notoria, pero pudo subsanarse con las reformas de 1966 en vigor desde 1967, como de hecho se subsanaba, de acuerdo con lo que disponía el artículo 270 derogado del Código de Procedimientos Civiles:

Es cierto que la réplica y la dúplica en muchas ocasiones permitían a las partes hacer una exposición más amplia, mejor detallada y

con mayor fuerza jurídica, pero también lo es que en otros casos sólo servía para hacer más largo el proceso, más dilatado, y a veces también para hacerlo más "sucio".

Creo pertinente mencionar que nos inclinamos a pensar que es más benéfico, en pro del proceso ordinario único, el haber suprimido la réplica y dúplica y pronunciándonos a favor de que la cuestión debatida quede fijada única y exclusivamente con la demanda y su contestación. Esto ha venido a traer como consecuencia una mayor celeridad en el procedimiento y constituye un aliciente para los litigantes, en el sentido de que deben hacer una mejor exposición de los hechos y del derecho, y -- una mejor defensa de sus intereses en un período menor de tiempo y con menor número de escritos.

Impide, además, el entorpecimiento del procedimiento que en varias ocasiones se originaba con la réplica y dúplica.

Por lo tanto, la diferencia máxima de ambos procesos en cuanto al período de fijación de la litis ha desaparecido. Puede llegarse a la conclusión de que el período para tal efecto sea idéntico en los dos procesos.

Otro punto de diferencia entre los dos procesos, lo encontramos en cuanto a la oposición de excepciones dilatorias, pues mientras

en el Juicio Ordinario Civil éstas se deben oponer precisamente en el -- momento de contestar la demanda y nunca después, a no ser que fueren supervenientes, de acuerdo con lo que dispone el artículo 260 del Código de Procedimientos Civiles, en el Ordinario Mercantil, las excepciones dilatorias deberán oponerse simultáneamente en el preciso término de -- tres días después de la contestación de la demanda, substanciándose el -- artículo relativo a ellas con solo el escrito en que las opone el demandado, la contestación del actor y la prueba que se rinda, si el caso lo amerita y para lo cual se concederá un término no mayor de diez días, de acuerdo -- con lo que dispone el artículo 1379 del Código de Comercio.

Esta diferencia es realmente tan pequeña que no constituye un -- obstáculo de gran valla para poder afirmar que los dos procesos ordinarios puedan ser regulados por un proceso ordinario único.

En cuanto a la fase probatoria, establecida ya la diferencia con -- sistente en que mientras en el Juicio Ordinario Civil conservan cierta -- autonomía y cierta separación los períodos de ofrecimiento, admisión -- y recepción o desahogo de pruebas, en el Ordinario Mercantil las tres fases señaladas se subsumen en la última de ellas; es decir dentro de la dilación probatoria que se abra para la rendición de pruebas, quedan -- comprendidos el ofrecimiento y la admisión de las mismas.

Corresponde ahora señalar las diferencias que respecto de los

medios de prueba en particular presentan los dos procesos ordinarios.

En la confesión, la única diferencia que existe en los dos procesos es únicamente en cuanto al ofrecimiento de ellas, y en cuanto a la declaración que de confeso se haga de un absolvente, pues en el Juicio Ordinario Civil el ofrecimiento de dicha prueba puede hacerse presentando o no el pliego de posiciones que habrá de absolver el contrario, es decir, se puede ofrecer aunque no se exhiba el pliego, pidiendo tan solo la citación de la parte contraria para absolver posiciones, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 292 del Código de Procedimientos Civiles; si no concurriere el absolvente a la diligencia de prueba, no podrá ser declarado confeso más que de aquellas posiciones que con anticipación se hubiesen formulado.

Por el contrario, en el Juicio Ordinario Mercantil la prueba de confesión se ofrece presentando y exhibiendo el pliego de posiciones que habrá de absolver la contraparte del oferente y pidiendo su citación para tal objeto, pero esto es tan terminante que la prueba no se tendrá por ofrecida si no se cumple con este requisito, como lo ordena el artículo 1223 del Código de Comercio, cuando dice que: "No se podrá citar a alguno para absolver posiciones sino después de haber sido presentado el pliego que las contenga..."

He aquí resumida la primera diferencia que en cuanto a la - -

prueba de confesión existe entre los procesos ordinario civil y mercantil.

La segunda diferencia, en cuanto a la prueba confesional, la encontramos en lo referente a la declaración que de confeso se haga de un absolvente que no comparezca a absolver posiciones y consiste a -- grandes rasgos en los siguientes:

En el Proceso Ordinario Civil, para que un absolvente sea declarado confeso basta que una vez que sea legalmente citado para absolver posiciones y no comparezca sin justa causa, como lo dispone el artículo 322 del Código de Procedimientos Civiles, se niegue a declarar o, cuando al hacerlo, insista en no responder afirmativa o negativamente.

Mientras que en el Juicio Ordinario Mercantil para que un absolvente sea declarado confeso de las posiciones que se presenten con anterioridad, es necesario que no concurra sin causa justa a la segunda citación que se le haga, de acuerdo con lo señalado por el artículo 1232 fracción I del Código de Comercio. Por lo demás, también cuando se niegue a declarar o al hacerlo, insista en no responder afirmativa o negativamente.

Esta es la última diferencia que a mi modo de ver existe entre los dos procesos, Ordinario Civil y Mercantil por lo que hace a la prue

ta de confesión; las dos realmente no son de importancia vital para la probable regulación de los dos procesos ordinarios en uno solo, pues la primera diferencia es de mero trámite y, la segunda, en lugar de ser benéfica a la prontitud y expedita administración de justicia que siempre ha perseguido nuestro derecho adjetivo vigente, es perjudicial, pues sólo entorpece y alarga más la ya de por sí dilatada duración de un juicio.

No hay diferencia en los Juicios Ordinario Civil y Mercantil, en lo referente al ofrecimiento, admisión y recepción de la prueba instrumental, tanto pública como privada.

Tampoco existe diferencia en cuanto al ofrecimiento, admisión y desahogo de las pruebas periciales y de reconocimiento o inspección judicial, pues los artículos que hablan de éstas pruebas, contenidas en el Código de Comercio, no presentan diferencias y vistos a groso modo, expresan iguales términos.

En resumen en cuanto a las pruebas instrumentales, periciales y de reconocimiento o inspección judicial no hay diferencia en los procesos Ordinario Civil y Mercantil.

Respecto a la prueba testimonial sí existen diferencias en dichos juicios, pero sólo en cuanto al ofrecimiento de ella, pues en cuan

to a su admisión y desahogo, como ya señalamos en el capítulo anterior, existen semejanzas.

Por lo que hace al ofrecimiento de la testimonial, la diferencia estriba en que si en el Juicio Ordinario Civil se debe ofrecer la prueba señalando el nombre y domicilio del testigo, y pidiendo al juez que lo cite cuando estén imposibilitados para presentarlo para que el día y hora señalados para el desahogo de dicha prueba comparezcan al juzgado a rendir su testimonio, sin que para que dicho examen se lleve a cabo sea necesario que se presenten interrogatorios escritos, ya que las preguntas que se le hagan al testigo deberán ser formuladas verbal y directamente por las partes como lo dispone el artículo 360 del Código de Procedimientos Civiles; en el Juicio Ordinario Mercantil para que la prueba testimonial se tenga por ofrecida es necesario acompañar, al escrito ofreciendo dicha prueba, el pliego que contenga las preguntas a que se deberán contraer al examen del testigo y una copia de él, de tal suerte que, si no se cumple con este requisito, no se podrá señalar día y hora para la recepción de la prueba ofrecida, como lo dispone terminantemente el artículo 1264 del Código de Comercio.

Otra diferencia existente entre los dos procesos, Ordinario Civil y Mercantil, respecto a la prueba testimonial, es consecuencia lógica de la diferencia anterior y consiste en que, mientras en el Juicio --

Ordinario Civil las repreguntas que se formulen al testigo serán hechas una vez concluidas las preguntas, deberán también hacerse en forma -- oral y directa y en el mismo acto de la diligencia de desahogo de dicha prueba; en el Ordinario Mercantil las repreguntas que se quieran hacer al testigo, deberán ser presentadas por escrito y también con una copia antes de iniciar el examen del testigo, como lo dispone el artículo 1265 y 1270 del Código de Comercio.

Realmente estas diferencias señaladas no son de gran impor-- tancia sino de mero formulismo, y en último caso, no constituyen ra-- zón de peso para afirmar que los dos procesos son diferentes.

Por último, sólo cabe decir que no existe diferencia alguna -- digna de mencionar en cuanto a los restantes medios de prueba como -- son: la fama pública, las presunciones, fotografías, copias fotostáti-- cas y demás elementos probatorios, pues en los dos procesos, Ordina-- rio Civil y Mercantil, el ofrecimiento, admisión y recepción o desaho-- go de ellos no difiere en ninguna disposición.

Para terminar con el análisis del período probatorio, señala-- mos que la diferencia mayor que el Juicio Ordinario Mercantil presen-- ta, en relación con el Civil, es la de la publicación de probanzas en el primero, y la falta de ella en el Ordinario Civil.

Por lo que apuntamos respecto a la publicación de probanzas en el capítulo relativo al Juicio Ordinario Mercantil, desprendemos - que ésta no es de importancia substancial para la vida del proceso, si no que más bien constituye un mero requisito de trámite, pues la comunicación que con ellas se hace a las partes de las pruebas ofrecidas y admitidas, no es de mucha ayuda, ni es necesaria para el desarrollo y la suerte del juicio.

No obstante lo anterior, constituye un punto de diferencia entre los dos procesos, sin que sea obstáculo para la posible elaboración de un solo proceso ordinario, pues bien podría suprimirse, como de hecho se suprimió en el juicio ordinario civil, creando un juicio ordinario único que no contuviera publicación de probanzas, por la ventaja de ahorrar tiempo en la duración del proceso.

En el período de alegatos, no existe diferencia esencial, puesto que el objeto y fin de ellos es el mismo en los dos procesos ordinarios el Civil y el Mercantil.

Existe diferencia en cuanto a la forma de expresar los alegatos, pues mientras en el Juicio Ordinario Civil los alegatos pueden expresarse en forma oral o escrita, según se haya hecho la recepción o desahogo de pruebas, también en forma oral o escrita; en el Juicio Ordinario Mercantil la expresión de alegatos siempre se hará en forma -

escrita, pues en esta clase de juicio no existe la expresión oral de alegatos.

Resumiendo, la única diferencia que entre los procesos ordinarios existe en el período de alegatos, consiste en que en el proceso Civil los alegatos pueden hacerse en forma oral o escrita, y en el proceso Mercantil sólo pueden hacerse en forma escrita.

Por último, para analizar las diferencias existentes entre los procesos Ordinario Civil y Mercantil, por lo que se refiere a la sentencia y su ejecución, encontramos que sólo existe una: en cuanto al término que se concede al juez para pronunciarla; mientras en el Ordinario Civil el juez dispone de un término de ocho días para dictar sentencia, en el Ordinario Mercantil dispone de quince días para tal objeto.

La diferencia señalada en este aspecto, realmente carece de importancia para la eventual unificación de ambos procesos, pues de hecho pocos funcionarios judiciales dictan sus sentencias dentro del término que fija la ley; en último caso, cualquiera de los dos términos fijados podría ser establecido como válido para la posible elaboración del proceso ordinario que regule en forma única, las materias Civil y Mercantil, sin que esto constituyera una modificación de importancia.

En cuanto a la forma, esencia y ejecutabilidad de la sentencia, los procesos ordinario civil y mercantil no presentan diferencia.

CAPITULO SEXTO

"PROBLEMAS DE SUPLETORIEDAD QUE SUSCITA
LA APLICACION DEL ARTICULO 1051 DEL CO--
DIGO DE COMERCIO".

La sola lectura del sugestivo título de este capítulo nos da la idea de que sobre él se puede escribir ampliamente; la verdad es otra pues en realidad los problemas de supletoriedad que suscita la aplicación del artículo 1051 del Código de Comercio son escasos.

El artículo 1051 dice: "El procedimiento mercantil preferente a todos es el convencional. A falta de convenio expreso de las partes interesadas se observarán las disposiciones de este libro, y en defecto de éstas o de convenio, se aplicará la ley de procedimientos local respectiva".

De su texto desprendemos que cuando para decidir un juicio mercantil no exista convenio entre las partes interesadas, ni existan disposiciones para ese objeto en el Código de Comercio, se aplicará para decidirlo las normas que para ello establezca el Código de Procedimientos Civiles del lugar en que el juicio se tramite y que, desde luego, sean aplicables al caso concreto.

Visto así el artículo 1051 del Código de Comercio, es decir interpretándolo en su sentido estricto y en sus alcances, no se presentan, desde nuestro punto de vista, muchos problemas de supletoriedad.

Trataré de ejemplificar en un caso concreto lo dicho anterior-

mente:

Supongamos un proceso mercantil en el Distrito Federal en el cual, para decidirlo, no existe convenio entre las partes interesadas; por lo tanto se decidirá por las normas del Código de Comercio; seguido el juicio en todas sus partes, se ofrece una prueba consistente en copias fotostáticas; ahora bien, como el Código de Comercio en su totalidad no contiene ninguna disposición acerca del ofrecimiento, admisión y recepción de este medio de prueba, se aplicarán para ello las disposiciones que respecto a dicha prueba contenga el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales.

Así se ha ejemplificado un problema de supletoriedad simple, podemos llamarlo así, que suscita la aplicación del artículo 1051 del Código de Comercio.

Pero se pueden presentar situaciones más complejas que merezcan un estudio más detenido, en las que dependerá de la interpretación que se dé a dos palabras que contiene la segunda parte del artículo 1051 del Código de Comercio, pues alrededor de ellas giran los problemas que pueden suscitarse y que a continuación paso a estudiar.

El artículo 1051 del Código de Comercio en su parte conducente dice: "El procedimiento mercantil preferente." a falta de con-

venio expreso..... y en defecto de éstas o de convenio, se aplicará la ley de procedimiento local respectiva".

Es precisamente del significado que se les dé a las dos palabras "en defecto", de donde derivan los problemas de supletoriedad que encontramos: así en un caso concreto vemos que respecto a la prueba testimonial el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 291 exige para el ofrecimiento de dicha prueba el señalar, entre otros requisitos, el nombre y domicilio del testigo; aún para el caso de que la parte oferente de la prueba se comprometa a presentar el testigo el día y hora de la audiencia en que ha de desahogarse dicha prueba.

El Código de Comercio al hablar de la misma prueba no habla de requisitos, suponiendo entonces que se puede ofrecer la prueba, tanto señalando nombre y domicilio del testigo, como señalando solamente el nombre, también para el caso de que el testigo sea presentado por la parte oferente de la prueba.

En este caso, se presentan estas situaciones a resolver:

El Código de Procedimientos Civiles es más explícito y más exigente que el Código de Comercio respecto de esta prueba, pero el Código de Comercio no carece de disposiciones acerca de la misma, por lo tanto no se da el supuesto que prevee el artículo 1051 del Código de -

Comercio, si interpretamos las palabras "en defecto" como sinónimo de ausencia, o falta total de disposiciones.

Consecuentemente en el caso planteado deben prevalecer sin duda las disposiciones del Código de Comercio y, en conclusión, si la prueba se ofrece señalando sólo el nombre y omitiendo el domicilio, -- debe de tenerse por correctamente ofrecida dicha prueba.

Por otro lado, si entendemos las palabras "en defecto", en su sentido o significado académico o lato, como sinónimo de "deficiente", de "defectuoso", tenemos que concluir que debe aplicarse la disposición del Código de Procedimientos Civiles y consecuentemente exigir la expresión, al ofrecer la prueba testimonial, del nombre y domicilio del testigo, pues en tal supuesto la regulación de dicha prueba en el Código de Comercio sería "deficiente" o "defectuosa" y se incurriría en la suplencia prevista por el Código de Comercio, si las palabras "en defecto" significaran deficiencia, valga la repetición.

Nos inclinamos por la validez de la primera de las situaciones previstas y postulamos que, tanto en el caso concreto planteado como en todos los casos posibles, deben prevalecer las disposiciones del Código de Comercio por las razones siguientes:

- a) Las palabras "en defecto" creo yo que las utilizó el legis

lador como sinónimo de "a falta" o "ausencia total" de disposiciones y como consecuencia de lo siguiente:

b) Si utilizó las palabras "en defecto" en lugar de "a falta" o "ausencia", consideramos que lo hizo por el mero deseo de mejorar la construcción gramatical del artículo, pues las palabras "a falta" ya -- las había utilizado tan solo quince palabras antes, en el mismo artículo, cuando expresó que: "a falta de convenio expreso de las partes interesadas se observarán las disposiciones.

c) Confirmando el razonamiento anterior, el artículo 2o. -- del mismo Código de Comercio dice: "a falta de disposiciones de este -- Código, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común".

d) En conclusión, solo se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles que corresponda cuando haya omisión total de disposiciones en el Código de Comercio respecto de una materia en particular, y no solamente cuando exista deficiencia, defecto o mé--nor extensión de las disposiciones del Código de Comercio, pues a nuestro modo de ver, ese es realmente el sentido de la supletoriedad que prevee y ordena el artículo 1051 del Código de Comercio.

Acorde con nuestro punto de vista, existe el criterio de la H. - Suprema Corte de Justicia de la Nación, expresado, entre otras, en las siguientes ejecutorias:

RECURSOS EN MATERIA MERCANTIL. - Tratándose de recursos, la ley procesal común no es supletoria del Código de Comercio, en virtud de que éste contiene un sistema completo de recursos, a los cuales deben concretarse las contiendas de carácter mercantil, Tomo LXX, página 1940; Tomo LXXIII, página 1438, Tomo LXXXVII, página 430; Tomo XCIII, página 2311.

COSTAS EN JUICIO MERCANTIL. - No habiendo arancel federal, deben liquidarse conforme al arancel que rija donde se siga el juicio. (página 578).

JUICIOS MERCANTILES ANTE LOS JUECES DE PAZ, SUSTANCIACION DE LOS. - Si se propone una demanda con apoyo en preceptos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, con objeto de cobrar una letra de cambio, la controversia es de Orden mercantil y debe sustanciarse conforme a las disposiciones del Código de Comercio, sin que puedan tener aplicación las prevenciones de los artículos 39 y 40 del Título Especial de Justicia de Paz del Código de Procedimientos Civiles del -- Distrito Federal. (Tomo LIX, pág. 1327).

En ellas vemos expresado el sentido real de la supletoriedad -- que prevee y ordena el artículo 1051 del Código de Comercio, y éste es el que vislumbramos a través del desarrollo de este capítulo.

Sirva todo lo dicho para reafirmar los principios que asentamos en este capítulo, y que se resumen de la siguiente manera:

- 1) Atentos al sentido real del artículo 1051 del Código de -- Comercio, pocos son los problemas de supletoriedad que existen.
- 2) La supletoriedad que provee y ordena el artículo 1051 del Código de Comercio, solamente tendrá lugar cuando el propio Código de Comercio no contenga absolutamente ninguna disposición respecto de alguna materia en particular.
- 3) Cuando las disposiciones que el Código de Comercio contiene simplemente sean menos explícitas o más concretas que las que contenga el Código de Procedimientos Civiles del lugar en que se tramita el juicio de que se trate, no da lugar a suplir a aquel con las disposiciones que de más contenga éste, pues la supletoriedad sólo debe tener lugar cuando la ausencia de normas en el Código de Comercio sea absoluta.

CAPITULO SEPTIMO

"JURISPRUDENCIA DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA
NACION, RELATIVA Y APLICABLE A LOS PUNTOS MAS
IMPORTANTES TRATADOS EN ESTA TESIS."

Transcribo en este capítulo, las ejecutorias que la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha pronunciado, y que están relacionadas con el tema que sirvió de base a este estudio, en su exposición se sigue un orden que concuerda más o menos, con el desarrollo del mismo estudio.

Todas y cada una de las ejecutorias transcritas, se han incluido con el fin de reafirmar algunos de los puntos de vista que he postulado al través de esta tesis y que constituyen en última instancia mi aportación modesta al derecho.

En relación con el primer capítulo anotamos las siguientes:

JUICIOS. - La Suprema Corte tiene establecido en diversas ejecutorias, que por juicio para los efectos del amparo debe entenderse el procedimiento contencioso desde que se inicia en cualquier forma, hasta que queda ejecutada la sentencia definitiva. - Tomo XXV, pág. 405, 576 y 2457; Tomo XXVI, pág. 1969 y Tomo XXVII, pág. 514.

PROCEDIMIENTO, NATURALEZA DE LAS LEYES DEL. - -

Aún cuando es cierto que el procedimiento judicial es una institución de orden público, no lo es que todas las disposiciones que comprende tengan el carácter de mandamiento de aquella naturaleza, que los interesados en las controversias judiciales deben observar ineludiblemente. Algunas de sus disposiciones sí tienen ese carácter, porque protegen un interés general, y son aquellas que se refieren a la materia esencial del procedimiento; pero existen también reglas de mero

trámite, de carácter trascendente, y otras encaminadas a proteger un interés meramente individual de las partes, que pueden renunciarse, sin que sufra menoscabo el interés general que la institución procesal trata de asegurar. - Tomo LXIX, pag. 1838.

En relación con el segundo y tercer capítulos he encontrado las siguientes:

LITIS FIJACION DE LA. - En que momento queda cerrado el debate en los juicios ordinarios civiles. La litis queda definitivamente fijada hasta el momento en que causa estado el auto que da a conocer a las partes la fijación hecha por el secretario. - Tomo LX, pag. 121.

LITIS FIJACION DE LA. - La fijación de la litis se hace en -- los escritos de demanda y contestación, réplica y dúplica según se desprende de lo prevenido en los artículos 266 y 267 y demás relativos del Código de Procedimientos Civiles.

b). - Puede ocurrir, sin embargo, que el juez, una vez contestada la demanda, crea conveniente eludir la forma escrita en el perfeccionamiento de la litis y cite a las partes a una audiencia verbal -- en la que se habrán de establecer con claridad y precisión los puntos cuestionados tal como lo previene el artículo 270 del mismo ordenamiento. Tomo LVIII, pag. 93.

TERMINO DE DIEZ DIAS PARA OFRECIMIENTO DE PRUEBAS. Cuando comienza a correr. - Extracto de los puntos cuestionados. En el juicio ordinario el debate se fija con la presentación del -

escrito de dúplica y consecuentemente el período de ofrecimiento de pruebas que es un término fatal empieza a contarse desde el día siguiente al en que se hace la notificación del auto en que se tiene por formada la dúplica. - Tomo LIX, pag. 481.

PRUEBAS. - Cuando se ofrece una prueba en juicio ordinario mercantil el último día del término de prueba, como no es posible recibirla con citación de la contraria por falta de tiempo, no cabe admitirla. - Tomo LIII, pag. 281.

PRUEBAS. - Deben tenerse por ofrecidas si en los escritos en que se fija la litis, se relacionan con los puntos controvertidos. - Tomo LIV, pag. 729.

PRUEBAS. - El hecho de que al ofrecerlas no se relaciona con los hechos controvertidos, no tiene como sanción que el juez no las reciba. - Tomo LXVIII, pag. 22.

PRUEBAS EN MATERIA MERCANTIL. - Deben ofrecerse y rendirse dentro del término probatorio. - Tomo LXXII, pag. 327.

PRUEBAS. - La falta de relación de las pruebas con los puntos controvertidos, no tiene como sanción la de que sean desechadas, pudiendo el juez exigir únicamente este requisito para tener mayor facilidad en el sentido del proceso. Tomo LVI, pag. 11. - Deben relacionarse y administrarse las unas con las otras para obtener de su conjunto la verdad. - Tomo LII, pag. 13.

SENTENCIA DEFINITIVA. - Debe entenderse por tal, para los efectos del amparo directo, la que define una controversia en lo

principal, estableciendo el derecho en cuanto a la acción y la excepción que hayan motivado la litis contestatio, siempre que respecto de ella no proceda ningún recurso ordinario por el cual pueda ser modificada o reformada. Tomo X, págs. 542, 551, 608 y 652 y Tomo XVI, pag. 112.

SENTENCIAS CIVILES. - La regla de que las sentencias civiles se ocuparán exclusivamente de las acciones deducidas y de las excepciones opuestas, es aplicable a las interlocutorias, principio que confirma la última parte de la fracción IV del artículo 107 constitucional. Tomo XVII, pag. 201.

SENTENCIAS CIVILES. - Las sentencias que se pronuncien en los juicios civiles deben ser conforme a la letra o la interpretación jurídica de la ley, sin que en ella deba atenderse inmediatamente a motivos de moralidad, que por muy respetables que sean, no pueden tomarse en cuenta con violación de los preceptos legales, sin atentar contra las garantías establecidas en el artículo 14 constitucional. - Tomo XXII, pag. 42.

SENTENCIAS CIVILES. - No puede decirse que se ocupe de puntos ajenos al debate porque en un pleito sobre rescisión de contrato estatuyen sobre la validez o nulidad del mismo, ya que la existencia o inexistencia del convenio, es punto capital para que prospere o no, la acción rescisoria, ya que sólo puede rescindirse lo que es válido. - Tomo XXI, pag. 866.

SENTENCIAS CIVILES. - No pueden resolver sobre puntos --

ajenos al debate, y que por tanto, no estén sometidas a la decisión del tribunal, aún cuando se trata de hechos que tengan conexión tal con el pleito que pudieran afectarlo en su esencia. Tomo XX, pag. 865.

SENTENCIAS CIVILES. - Si no se ocupan de las excepciones opuestas ni de las pruebas rendidas, procede conceder el amparo - contra ellas, para los efectos de que se subsanen las omisiones y - se pronuncie nuevo fallo. Tomo XXVI, pag. 1585.

SENTENCIAS CIVILES. - Solo deben resolver sobre los puntos sujetos a debate, sin tomar en consideración hechos distintos. - Tomo VII, pags. 410, 1344, 1369 y 1585.

COSTAS EN JUICIO MERCANTIL. - No habiendo arancel federal, deben liquidarse conforme al arancel que rija donde se siga el juicio. - Apéndice del semanario Judicial de la Federación. - pag. 578.

La anterior ejecutoria y las siguientes, tienen relación con el capítulo sexto de esta tesis.

COSTAS. - En materia mercantil no es aplicable el artículo 404 del Código de Procedimientos Civiles, por que está en pugna -- con el 1396 del Código de Comercio. Tomo LXI, pag. 53.

JUICIOS MERCANTILES ANTE LOS JUECES DE PAZ, SUBS
TANCIACION DE LOS. - Si se propone una demanda con apoyo en -- preceptos de la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, -- con objeto de cobrar una letra de cambio, la controversia es de or--

den mercantil y debe sustanciarse conforme a las disposiciones del Código de Comercio, sin que puedan tener aplicación las prevenciones de los artículos 39 y 40 del Título Especial de la Justicia de Paz del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal. Tomo -- LIX, pag. 1327.

RECURSOS EN MATERIA MERCANTIL. - Tratándose de recursos, la Ley Procesal Común no es supletoria del Código de Comercio, en virtud de que éste contiene un sistema completo de recursos, a los cuales deben concretarse las contiendas de carácter mercantil. - Tomo LXX, pag. 1940; Tomo LXXIII, pag. 1200; Tomo LXXXVII, pag. 1438; Tomo LXXXVIII, pag. 430, Tomo XCIII, pag. 2311. - Otras ejecutorias relativas y aplicables a la presente tesis son:

EXCEPCIONES SUPERVENIENTES EN EL JUICIO ORDINARIO MERCANTIL. - Del artículo 1327 del Código de comercio no puede inferirse que su texto prohíba oponer excepciones supervenientes después de formulada la contestación, pues la finalidad y el espíritu que informa dicho precepto es el que las partes, desde el inicio de la contienda, se conduzcan con lealtad y probidad, externando sin reservas sus pretensiones y defensas respectivas, impidiendo así que maliciosamente oculten algún hecho que importe defensa o excepción, para sorprender a la contraria en el curso del juicio; o en otras palabras, que la ley quiere que desde los escritos de demanda y contestación los contendientes aduzcan todas aquellas situaciones o hechos — que ya conocen y que se relacionan en forma estrecha con los puntos

del debate, pero de ninguna manera exige el absurdo de oponer una - defensa o excepción fundadas en un hecho futuro, y que, por lo mismo, es inexistente o desconocido para las partes cuando se cierra la litis con el escrito de contestación; por otra parte, constituiría una - denegación de justicia y una violación del artículo 14 constitucional - el impedir que una de las partes se defienda adecuadamente en el juicio mediante la alegación de una defensa o excepción supervenientes, es decir, nacida en el tiempo posterior a la fecha en que ejercitó su derecho de contradicción al través del escrito correspondiente. En resumen, el artículo 1327 del Código de comercio sólo prohíbe oponer excepciones con posterioridad al escrito de contestación siempre que se funden en hechos o situaciones desde antes conocidas por el - demandado, pero de ninguna manera impide introducir en el juicio - defensas y excepciones supervenientes; pero como el expresado ordenamiento mercantil no contiene disposiciones que regulen la materia de las excepciones supervenientes, es forzoso recurrir a los códigos de procedimientos locales, según lo previene el artículo 1051 del invocado Código de comercio. - Directo 4947/1946. Resuelto el 17 de junio de 1953.

PRUEBA PERICIAL EN EL PROCESO MERCANTIL. - Aunque el Código de Comercio conceda al juzgador amplísimas facultades para graduar la eficacia de la prueba de peritos, a ésta sólo puede atribuirse pleno valor probatorio si fue practicada guardándose todas las forma

lidades legales, como parece desprenderse de los artículos 1287 fracción IV, 1289, inciso III, 1296, 1297 y demás conducentes del mencionado Código, ya que de tales preceptos puede extraerse el principio de que ninguna probanza gozará de pleno valor de convicción, si al practicarla, se infringe algún requisito legalmente establecido para su recepción. La exigencia de que, para la prueba pericial, no basta el dictamen de un solo perito, sino que debe recurrirse a la opinión de varios expertos, constituye una de las garantías de objetividad de la mencionada prueba y es, de ordinario, presupuesto indispensable para que su resultado pueda ser útil al juzgador. Aunque los artículos 1254 a 1257 del Código de Comercio no previenen expresamente la pluralidad de los peritos, de su redacción parece inferirse que el legislador está suponiendo esa pluralidad como situación normal. No es posible sostener que el Código de Comercio posea un sistema propio, diverso del acogido por el procesal civil, puesto que, en realidad, el primero de los cuerpos legales citados no tiene un sistema respecto del nombramiento de peritos. En efecto, sólo una norma, el artículo 1253, se refiere al mencionado nombramiento, y previene que si quienes deben nombrar un perito no pudieren ponerse de acuerdo, el juez designará a uno entre los que propongan los interesados. Este precepto no debe forzosamente entenderse en el sentido de que las dos partes hayan de ponerse de acuerdo para nombrar entre ambas un perito único, sino que puede, sin violencia, interpretarse como referido a una de estas dos situaciones: al caso en que una misma parte está constituida por varias perso-

nas, en el cual deben designar entre todas ellas un solo experto (solución análoga a la establecida en el artículo 1060 del propio Código), y al caso en que habiendo designado su perito cada uno de los litigantes, se necesita nombrar un tercero en discordia. De todas suertes, dado que es notorio que el punto está incompleto o deficientemente regulado en el Código Mercantil, conforme a su artículo 1051, resulta palpable que supletoriamente deben aplicarse las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles, según las cuales al perito de cada una de las partes ha de fijársele un término para que rinda su dictamen, y el juez nombrará un experto en rebeldía de alguno de los litigantes cuando el designado no exhiba su dictamen dentro del plazo que se le señaló. (arts. 347 y 348). - Amparo directo 2768/1947. Resuelto el 2 de junio de 1954.

OPORTUNIDAD PARA LA IMPUGNACION DEL AUTO QUE NIEGA LA RECEPCION DE PRUEBAS.- Cuando una sentencia se dicta en la misma audiencia donde se ha negado la recepción de una prueba, al impugnarse la sentencia se puede impugnar simultáneamente el auto donde se hizo tal negación, ya que dada la continuidad de la actuación así realizada, la parte afectada no dispone del término de tres días señalado en la fracción II del artículo 137 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales, en relación con el artículo 289 del mismo ordenamiento.- Amparo directo 2844/1947. Resuelto el 9 de enero de 1953.

REPOSICION DEL PROCEDIMIENTO.- En el orden estrictamente -

procesal, no es posible, conforme a la ley, ordenar en Segunda instancia la reposición del procedimiento por violaciones que no fueron reclamadas oportunamente, y en el orden constitucional, tampoco es posible, si las anomalías señaladas no implican indefensión del inculgado que motiven la concesión del amparo.- Amparo directo - - 3086/1950. - Resuelto el 15 de enero de 1953.

FORMALIDADES PROCESALES.- La demanda y la contestación, como actos procesales, están sujetas a determinadas formalidades, -- señaladas en el código aplicable. Ahora bien, la aplicación de los -- preceptos respectivos no debe hacerse de manera que se sacrifique la eficacia de estos actos a un formalismo riguroso e inflexible. Así lo ha entendido acertadamente la Sala Auxiliar de la Suprema Corte de Justicia, en relación con el juicio ordinario mercantil, sosteniendo que si la parte demandada (la contestación debe formularse en -- los mismos términos que la demanda) al contestar niega el derecho, y a continuación los hechos en que el actor trata de fundar su acción, es indiscutible que esta forma de expresión equivale a ir negando -- punto por punto los hechos narrados en la demanda, y sería absurdo e injusto estimar que semejante economía de lenguaje está reñida -- con el espíritu de la norma consagrada en el artículo 266 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, supletoriamente - - aplicado, que no puede interpretarse en el sentido de exigir un formalismo sacramental en la producción de los escritos de demanda y contestación, pues si tales principios de formulismo arcaico, incompa

tibles, por lo demás, con el moderno desenvolvimiento del derecho, - quedaron abolidos para las sentencias que dicta la autoridad jurisdiccional (artículo 82 del mismo Código procesal), con mucha mayor razón debe entenderse que no rigen estas exigencias para los particulares, no obstante la prevención de los artículos 255 y 260 del invocado ordenamiento adjetivo, que se refieren no a formulismo sino a los -- conceptos mínimos, libremente expuestos, que deben contener la demanda y la contestación, por lo que de ninguna manera surte la presunción legal establecida por el párrafo final del artículo 266 del repetido Código, en el sentido de tener por fictamente confesados o -- admitidos los hechos de la demanda.

Las formalidades procesales se justifican plenamente por la garantía que ofrecen en cuanto trazan a los litigantes y al juez, el - camino a seguir, cerrando la posibilidad de sorpresas y embosca-- das, y porque facilitan la claridad y la precisión de las pretensiones que en el proceso se formulen; pero la interpretación de los precep-- tos que fijan la manera de realizar los actos procesales, debe tener siempre presente que están dispuestas no para obstaculizar, sino -- para facilitar la justa resolución del caso planteado.- Amparo directo 6037/1946. Resuelto el 18 de marzo de 1953.

CONCLUSIONES

I. - El Derecho Procesal Mercantil prevee la existencia de tres clases de juicios: los ordinarios, los ejecutivos y los especiales de quiebra; las normas referentes a este último han sido derogadas por la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos;

II. - Los procesos ordinarios civil y mercantil, tal y como los regulan el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Comercio, respectivamente, aparecen como dos procesos aparentemente diferentes, pero en esencia, es decir en cuanto a su estructura total, encontramos similitud casi absoluta entre ellos; se desenvuelven a grandes rasgos en cuatro períodos que son: fijación de la litis, prueba, alegatos y sentencia;

III. - Contemplando los dos procesos ordinarios en su estructura global, se advierte que la diferencia más notable entre ellos la constituye la relativa mayor amplitud del período de fijación de la litis en el juicio ordinario civil;

IV. - En el proceso ordinario civil esta diferencia se subsana de hecho, desde antes de las reformas que suprimieron la réplica y dúplica, con lo dispuesto por el artículo 270 del Código de Procedimientos Civiles;

V. - Constituye diferencia de mero trámite la existencia de la Publicación de Probanzas en el juicio ordinario mercantil y la falta de ella en el ordinario civil;

VI. - Las diferencias entre ambos procesos, en cuanto a -- las disposiciones legales concretas que para ellos establecen el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Comercio, son de relativa importancia y de mero trámite, no constituyen argumento de consideración para afirmar que en esencia los dos procesos no son semejantes;

VII. - En cuanto a los demás períodos que constituyen los-- dos procesos, hay gran similitud en ellos;

VIII. - Interpretando el real sentido del artículo 1051 del Código de Comercio, los problemas de supletoriedad que se suscitan-- son escasos; derivan del significado que se dé a las palabras "en -- defecto" que contiene el segundo párrafo del mismo artículo; si a -- las palabras "en defecto" se les tiene como sinónimo de "insuficiencia" o "defectuoso", sí pueden suscitarse problemas de supletorie-- dad; si las palabras "en defecto" se entienden como sinónimo de -- "a falta", que entre paréntesis es el sentido que debe dárselos, no existirán problemas de supletoriedad;

IX. - El libro V del Código de Comercio, simple copia mu-- tuada del Código Procesal Civil de 1884, resume una decena de tí-- tulos del texto original. Está consagrado a los juicios mercantiles, aun cuando no los regula de manera completa y prevee la necesidad de recurrir, supletoriamente, a la ley de procedimientos civiles --

local respectiva, es decir a la del lugar en donde se tramite el juicio de que se trate, cuando la ausencia de normas aplicables en éste sea absoluta, es decir, cuando el Código de Comercio no contenga ninguna norma aplicable al caso concreto;

X. - La regulación mercantil adjetiva no sólo es incompleta, sino notoriamente anticuada; baste señalar el concepto privatista que parece animar el sistema, al declarar que "el procedimiento mercantil preferente a todos es el convencional"; por supuesto en la práctica nunca se sigue éste hipotéticamente preferente procedimiento convencional:

XI. - No existe razón que justifique el que se dé para la materia mercantil regulación diversa a la que existe para el procedimiento civil; por ejemplo, en lo relativo a notificaciones, costas, competencias, etc. Por otra parte, la sustanciación del proceso mercantil es escrita, y las normas que la rigen en muchas ocasiones están en innecesaria contradicción con las que informan el procedimiento civil, verbigracia, en el modo de computar los términos;

XII. - En resumen, la existencia de una Legislación Procesal Mercantil carece en absoluto de sentido, pues la mayoría de sus normas son muy similares en contenido y redacción al Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales, al cual son iguales, a su vez, la multitud de Códigos Procesales de México.

XIII. - Es posible, adecuando algunas disposiciones del Código de Comercio a los del Código de Procedimientos Civiles, elaborar un solo procedimiento ordinario que regule lo mismo la materia civil que la mercantil, lo que redundaría en beneficio del Derecho Procesal al dar mayor celeridad a los juicios y propiciar -- así una mejor administración de la justicia en México.

BIBLIOGRAFIA

- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, NICETO. - "Síntesis del Derecho Procesal". U. N. A. M., 1965.
- ALSINA, HUGO. - "Tratado Teórico - Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial". Tomo II, Buenos Aires, 1946.
- ARANGIO RUIZ, VICENZO. - "Corso di Diritto Romano" II, Roma 1951; - "Las Acciones en el Derecho Privado Romano". - Madrid, 1945.
- BECERRA BAUTISTA, JOSE. - "El Proceso Civil en México". - Editorial Porrúa. - México, 1970.
- CERVANTES AHUMADA, RAUL. - "Títulos y Operaciones de Crédito". - Editorial Porrúa. 2a. Edición, México, 1957.
- CUENCA, HUMBERTO. - "Proceso Civil Romano". - Ediciones Jurídicas - Europa - América. - Buenos Aires, Argentina, 1957.
- DE PINA, R. Y CASTILLO LARRAÑAGA, J. - "Instituciones de Derecho Procesal Civil". - Editorial Porrúa. 8a. Edición, México, 1969.
- DE PINA, RAFAEL. - "Principios de Derecho Procesal Civil". Editorial Robredo. - México, 1957.
- ESQUIVEL OBREGON, TORIBIO. - "Apuntes para la historia del Derecho en México". 1a. Edición. Tomo I. México, 1937.
- FAIREN GUILLEN, VICTOR. - "Estudios de Derecho Procesal". Editora Revista de Derecho Privado. Madrid, -- 1955.
- MANTILLA MOLINA, ROBERTO. - "Derecho Mercantil". Editorial Porrúa. 4a. Edición. - México, 1959.
- PALLARES, EDUARDO. - "Diccionario de Derecho Procesal Civil". Editorial Porrúa. - México, 1956.
- PETTIT, EUGENE. - "Tratado elemental de Derecho Romano", 1a. Edición Editorial Robredo. - México, 1947.

PRIETO CASTRO, LEONARDO. - "Derecho Procesal Civil". Tomo II. Madrid, 1956.

ROCCO, UGO. - "Derecho Procesal Civil". Traducción de Felipe J. Tena. Editorial Porrúa. México, 1959.

SOHM, RODOLFO. - "Instituciones de Derecho Privado Romano". Traducción de Wenceslao Roces. Editorial Robredo. México, 1951.

VICENTE Y CARAVANTES, JOSE. - "Tratado de Procedimientos", Tomo II.

ZAYAS, PABLO. - "Tratado Elemental de Procedimientos del Ramo Civil"

CODIFICACIONES.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales de 1872, 1880, 1994, y 1932, en vigor.

Código Federal de Procedimientos Civiles de 1942.

Código de Comercio de 1889.